

**Mikro- und makroökonomische Implikationen  
der Patentierbarkeit von Softwareinnovationen:**

**Geistige Eigentumsrechte in der Informationstechnologie im  
Spannungsfeld von Wettbewerb und Innovation**

**Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und  
Wettbewerbsrecht Karlsruhe, September 2001**

**Veröffentlicht am 15.11.2001 durch Pressemitteilung  
des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie (BMWi)**

**Quelle am 26.11.2001:  
<http://www.bmwi.de/Homepage/Presseforum/Pressemitteilungen/2001/1B15prm2.jsp>**

**Forschungsprojekt im Auftrage des Bundesministeriums für  
Wirtschaft und Technologie (BMWi)  
(Forschungsauftrag 36/00)**

**Quelle am 26.11.2001:  
<http://www.bmwi.de/Homepage/download/technologie/Softwarepatentstudie.pdf>**

**Kommentierung der Studie durch**

**Dipl.-Ing. Christian Harting**

**Krefeld**

**November 2001**

## **Einführung**

**Mit diesem Dokument wird die Studie - ausgehend von den Ergebnissen (Kurzfassung der Studie) - analysiert, um so die wesentlichen Probleme zu softwarebezogenen Erfindungen darzustellen, aber auch, um Widersprüche und Schwachstellen der Studie aufzuzeigen.**

**Wesentliches Merkmal dieser Analyse ist die Referenzierung auf die Studie selbst.**

**Positionen der Studie, die sich kritisch mit einer Patentierung von Software auseinandersetzen, sind im Kapitel 2. zusammengefaßt.**

**Mikro- bzw. makroökonomischen Aspekte der Studie sind im Kapitel 3. aufgeführt.**

**Kapitel 4. enthält die ungekürzte Kurzfassung der Studie mit den wesentlichen Kommentierungen.**

**Die Ergebnisse des juristischen Gutachtens zu den Situationen in den USA und Japan wurden nicht betrachtet.**

<b>Inhalt:</b>	<b>Seite</b>
<b>1. Auftraggeber und Auftragnehmer der Studie</b>	<b>4</b>
<b>2. Zusammenfassung der kritischen Aussagen zu Softwarepatenten</b>	<b>5</b>
<b>3. Grundsätzliche Anmerkungen zu den in der Kurzfassung fehlenden mikro- bzw. makroökonomischen Aspekten</b>	<b>8</b>
<b>4. Kommentierung der Kurzfassung der Studie</b>	<b>10</b>
<b>1. Zweck der Studie</b>	<b>10</b>
<b>2. Empirische Studie zu den ökonomischen Implikationen der Patentierung im Softwarebereich</b>	<b>13</b>
<b>2.1 Methode und Sample der Untersuchung</b>	<b>13</b>
<b>2.2 Kernaussagen</b>	<b>13</b>
<b>Besonderheiten des Innovationsverhaltens im Softwarebereich</b>	<b>13</b>
<b>Besonderheiten der Softwareentwicklung</b>	<b>14</b>
<b>Praktiken und Erfahrungen mit gewerblichen Schutzrechten (insbesondere Patenten)</b>	<b>15</b>
<b>Einstellungen und Einschätzungen der Akteure zu alternativen Gestaltungsmöglichkeiten des Rechtsrahmens und zur stärkeren Patentierung von Software</b>	<b>18</b>
<b>2.3 Zusammenfassung der empirischen Ergebnisse</b>	<b>21</b>
<b>3. Zusammenfassung der Ergebnisse des Juristischen Gutachtens</b>	<b>24</b>
<b>3.1 Die Situation in Deutschland</b>	<b>24</b>
<b>3.2 Die Situation in Europa</b>	<b>26</b>
<b>3.3 Die Situation in den USA</b>	<b>27</b>
<b>3.4 Die Situation in Japan</b>	<b>28</b>
<b>4. Gemeinsame Schlussfolgerungen und Empfehlungen</b>	<b>29</b>
<b>5 Schwachstellen der Studie</b>	<b>34</b>

# 1. Auftraggeber und Auftragnehmer der Studie

## Titel der Studie:

### **Mikro- und makroökonomische Implikationen der Patentierbarkeit von Softwareinnovationen:**

Geistige Eigentumsrechte in der Informationstechnologie im Spannungsfeld von Wettbewerb und Innovation

## Auftraggeber der Studie:

### **Forschungsprojekt im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie**

(Forschungsauftrag 36/00)

#### **Quelle der Studie am 26.11.2001:**

(<http://www.bmwi.de/Homepage/download/technologie/Softwarepatentstudie.pdf>)

Veröffentlichung am 15.11.2001 durch Presseerklärung

#### **Quelle der Presseerklärung am 26.11.2001:**

<http://www.bmwi.de/Homepage/Presseforum/Pressemitteilungen/2001/1B15prm2.jsp>

## Auftragnehmer der Studie:

### **Fraunhofer Institut für Systemtechnik und Innovationsforschung (Fraunhofer ISI)**

Breslauer Str.48

D-76139 Karlsruhe

Tel.:++49.721.6809-212/-129

Fax:++49.721.6809-260

E-Mail:kb@isi.fhg.de /je@isi.fhg.de

### **Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht (MPI; Projektleitung)**

Marstallplatz 1

80539 München

Tel.:++49(89)24246-215

Fax:++49(89)24246-501

E-Mail:R.Nack@intellecprop.mpg.de

## Mitarbeit:

### **Fraunhofer Patentstelle für die Deutsche Forschung (Fraunhofer PST)**

Leonrodstraße 68

D-80636 München

Tel.:++49 (0)89/12 05 -169

Fax:++49 (0)89/12 05 -4 98,-124

E-Mail:knappe@pst.fhg.de

## 2. Zusammenfassung der kritischen Aussagen zu Softwarepatenten

Die Studie weist u. a. darauf hin, daß das Verständnis der ökonomischen und sozialen Wirkung der Patentregelungen im Bereich der Software - insbesondere aber auch hinsichtlich der langfristigen ökonomischen Wirkung der Patentierung bzw. Nichtpatentierung - ungenügend ist und daß auf dieser Basis keine grundsätzlichen und tiefgreifenden Veränderungen des Patentsystems durchgeführt werden können.

