

Medlemmerne af Folketingets Europaudvalg
og deres stedfortrædere

Asiatisk Plads 2
DK-1448 København K
Tel. +45 33 92 00 00
Fax +45 32 54 05 33
E-mail: um@um.dk
Telex 31292 ETR DK
Telegr. adr. Etrangeres
Girokonto 300-1806



Bilag
1

Journalnummer
400.C.2-0

Kontor
EU-sekr.

6. december 2002

Til underretning for Folketingets Europaudvalg vedlægges Økonomi- og Erhvervsministeriets grundnotat vedrørende forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om computerimplementerede opfindelsers patenterbarhed, KOM(2002) 92.

DEN 6. december 2002

GRUNDNOTAT TIL FOLKETINGETS EUROPAUDVALG

Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om computer-implementerede opfinders patenterbarhed, KOM (2002) 92.

3. juni 2002

Nyt notat

Sag EM 1998 011¹⁴
/CAJ

Resumé

Kommissionen har fremlagt et direktivforslag vedrørende harmonisering af reglerne for patentering af softwareopfindelser, KOM (2002) 92. Forslaget tager sigte på at skabe retningslinier for, under hvilke betingelser der kan opnås patent på computer-implementerede opfindelser.

Vedtagelsen af direktivforslaget vil medføre ændringer i den danske patentlov.

Patent- og Varemærkestyrelsen har på baggrund af det fremsatte direktivforslag gennemført en høring.

1. Baggrund og indhold

Kommissionen fremsatte den 20. februar 2002 direktivforslaget om computer-implementerede opfinders patenterbarhed. Hjemmelen til forslaget er artikel 95 i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, og kravet til vedtagelse er kvalificeret flertal efter metoden om fælles beslutningstagen, jf. Traktatens artikel 251.

Direktivforslaget vedrører harmonisering af reglerne for patentering af softwareopfindelser. Direktivforslaget definerer, hvornår en softwareopfindelse kan patenteres.

Baggrunden for forslaget er, at den nuværende retstilstand vedrørende patentbeskyttelse af computer-implementerede opfindelser er uklar. I henhold til ordlyden i den Europæiske Patentkonvention og medlemsstaternes patentlove er det ikke muligt at få patent på computerprogrammer "som sådan". Både den Europæiske Patentmyndighed og de nationale patentmyndigheder har imidlertid udstedt patenter på et stort antal computer-implementerede opfindelser.

Formålet med forslaget er således at skabe en klar retstilstand i EU for, i hvilket omfang software kan patenteres, samtidig med at der skabes et incitament til investering og innovation i den europæiske industri.

Software kan forenklet beskrives som edb-programmer, der indgår i næsten alt fra computere til kaffemaskiner og medicinsk udstyr. Et patent beskytter indehaveren mod andres kommercielle udnyttelse af hans opfindelse. En patentret giver til gengæld ikke indehaveren ret til at udnytte opfindelsen, hvis det er i strid med andre love og regler i samfundet.

Direktivforslaget opstiller følgende krav til en softwareopfindelse, for at den kan patenteres:

- Opfindelsen skal være ny, kunne anvendes industrielt og have opfindelseshøjde (dvs. at den skal adskille sig væsentligt fra den allerede kendte teknik i samfundet).
- Opfindelsen skal yde et teknisk bidrag til det eksisterende teknologiniveau. Det tekniske bidrag er defineret som forskellen mellem det, der fremgår af patentkravene (dvs. det der fastlægges, hvad der opnås patent på) og det aktuelle tekniske niveau.

I forslaget er det fastsat, at der kan ansøges om patent på en softwareopfindelse, der enten er en programmeret computer eller lignende maskine (dvs. man ser computer/hardware og software som et samlet produkt) eller en proces, der udføres af maskinen. Som eksempel på et tilfælde, hvor software kan patenteres, kan nævnes et program med en ny funktion, som er indlæst i en computer.

Kommissionen har valgt at indskrænke området for patentering af software, og fraviger dermed Den Europæiske Patentorganisations praksis på området. Efter direktivforslaget er det dermed ikke muligt at opnå patent gennem patentkrav, der vedrører softwaren i sig selv eller softwaren lagt på f.eks. en disk. Dette tiltag er foretaget med henblik på at præcisere, at det ikke er muligt at få patent på et computerprogram "som sådan".

