



KFIR

Klagenemnda for industrielle rettigheter

AVGJØRELSE

Sak: 20/00116
Dato: 23. mars 2021

Klager: General Electric Company
Representert ved: Bryn Aarflot AS

Klagenemnda for industrielle rettigheter sammensatt av følgende utvalg:

Lill Anita Grimstad, Thomas Strand-Utne og Amund Grimstad

har kommet frem til følgende

AVGJØRELSE

1 **Kort fremstilling av saken:**

- 2 Saken gjelder klage over Patentstyrets avgjørelse av 10. juni 2020, hvor begjæring om at saken tas under behandling til tross for fristoversittelse i patentsøknad nr. 20191465, ble avslått.
- 3 Fristen på 31 måneder for å videreføre PCT-søknaden (PCT/CN2016/101048) i Norge utløp 30. april 2019.
- 4 Videreføring av PCT søknaden i Norge ble først innlevert den 12. desember 2019. Samtidig begjærte søker, representert ved Bryn Aarflot AS som norsk fullmektig, oppreisning for fristoversittelse. I brev fra Patentstyret 20. desember 2019 ble fullmektigen gjort oppmerksom på at søknaden anses trukket tilbake for så vidt angår Norge, jf. patentloven § 31 tredje ledd. Fullmektigen ble også innvilget frist til 6. mars 2020 for å gi en forklaring til støtte for begjæringen om oppreisning.
- 5 Klage over Patentstyrets avgjørelse innkom rettidig den 6. august 2020.

6 **Grunnene for Patentstyrets vedtak er oppsummert som følger:**

- Patentstyret kom til at vilkårene for å få oppreisning etter patentloven § 72 ikke var oppfylt.
- Det vises til at fristen for videreføring av PCT-søknader er en lovbestemt frist, og at det klare utgangspunktet er at det er søkers ansvar å gjøre alt som er nødvendig for å unngå tap av rettigheter og at søker identifiseres med sin fullmektig.
- Søkers fullmektig innga ingen forklaring til støtte for begjæringen innen fristen den 6. mars 2020, og Patentstyret kunne bare basere seg på en opplysning om at fristen ved en feil ble oversittet.
- På denne bakgrunn kunne Patentstyret ikke legge til grunn at søker hadde utvist all den omhu som med rimelighet kunne kreves. Begjæringen om at saken tas under behandling til tross for fristoversittelse ved videreføringen av patentsøknad nr. 20191465 måtte derfor avslås.

7 **Klager har for Klagenemnda i korte trekk gjort gjeldende:**

- Klagen gjelder Patentstyrets avgjørelse om å ikke ta videreføringen av patentsøknad nr. 20191465 under behandlingen til tross for fristoversittelsen.
- Fristoversittelsen i denne saken er et resultat av flere forskjellige og uheldige hendelser.

- Den første feilen som ble begått, var at personen i klagers administrasjonsteam delegerte videreføringsoppgaven til feil person. Klager har et profesjonelt system for saksbehandling med etablerte rutiner og kontrollrutiner, slik at det er mulig å fange opp enkeltstående menneskelige feil, og har et kvalifisert og godt opplært personale som har gjort sitt ytterste for å sikre at ingen frister blir oversett eller oversittet.
- Den andre feilen som ble begått, var at personen som skulle kontrollere førstnevntes oppgave, til tross for klagers kontrollrutiner og systemer, ikke oppdaget at saken var delegert til feil person.
- Klager hevder at begge de ansatte er meget godt egnet for de arbeidsoppgavene som de har ansvaret for og de har fått god opplæring, og at denne hendelsen må anses som enkeltstående.
- Det anføres at det ikke kan forventes at fullmektigen må ha rutiner som er egnet til å avdekke et sammenfall av to eller flere menneskelige feil, som er tilfellet i nærværende sak. Den type sammenfall av feil som inntraff i denne saken er det vanskelig å gardere seg mot, selv med gode kontrollrutiner.
- Den tredje feilen som ble begått, var at vedkommende som fikk oppgaven feilaktig delegert til seg, ikke meldte fra om dette, til tross for at instruksjonen er at man skal gjøre dette. I dette tilfellet fulgte ikke den underordne ansatte de foreskrevne instruksjoner, og gjorde ingenting med oppgaven som feilaktig hadde blitt delegert til henne. Det følger av praksis at det vanskelig kan kreves at man har særlige rutiner som vil fange opp ethvert tilfelle der en underordnet ansatt ikke følger de foreskrevne instruksjoner og rutiner.
- På bakgrunn av de overnevnte feil, ble fristen oversittet og den nasjonale videreføringen ble ikke gjennomført. Etter klagers oppfatning faller disse hendelsene og feilene som er begått av underordnet personell, inn under de tilfeller ordningen med oppreisning er ment å gi beskyttelse for.
- Klager mener på denne bakgrunn at vilkårene til oppreisning er til stede, jf. patentloven § 72.

8 Klagenemnda skal uttale:

9 Klagenemnda er kommet til samme resultat som Patentstyret.

- 10 I klagen er det redegjort nærmere for hendelsesforløpet og anført at disse omstendighetene etter praksis gir grunnlag for at saken tas under behandling til tross for fristoversittelsen.
- 11 Patentloven § 72 ble endret med virkning fra 1. juli 2019. Det er ikke tvilsomt at denne saken skal vurderes etter den tidligere bestemmelsen i patentloven § 72.