**(siehe Kapitel 3. dieser Kommentierung oder Seite 231 ff der Studie)**

### Das bedeutet u. a.:

Der Gesetzgeber kann der vom Europäischen Patentamt (EPA) gewünschten Änderung des Artikels 52 des Europäischen Patentübereinkommens (EPÜ) nicht zustimmen. **\*1)**

### Das Europäische Patentamt geht jedoch seinen eigenen, autoritären Weg:

#### Das EPA verkündet am 05.10.2001:

"Änderung der Richtlinien für die Prüfung im Europäischen Patentamt bezüglich der Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden und computerbezogenen Erfindungen **\*2)**

Mit Verfügung des Präsidenten des EPA vom 31. August 2001 sind die Richtlinien für die Prüfung gemäß Artikel 10 (2) EPÜ geändert worden. **\*3)**

Mit diesen Änderungen werden die Richtlinien an die Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA zur Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden und computerbezogenen Erfindungen und an die aktuelle Praxis des EPA bei der Prüfung solcher Gegenstände angepaßt." **\*1)**

**Mit dieser autoritären Entscheidung ignoriert das EPA die noch nicht abgeschlossene Diskussion der politischen Entscheidungsträger / Fachgruppen / Fachleute. Es stellt seine Interessen (das EPA finanziert sich ausschließlich über Patentgebühren) über die Interessen und den Willen der europäischen Bevölkerung.**

**Das EPA ignoriert somit auch diese Studie, da Auftraggeber, Auftragnehmer, Titel und erste Ergebnisse der am 15.11.2001 veröffentlichten Studie bekannt waren.**

**\*1)**

Patente auf Software sollen grundsätzlich möglich sein, die bisher notwendige Technizität einer Erfindung wird aufgegeben

**\*2)**

... und wie der (noch nicht geänderte) Art. 52 des EPÜ's auf die Prüfung anzuwenden ist.

**\*3)**

die Richtlinien sind sofort anzuwenden

(siehe auch Zeile 73 in der Kommentierung)

## Weiter heißt es in der Studie:

(Nr. in Spalte "Zeile" ist die lfd. Zeilen-Nr. der Kommentierung)

Zeile	Kurzfassung der Studie
<u>30</u>	<p><b>(auf Seite III der Studie:)</b></p> <p>"(2) Patente sind von allen formellen und informellen Schutzstrategien am wenigsten verbreitet und haben in der Primärbranche sogar die geringste Bedeutung."</p>
<u>32</u>	<p><b>(auf Seite IV der Studie:)</b></p> <p>"(4) Die These, dass Patente vor allem jungen Unternehmen den Marktzugang erleichtern, konnte nicht bestätigt werden."</p>
<u>37</u>	<p><b>(auf Seite IV der Studie:)</b></p> <p>"(9) Selbst für die in Sachen Patentierung erfahrenere Sekundärbranche ist die mangelnde Nachweisbarkeit von Patentverletzungen, Durchsetzbarkeit und damit Schutz-wirkung von Patenten im Softwarebereich ein großes Problem."</p>
<u>39</u>	<p><b>(auf Seite IV der Studie:)</b></p> <p>"(11) Die negativen Aspekte der Patentierung gründen auf:</p> <p><u>Rechtsstreitigkeiten:</u> fast 20 Prozent der Primärbranche und nahezu 40 Prozent der Sekundärbranche waren schon in Rechtsstreitigkeiten im allgemeinen Bereich des gewerblichen Rechtsschutz verwickelt.</p> <p><u>Behinderung von eigenen Entwicklungsaktivitäten:</u> ca. ein Drittel der Unternehmen in der Primärbranche und über zwei Drittel der Freien Entwickler sind schon ein Mal durch Patente anderer bei der Durchführung eines eigenen Projektes behindert worden."</p>
<u>45</u>	<p><b>(auf Seite V der Studie:)</b></p> <p>"(5) In der Primärbranche überwiegt die Zahl derjenigen, die die Herausnahme der Software aus dem Patentschutz befürwortet, gegenüber der Zahl der Gegner einer solchen Ausnahmeregelung um einige Prozentpunkte, während in der Sekundärbranche die Zahl der Gegner einer Ausnahmeregelung eindeutig überwiegt."</p> <p><b>(genauer auf Seite 101 der Studie:)</b></p> <p>"So sind in der Primärbranche über die Hälfte der Unternehmen der Primärbranche dafür, Software generell vom Patentschutz auszunehmen und damit die aktuell gängige Praxis einzuschränken. Bei der Sekundärbranche dagegen ist eine knappe Mehrheit gegen eine generelle Ausnahme der Software von jeglicher Patentierung."</p>

