

Enhedspatent og fælles patentdomstol - sjældent er en god nyhed blevet modtaget så dårligt!

Myter og fakta om enhedspatentet og den fælles patentdomstol.

Af Susanne Høiberg, HØIBERG A/S

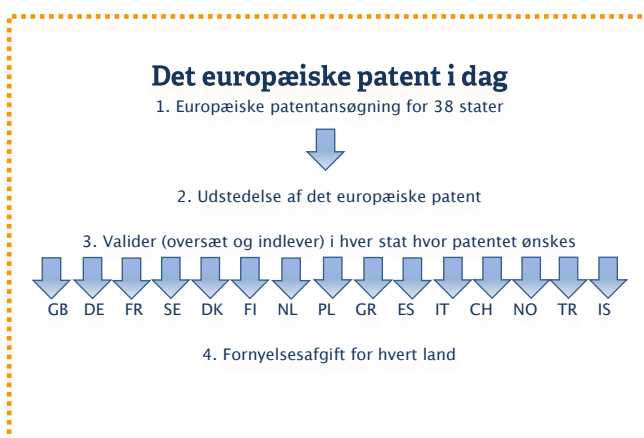
Efter 30 års forhandlinger er det endeligt lykkedes at få et patent med gyldighed for hele EU – eller næsten hele EU, deraf navnet Enhedspatent og ikke et EU patent. 25 af de 27 EU medlemslande er nået til enighed om både patent og den tilhørende patentdomstol, Italien og Spanien har valgt at stå udenfor.

Af flere årsager er det en rigtig god nyhed for alle, der anvender patenter i Europa. Ikke desto mindre er der en række interessenter i den offentlige debat, som har en anden holdning.

I det følgende giver jeg en kort introduktion til Enhedspatentet og den fælles patentdomstol og punkterer en række af de myter, som er opstået gennem de sidste år.

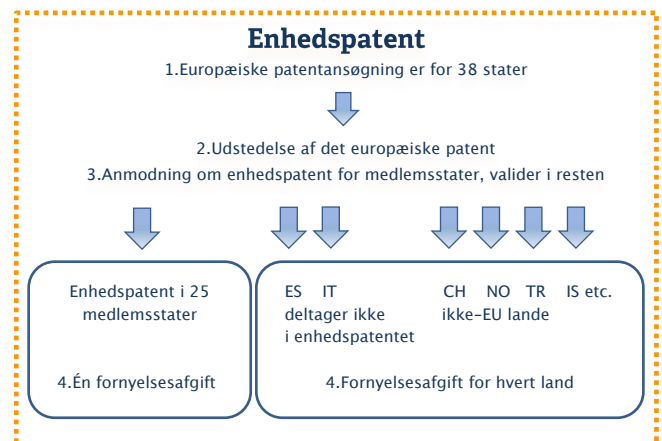
Hvad er så et Enhedspatent?

I Europa er det i dag, for de fleste lande, muligt at opnå patent i landet på to måder. Enten søges patent i hvert land for sig, eller der søges om et samlet europæisk patent hos den europæiske patentmyndighed (EPO). EPO dækker 38 lande i Europa, herunder alle EU lande. Når et europæisk patent er blevet udstedt konverteres (kaldet validering) det til nationale patenter i de lande, hvor patenthaver ønsker patent, og det sker ved at hele patentet eller patentkravene oversættes til landets sprog.



Herefter fungerer et europæisk patent som nationale patenter, dvs. der betales fornyelsesafgifter i hvert land, og håndhævelse sker land for land.

Med Enhedspatentet får patenthavere en tredje mulighed, nemlig at et europæisk patent for de 25 EU lande konverteres som én enhed, dvs. der skal ikke oversættes til alle landes sprog, der skal kun betales fornyelsesafgift ét sted, og håndhævelse sker for alle 25 EU lande på en gang ved én domstol. For de lande, som ikke er med i Enhedspatentet, fastholdes den sædvanlige procedure med konvertering til nationale patenter.



Fremadrettet er Enhedspatentet således én blandt flere muligheder, som patenthaver kan vælge, når det europæiske patent udstedes. Ønsker patenthaver kun beskyttelse i færre lande, så kan de vælge den klassiske vej med konvertering til nationale patenter.

Ændres patentpraksis?

Frem til udstedelse af et Enhedspatent er behandlingen den samme for et Enhedspatent som for klassiske europæiske patenter, og der er således ingen ændring af reglerne for at opnå patent.

Gener og software kan hverken beskyttes mere eller mindre.

Hvorfor en fælles patentdomstol

Med de nuværende muligheder for udelukkende at konvertere et europæisk patent til *nationale* patenter har det kun været muligt at håndhæve patenterne ved nationale

domstole, typisk med en retssag i hvert land, medmindre parterne kunne forliges efter den eller de første retssager.