Direktiverne om retlig beskyttelse af edb-programmer ved ophavsret, bestemmelser om halvlederes topografi samt varemærker berøres ikke af direktivforslaget.

Kommissionen vil blive pålagt at overvåge direktivforslagets indvirkning på innovation og konkurrence samt aflægge statusrapport til Europa-Parlamentet senest 3 år efter direktivets ikrafttræden.

2. Europa-Parlamentets holdning

Direktivforslaget er sendt i høring i Europa-Parlamentet, og Europa-Parlamentets holdning foreligger endnu ikke.

3. Nærheds- og proportionalitetsprincippet

Kommissionen mener, at der er behov for at harmonisere reglerne for patentering af softwareopfindelser for at undgå en individuel udvikling i retstilstanden i de forskellige EU-lande, herunder en udvidelse af det patenterbare område.

Kommissionen vurderer, at forslaget er i overensstemmelse med subsidiaritetsprincippet, fordi formålet ikke kan gennemføres på nationalt plan. Kommissionen mener endvidere, at de midler, der tages i brug, står i rimeligt forhold til målene.

Regeringen er umiddelbart enig heri.

4. Gældende dansk ret

De forskrifter, som finder anvendelse på området for beskyttelse af software, er lov om ophavsret, jf. lovbekendtgørelse nr. 706 af 29. september 1998. Herudover finder patentloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 781 af 30. august 2001, anvendelse.

Den danske patentlov er udformet i overensstemmelse med den Europæiske Patentkonvention (EPK), og jf. disse regler er det ikke muligt at patentere opfindelser, der alene udgør programmer for datamaskiner. Praksis på området er, at det er muligt at patentere software, hvis opfindelsen opfylder de almindelige betingelser for patentering. Hvis en softwareopfindelse anvendes til at løse et teknisk problem på en ny måde og væsentligt adskiller sig fra allerede kendte anvendelser, er der tale om en patenterbar opfindelse. Derimod kan software, som udelukkende bruges til f.eks. finansielle beregninger, ikke patenteres, fordi denne proces ikke anses som værende teknisk.

Software beskyttes udtrykkeligt i henhold til ophavsretslovens § 1, stk. 3. Det der beskyttes via ophavsretten, er selve fremtoningen, og ikke den bagvedliggende idé. Ophavsretten opstår uden registrering. Patentretten beskytter derimod selve ideen, som har resulteret i en konkret opfindelse – og som er knyttet til anvendelsen. Patentretten opnås ved registrering.

5. Høring

Følgende organisationer er ved skrivelse af 14. marts 2002 blevet hørt vedrørende direktivforslaget om computer-implementerede opfinders patenterbarhed:

Advokatrådet, Akademiet for de Tekniske Videnskaber, Arbejderbevægelsens Erhvervsråd, Bech, Bruun & Dragsted, Budde, Schou & Ostfeld A/S, Chas. Hude A/S, Danmarks Tekniske Universitet, Dansk Arbejdsgiverforening, Dansk Dataforening, Dansk Forening for Industriel Retsbeskyttelse, Dansk Forening for Industriens Patent- og Varemærkespecialister, Dansk Forening til

Fremme af Opfindelser, Dansk Handel & Service, Dansk Industri, ITEK, Dansk Patent- og Varemærkekonsulentforening af 1953, Dansk Teknologisk Institut, De Danske Patentagenters Forening, Det Danske Handelskammer, Det Rådgivende Udvalg for Industriel Ejendomsret, DKUUG & KLID, DTI Innovation, Elektronikindustrien, FDIH, Forbrugerrådet, Foreningen af Kommercielle Danske Internet Sites, Giersing & Stelling Patentbureau A/S, Hofman-Bang Zacco A/S, Håndværksrådet, Ingeniørforeningen i Danmark, Ingeniørforbundet i Danmark, Internationalt Patentbureau, IT-Brancheforeningen, Landbrugsrådet, Landsorganisationen i Danmark, Larsen og Birkeholm A/S, LEGO System A/S, Linds Patentbureau, Patentagentforeningen, Patentgruppen ApS, Patrade A/S, Per Jacobsens Patentbureau, Plougmann & Vingtoft A/S, PROSA, PSI Patent, SSLUG, Sandel, Løje & Wallberg, Sparre Software, Sø- og Handelsretten, Teknologirådet, Torben S. Petersen Patentbureau.