- 12 Etter denne bestemmelsen kan en sak tas under behandling til tross for at en frist er oversittet, hvis det godtgjøres at søker og hans fullmektig har utvist all den omhu som med rimelighet kan kreves.
- 13 Det påligger klager å godtgjøre at det er blitt utvist all den omhu som med rimelighet kan kreves. Passusen «all den omhu» i patentloven § 72 indikerer at det er tale om et strengt aktsomhetskrav. Forarbeidene til bestemmelsen gir også anvisning på en streng aktsomhetsnorm, jf. NOU 1976:49 s. 131-132 og Ot.prp.nr. 32 (1978-79) s. 41.
- 14 For at oppreisning skal kunne gis, er det i praksis oppstilt et vilkår om at det er etablert forsvarlige rutiner og et tilfredsstillende kontrollsystem som er i stand til å fange opp menneskelige feil. Ved menneskelige feil kreves for det første at det er begått en enkeltstående feil av en underordnet ansatt, som har fått tilstrekkelig opplæring og var kjent med de relevante rutinene. I tillegg oppstilles et krav om at fullmektig har tilstrekkelig betryggende kontrollrutiner for fristoverholdelse, slik at overholdelse av frister og andre viktige oppgaver ikke overlates til en medarbeider alene. Etter praksis kreves det derfor normalt at det er etablert rutiner for kryssjekk.
- 15 Ut fra de opplysninger som har fremkommet under klagebehandlingen, er det i denne saken begått tre feil. Imidlertid inneholder klagen ingen nærmere angivelse av faktiske forhold av betydning for vurderingstemaet, og det er heller ikke fremlagt noen bevis som understøtter anførselene. Klagenemnda viser til at ingen av de tre feilene er forsøkt dokumentert på noe vis. Det er kun fremmet påstander som ikke er underbygget med dokumentasjon. Klagenemnda legger til grunn at klagers fullmektig, som en profesjonell aktør, er kjent med at anførselene og kontrollrutinene må underbygges med bevis. Når dette ikke fremlegges, blir saken å vurdere ut fra de opplysninger som faktisk er gitt. Etter en samlet bevisvurdering slik denne saken er opplyst, kan ikke Klagenemnda se at vilkårene for oppreisning for fristoversittelsen er godtgjort.
- 16 Klagenemnda anser ikke hendelsesforløpet som verken en enkeltstående feil eller som sammenfallende feil, slik klager synes å anføre, men som tre selvstendige feil. Det er derfor nok at én av feilene er å bebreide søker eller noen som vedkommende blir identifisert med.
- 17 Den første feilen opplyses å være at en i administrasjonsteamet delegerte oppgaven med videreføring til feil person. En slik delegeringsfeil er en type feil som etter omstendighetene kan karakteriseres som en unnskyldelig, menneskelig feil. Det er imidlertid ikke fremlagt beviser, eksempelvis i form av skjermbilder av saksbehandlingssystemet, som er egnet til å dokumentere feilen på en eller annen måte. Videre er det heller ikke gitt noen opplysninger om hvilken opplæring vedkommende hadde. Det er heller ikke fremlagt noe dokumentasjon på rutinene for delegering som beskriver hvordan vedkommende skal utføre oppgaven og til hvem. Verken feilen som er begått, opplæringen til vedkommende som gjorde feilen, eller rutinene er dermed underbygget av noe dokumentasjon i saken.

- 18 Den andre feilen anføres å være at kontrolløren ikke oppdaget delegeringsfeilen. Også dette er en type feil som kan anses som unnskyldelig, men klager har verken for Patentstyret eller Klagenemnda dokumentert hvilke rutiner for kontroll som foreligger, hvordan denne kontrollen utføres og hvem som utfører kontrollen. Klagenemnda har dermed ikke særlig grunnlag for å vurdere hvorvidt fullmektigen faktisk hadde en tilfredsstillende kontrollrutine ved utførelsen av videreføringsoppgaven.
- 19 Den tredje feilen som oppgis, er at vedkommende som fikk oppgaven feilaktig delegert til seg, ikke varslet om feilen eller foretok seg noe med oppgaven. Også en slik unnlattelse av å handle, i strid med rutinene, kan etter forholdene anses unnskyldelig. Det er imidlertid heller ikke her gitt noen opplysninger om hvilken opplæring vedkommende har, hvorvidt oppgaven ble avsluttet, og i så tilfelle om det var noen kontroll med at oppgaven var fullført.
- 20 Til sistnevnte feil vil Klagenemnda for øvrig bemerke at praksis viser at det må sondres mellom de rene unnlattelser av å handle og aktive handlinger når det gjelder hvilke krav som kan stilles til rutiner og kontrollsjekk, se PAT 19/00024, avsnitt 25-27 med videre henvisninger. Hvorvidt det kan kreves en eller annen form for kontroll som innebærer en sjekk av at rutinene rent faktisk følges, beror på om det må anses urimelig byrdefullt å innføre (og utføre) en slik sjekk. I denne saken er det derimot ikke fremlagt noen beviser for hvilke rutiner og kontrollsystemer som eksisterte, eller fremsatt noen argumentasjon for at et kontrollsystem her må anses urimelig byrdefullt.
- 21 Når klager ikke har underbygget sine påstander med argumentasjon eller bevis, kan ikke Klagenemnda se at det er holdepunkter for å konkludere med at det er begått unnskyldelige feil av underordnede ansatte i et ellers tilfredsstillende rutine- og kontrollsystem, slik som forutsettes dokumentert for å kunne få oppreisning for fristoversittelse etter patentloven § 72.
- 22 På denne bakgrunn er Klagenemnda kommet til at det ikke er godtgjort at klager eller dennes fullmektig har utvist all den omhu som med rimelighet kan kreves, jf. patentloven § 72, og klagen blir dermed å forkaste.

Det avsies slik

Slutning

1. Klagen forkastes.

Lill A. Grimstad
(sign.)

Thomas Strand-Utne
(sign.)

Amund Grimstad
(sign.)