

**Zwischenentscheidung der Technischen Beschwerdekammer 3.2.1 vom 8. Juli 1993
T 27/92 - 3.2.1*
(Amtlicher Text)**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: F. A. Gumbel
Mitglieder: P. Alting van Geusau
W. M. Schar

**Patentinhaber/Beschwerdegegner:
KA-TE System AG**

**Einsprechender/Beschwerdeführer I:
Sika Robotics AG**

**Einsprechender/Beschwerdeführer II:
Rocas Rohr- und Kanal-Service GmbH**

**Einsprechender/weiterer Verfahrensbeteiligter:
Teerbau GmbH**

Stichwort: Beitritt/KA-TE SYSTEM AG

Artikel: 105, 112(1) a) EPÜ

Schlagwort: "Beitritt des vermeintlichen Patentverletzers zum Einspruchs-Beschwerdeverfahren - Zulässigkeit" - "Vorlage an die Große Beschwerdekammer"

Leitsatz

Es wird der Großen Beschwerdekammer folgende Rechtsfrage vorgelegt:

Ist der Beitritt des vermeintlichen Patentverletzers gemäß Artikel 105 EPÜ zulässig, wenn er während eines anhängigen Einspruchs-Beschwerdeverfahrens erfolgt?

Sachverhalt und Anträge

I. Gegen die Entscheidung der Einspruchsabteilung vom 22. Oktober 1991, mit der die Einsprüche der Firma Sika Robotics AG, 8627 Grüningen, Schweiz (Einsprechende I) und der Firma RocasRohr- und Kanal-Service GmbH, 73730 Esslingen, Bundesrepublik Deutschland (Einsprechende II) gegen das Patent EP-B-0 211 825 der Firma KA-TE System AG (vormals: Kunststoff-Technik AG Himmler) 8041 Zürich,

* Wegen der Rücknahme des Beitritts in der Sache T 27/92 ist das Verfahren G 6/93 ohne Entscheidung eingestellt worden. Die Frage der Zulässigkeit des Beitritts des vermeintlichen Patentverletzers während eines anhängigen Einspruchs-Beschwerdeverfahrens wurde jedoch mit der nicht zur Veröffentlichung vorgesehenen Vorlage-Entscheidung T 169/92 vom 20. Dezember 1993 der Kammer 3.3.2 erneut der Großen Beschwerdekammer vorgelegt (die Vorlagefrage ist veröffentlicht im ABI. EPA 1994,3481 und hat zu der Entscheidung G 1/94 (veröffentlicht in diesem Heft, ABI. EPA 1994,787) geführt. In den Entscheidungsgründen zu T 169/92 verweist die Kammer insbesondere auf die hier abgedruckte Entscheidung T 27/92.

**Interlocutory decision of Technical Board of Appeal 3.2.1 dated 8 July 1993
T 27/92 - 3.2.1*
(Translation)**

Composition of the Board:

Chairman: F. A. Gumbel
Members: P. Alting van Geusau
W. M. Schar

**Patent proprietor/Respondent:
KA-TE System AG**

Opponent/Appellant I: Sika Robotics AG

Opponent/Appellant II: RocasRohr- und Kanal-Service GmbH

Opponent/Other party: Teerbau GmbH

Headword: Intervention/KA-TE SYSTEM AG

Article: 105, 112(1)(a) EPC

Keyword: "Intervention of the assumed infringer in opposition appeal proceedings - admissibility" - "Referral to the Enlarged Board of Appeal"

Headnote

The following point of law is referred to the Enlarged Board of Appeal:

Is the intervention of an assumed infringer permissible under Article 105 EPC while opposition appeal proceedings are pending?

Summary of Facts and Submissions

I. In its decision of 22 October 1991 the opposition division rejected the oppositions filed by Sika Robotics AG, 8627 Grüningen, Switzerland (Opponent I) and RocasRohr- und Kanal-Service GmbH, 73730 Esslingen, Federal Republic of Germany (Opponent II) against patent EP-B-0 211 825 held by KA-TE System AG (formerly Kunststoff-Technik AG Himmler), 8041 Zurich, Switzerland. The two opponents (represented by

* The proceedings under ref. No. G 6/93 have been terminated owing to the withdrawal of the intervention in case T 27/92. However, the question of the admissibility of the intervention of the assumed infringer during pending opposition appeal proceedings was again referred to the Enlarged Board of Appeal in decision T 169/92 of 20 December 1993 from Board 3.3.2, which will not be published (the point of law referred was published in OJ EPO 1994,348), and has been ruled on in decision G 1/94 (published in this issue, OJ EPO 1994,787). In the reasons for the decision in case T 169/92 the board refers in particular to the present decision T 27/92.

**Décision intermédiaire de la Chambre de recours technique 3.2.1, en date du 8 juillet 1993
T 27/92 - 3.2.1*
(Traduction)**

Composition de la Chambre :

Président : F. A. Gumbel
Membres : P. Alting van Geusau
W. M. Schar

Titulaire du brevet/intimé : KA-TE System AG

Opposant/requérant I : Sika Robotics AG

Opposant/requérant II : Rocas Rohr- und Kanal-Service GmbH

Opposant/autre partie: Teerbau GmbH

Référence : Intervention/KA-TE SYSTEM AG

Article : 105, 112(1) a) CBE

Mot-clé: "Intervention du contrefacteur présumé dans la procédure de recours sur opposition- recevabilité" - "Saisine de la Grande Chambre de recours"

Sommaire

La question de droit suivante est soumise à la Grande Chambre de recours :

Une intervention du contrefacteur présumé conformément à l'article 105 CBE est-elle recevable lorsqu'elle est formée pendant une procédure de recours sur opposition en instance ?

Exposé des faits et conclusions

I. Par décision en date du 22 octobre 1991, la division d'opposition a rejeté les oppositions formées par les sociétés Sika Robotics AG, 8627 Grüningen, Suisse (opposant I) et Rocas Rohr- und Kanal-Service GmbH, 73730 Esslingen, Allemagne (opposant II) contre le brevet EP-B-0 211 825 de la société KA-TE System AG (anciennement: Kunststoff-Technik AG Himmler), 8041 Zurich, Suisse. Le 19 décembre 1991, les

* En raison du retrait de l'intervention dans l'affaire T 27/92, la procédure G 6/93 a été interrompue sans décision. Cependant, par décision T 169/92 en date du 20 décembre 1993, qu'il n'est pas prévu de publier, la Chambre 3.3.2a, une nouvelle fois, soumise à la Grande Chambre de recours la question de la recevabilité d'une intervention du contrefacteur présumé formée pendant une procédure de recours sur opposition en instance (JOE 1994,348). Cette question a fait l'objet de la décision G 1/94 (publiée dans le présent numéro, JOE 1994,787). Dans l'exposé des motifs de la décision T 169/92, la chambre fait notamment référence à la décision T 27/92 publiée ci-après.