Zeile	Kurzfassung der Studie
<u>46</u>	<p><b>(auf Seite V der Studie:)</b></p> <p>"(6) Eine Ausweitung der Patentierung auch auf Geschäftsprozesse wird von den Unternehmen der Primärbranche mit großer Mehrheit abgelehnt. Die Sekundärbranche lehnt dies mehrheitlich zwar auch ab, aber nicht in gleichem Ausmaß, zumal über ein Viertel der Unternehmen der Sekundärbranche Zustimmung für die Patentierung von Geschäfts-methoden signalisieren."</p>
<u>52</u>	<p><b>(auf Seite VI der Studie; vollständiger fehlerfreier Text jedoch auf Seite 114 der Studie:)</b></p> <p>"(12) Nach der Erhöhung der Kosten für Patentrecherche und patentrechtliche Absicherung ist die mehrheitlich erwartete Konsequenz die Verringerung der Zahl der Unternehmen und damit eine Konzentration im Softwaremarkt."</p>
<u>55</u>	<p><b>(auf Seite VI der Studie:)</b></p> <p>"(1) Patente spielen zur Zeit eine relativ geringe Rolle, d. h. sie behindern die Entwicklung relativ wenig, sind aber auch kein wichtiges Schutz- oder strategisches Instrument."</p>
<u>72</u>	<p><b>(auf Seite IX der Studie:)</b></p> <p>"(3) Darüber hinaus wurde nachgewiesen, daß sich wegen des starken Schwankens der Rechtsprechung aus der patentrechtlichen Dogmatik keine verwertbaren Aussagen über die Patentfähigkeit von Computerprogrammen ableiten lassen.</p> <p>Auch das gesetzliche Patentierungsverbot für „Computerprogramme als solche“ läßt sich nicht sinnvoll interpretieren."</p>

### **3. Grundsätzliche Anmerkungen zu den in der Kurzfassung fehlenden mikro- bzw. makroökonomischen Aspekten**

#### **Mikro- bzw. makroökonomische Perspektive**

**(Seite 231 ff der Studie:)**

"Nach den Erfahrungen dieser Studie muss darauf hingewiesen werden, dass grundsätzliche und tiefgreifende Veränderungen des Patentsystems in diesem Bereich ein noch tieferes Verständnis der ökonomischen und sozialen Wirkung unterschiedlicher Patentregelungen im Bereich der Software erfordern. Folgende Vertiefungsstudien und vergleichende Analysen erscheinen daher dringend notwendig:

Insbesondere hinsichtlich der langfristigen ökonomischen Wirkung der Patentierung bzw. Nichtpatentierung im Softwarebereich wären daher in Zukunft weitere, langfristige Studien notwendig, wie sie im Rahmen der zur Verfügung stehenden Zeit und Mittel nicht geleistet werden konnten. Dies gilt umso mehr, als auch sehr aktuelle, umfassende Beiträge in anderen Ländern keine zusätzlichen empirischen Daten liefern bzw. nicht wissenschaftlichen Ansprüchen genügen.

Um den mikroökonomischen Nutzen sowie auch die möglichen Nachteile für Unternehmen noch besser verstehen und einordnen zu können, wären unternehmensspezifische Fallstudien unterschiedlicher Unternehmenstypen und Softwareanwendungen notwendig."

#### **Mikroökonomische Aspekte**

**(Seite 15 der Studie:)**

"Trotz einer langjährigen Tradition an ökonomischer Forschung gibt es keinen Konsens zur Wirkung des Patentschutzes auf den technischen Wandel (Kitch 1986), zur optimalen Länge des Patentschutzes (McFetridge und Rafiquzzaman 1986) und zur Frage, ob Patente die Kartellbildung erleichtert haben (Hall 1986)."

## **Makroökonomische Aspekte**

### **(Seite 15 der Studie:)**

"Abgeleitet von den mikroökonomischen Überlegungen haben gewerbliche Schutzrechte auch eine makroökonomische Bedeutung. Hierbei lassen sich im Wesentlichen zwei Dimensionen unterscheiden. Zum einen werden besonders in der Wachstumsliteratur die Implikationen intellektueller Eigentumsrechte für das gesamtwirtschaftliche Wachstum diskutiert. Zum anderen problematisiert die Außenhandelsliteratur die Wirkungen unterschiedlicher Schutzregime auf Handelsströme und Direktinvestitionen."

### **(Seite 222 der Studie:)**

"Die Entscheidung über eine etwaige Ausdehnung des Kreises der patentfähigen Computerprogramme ist im wesentlichen wirtschaftspolitischer Natur und nach kontinentaleuropäischem Rechtsverständnis dem Gesetzgeber vorbehalten. Um hier eine makroökonomisch adäquate Lösung zu finden, sollte sich der Gesetzgeber aber vorab Klarheit darüber verschaffen, ob sich die jetzige Rechtslage zum Vor – oder Nachteil der deutschen bzw. europäischen Wirtschaft ausgewirkt hat."

### **(Seite 31 ff:)**

"Zum jetzigen Zeitpunkt sehen die meisten Autoren, die sich zu diesem Komplex äußern, in den Sonderproblemen von KMU (und noch stärker von Freien Entwicklern) ein zentrales Problem nicht nur für die einzelnen Unternehmen, sondern für die Dynamik und Vielfalt der gesamten Softwarebranche. So weisen z. B. Kash und Kingston (2001), Lea (2000) und Smets-Solanes (2000) einhellig darauf hin, dass in der Softwarebranche gerade die Vielzahl der KMU am meisten zur Innovation beitrüge, und sehen die Gefahr, dass wegen dieser strukturellen Probleme Großunternehmen durch eine ansteigende Patentierungspraxis tendentiell gegenüber den innovativeren und dynamischeren KMU Vorteile erlangen würden."

## 4. Kommentierung der Kurzfassung der Studie

Die blau unterlegten Texte in der Spalte Kurzfassung sind die Positionen in der Studie, die sich kritisch mit der Patentierung von Software auseinandersetzen. Die betreffenden Zeilen-Nrn. wurden zusätzlich noch fett und unterstrichen markiert, so daß auch bei einem einfarbigen Ausdruck diese Stellen sofort erkennbar sind.