Heraf har følgende organisationer haft bemærkninger til direktivforslaget:

Advokatrådet, Dansk Dataforening, Dansk Forening for Industriel Retsbeskyttelse, Dansk Forening for Industriens Patent- og Varemærkespecialister, Dansk Forening til Fremme af Opfindelser, Dansk Handel & Service, Dansk Industri, ITEK, Dansk Patent- og Varemærkekonsulentforening af 1953, De Danske Patentagenters Forening, Det Danske Handelskammer, Det Rådgivende Udvalg for Industriel Ejendomsret, DKUUG, Giersing & Stelling Patentbureau A/S, Håndværksrådet, IT-Brancheforeningen, KLID, Konkurrencestyrelsen, Patentgruppen ApS, SSLUG, Sparre Software.

Følgende organisationer har meddelt, at de ikke har bemærkninger til direktivforslaget:

Akademiet for de Tekniske Videnskaber, Landbrugsrådet og Sø- og Handelsretten.

Generelle bemærkninger til direktivforslaget

Dansk Handel & Service, Dansk Forening for Industriel Retsbeskyttelse, DaF-Fo, DI og ITEK, Giersing & Stelling, Patentagentforeningen, Patentgruppen, FDIH, Håndværksrådet, IT-Brancheforeningen og Landbrugsrådet støtter en harmonisering af reglerne om patentering af computer-implementerede opfindelser.

Koktvedgaard og Dansk Dataforening stiller spørgsmålstejn ved, om tiden er inde til at harmonisere regelsættet. Dansk Dataforening mener tillige, at der i stedet for regulering snarere er behov for reelle prøvesager, som kan afgrænse det patenterbare område for softwareopfindelser, og klarlægge retstilstanden.

Dansk Handel & Service anfører, at forslaget er afbalanceret. Derimod mener KLID, SSLUG, DKUUG og Sparre, at forslaget generelt vil virke hæmmende på den innovative aktivitet og konkurrencesituationen.

DIP og Giersing & Stelling anfører, at patenter er bedst egnede til at beskytte software. Sparre anfører derimod, at ophavsretten yder tilstrækkelig beskyttelse. Dansk Dataforening anfører, at det, som ikke kan beskyttes via ophavsretsloven, naturligvis skal kunne søges patentbeskyttet.

Koktvedgaard, DI & ITEK og Advokatsamfundet anfører, at det er problematisk at direktivforslaget ikke behandler spørgsmålet om forholdet til den Europæiske Patentkonvention.

Håndværksrådet beder Patent- og Varemærkestyrelsen iværksætte initiativer som forbedrer kendskabet til mulighederne for at patentere software i virksomhederne. Om samme emne bemærker SSLUG, at der reelt ikke sker en udnyttelse af den videnspredning, som ligger i patentsystemet blandt programmører.

Dansk forening for Industriel Retsbeskyttelse og Håndværkrådet mener, at direktivforslaget er positivt for SMV'ere, idet disse med direktivet vil være bedre oplyst om omfanget af computer-implementerede opfinders patenterbarhed, og dette vil føre til flere innovationer.

Konkrete bemærkninger til direktivforslaget

Direktivets anvendelsesområde og definitioner (Artikel 1 og 2)

Koktvedgaard anfører, at formuleringen af artikel 2 a vil betyde problemer med hensyn til den tekstmæssige implementering i dansk ret.

FDIH anfører at definitionerne er meget vigtige, således at der ikke meddeles patenter på et forkert grundlag.

DI & ITEK, Advokatrådet, Sparre og Dansk Patent- og Varemærkekonsulentforening anfører, at definitionerne i artikel 2 er for upræcise, og at der bør ske en afklaring, således at en entydig afgrænsning af direktivets anvendelsesområde sikres. KLID anfører, at artiklen bør præciseres, således at der sker en afgrænsning af begrebet "som sådan". Dansk Handel & Service angiver derimod at definitionen i artikel 2 medfører, at det bliver klart, hvad der kan søges patent på.

Dansk Patent- og Varemærkekonsulentforening og Dansk Dataforening mener, at det er problematisk at indføre begrebet "teknisk bidrag". Dansk Dataforening anfører, at dette bør ændres, således at det afspejler det allerede anvendte begreb "opfindeshøjde", som anses for værende tilstrækkeligt. Patentgrup-

pen mener derimod, at anvendelsen af begrebet ”teknisk bidrag” er hensigtsmæssig.