Schweiz, zurückgewiesen wurden, legten die beiden (vom gleichen Patentanwaltsbüro vertretenen) Einsprechenden, je mit Schriftsatz vom 19. Dezember 1991, eingegangen beim EPA am 20. Dezember 1991, unter gleichzeitiger Bezahlung der Beschwerdegebühr Beschwerde ein; sie reichten des weiteren je mit Schriftsatz vom 21. Februar 1992, eingegangen beim EPA am gleichen Tage, die Beschwerdebegründung ein.

II. Im weiteren Verlauf des Beschwerdeverfahrens erklärte die Firma Teerbau GmbH, 45257 Essen, Bundesrepublik Deutschland (über die gleiche Patentanwaltssozietät) mit Schriftsatz vom 13. November 1992 (Eingang beim EPA am gleichen Tage), unter gleichzeitiger Entrichtung einer Einspruchs- und einer Beschwerdegebühr, gestützt auf die von der Patentinhaberin vor dem Landesgericht Düsseldorf am 19. August 1992 gegen sie eingereichte Verletzungsklage den Beitritt zu "dem in der Beschwerde befindlichen Einspruchsverfahren" und legte dar, daß die Zustellung dieser Klage nach dem anwendbaren deutschen Recht als am 27. August bewirkt anzusehen sei.

III. Die Anträge der beiden Beschwerdeführerinnen und der Beitretenden lauten im wesentlichen auf Widerruf des angefochtenen Patents.

Entscheidungsgründe

1. Die beiden Beschwerden der Beschwerdeführerin I und der Beschwerdeführerin II genügen Artikel 106 - 108 und den Regeln 1 (1) und 64 EPÜ und sind daher zulässig.

2. Der Beitritt genügt den formellen Anforderungen gemäß Artikel 105 EPÜ. Es stellt sich jedoch die Frage, ob ein Beitritt während eines anhängigen Beschwerdeverfahrens noch zulässig ist.

3. Dieses Problem stellt sich angesichts der Aussagen der Großen Beschwerdekammer in den Punkten 6 und 7 ihrer Entscheidung G 4/91 (ABI. EPA 1993, 339), in der sie diese Frage zwar anspricht, jedoch offenläßt, und angesichts der jüngst ergangenen Entscheidung T 390/90, Punkt 2 (ABI. EPA 1994, 808, veröffentlicht in diesem Heft), in der ein Beitritt während des Beschwerdeverfahrens für unzulässig erklärt wurde.

4. In einer früheren Entscheidung einer Beschwerdekammer wurde die

the same patent attorneys) each filed against this decision an appeal dated 19 December 1991 which was received by the EPO on 20 December 1991, at the same time paying the appeal fee. Each also filed grounds for their appeal dated 21 February 1992, which were received by the EPO on the same day.

II. During the appeal proceedings, Teerbau GmbH, 45257 Essen, Federal Republic of Germany, filed (through the same patent attorneys) a statement dated 13 November 1992 (received by the EPO on the same day) to the effect that they were intervening in "the opposition proceedings currently under appeal", at the same time paying an opposition fee and an appeal fee. This was in response to the institution of infringement proceedings against them by the patent proprietors before the Düsseldorf Regional Court on 19 August 1992. They stated that under the relevant German law these proceedings were to be regarded as having been instituted on 27 August.

III. In essence, the two appellants and the intervening party are requesting revocation of the contested patent.

Reasons for the Decision

1. The appeals filed by Appellants I and II comply with Articles 106 to 108 and Rules 1(1) and 64 EPC and are therefore admissible.

2. The intervention complies with the formal requirements of Article 105 EPC. However, the question arises as to whether intervention is still admissible while appeal proceedings are pending.

3. This problem can be traced to the statements made by the Enlarged Board of Appeal in points 6 and 7 of its decision G 4/91 (OJ EPO 1993, 339), in which it addresses this question but without answering it, and also to the recently delivered decision T 390/90, point 2 (OJ EPO 1994, 808, published in this issue), in which intervention during appeal proceedings was ruled to be inadmissible.

4. An earlier decision of a board of appeal had accepted in principle the

deux opposants (représentés par le même cabinet de conseil en brevets) ont chacun formé un recours contre cette décision, qui a été reçu à l'OEB le 20 décembre 1991, et ils ont payé simultanément la taxe de recours. Par courrier en date du 21 février 1992, parvenu à l'OEB le même jour, ils ont remis leur mémoire exposant les motifs du recours.

II. Dans le courant de la procédure de recours, la société Teerbau GmbH, 45257 Essen, Allemagne a (par l'entremise du même cabinet de conseil en brevets) produit le 13 novembre 1992, avec paiement simultané de la taxe d'opposition et de la taxe de recours, une déclaration d'intervention dans "la procédure d'opposition faisant l'objet d'un recours" (reçue à l'OEB le même jour) en s'appuyant sur l'action en contrefaçon engagée contre elle par le titulaire du brevet devant le tribunal d'instance (Landesgericht) de Düsseldorf le 19 août 1992. Cette société a, par ailleurs, déclaré quela signification de cette action est réputée avoir été accomplie le 27 août en vertu du droit allemand applicable.

III. Les deux opposants ainsi que l'intervenant demandent pour l'essentiel la révocation du brevet attaqué.

Motifs de la décision

1. Les recours formés par le requérant I et le requérant II satisfont aux exigences des articles 106, 107 et 108, ainsi qu'aux règles 1(1) et 64 CBE ; ils sont donc recevables.

2. L'intervention répond aux exigences de forme énoncées à l'article 105 CBE. Il reste toutefois à déterminer si une intervention est encore recevable lorsqu'elle est formée pendant une procédure de recours en instance.

3. Cette question se pose en raison du point de vue exprimé par la Grande Chambre de recours aux points 6 et 7 de sa décision G 4/91 (JO OEB 1993, 339), dans laquelle elle aborde le problème sans pour autant le résoudre, et en raison de la récente décision T 390/90, point 2 (JO OEB 1994, 808, publiée dans ce numéro), dans laquelle une intervention formée pendant la procédure de recours a été jugée irrecevable.

4. Dans une décision plus ancienne, une chambre de recours a admis le

Zulässigkeit eines Beitritts während des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich gutgeheißen (vgl. T 338/89 vom 10. Dezember 1990, Punkt 4).