Zeilen-Nrn. mit der Ergänzung "-S" weisen auf Formulierungen hin, durch die die Strategie dieser Studie erkennbar wird.

"Seite / Fragenkatalog" verweist auf die Studie; "Zeile(n)" auf die lfd. Zeilen-Nr. dieser Kommentierung.

Durch textliche Redundanzen soll versucht werden, auch die Leser auf wesentliche Kritik-Punkte aufmerksam zu machen, die sich gezielt Informationen zu Anstrichpunkten herausuchen.

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
1	<p><b>1. Zweck der Studie</b>            Auf europäischer Ebene stehen Entscheidungen zur Patentierung software- und computerbezogener Erfindungen an. Zweck der Studie ist es, den Meinungsbildungsprozess hinsichtlich zukünftiger wirtschafts- und rechtspolitischer Initiativen der Bundesregierung im Bereich der Patentierbarkeit von Software-Innovationen bzw. von Computerprogrammen zu unterstützen.</p> <p>Die Zusammenfassung der Studie besteht aus drei Teilen:</p>	
2	<p>(1) Eine ökonomische Analyse:</p> <p>das Fraunhofer Institut für Systemtechnik und Innovationsforschung hat auf Basis aktueller wissenschaftlicher Diskussion eine breite empirische Erhebung der tatsächlichen Situation und der Einstellungen der Softwareindustrie bezüglich der Thematik Softwarepatente durchgeführt.</p>	<p><u><b>Fragebogen / Hypothesen:</b></u></p> <p><b>(Seite 43:)</b>            "Zweck der Literaturanalyse war nicht nur einen Überblick über den Stand der Wissenschaft zu gewinnen, vielmehr diente er insbesondere dazu, Hypothesen für die empirische Untersuchung abzuleiten <b>und darauf aufbauend den Fragebogen zu konzipieren.</b>"</p> <p><b>(Fragenkatalog:)</b>            "Fragebogen und die Hypothesen" ... wurden mit dem BMWi abgestimmt"</p> <p><b>(siehe Zeile 40; Fragenkatalog:)</b>            Der <b>Begriff</b> "software- und computerbezogene Erfindungen" <b>wird gleichgesetzt</b> und in dieser Kombination hinterfragt.</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
		<p>(siehe Zeile 40; Fragenkatalog:)  <b>Antwortmöglichkeiten bei Frage 33</b>  "ambivalent" oder "weiß nicht" <b>sind schlecht differenzierbar sowie nicht zielführend.</b></p> <p>(siehe Zeile 40; Fragenkatalog:)  <b>Kern-Fragenkomplexe</b> (Fragen 33 bis 35) <b>wurden unter dem Aspekt</b></p> <p><b>"Ihre persönliche Meinung" abgefragt und stellen somit nicht die Meinung der befragten Unternehmen dar.</b> Die Frageergebnisse werden in der Studie jedoch den befragten Unternehmen der Primär- und der Sekundärbranche zugeordnet.</p> <p><u><b>Informationsstand der Befragten:</b></u></p> <p>Der Informationsstand der befragten Personen / Unternehmen ist "schwach ausgebildet".  (siehe Zeilen 34, 100)</p> <p><u><b>Darstellung der Ergebnisse:</b></u></p> <p>Fragenkomplexe dieser Studie werden <b>nicht systematisch (Achsenausrichtung) bzw. unvollständig</b> dargestellt.:</p> <p>(Seite 100:)  So sind beispielsweise in der Auswertung die <b>relevanten Antwortergebnisse zum Kern-Fragenkomplex 33</b></p> <p>"Welche alternativen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes für software- und computerbezogene Erfindungen halten Sie für geeignet?"</p> <p><b>"ambivalent" oder "weiß nicht" nicht enthalten.</b></p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
3	<p>(2) Ein rechtliches Gutachten:</p> <p>das Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht hat ein juristisches Gutachten erstellt, in dem alle relevanten Entscheidungen der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamtes, der deutschen und US-amerikanischen Gerichte und der Prüfungsrichtlinien des japanischen Patentamtes zur Patentierung von Softwareerfindungen und Computerprogrammen erfasst und systematisch vergleichend diskutiert werden.</p>	
4	<p>(3) Gemeinsame Schlussfolgerungen und Empfehlungen:</p> <p>auf Basis der empirischen Erhebung und des Rechtsgutachtens werden gemeinsame Schlussfolgerungen und Empfehlungen abgeleitet.</p>	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
5	<b>2. Empirische Studie zu den ökonomischen Implikationen der Patentierung im Softwarebereich</b>	
6	<p><b>2.1 Methode und Sample der Untersuchung</b>  Die Studie ist als eine Internet-basierte Befragung der Software entwickelnden Unternehmen und Freien Entwickler angelegt, die im Frühjahr 2001 durchgeführt wurde.  Befragt wurden zwei Unternehmenstypen:</p> <p>die erste Gruppe, die sogenannte <b>Primärbranche</b>, setzt sich zusammen aus Unternehmen, deren Hauptzweck nach einer gängigen Industrieklassifizierung (NACE) die Entwicklung von Software ist (N=149) sowie</p> <p>einer Reihe von Freien Softwareentwicklern (N=39),</p> <p>die zweite Gruppe, definiert als <b>Sekundärbranche</b>, sind Unternehmen des Verarbeitenden Gewerbes, die angegeben haben, selbst Software zu produzieren (N=67).</p> <p>Die Unternehmen wurden in der Regel über eine kommerzielle Datenbank ermittelt und im Stile einer Vollerhebung in der gesamten Breite ihres Sektors angeschrieben.</p> <p>Die Repräsentativität hinsichtlich der Verteilung der Unternehmensgröße kann als gegeben gelten.</p>	<p>(siehe Zeile 2)</p> <p>"Fragebogen und die Hypothesen" ... wurden mit dem BMWi abgestimmt" (Seite 40)</p> <p>"Branchenauswahl der Sekundärbranche als auch die Länderauswahl wurden mit dem BMWi abgestimmt" (Seite 44)</p> <p>Es "wurden eine Reihe von Freien Entwicklern angeschrieben, deren Adressen vom BMWi zur Verfügung gestellt wurden" (Seite 44)</p> <p>"Die Branchen, die gemeinsam mit dem BMWi festgelegt wurden, waren Fahrzeugbau, Elektrotechnik, Telekommunikation und Maschinenbau" (Seite 45)</p> <p>Es wurden nur Unternehmen in Deutschland befragt. Ausländische Unternehmen konnten nicht berücksichtigt werden. (siehe Seite 46)</p> <p>Befragte multinationale Unternehmen dürften aber im Sinne ihrer ausländischen "Mütter" geantwortet haben.</p>