Dansk Dataforening, Dansk Forening for Industriel Retsbeskyttelse, DIP, FDIH, Dansk Handel & Service, DaFFo, IT-Brancheforeningen og Håndværksrådet anfører, at der ikke bør åbnes generelt for patentering af forretningsmetoder. DaFFo, DIP, og Patentagentforeningen beklager, at der med forslaget ikke sker en tilnærmelse til den amerikanske retsstilling, hvorefter forretningsmetoder kan patenteres. Dette vil efter disse organisationers mening medføre, at europæiske virksomheder står svagt konkurrencemæssigt i forhold til amerikanske virksomheder. Modsat mener SSLUG, DKUUG og Sparre, at der med direktivforslaget sker en udvidelse af det patenterbare område for software.

Koktvedgaard anfører, at der er et behov for en nærmere definition af softwarepatenters beskyttelsesomfang, for at sikre en ensartet praksis.

Computer-implementerede opfindelser som teknologisk område (Artikel 3)

DIP ønsker, at den Europæiske Patentkonvention tilpasses TRIPS, så undtagelsesbestemmelsen for softwareopfindelser i EPK artikel 52 (2) c fjernes.

Betingelser for patenterbarhed (Artikel 4)

IT-Brancheforeningen og DI & ITEK anfører, at det høje krav til opfindeshøjde bør opretholdes. Dansk Patent- og Varemærkekonsulentforening og Giersing & Stelling anfører, at sagsbehandlingen af patentansøgninger på softwareområdet kræver kvalificerede sagsbehandlere, for at opfylde kravene om undersøgelse af nyhed og opfindeshøjde.

DI & ITEK og Koktvedgaard anfører, at artikel 4, stk. 3 ligesom artikel 2 a er uhensigtsmæssigt formuleret med hensyn til sproglig klarhed, og kan give problemer ved implementeringen i dansk ret.

Patentkravets form (Artikel 5)

DI & ITEK, Patentagentforeningen, Patentgruppen, IT-Brancheforeningen og Dansk Patent- og Varemærkekonsulentforening anfører, at afvigelsen fra gældende EPO praksis, og den deraf følgende begrænsning af det patenterbare område er uhensigtsmæssig, og derfor bør ændres. KLID ønsker at artiklen fjernes helt.

Forbindelse med direktiv 91/250/EØF (Artikel 6)

DI & ITEK påpeger vigtigheden af denne bestemmelse, som sikrer retten til dekompiletion og dermed adgangen til et programs grænseflader.

Overvågning og rapportering om direktivets virkninger (Artikel 7 og 8)

Dansk Handel & Service og Dansk Forening for Industriel Retsbeskyttelse mener, at det er positivt, at Kommissionen vil overvåge og redegøre for direktivets effekt, idet man herved kan imødekomme eventuelle negative konsekvenser heraf. Spærre mener derimod ikke, at Kommissionen kan varetage denne opgave, idet Kommissionen er part i sagen.

6. Lovgivningsmæssige eller statsfinansielle konsekvenser

Direktivforslaget vil medføre en ændring af patentloven.

Forslaget forventes ikke at have statsfinansielle konsekvenser.

7. Samfundsøkonomiske konsekvenser

Det er Kommissionens opfattelse, at Fællesskabet indtil videre ikke bør udvide den patentbeskyttelse, der gives for computer-implementerede opfindelser, og som følge heraf har Kommissionen valgt at fastholde kravet om teknisk bidrag.

Direktivforslaget indebærer således en indskrænkning af det patenterbare område i forhold til den Europæiske Patentmyndigheds praksis, hvilket formentlig vil medføre en begrænsning i antallet af patenter.

Direktivforslagets øgede gennemsigtighed og forudsigelighed i patentreguleringen forventes dog at medføre en øget interesse for at patentere softwareopfindelser og dermed et større antal patenter.

Samlet set anses den samfundsøkonomiske effekt derfor som værende begrænset eller neutral i forhold til det nuværende niveau.

8. Tidligere forelæggelse i Europaudvalget

Der er tidligere fremsendt grundnotat til Europaudvalget den 3. april 2002.