5. Der Beitritt ist in Artikel 105 und Regel 57 (4) EPÜ angesichts der dem Patentrecht typischen Situation eines zum Einspruchsverfahren parallelen Verletzungsprozesses geregelt.

Artikel 105 (1), Satz 1 EPÜ lautet:

"Ist gegen ein europäisches Patent Einspruch eingelegt worden, so kann jeder Dritte, der nachweist, daß gegen ihn Klage wegen Verletzung dieses Patents erhoben worden ist, nach Ablauf der Einspruchsfrist dem Einspruchsverfahren beitreten ... "

In Artikel 105 (2), Satz 3 EPÜ heißt es:

"Im übrigen wird der Beitritt als Einspruch behandelt, soweit in der Ausführungsordnung nichts anderes bestimmt ist."

In Regel 57 (4) EPÜ der Ausführungsordnung heißt es unter dem Titel "Vorbereitung der Einspruchsprüfung":

"Im Falle eines Antrags auf Beitritt zum Einspruchsverfahren kann die Einspruchsabteilung von der Anwendung der Absätze 1 bis 3 absehen." Die genannten Absätze 1 bis 3 betreffen die Mitteilungen der Einsprüche und Stellungnahmen darauf.

6. Aus der zitierten Vorschrift in Satz 1 des Artikel 105 (1) EPÜ wird deutlich, daß das EPÜ (im Gegensatz zu der u. a. im deutschen Zivilprozeßrecht bekannten sog. Nebenintervention) kein bloßes Hinzutreten zur Unterstützung eines bisherigen Verfahrensbeteiligten vorsieht, sondern den Beitritt zum Einspruchsverfahren generell eröffnet.

6.1 Die daraus folgende Frage, ob der Beitretende damit eine selbständige (Haupt-) Beteiligten-Stellung erlangt, beantwortet sich nach Auffassung der Kammer aus Artikel 105 (2), Satz 3 EPÜ positiv, da der Beitritt, lediglich unter Vorbehalt anderslautender Vorschriften in der nachgeordneten Ausführungsordnung, ausdrücklich wie ein Einspruch behandelt wird (vgl. hierzu auch van

admissibility of intervention during appeal proceedings (see T 338/89 of 10 December 1990, point 4).

5. Intervention is provided for in Article 105 and Rule 57(4) EPC in view of the situation - a typical one in patent law - where an action for infringement runs parallel to opposition proceedings.

Article 105(1), first sentence, EPC reads as follows:

"In the event of an opposition to a European patent being filed, any third party who proves that proceedings for infringement of the same patent have been instituted against him may, after the opposition period has expired, intervene in the opposition proceedings..."

Article 105(2), third sentence, EPC says the following:

"Thereafter the intervention shall, subject to any exceptions laid down in the Implementing Regulations, be treated as an opposition."

Rule 57(4) EPC states with regard to preparation of the examination of the opposition:

"In the case of a notice of intervention in opposition proceedings the Opposition Division may dispense with the application of paragraphs 1 to 3." The said paragraphs 1 to 3 relate to the communication of oppositions and to observations thereon.

6. Article 105(1), first sentence, EPC - quoted above - indicates clearly that the EPC (in contrast to the expedient known as joinder of parties which is used in the German law of civil procedure and elsewhere) makes provision not merely for intercession in support of an existing party to proceedings but for intervention in opposition proceedings generally.

6.1 The board takes the view that, in the light of Article 105(2), third sentence, EPC the intervener thus acquires independent status as a (main) party to the proceedings since his intervention - subject only to any exceptions laid down in the subordinate implementing regulations - is treated explicitly as an opposition (see also *van Empel*, The Granting of European Patents, p. 227, point 491,

principe de la recevabilité d'une intervention pendant une procédure de recours (cf. T 338/89 en date du 10 décembre 1990, point 4).

5. L'intervention est régie par l'article 105 et la règle 57(4) CBE dans le cas, typique en droit des brevets, d'une action en contrefaçon engagée parallèlement à une procédure d'opposition.

L'article 105(1), première phrase CBE est formulé comme suit :

"Lorsqu'une opposition au brevet européen a été formée, tout tiers qui apporte la preuve qu'une action en contrefaçon fondée sur ce brevet a été introduite à son encontre, peut, après l'expiration du délai d'opposition, intervenir dans la procédure d'opposition ..."

L'article 105(2), troisième phrase CBE dispose :

"Après l'accomplissement de cette formalité, l'intervention est assimilée à une opposition, sous réserve des dispositions du règlement d'exécution."

Intitulée "Mesures préparatoires à l'examen de l'opposition", la règle 57(4) CBE dispose:

"En cas de demande d'intervention dans la procédure d'opposition, la division d'opposition peut s'abstenir d'appliquer les dispositions des paragraphes 1, 2 et 3." Ces paragraphes 1, 2 et 3 concernent les notifications des oppositions et les observations auxquelles elles ont donné lieu.

6. L'énoncé de la première phrase de l'article 105(1) CBE précitée met en évidence que la Convention (contrairement à la mise en cause ("Nebenintervention") existant dans la procédure civile allemande) ne prévoit pas une simple entremise en faveur d'une partie à la procédure, mais offre au contraire la possibilité d'intervenir en général dans la procédure d'opposition.

6.1 De l'avis de la Chambre, l'article 105(2), troisième phrase CBE permet de répondre par l'affirmative à la question de savoir si l'intervenant jouit de ce fait d'un statut indépendant de partie (principale), étant donné que l'intervention y est traitée expressément comme une opposition, la seule réserve formulée concernant les dispositions du règlement d'exécution (cf. à cet égard *van*

Empel, The Granting of European Patents, S. 227, N491, Abs. 1).

6.2 Der Sinn der Vorschrift von Regel 57 (4) EPÜ kann angesichts der Zulassung eines Beitritts, der nicht bloß eine Intervention zur Unterstützung der Stellung eines bereits am Verfahren Beteiligten darstellt, als auslegungsbedürftig erachtet werden. Ihr Sinn kann nach Auffassung der Kammer jedoch nicht darin liegen, den Beitretenden nicht am Verfahren zu beteiligen bzw. ihm das Vorbringen der übrigen Verfahrens-Beteiligten nicht mitzuteilen, sondern lediglich darin, daß dies nicht innerhalb der in Regel 57 (1) bis (3) EPÜ vorgesehenen Fristen geschehen muß bzw. kann (vgl. hierzu auch *van Empel*, op. cit. S. 227, N491, Abs. 2).

7. Es fragt sich jedoch, ob der Passus "Beitritt zum Einspruchsverfahren" gemäß Artikel 105 (1) EPÜ auch den Beitritt zum Einspruchs-Beschwerdeverfahren einschließt. Die Vorarbeiten zu dieser Vorschrift ergeben eindeutig eine positive Antwort auf diese Frage.