7	<b>2.2 Kernaussagen</b>	
8	<p><b>Besonderheiten des Innovationsverhaltens im Softwarebereich</b>  Die Bedeutung von Patenten in der Softwarebranche kann nicht ohne die Spezifika des Innovationsverhaltens abgeschätzt werden.  Aus der Analyse des Innovationsverhaltens ergibt sich:</p>	
9	(1) Entwicklungen im Bereich der Software sind sowohl in der Primär- als auch in der Sekundärbranche von einer sehr hohen Dynamik auf der Angebots- als auch auf der Nachfrageseite gekennzeichnet.	
10	(2) Die durchschnittliche Entwicklungsdauer in beiden Branchen ist dementsprechend gering.	
11	(3) Verglichen mit anderen Bereichen des Dienstleistungssektors gibt es im Softwarebereich zwar nicht häufiger Marktneuheiten, aber deutlich häufiger inkrementelle Weiterentwicklungen.	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
12	(4) Schnelle Innovationen und effektive Entwicklungsprozesse haben dementsprechend noch stärker als in anderen Dienstleistungsbranchen wettbewerbsentscheidende Bedeutung.	<p><b><u>Dieser Aspekt wurde vergessen:</u></b></p> <p>Es ist mit bedeutend höheren <b>Kosten und Risiken</b> verbunden, <b>vor jeder Neu- bzw. Weiterentwicklung die mehr oder weniger gesicherte aktuelle Patentlage zu sichten</b>, danach das Projekt zu starten und gleichzeitig versuchen, die <b>so erstellte Software durch Veröffentlichung oder durch eine Patentanmeldung zu schützen</b>.</p> <p><b>Das überfordert jedes (Dienstleistungs-) Unternehmen, insbesondere die KMU's.</b> (siehe Zeile 35)</p>
13	(5) Hemmnisse bei der Durchführung von Entwicklungsarbeiten sind damit im Bereich der Software noch schwerwiegender für die wirtschaftliche Entwicklung als in anderen Bereichen der Industrie.	(wie Zeile 12)
14	<b>Besonderheiten der Softwareentwicklung</b>	
15	Softwareentwicklung ist durch drei Besonderheiten gekennzeichnet, die für die Frage der Patentierung und ihrer Folgen von Bedeutung sind: Sequenzialität, Nutzung und Bereitstellung von offenem Code und die Notwendigkeit, Interoperabilität zu sichern:	
16	(1) Die Rate der Code-Wiederverwendung (Sequenzialität) ist sehr hoch und macht bei eigenentwickelter Software ungefähr ein Drittel aus.	
17	(2) In beiden Branchen sind die eigenen Entwicklungen aber zunehmend auf die Verfügbarkeit passender externer Inputs angewiesen, die unternehmensübergreifende Verschränkung von Softwareentwicklungen nimmt stetig zu.	
18	(3) Open Source ist in der Primärbranche schon jetzt die wichtigste externe Quelle von Softwarebestandteilen. Diese Bedeutung wird allerdings eindeutig von den Freien Entwicklern getragen. Betrachtet man die Primärbranche ohne die Freien Entwickler, so ist die Verwendung von Open Source in der Primärbranche nur noch geringfügig größer als in der Sekundärbranche.	
19	(4) Die Bedeutung der Open Source Software wird sehr stark zunehmen und zwar in beiden Branchen.	<p>Diese Aussage wäre nur dann richtig, wenn die Erteilung von Softwarepatenten <b>nicht noch weiter erleichtert</b> werden würde.</p> <p>Ergänzungen / Widersprüche: (siehe Zeilen 21, 23, 50, 51, 61, 92, 99)</p>
20	(5) Open Source hat generischen Charakter, d. h. es ist in vielen Fällen ein funktionaler Input, der die Entwicklung eigener Software effektiviert.	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
21	(6) Es gibt nicht ein zentrales Argument für die Nutzung von Open Source, sondern einen relativ gleichgewichtigen Satz von Motivationen (u. a. Anpassbarkeit, Aktualität, Kosten, Qualität).	<b><u>Dieser Aspekt wurde vergessen:</u></b>  Die Möglichkeit, die tatsächliche Datensicherheit überprüfen zu können.
22	(7) Die Offenlegung von Code hat vor allem eine Informationsfunktion für die eigene Leistungsfähigkeit: Qualitätsausweis und Transparenz zum Kunden (Primärbranche) bzw. Signale für Kooperationspartner (Sekundärbranche).	
23	(8) Der klassische Open Source Modus, d. h. die Praxis, Code ohne Entgelt für die Allgemeinheit offenzulegen und damit zu einer breiten Diffusion von neuem Code beizutragen, ist noch eine eindeutige Domäne der Freien Entwickler, allerdings geben insbesondere in der Primärbranche insgesamt ca. 13 Prozent der Unternehmen an, zumindest gelegentlich diesen Modus zu nutzen.	
24	(9) Die Offenlegung für spezielle Kunden gegen Bezahlung allerdings praktiziert sowohl knapp ein Viertel der Unternehmen der Primär- als auch der Sekundärbranche.	
25	(10) Offenlegung ist insbesondere bei systemnaher Software in der Primärbranche üblich, was bedingt durch den generischen Charakter systemnaher Software tendenziell die Bedeutung der Offenlegung erhöht.	
26	(11) Interoperabilität ist für beide Branchen ein zentraler Aspekt, wobei die Interoperabilität zur Software der Kunden mit weitem Abstand am wichtigsten ist.	
27	(12) Interoperabilität zur Software der Kunden und Zulieferern und zu konkurrierenden und komplementären Produkten wird vor allem durch die Offenlegung von Schnittstellen hergestellt, Offenlegung von Code spielt eine sehr nachgeordnete Rolle.	
28	<b>Praktiken und Erfahrungen mit gewerblichen Schutzrechten (insbesondere Patenten)</b>	
29	(1) Von allen Möglichkeiten des Schutzes haben gewerbliche Schutzrechte relativ am wenigsten Bedeutung.	
30 <b>Satz 1</b>	(2) Patente sind von allen formellen und informellen Schutzstrategien am wenigsten verbreitet und haben in der Primärbranche sogar die geringste Bedeutung.  Die aktuellen Trends bei den Patentanmeldungen und vor allem den –erteilungen im softwarerelevanten Bereich zeigen jedoch ganz eindeutig nach oben.	