Nationale retssager er imidlertid ikke muligt, når Enhedspatentet fungerer som én enhed for alle 25 lande og netop ikke skal håndteres land for land.

Et Enhedspatent vil derfor ikke kunne fungere medmindre det følges af en fælles patentdomstol, som har jurisdiktion for alle 25 lande.

Er der fordele for Danmarks virksomheder?

Ja, det er der. Initialt vil det især være de økonomiske fordele, som springer i øjnene, idet patenthavere vil spare på oversættelser og fornyelsesafgifter, når de ønsker patent med gyldighed for de 25 medlemslande, samtidig med at det klassiske europæiske patent fortsætter, såfremt der kun ønskes beskyttelse i få lande.

For næsten alle virksomheder som enten selv har patentporteføljer eller som kan risikere at krænke andres patenter er det af stor betydning at kunne forudsige, i det mindste med en vis sandsynlighed, hvorvidt et givet patent er gyldigt, og hvor stort beskyttelsesomfanget er. I fortolkningen indgår oftest udfaldet af tidligere retssager. I dag skal det dog indregnes, at praksis er forskellig ved forskellige landes domstole, hvilket medfører, at samme patent vurderes at have forskelligt beskyttelsesomfang i forskellige lande, eller endog at samme patent vurderes ugyldigt i ét land og opretholdes i et andet.

En fælles patentdomstol vil rette betydeligt op på denne usikkerhed, og der er ingen tvivl om, at i løbet af nogle år vil retssikkerheden pga. mere ensartede domsafgørelser fra den fælles patentdomstol træde frem som en meget væsentlig fordel også.

Er der ulemper for danske virksomheder?

Det er svært at se, at der skulle være ulemper for danske virksomheder generelt. Et nyt system kræver selvfølgelig, at strategier bør genovervejes, og rådgivere skal uddanne sig til den nye domstol og dennes praksis – men at dette skulle være en ulempe er svært at se. Modstanden virker til tider som almindelig angst for det nye og ukendte.

Myter

En række interessenter har igennem det sidste år talt, til tider råbt, imod Enhedspatentet og den fælles patentdomstol, og der er opstået en række myter som ved gentagelsen kan synes som sandheder.

Myte 1 – der vil komme mange flere patenter på software og gener

I dag behandles og udstedes mere end 95 % af alle patenter i Europa af den Europæiske Patentmyndighed (EPO) i München. Fremadrettet vil EPO også være ansvarlige for

behandling og udstedelse af Enhedspatentet, under samme lov og praksis som det nuværende europæiske patent.

Der er derfor overhovedet ingen forskel på, hvad der kan udtages patent på nu og hvad der vil kunne udtages patent på ved Enhedspatentet. Påstande om det modsatte er enten ment som en skræmmekampagne eller skyldes åbenlys uvidenhed.

Myte 2 – den fælles patentdomstol vil medføre forum shopping

I dag skal retssager vedrørende patenter føres land for land. Fremadrettet vil alle retssager om Enhedspatentet blive ført ved én fælles domstol. Som domstolen er udformet med regionale og centrale kamre, vil det være muligt at anlægge en retssag ved et bestemt regionalt kammer, hvis reglerne for forum er opfyldt.

Det har fået mange til at advare om forumshopping – dvs. det begreb, at en virksomhed anlægges en sag ved den domstol, hvor vedkommende tror – eller håber – at have bedst mulighed for at vinde sagen.

Folkene bag denne myte har tydeligvis ikke forstået, at "forumshopping" netop er virkeligheden i dag, hvor retssager anlægges nationalt. I dag planlægges retssager ud fra, om det er patenthaver eller krænker som stævner, hvilket blandt andet har medført, at mere end 80 % af alle retssager vedr. patenter anlægges i dag i Tyskland, fordi domstolene der anses for at være "patenthavervenlige".

Det er et grundlæggende fundament ved den fælles patentdomstol, at det er samme lov og samme praksis, der gælder for alle 25 lande. Det medfører, at uanset ved hvilket regionalt kammer af domstolen stævningen indleveres, så vil retssagen føres med udgangspunkt i samme lov.

Harmoniseringen ved de forskellige regionale kamre sikres ved, at der for hver retssag nedsættes et dommerpanel med dommere fra forskellige lande. Derved undgås pleje af særinteresser og samtidig sikres mere ensartede afgørelser, end det hidtil er set i Europa.

Begrebet "forumshopping" bliver derfor langt mindre meningsfyldt ved den fælles domstol end det er tilfældet med nationale domstole i dag.