7.1 Sie wurde anlässlich der 10. Sitzung der Arbeitsgruppe I vom 22. bis 26. November 1971 in Luxemburg behandelt. Es heißt im diesbezüglichen Bericht (BR/144/d71) auf S. 45:

"Soll der Verletzungsbeklagte auch dann beitreten können, wenn sich das Einspruchsverfahren in der Beschwerdeinstanz befindet? Diese Frage wurde allgemein bejaht, da das Beschwerdeverfahren Teil des Einspruchsverfahrens sei."

Es wurde anlässlich der 5. Tagung der Regierungskonferenz in Luxemburg vom 24. - 25. Januar und 2. - 4. Februar 1972 und vom 26. Januar bis 1. Februar 1972 erneut angeregt, diese Frage nochmals zu prüfen (vgl. den diesbezüglichen Bericht, BR/168/d72, S. 47; BR/169/d72, S. 45, 46). Diese Anregung wurde jedoch gemäß dem Bericht der Arbeitsgruppe I vom 28. Februar bis 3. März 1972 in Luxemburg (BR/177/d72) nicht mehr aufgegriffen.

Anlässlich der Vorarbeiten an der Konvention wurde des weiteren auch erörtert, ob die Beschwerdekammer im Falle des Beitritts auf der Ebene des Beschwerdeverfahrens verpflichtet sei, die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Mehrheit der

para. 1).

6.2 Given the admissibility of an intervention whose object goes beyond merely supporting the position of a party already involved in the proceedings, the purpose of Rule 57(4) EPC can be said to call for some elucidation. In the board's view, however, that purpose cannot consist in not involving the intervenor in the proceedings or not informing him of the submissions of the other parties, but merely in ensuring that this does not take place within the periods provided for in Rule 57(1) to (3) EPC (see also *van Empel*, op. cit., p. 227, point 491, para. 2).

7. The question arises, however, as to whether the words "intervene in the opposition proceedings" in Article 105(1) EPC also encompass intervention in opposition appeal proceedings. The answer to be found in the historical documentation is unequivocally in the affirmative.

7.1 The issue was discussed at the 10th meeting of Working Party I in Luxembourg from 22 to 26 November 1971. The following passage appears on p. 45 of the relevant minutes (BR/144/e71):

"Should the defendant in infringement proceedings also be allowed to intervene if the opposition proceedings are before the Board of Appeal? The answer to this question was in the affirmative all round, as the appeals proceedings form part of the opposition proceedings."

At the 5th meeting of the Luxembourg Inter-Governmental Conference from 24 to 25 January and 2 to 4 February 1972 and from 26 January to 1 February 1972, it was again suggested that this question be re-examined (see the relevant minutes: BR/168/e72, p. 47, and BR/169/e72, pp. 45, 46). But according to the minutes of the meeting of Working Party I in Luxembourg from 28 February to 3 March 1972 (BR/177/e72), this suggestion was not followed up.

The preparatory work on the Convention also included a discussion of whether the board of appeal was obliged to refer the matter to the department of first instance if intervention took place at the appeal stage. But as a majority of the dele-

Empel, The Granting of European Patents, p. 227, N491, par. 1).

6.2 La recevabilité d'une intervention, qui ne représente pas une simple entremise pour conforter la position d'une partie à la procédure, exige que l'on interprète la disposition de la règle 57(4) CBE. De l'avis de la Chambre, celle-ci ne peut toutefois avoir pour sens d'empêcher l'intervenant de participer à la procédure ou d'être informé des moyens des autres parties à la procédure. Elle signifie simplement que ces actes ne doivent pas nécessairement ou ne peuvent pas être effectués dans les délais prévus à la règle 57(1) à (3) CBE (cf. sur ce point *van Empel*, op. cit. p. 227, N491, par. 2).

7. Il reste toutefois à déterminer si l'intervention "dans la procédure d'opposition" visée à l'article 105(1) CBE englobe l'intervention dans la procédure de recours sur opposition. Les travaux préparatoires relatifs à cette disposition permettent indéniablement de répondre par l'affirmative à cette question.

7.1 Cette question avait été débattue lors de la 10^e réunion du Groupe de travail I, qui s'est tenue à Luxembourg du 22 au 26 novembre 1971. On peut lire à la page 45 du rapport sur cette réunion (BR/144/f71):

"Le tiers poursuivi pour contrefaçon doit-il pouvoir intervenir même lorsque la procédure d'opposition est pendante devant l'instance de recours? Le groupe a répondu positivement à cette question, la procédure de recours faisant partie intégrante de la procédure d'opposition."

A l'occasion de la 5^e session de la Conférence Intergouvernementale, tenue à Luxembourg les 24 et 25 janvier, ainsi que du 2 au 4 février 1972 et du 26 janvier au 1^{er} février 1972, il a été suggéré de réexaminer cette question (cf. le rapport BR/168/f72, p. 47; BR/169/f72, p. 45 et 46). Il ressort toutefois du rapport sur la réunion que le Groupe de travail I a tenue du 28 février au 3 mars 1972 à Luxembourg (BR/177/f72) qu'il n'a pas été donné suite à cette suggestion.

A l'occasion des travaux relatifs à l'avant-projet de Convention, les délégations ont également examiné la question de savoir si, lorsque le tiers poursuivi pour contrefaçon n'intervient dans la procédure d'opposition qu'au niveau de

Delegationen war jedoch dagegen, weshalb keine derartige obligatorische Zurückverweisung vorgesehen wurde (vgl. den oben zitierten Bericht, BR/144/d71, S. 46).

Schließlich wurde ein weiterer Antrag, der die Möglichkeit der Ablehnung eines Beitritts durch die Einspruchsabteilung oder die Beschwerdeabteilung vorsah, falls er zu einer ungebührlichen Verzögerung führen könnte, abgelehnt (2. Sitzung des Koordinierungsausschusses vom 15. bis 19. Mai 1972, BR/209/d72 S. 33), und das Argument, der Beitritt sei wegen der Gefahr einer Verzögerung auszuschließen, fand anlässlich der Münchner Diplomatischen Konferenz keine Zustimmung (M/PR/I, S. 51, N421).

7.2 Auch in der Literatur wird der Beitritt im Laufe des Beschwerdeverfahrens uneingeschränkt gebilligt (vgl. *van Empel*, op. cit. S. 228, N 492; *Singer*, Kommentar, S. 428, N. 4 zu Artikel 105 EPÜ).