31	(3) Innovative und Marktneuheiten einführende Unternehmen patentieren stärker als weniger innovative Unternehmen, aber die FuE-Intensität hat keinen Einfluss auf das Patentverhalten. Im Einklang mit anderen Studien und anderen Branchen patentieren kleine Unternehmen in der Softwarebranche weniger als große Unternehmen.	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
<u>32</u>	(4) Die These, dass Patente vor allem jungen Unternehmen den Marktzugang erleichtern, konnte nicht bestätigt werden.	<p><b><u>Meinung des EPA's:</u></b></p> <p>"Wirksamer Patentschutz ist hier die zentrale Voraussetzung für Investitionen und die Bereitstellung von Risikokapital."</p> <p>"Dies ist besonders wichtig für eine wissensbasierte Wirtschaft, wie die sogenannte Neue Ökonomie."</p> <p>"Dies wird inzwischen auch von den Entscheidungsträgern in Politik und Wirtschaft so gesehen. Förderung und Schutz von Innovationen gehören zu den Top-Prioritäten der modernen Wirtschaftspolitik."</p> <p><b>(Dr. h.c. Ingo Kober, Präsident des Europäischen Patentamtes GRUR Int 2001/06 p 493-580 <a href="http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html">http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html</a>)</b></p>
<u>33</u>	(5) Der Umgang mit Schutzrechten ist in der Primärbranche mit Ausnahme der großen Unternehmen noch sehr gering institutionalisiert und, wo Bedarf gesehen wird, wird er meist über externe Beratung gedeckt.	
<u>34</u>	(6) Über beide Branchen hinweg ist das Wissen über Schutzrechte, insbesondere Patente, vor allem bei kleinen Unternehmen schwach ausgebildet. Jedoch reklamieren jüngere Unternehmen einen etwas besseren Wissensstand für sich als ältere Unternehmen.	<p>Die Antworten zum Informationsstand wurden nicht mit einer Grafik dargestellt:</p> <p><b>(Seite 83 ff:)</b></p> <p>"Von einer Skala zwischen</p> <p><b>1</b> („Wissen nicht vorhanden“) und <b>5</b> („Wissen sehr gut“)</p> <p>liegt der Durchschnittswert für Patente in der</p> <p>Primärbranche bei <b>2,17</b> und bei der</p> <p>Sekundärbranche bei <b>2,32</b>,</p> <p>bezüglich der Urheberrechte liegen diese Werte mit 2,7 für beide Branchen deutlich höher.</p> <p>...</p> <p><b>Dieser hohe Grad an Unwissenheit muss für die Interpretation der Antworten auf die folgenden patentrechtlichen</b></p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
		<p>Fragestellungen berücksichtigt werden."</p> <p>Genau das ist aber nicht geschehen! (siehe Zeile 100)</p>
35	<p>(7) Gründe für Patentierung sind vielfältig, die Primärbranche betont den defensiven Charakter (Schutz vor Imitation), während die Sekundärbranche sie stärker strategisch (Ausbau des Marktvorsprungs, Reaktion auf die Bedingungen im Ausland) nutzt.</p>	<p>"Blockade der Softwareentwicklung der Konkurrenz"</p> <p><b>Aspekt wurde nicht deutlich:</b></p> <p>(Seite 89 ff.) Von einer Skala zwischen 1 („sehr gering“) und 5 („sehr hoch“) haben sich entschieden <b>(Primär- // Sekundärbranche):</b></p> <p>4,0 // 3,2 für Ausbau des Marktvorsprungs</p> <p>3,5 // 3,8 für Schutz vor Imitation</p> <p>2,5 // 2,3 für <b>Blockade der Softwareentwicklung der Konkurrenz</b></p> <p><b>Das macht u. a. Softwareentwicklungskosten unkalkulierbar!</b></p>
<u>36</u>	<p>(8) Hinderungsgründe für die Patentierung sind in der Primärbranche neben Kosten und Unsicherheiten generelle Bedenken gegen die Wirkung von Patenten auf die Innovationsdynamik in der gesamten Branche.</p>	
<u>37</u>	<p>(9) Selbst für die in Sachen Patentierung erfahrenere Sekundärbranche ist die mangelnde Nachweisbarkeit von Patentverletzungen, Durchsetzbarkeit und damit Schutzwirkung von Patenten im Softwarebereich ein großes Problem.</p>	
<u>38</u>	<p>(10) Die Informationsfunktion von Patenten wird im Softwarebereich von der Primärbranche und insgesamt von kleinen Unternehmen sehr wenig wahrgenommen, und wenn, dann aus defensiven Gründen.</p>	
<u>39</u>	<p>(11) Die negativen Aspekte der Patentierung gründen auf:</p> <p>- Rechtsstreitigkeiten:</p> <p>fast 20 Prozent der Primärbranche und nahezu 40 Prozent der Sekundärbranche waren schon in Rechtsstreitigkeiten im allgemeinen Bereich des gewerblichen Rechtsschutz verwickelt.</p>	<p>(siehe Zeile 35)</p> <p>(Seite 96 ff.)</p> <p>"Die Bedeutung des Patentwesens für eine Branche spiegelt sich auch in der Intensität und Häufigkeit von Patentstreitigkeiten, aus denen sich direkte volks- und betriebswirtschaftliche Kosten und Belastungen durch die Patentierung ergeben. Es hat sich gezeigt, dass die</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	<p>- Behinderung von eigenen Entwicklungsaktivitäten:</p> <p>ca. ein Drittel der Unternehmen in der Primärbranche und über zwei Drittel der Freien Entwickler sind schon ein Mal durch Patente anderer bei der Durchführung eines eigenen Projektes behindert worden.</p>	<p>Unternehmen generell noch nicht sehr häufig in Rechtsstreitigkeiten im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes verwickelt waren, <b>was angesichts der sich gerade entwickelnden Nutzung von Patenten auch nicht verwundert.</b></p> <p><b>Dennoch haben</b></p> <p><b>38,8 Prozent</b> der Unternehmen der Sekundärbranche</p> <p>und</p> <p><b>20,7 Prozent</b> der Primärbranche</p> <p><b>angegeben, schon einmal in einem Rechtsstreit beteiligt gewesen zu sein."</b></p>
40	<p><b>Einstellungen und Einschätzungen der Akteure zu alternativen Gestaltungsmöglichkeiten des Rechtsrahmens und zur stärkeren Patentierung von Software</b></p>	<p><u><b>Aspekt persönliche Meinung:</b></u></p> <p>Die <b>Kern-Fragenkomplexe</b> dieser Studie (<u>Fragen 33 bis 35</u>) <b>wurden unter dem Aspekt</b></p> <p><b>"Ihre persönliche Meinung"</b></p> <p><b>abgefragt und stellen somit nicht die Meinung der befragten Unternehmen der Primär- und der Sekundärbranche dar.</b></p> <p><b>(Fragenkatalog:)</b> P/S) <u>F33:</u> "Welche alternativen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes für software- und computerbezogene Erfindungen halten Sie für geeignet?" <b>Hier wurde nicht alle relevanten Antworten ausgewertet.</b> <b>(siehe Zeile 2)</b></p> <p><b>(Fragenkatalog:)</b> P/S) <u>F34:</u> "Welche Konsequenzen würden sich durch die Möglichkeit, "Software als solche" zu patentieren, für Ihr Unternehmen ergeben?"</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