Myte 3 – danske virksomheder er bedre stillet, hvis Danmark står uden for Enhedspatentet

Uanset hvordan udfaldet af folkeafstemningen bliver 25. maj 2014, så vil Enhedspatentet blive et faktum – spørgsmålet er alene om Danmark er med eller ej.

Hvis Danmark står udenfor, så vil danske virksomheder som patenterer i Europa eller har Europa som deres marked

skulle forholde sig til Enhedspatentet. Og de vil kunne blive sagsøgt ved den fælles patentdomstol, såfremt de krænker andres Enhedspatenter.

Men danske virksomheder vil lide under, at Danmark ikke er en del af fællesskabet omkring patentet og domstolen, idet de vil blive behandlet på samme måde som virksomheder fra Japan eller USA, dvs. de har ingen hjemlige rådgivere, som kan føre sager ved domstolen, og retssagerne kan ikke lægges ved et regionalt kammer i Danmark.

Derudover vil ingen danske dommere kunne deltage og erfaringsudveksle med dommere fra resten af EU. Med andre ord, Danmark får ingen indflydelse og direkte erfaring, selvom danske virksomheder ikke kan undgå at blive konfronteret med Enhedspatentet og domstolen, hvis de bevæger sig ud over landets grænser.

At dette ikke er uvæsentligt kan blandt andet ses af, at danske erhvervsorganisationer, herunder DI, også klart udtrykker deres tilslutning til Enhedspatentet og den fælles patentdomstol.

Myte 4 - danske virksomheder vil fremtidigt blive trukket rundt til patentretssager i hele Europa

Denne myte beror helt klart på manglende overblik over situationen i dag og reglerne for den kommende fælles patentdomstol.

Danske virksomheder oplever jo netop at blive stævnet ved domstole i andre europæiske lande i dag, og måske i flere lande samtidigt, hvilket blandt andet kan medføre, at virksomhederne med kort varsel skal finde rådgivere i disse lande og sætte sig ind i retspraksis i for eksempel Frankrig, Grækenland og Holland samtidig.

Ved vedtagelse af den fælles patentdomstol vil stævningen måske nok kunne blive udtaget ved et regionalt kammer, som er beliggende i en anden region end Danmark, men danske advokater og patentrådgivere vil have kendskab til både lov og praksis og kan rådgive fra dag 1.

Myte 5 – danske virksomheder skal nu forsvare sig på et fremmed sprog med kort varsel

Virkeligheden for danske virksomheder er i dag, at de skal være klar til at kunne føre retssag på et hvilket som helst europæisk sprog i et hvilket som helst europæisk land. Fremadrettet vil det blive én procedure, som med et regionalt kammer med sæde i de nordiske lande, vil kunne

acceptere dansk eller engelsk. Med andre ord, selvom danske virksomheder måske skal føre retssag på et fremmed sprog, så er virkeligheden i dag, at de kan udsættes for langt større forhindringer med de nuværende decentraliserede procedurer.

Myte 6 – Alle æggene lægges i samme kurv

Det bruges som en skræmmekampagne, men ingen har på noget tidspunkt problematiseret, at et patent i for eksempel USA er et enhedspatent og ikke skal forfølges stat for stat. Fordelene ved kun at skulle føre retssag ét sted burde være indlysende for både sagsøger og sagsøgte.

Myte 7 – det er kun en fordel for ansøgere fra USA og Asien

Alle, uanset nationalitet, vil opnå fordelene ved reduktion af omkostninger og centralisering.

Derudover vil virksomheder i stater som er med i Enhedspatentet ydermere opnå den fordel, at deres lokale rådgivere kan repræsentere dem ved patentmyndigheden og domstolene.

Myte 8 - det er kun en fordel for store virksomheder

Igen hus forbi – netop ved at kunne reducere omkostningerne er systemet en fordel for mindre virksomheder, der ligesom større virksomheder selvfølgelig vil hilse omkostningsreduktioner velkomne.

Hvorfor skal vi til folkeafstemning?

Ved oprettelse af den fælles patentdomstol afgives suverænitet, idet beføjelser, som ellers har ligget i de nationale domstole, nu bliver varetaget af en supranational domstol. Det gælder for alle 25 lande, men i Danmark kræver Grundloven 5/6 dels flertal i Folketinget, for at afgivelse af suverænitet kan vedtages.

Som det politiske billede i Danmark er lige nu, så er yderste højre og yderste venstre gået sammen i en modstand mod Enhedspatentet og den fælles patentdomstol, med lidt forskellige begrundelser, og dermed kan Folketinget ikke vedtage loven med det krævede flertal, selvom der er overvejende flertal i Folketinget for Enhedspatentet.



Susanne Høiberg

CEO, Partner, European Patent & Trademark Attorney

Kontaktoplysninger:

T: +45 3332 0337

M: +45 2068 7347

shg@hoiberg.com