7.3 Sinn und Zweck der Norm von Artikel 105 EPÜ gehen aus den Vorarbeiten, genauer dem Bericht über die 10. Sitzung der Arbeitsgruppe I und der dieser vorliegenden Vorarbeiten (vgl. BR/144/d71, S. 43) hervor. Dort heißt es:

"Hiermit (mit der vorgeschlagenen Norm hinsichtlich des Beitritts des vermeintlichen Patentverletzers, Anmerkung der BK) soll erreicht werden, daß der vermeintliche Patentverletzer nicht gezwungen ist, vor den Gerichten der benannten Vertragsstaaten Nichtigkeitsklage zu erheben, während noch ein zentrales Einspruchsverfahren anhängig ist. Dadurch würde sowohl Zeit gewonnen als auch die Gefahr so weit wie möglich verringert, daß widersprüchliche Entscheidungen ergehen."

Was dabei mit anhängigem "Einspruchsverfahren" gemeint ist, wurde oben in Punkt 7.1 bereits gezeigt.

Dabei wurde zweifellos auch in Betracht gezogen, daß man die Beschwerdeabteilungen als Tatsacheninstanz ausgestaltet hatte.

8. Angesichts des eindeutigen Normzwecks von Artikel 105 erscheint die Anwendung von Artikel 107 entbehrlich, da Artikel 107 einen anderen

gations opposed it, no provision was made for compulsory referral (see BR/144/e71, p. 46).

A further proposal which was rejected would have enabled the opposition division or the board of appeal to refuse an intervention which might delay the proceedings unduly (2nd meeting of the Co-ordinating Committee from 15 to 19 May 1972, BR/209/e72, p. 33). The argument that intervention ought not to be allowed because it might delay the proceedings was not accepted by the Munich Diplomatic Conference (M/PR/I, p. 51, point 421).

7.2 Intervention during appeal proceedings is also approved without reservation in the literature (see *van Empel*, op. cit., p. 228, point 492; *Singer*, Kommentar, p. 428, point 4 re Article 105 EPC).

7.3 The object and purpose of Article 105 EPC are clear from the historical documentation and more precisely from the minutes of the 10th meeting of Working Party I and the documents on which it worked (see BR/144/e71, p. 43). The latter contains the following passage:

"The object of this [ie of the proposed provision concerning the intervention of the assumed infringer (board of appeal's note)] is to ensure that the presumed patent infringer is not compelled to bring an action for revocation before the courts in the named Contracting States as long as central opposition proceedings are still pending. This would ensure a saving of time and also minimise as far as possible the danger of counter-rulings being made."

Point 7.1 above clarifies what is meant by pending "opposition proceedings".

Account was no doubt also taken of the fact that the boards of appeal had been endowed with competence to rule on the facts of a case.

8. Given the unequivocal purpose of Article 105 there appears to be no need to apply Article 107, whose purpose is different. It concerns the enti-

l'instance de recours, celle-ci doit être tenue de renvoyer l'affaire devant la division d'opposition. La majorité des délégations s'est toutefois prononcée contre cette possibilité, si bien qu'il a été décidé de ne pas prévoir de renvoi obligatoire (cf. rapport précité, BR/144/f71, p. 46).

Enfin, la proposition d'accorder à la division d'opposition ou à la chambre de recours la faculté de refuser l'intervention du contrefacteur présumé lorsque cette intervention pourrait causer un retard indu dans la procédure n'a pas été retenue (2^e réunion du Comité de coordination tenue du 15 au 19 mai 1972, BR/209/f72, p. 33), tandis qu'à la Conférence diplomatique de Munich, l'argument selon lequel il y a lieu d'exclure toute intervention en raison du retard qu'elle risque de causer dans la procédure n'a rencontré aucun écho favorable (M/PR/I, p. 51, N421).

7.2 Dans la littérature, l'intervention pendant la procédure de recours est, là encore, approuvée sans réserve (cf. *van Empel*, op. cit. p. 228, N492; *Singer*, Kommentar, p. 428, N. 4 ad. art. 105 CBE).

7.3 Le sens et l'objet de l'article 105 CBE découlent des travaux préparatoires, et plus précisément du rapport sur la 10^e réunion du Groupe de travail I, ainsi que des travaux dont il dispose (cf. BR/144/f71, page 43). On peut y lire:

"Cette suggestion (relative à l'intervention du contrefacteur présumé - note de la Chambre de recours) vise à éviter au contrefacteur présumé qu'il ne soit contraint d'introduire une action en nullité devant les tribunaux des Etats contractants désignés, alors qu'une procédure d'opposition est en instance devant l'Office européen des brevets. Cela permettrait à la fois de gagner du temps et de réduire le risque de voir adopter des décisions contradictoires."

Ce qu'il faut entendre par "procédure d'opposition" en instance a déjà été expliqué au point 7.1 supra.

Il ne fait aucun doute à cet égard qu'il a aussi été tenu compte de ce que les chambres de recours ont été instituées comme instances statuant sur des faits.

8. Compte tenu du but indéniablement normatif de l'article 105 CBE, il semble superflu d'appliquer l'article 107 CBE, dont l'objet est différent.

Zweck verfolgt. Artikel 107 regelt die Beschwerdeberechtigung und die Verfahrensbeteiligung angesichts der bisherigen Verfahrenslage und hat keinen Bezug zu dem davon verschiedenen Aspekt eines Neueintritts in das Verfahren unter speziellen Voraussetzungen, d. h. einer inzwischen, gestützt auf das Steitpatent, eingeleiteten Verletzungsklage.

9. Nun hat die Große Beschwerdekammer in ihren Entscheidungen G 7/91 und G 8/91 (ABI. EPA 1993, 356 bzw. 346) in Punkt 7 festgestellt, daß die Verfahrensstufe vor der Einspruchsabteilung von derjenigen vor der Beschwerdekammer verfahrensrechtlich klar zu unterscheiden sei, woraus mithin gefolgert werden muß, daß das Beschwerdeverfahren in jenem speziellen Zusammenhang nicht als Teil des Einspruchsverfahrens zu verstehen ist. Die dort getroffene Aussage steht nach Auffassung der Kammer trotzdem nicht im Gegensatz zu der oben zitierten Rechtsauffassung, welche der Norm von Artikel 105 zugrundeliegt.