		<p><b>(Fragenkatalog:)</b>  P/S) F35:  "Welche Konsequenzen würden sich durch die Möglichkeit, "Software als solche" zu patentieren, für Ihre Branche ergeben?"</p> <p><b>(siehe Zeile 2)</b></p>
<u>41</u>	<p>(1) Die Gruppe der Freien Entwickler steht der Patentierung grundsätzlich ablehnend gegenüber und befürwortet die Ausnahme der Software vom Patentschutz generell, was eine Einschränkung der schon aktuellen Erteilungspraxis bedeuten würde.</p>	<p>" Ausnahme der Software vom Patentschutz "</p> <p><b><u>Dieser Aspekt wurde vergessen:</u></b></p> <p><b>Mit dieser Regelung hätten dann auch Drittländer eine Perspektive und Chance</b>, von der Entwicklung und Nutzung von Software zu profitieren und nicht an den Kosten für Rechtsstreitigkeiten bzw. Lizenzen zu Grunde zu gehen.</p>
42	<p>(2) Dementsprechend lehnen die Freien Entwickler auch administrative Erleichterungen und Hilfestellungen rundweg ab.</p>	
43-S	<p>(3) Die <b>Unternehmen der Primär- und der Sekundärbranche</b> befürworten von allen Alternativen den Status Quo am meisten und haben in der Tendenz eine skeptische Haltung zu einer weiteren Verbreiterung der Patentierung im Softwarebereich.</p>	<p><b>(siehe Zeilen 40, 45)</b></p>
44	<p>(4) Allerdings zeigen sich die Unternehmen der Primärbranche polarisiert, denn über 25 Prozent von ihnen befürworten eine Verbreiterung der Patentierungspraxis nach dem Vorbild der USA.</p> <p>Die Gruppe der Befürworter einer solchen breiten Patentierung ist bei den Unternehmen der Primärbranche größer als bei den Unternehmen der Sekundärbranche.</p>	<p><b>(siehe Zeile 40)</b></p> <p>"25 Prozent von ihnen"</p> <p><b>Und wie viel Prozent haben mit "ambivalent" oder "weiß nicht" geantwortet? (siehe Zeile 2)</b></p> <p>"Verbreiterung der Patentierungspraxis nach dem Vorbild der USA"</p> <p>Da die befragten Unternehmen ein "schwach ausgebildetes Wissen über Patente" haben <b>(Zeile 34, 100)</b>, ist die Schlußfolgerung fraglich.</p>
<u>45</u>	<p>(5) In der Primärbranche überwiegt die Zahl derjenigen, die die Herausnahme der Software aus dem Patentschutz befürwortet, gegenüber der Zahl der Gegner einer solchen Ausnahmeregelung um einige Prozentpunkte, während in der Sekundärbranche die Zahl der Gegner einer Ausnahmeregelung eindeutig überwiegt.</p>	<p><b>(siehe Zeile 40)</b></p> <p><b>Und wie viel Prozent haben mit "ambivalent" oder "weiß nicht" geantwortet? (siehe Zeile 2)</b></p> <p><b>(genauer auf Seite 101:)</b>  <b>"So sind in der Primärbranche über die Hälfte der Unternehmen der Primärbranche dafür, Software</b></p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
		generell vom Patentschutz auszunehmen und damit die aktuell gängige Praxis einzuschränken. Bei der Sekundärbranche dagegen ist eine knappe Mehrheit gegen eine generelle Ausnahme der Software von jeglicher Patentierung."
<u>46</u>	(6) Eine Ausweitung der Patentierung auch auf Geschäftsprozesse wird von den Unternehmen der Primärbranche mit großer Mehrheit abgelehnt. Die Sekundärbranche lehnt dies mehrheitlich zwar auch ab, aber nicht in gleichem Ausmaß, zumal über ein Viertel der Unternehmen der Sekundärbranche Zustimmung für die Patentierung von Geschäftsmethoden signalisieren.	(siehe Zeile 40)  <b>Und wie viel Prozent haben mit "ambivalent" oder "weiß nicht" geantwortet? (siehe Zeile 2)</b>
47-S	(7) Administrative Erleichterungen und Unterstützungen werden, mit Ausnahme der Unterstützung privater Initiativen zur Patentdurchsetzung, von beiden Branchen (ohne Freie Entwickler) begrüßt.	(siehe Zeile 40)
48	(8) Die Existenz funktionaler Einheiten für das Patentwesen, das Vorhandensein von eigenen Patenten sowie das Wissen über gewerbliche Schutzrechte führen tendenziell zu einer positiveren Einstellung zur Patentierung im Softwarebereich.	
49	(9) Die Größe der Unternehmen korreliert nicht mit der Einstellung zu den alternativen Gestaltungsmöglichkeiten.	
<u>50</u>	(10) Hinsichtlich der Effekte einer breiteren Patentierung nach dem Vorbild der USA spalten sich in der Primärbranche die Einschätzungen. So befürchten die Freien Entwickler im Gegensatz zu den Unternehmen durch eine Verbreiterung der Patentierung nach dem Vorbild der USA durchweg negative Konsequenzen, nicht nur für ihr Geschäftsmodell (Open Source), sondern für die Entwicklung der Branche und der Technologie generell.	(siehe Zeile 40)
<u>51</u>	(11) Die Erwartungen der Unternehmen der Primärbranche und der Sekundärbranche sind sowohl hinsichtlich der eigenen Unternehmung als auch hinsichtlich der Branchenentwicklung ambivalent. Einerseits erwarten sie eine Stärkung der nationalen und internationalen Konkurrenzfähigkeit, andererseits befürchten sie eine Einschränkung der Innovationsdynamik, der Vielfalt von Produkten sowie der Entwicklung von Open Source.	(siehe Zeile 40)
<u>52</u>	(12) Nach der Erhöhung der Kosten ist die mit höchsten Werten erwartete Konsequenz die Verringerung der Zahl der Unternehmen und damit eine Konzentration im Softwaremarkt.	(siehe Zeile 40)  <b>(vollständiger Text auf Seite 114:)</b> "(12) Nach der Erhöhung der <b>Kosten für Patentrecherche und patentrechtliche Absicherung ist die mehrheitlich erwartete Konsequenz</b> die Verringerung der Zahl der Unternehmen und damit <b>eine Konzentration im Softwaremarkt.</b> "  (siehe Zeilen 61, 99)