Die Große Beschwerdekammer hat die zitierte Aussage in bezug auf die Frage der Kompetenz zur Fortsetzung des Verfahrens nach Rücknahme der Beschwerde des einzigen Beschwerdeführers gemacht. Sie hat sich dabei veranlaßt gesehen, zwischen dem Einspruchsverfahren im engeren Sinne und dem Beschwerdeverfahren zu unterscheiden. Mit ersterem war die Verfahrensstufe gemeint, auf der die Einspruchsabteilung zuständig ist, aufgrund der und über die mit dem verfahrensrechtlichen Mittel des Einspruchs eingebrachten Parteianträge zu befinden. Der Begriff "Einspruchsverfahren", wie er in Artikel 105 EPÜ verwandt wird, betrifft nun jedoch eine im Verfahrensrecht durchaus geläufige Ausdrucksweise, die das Einspruchsverfahren im weiteren, allgemeineren Sinne meint, nämlich das Verfahren vor der Einspruchsabteilung einschließlich des daran anschließenden Rechtszugs vor die Beschwerdekammer. Die in Artikel 105 EPÜ gewählte Ausdrucksweise ist vergleichbar mit jener betreffend z. B. ein sog. "Nichtigkeitsverfahren", wo die Verfahrensstufen vor einer ersten Nichtigkeitsinstanz einschließlich der daran anschließenden Verfahrensstufe (Instanz) gemeint sind. Wie hier gilt auch dort keineswegs von vornherein, daß die Verfahrensvorschriften für die verschiedenen Instanzen, d. h. für die verschiedenen spezifischen Verfahrensstufen, durchwegs identisch sein müßten.

tlement to appeal and to be a party to appeal proceedings in the light of the current status of those proceedings; it does not relate to what is in fact a different matter, namely a first involvement in the proceedings under special conditions, i.e. infringement proceedings instituted in the meantime on the basis of the contested patent.

9. In its decisions G 7/91 and G 8/91 (OJ EPO 1993, 356 and 346) the Enlarged Board of Appeal stated under point 7 that, for the purposes of procedural law, a clear distinction was to be drawn between proceedings before an opposition division and those before a board of appeal. This means that in those special circumstances the appeal proceedings are not to be regarded as part of the opposition proceedings. In the board's view, that statement nonetheless does not conflict with the legal opinion cited above, on which Article 105 is based.

The Enlarged Board of Appeal made the said statement in reference to the question of competence to continue the proceedings following withdrawal of the sole appellant's appeal. In doing so it saw a need to distinguish between opposition proceedings in the narrower sense and appeal proceedings. The former were considered to constitute that stage in the proceedings at which the opposition division is competent to arrive at a ruling on the basis of and relating to the requests submitted by the parties through an opposition under procedural law. However, the term "opposition proceedings" as used in Article 105 EPC is a form of words commonly adopted in procedural law to denote opposition proceedings in the broader, more general sense of proceedings before the opposition division including the subsequent legal expedient of going to appeal. The form of words chosen in Article 105 EPC is comparable to that relating for example to so-called "revocation proceedings", meaning the procedural steps before a first revocation department and also the subsequent procedural step (department). In both cases, there is no a priori assumption that the rules governing the procedures for the different departments, i.e. for the different procedural steps, have to be identical in every respect.

L'article 107 règle le droit de former un recours et la participation à la procédure en fonction de l'état de la procédure, et il est sans rapport avec une nouvelle participation à la procédure dans certaines conditions, à savoir dans le cas d'une action en contrefaçon introduite à propos du brevet incriminé.

9. Dans ses décisions G 7/91 et G 8/91 (JO OEB 1993, 356 et 346), la Grande Chambre de recours a, au point 7, déclaré que le droit procédural établissait une nette distinction entre la procédure devant la division d'opposition et celle devant la chambre de recours, si bien que dans ce contexte particulier, la procédure de recours ne peut être considérée comme faisant partie de la procédure d'opposition. De l'avis de la Chambre, cette affirmation n'est toutefois pas en contradiction avec le point de vue juridique cité plus haut, qui sous-tend la prescription de l'article 105 CBE.

La Grande Chambre de recours avait fait cette affirmation dans le cadre de sa réponse à la question de la compétence pour poursuivre la procédure après le retrait du recours formé par l'unique requérant. Cette question l'avait amenée à distinguer entre la procédure d'opposition au sens strict du terme et la procédure de recours. Par procédure d'opposition, elle entendait l'étape de la procédure où la division d'opposition est compétente pour rendre une décision sur les requêtes présentées par les parties au moyen, prévu par le droit procédural, de l'opposition. Or, le terme "procédure d'opposition" tel qu'il est employé à l'article 105 CBE est une expression fort courante en droit procédural, par laquelle on entend la procédure d'opposition au sens large du terme, à savoir la procédure devant la division d'opposition, y compris l'instance qui s'y rattache, c'est-à-dire la procédure devant la chambre de recours. Le terme choisi à l'article 105 CBE est comparable à celui concernant, par exemple, une action dite en nullité, qui englobe aussi bien la procédure devant une première instance de nullité que la procédure (instance) qui s'y rattache. Comme en l'espèce, ce terme ne signifie pas d'emblée que les dispositions de procédure applicables aux diverses instances, c'est-à-dire aux diverses étapes, doivent être identiques.

Der hier zu behandelnde Aspekt des Beitritts ist nun aber von der Frage der Verfahrensfortsetzung nach Rückzug einer Beschwerde, wie sie in G 7/91 und G 8/91 behandelt wurde, zu unterscheiden. Wenn die Materialien in bezug auf den Beitritt das Beschwerdeverfahren in den Begriff "Einspruchsverfahren" mit einbeziehen, verstehen sie letzteren Begriff offensichtlich im weiteren Sinne. Damit ist nicht eine Vermischung oder Gleichstellung der Verfahrensstufen Einspruchsverfahren (im engeren Sinne) und Beschwerdeverfahren gemeint, sondern die Tatsache, daß der mit dem Einspruch ausgelöste Angriff auf ein Patent vor einer weiteren Instanz, nämlich der Beschwerdekammer, aufgrund erneuter Antragsstellung überprüft und weitergeführt werden kann.

Nur weil die Vertragsstaaten beim Entwurf des EPÜ von diesen beiden Aspekten des Begriffs "Einspruchsverfahren" ausgingen, erachteten sie die Norm von Regel 66(1) EPÜ auch hierfür als notwendig und sinnvoll, wo es heißt:

"Die Vorschriften für das Verfahren vor der Stelle, die die mit der Beschwerde angefochtene Entscheidung erlassen hat, sind im Beschwerdeverfahren entsprechend anzuwenden, wenn nichts anderes bestimmt ist."

Nichts anderes ist betreffend des Beitritts bestimmt, und über das, was der Begriff "entsprechend" hier meint, geben die oben zitierten Materialien die dort genannte, eindeutige Auskunft.

10. Zweifellos muß eine Beschwerde gegen die Entscheidung der Einspruchsabteilung, d. h. ein Einspruchsverfahren im weiteren Sinne des Artikel 105 EPÜ, anhängig sein, damit ein Beitritt wirksam werden kann (vgl. G 4/91, Punkt 7).

In G 4/91 wurde entschieden, daß in der Tatsache des Laufens einer Beschwerdefrist allein, d. h. in der diesbezüglichen Fortwirkung des Einspruchsverfahrens, noch keine Rechtshängigkeit eines Verfahrens als solches zu sehen sei, wenn von keinem der am Einspruchsverfahren Beteiligten Beschwerde eingelegt wurde.

Im vorliegenden Falle wurden innerhalb der Beschwerdefrist zwei

That aspect of intervention under consideration here, however, has to be distinguished from the question of a continuation of proceedings after the withdrawal of an appeal, which was the issue in G 7/91 and G 8/91. When the historical documentation, referring to interventions, includes appeal proceedings in the concept of "opposition proceedings", the latter term is clearly meant to be construed in the broader sense. That does not mean that the opposition proceedings (in the narrower sense) and the appeal proceedings are regarded as amalgamated or as being one and the same thing, but that the assault on a patent which was initiated through the opposition can be reviewed and continued before another department - the board of appeal - following a further request.

If the contracting states, when drafting the EPC, regarded the provisions set out in Rule 66(1) EPC as necessary and useful, this was simply because they presupposed that the concept of "opposition proceedings" encompassed these two aspects. Rule 66(1) EPC reads as follows:

"Unless otherwise provided, the provisions relating to proceedings before the department which has made the decision from which the appeal is brought shall be applicable to appeal proceedings mutatis mutandis."

Nothing else is said concerning intervention and the historical documentation cited above indicates unambiguously what the term "mutatis mutandis" means in this context.

10. Clearly, an appeal against a decision of the opposition division, i.e. opposition proceedings in the broader sense of Article 105 EPC, has to be pending to enable an intervention to take effect (see G 4/91, point 7).

In G 4/91 it was decided that proceedings as such cannot be regarded as pending merely because a period for appeal is running - i.e. because the opposition proceedings are to that extent still effectively continuing - if none of the parties to the opposition has appealed.

In the present case, two appeals were filed within the period for

Cependant, il y a lieu d'établir une distinction entre l'intervention, telle qu'il convient de la traiter en l'espèce, et la question de la poursuite de la procédure après le retrait d'un recours, qui fait l'objet des décisions G 7/91 et G 8/91. Lorsque, se référant à l'intervention, les travaux préparatoires incluent dans le terme "procédure d'opposition" la procédure de recours, cela signifie manifestement que cette notion de procédure d'opposition est entendue dans son sens large. Ce faisant, il n'y a ni confusion ni assimilation de la procédure d'opposition (au sens strict du terme) et de la procédure de recours. Il faut plutôt comprendre que l'attaque déclenchée par l'opposition contre un brevet est examinée et poursuivie devant une autre instance, à savoir la chambre de recours, sur la base de nouvelles requêtes.

Si, lors de l'élaboration de la CBE, les Etats contractants ont considéré que la prescription de la règle 66(1) CBE énoncée ci-après était nécessaire et utile, c'est uniquement parce qu'ils sont partis du principe que le terme de "procédure d'opposition" revêt ces deux sens :

"A moins qu'il n'en soit disposé autrement, les dispositions relatives à la procédure devant l'instance qui a rendu la décision faisant l'objet du recours sont applicables à la procédure de recours."

Il n'est rien dit d'autre en ce qui concerne l'intervention ; quant au sens que revêt en l'occurrence le terme allemand "entsprechend", les travaux préparatoires cités plus haut sont explicites à cet égard.

10. Il ne fait aucun doute que pour qu'une intervention puisse prendre effet, il faut qu'un recours ait été formé contre la décision de la division d'opposition, autrement dit, il faut qu'une procédure d'opposition au sens large telle que visée à l'article 105 CBE soit en instance (cf. G 4/91, point 7).

Dans l'affaire G 4/91, il a été décidé qu'il ne suffisait pas que coure un délai de recours, c'est-à-dire que la procédure d'opposition continue de produire des effets, pour qu'une procédure en tant que telle soit pendante, lorsqu'aucune des parties à la procédure d'opposition n'a formé de recours.

En l'espèce, deux recours ont été formés pendant le délai de recours. La

Beschwerden eingelegt. Die Rechtshängigkeit des Beschwerdeverfahrens ist somit gegeben.

11. Die oben zitierte Entscheidung T 390/90, welche den Beitritt eines vermeintlichen Patentverletzers im Stadium eines anhängig gewordenen Beschwerdeverfahrens ablehnte, geht nicht auf die oben erwähnte, im EPÜ enthaltene zweifache Bedeutung des Begriffes "Einspruchsverfahren" ein, sondern knüpft allein an die engere der beiden genannten Begriffsbestimmungen an.

Des weiteren wurde dort die Auffassung vertreten, die richterliche Funktion und Natur der Beschwerdekammern im Vergleich zur Tätigkeit der Einspruchsabteilung, welche Verwaltungshandeln darstelle, habe zur Folge, daß der Begriff "entsprechend" in Regel 66 (1) EPÜ von vornherein einschränkend zu interpretieren sei. Dem kann sich die hier vorliegende Kammer nicht vorbehaltlos anschließen.

Es trifft zwar zu, daß die Beschwerdekammern dem Gerichtsbegriff u. a. der Europäischen Menschenrechtskonvention gemäß deren Artikel 6, dessen Anwendung auf streitige Verfahren nach Erteilung eines Patents nicht ausgeschlossen ist, entsprechen, wobei hier offenbleiben kann, inwieweit dafür zivilprozessuale und/oder verwaltungsgerichtliche Aspekte ins Gewicht fallen. Die Beschwerdekammern verfahren, gestützt auf gesetzliche bzw. staatsvertragliche Grundlagen, unabhängig, unparteilich, öffentlich und innerhalb angemessener Frist, ermitteln die Tatsachen selbst, wenden die Rechtsnormen des EPÜ selbst an und fällen eine für die Parteien bindende Entscheidung (vgl. *Karl/Miehler*, Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, 1. Lieferung, Köln 1986, Rdn.143-148 und Rdn.282-289).

Daraus allein muß sich jedoch noch keine generelle Konsequenz hinsichtlich der Anwendung von Regel 66 (1) EPÜ und des Umfangs der Kompetenz der Beschwerdekammern ergeben, denn während z. B. in verwaltungsgerichtlichen Verfahren Prinzipien wie etwa die *Officialmaxime* in der Regel Anwendung finden (in weiterem oder engerem Umfang), kann dies durchaus auch bei zivilrechtlichen Verfahren der Fall sein, je nach der Art des Rechtsstreites, der beteiligten Parteien und des Streitgegenstandes. Die Bedeutung von Regel 66 (1) EPÜ ist daher nach Auffassung der Kammer stets entsprechend der

appeal. Appeal proceedings were thus pending.

11. Decision T 390/90 cited above, which rejected the intervention of an assumed infringer while appeal proceedings are pending, does not consider the dual meaning of the term "opposition proceedings" mentioned above and enshrined in the EPC. It only refers to the narrower of the two definitions.

It also takes the line that the judicial function and nature of the boards of appeal - by comparison with the work of an opposition division, which it regards as administrative - requires the term "mutatis mutandis" in Rule 66(1)EPC to be interpreted restrictively in any case. The board referring the point of law cannot assent to that view without reservation.

The boards of appeal do indeed conform to the concept of a court as used, for example, in Article 6 of the European Convention on Human Rights, whose application to litigation after the grant of a patent is not ruled out (no matter how much importance may attach to factors relating to civil procedure and/or judicial administration). The boards of appeal function independently, impartially, publicly and within reasonable time limits on the basis of statutory or internationally agreed norms, determine the facts themselves, apply the legal provisions of the EPC themselves and deliver decisions which are binding on the parties (see *Karl/Miehler*, Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, 1st instalment, Cologne, 1986, points 143-148 and 282-289).

However, that alone does not necessarily point to a general conclusion regarding the application of Rule 66(1) EPC and the scope of the competence of the boards of appeal. While principles such as that of official investigation are generally applied (to a greater or lesser extent) in administrative proceedings, for example, there is no reason why they cannot also play a part in civil proceedings, depending on the type of lawsuit, the parties involved and the matter in dispute. The board therefore believes that the significance of Rule 66(1) EPC should always be scrutinised in the light of

procédure de recours était donc pendante.

11. La décision T 390/90 susmentionnée, qui déclare irrecevable l'intervention du contrefacteur présumé pendant une procédure de recours en instance, ne se fonde pas sur le double sens précité et contenu dans la CBE du terme "procédure d'opposition", mais uniquement sur son sens le plus strict.

Par ailleurs, il a été estimé dans cette décision que la nature et la fonction juridique des chambres de recours, comparées à l'activité de la division d'opposition, qui exerce une fonction purement administrative, exigent que l'on interprète d'emblée de façon restrictive le terme de "entsprechend", dans la version allemande de la règle 66(1) CBE. La Chambre ne saurait partager ce point de vue sans réserve.

Certes, les chambres de recours répondent à la définition du tribunal donnée, entre autres, à l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui peut éventuellement être appliqué aux litiges survenant après la délivrance d'un brevet, sans qu'il soit nécessaire, dans ce cas, de déterminer l'importance des aspects de procédure civile et/ou du contentieux administratif. Les chambres de recours, s'appuyant sur des textes de loi ou des traités d'Etat, agissent en toute indépendance et avec impartialité, publiquement et dans un délai raisonnable, déterminent les faits elles-mêmes, appliquent elles-mêmes les règles de droit de la CBE et rendent une décision obligeant les parties (cf. *Karl/Miehler*, Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, 1^{ère} livraison, Cologne 1986, nos 143-148 et nos 282-289).

Cependant, cela ne permet pas de tirer de conclusion générale en ce qui concerne l'application de la règle 66(1) CBE et l'étendue des compétences des chambres de recours. En effet, alors que, par exemple, dans une procédure relevant du contentieux administratif, des principes tels que celui selon lequel le tribunal détermine lui-même la marche de la procédure, sont généralement appliqués (de manière plus ou moins large), ils peuvent l'être également dans le cas de procédures civiles, selon la nature du litige, les parties en présence et l'objet du litige. C'est pourquoi la Chambre estime qu'il y

konkret gegebenen Verfahrenssituation zu hinterfragen (vgl. hierzu etwa G 9/91, G 10/91 je Punkt 17, 18).

the specific procedural situation (see, for example, G 9/91 and G 10/91, points 17 and 18).

a lieu de s'interroger sur le sens de la règle 66(1) CBE systématiquement à la lumière de la nature concrète de la procédure (cf. à ce sujet, par exemple les décisions G 9/91, G 10/91, point 17 et 18 respectivement).

12. Angesichts der vorstehend angeführten Gesichtspunkte und der oben in Punkt 4 erwähnten früheren Praxis (vgl. T 338/89) einerseits und der in der Entscheidung T 390/90 (vgl. oben Punkte 3 und 11) vertretenen Rechtsauffassung andererseits stellt die Kammer einen Gegensatz in der Rechtsanwendung fest. Sie erachtet die aufgeworfene Rechtsfrage zudem als von grundsätzlicher Bedeutung.

12. In view of these considerations and the previous practice referred to in point 4 above (see T 338/89), and given the legal opinion expressed in decision T390/90 (see points 3 and 11 above), the board finds that the law has been applied in different ways. Furthermore, it considers the point of law thus raised to be an important one.

12. Compte tenu des points de vue exposés ci-dessus ainsi que de la pratique antérieure présentée au point 4 supra (cf. T 338/89) d'une part, et de l'avis exprimé dans la décision T390/90 (cf. points 3 et 11 supra) de l'autre, la Chambre constate une contradiction dans l'application du droit. En outre, elle considère que la question de droit ainsi soulevée revêt une importance fondamentale.

Gestützt auf Artikel 112 (1) a) EPÜ beschließt sie, die aufgeworfene Rechtsfrage der Großen Beschwerdekammer zur Beantwortung vorzulegen.

In accordance with Article 112(1)(a) EPC it has decided to refer the matter to the Enlarged Board of Appeal for a ruling.

Vu l'article 112(1)a) CBE, elle décide de soumettre cette question de droit à la Grande Chambre de recours.

Entscheidungsformel

Order

Dispositif

Aus diesen Gründen wird entschieden:

For these reasons it is decided that:

Par ces motifs, il est statué comme suit :

Es wird der Großen Beschwerdekammer folgende Rechtsfrage vorgelegt:

The following point of law is referred to the Enlarged Board of Appeal:

La question de droit suivante est soumise à la Grande Chambre de recours :

Ist der Beitritt des vermeintlichen Patentverletzers gemäß Artikel 105 EPÜ zulässig, wenn er während eines anhängigen Einspruchs-Beschwerdeverfahrens erfolgt?

Is the intervention of an assumed infringer permissible under Article 105 EPC while opposition appeal proceedings are pending?

Une intervention du contrefacteur présumé conformément à l'article 105 CBE est-elle recevable lorsqu'elle est formée pendant la procédure de recours sur opposition en instance ?