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
53	(13) Junge Unternehmen sind gegenüber der Patentierung negativer eingestellt als etablierte. Je mehr Unternehmen über das Patentwesen wissen, desto positiver schätzen sie die Konsequenzen der Patentierung ein. Dagegen hat die Unternehmensgröße keinen Einfluss auf die Einschätzung der ökonomischen und technologischen Konsequenzen einer breiteren Patentierung.	
54	<b>2.3 Zusammenfassung der empirischen Ergebnisse</b>	<b>(siehe Zeilen 2, 34, 40)</b>
55	(1) Patente spielen zur Zeit eine relativ geringe Rolle, d. h. sie behindern die Entwicklung relativ wenig, sind aber auch kein wichtiges Schutz- oder strategisches Instrument.	
56	(2) Die Akteure im Softwarebereich haben sehr unterschiedliche Einschätzungen hinsichtlich der Wirkung von Patenten. Freie Entwickler zeigen eine völlige Ablehnung, fühlen sich auch jetzt schon stark „behindert“ und halten administrative Erleichterungen und Anpassungen im bestehenden System für nicht zielführend.	<b>(siehe Zeilen 19, 41)</b>
57	(3) Die Masse der Unternehmen der Primärbranche und viele Unternehmen der Sekundärbranche sind in vielen Fragen zur Patentierung ambivalent, sie haben in der Regel keine aktiven Patentstrategien entwickelt und streben diese auch nicht an. Das Wissen und das Bewusstsein sind begrenzt.	<b>(siehe Zeile 51)</b>
58	(4) Die Zahl der Unternehmen, die die Bedeutung von Patenten als strategische Instrumente wahrnimmt, ist begrenzt. Diese Unternehmen sind in der Regel international aktiv und kommen meist aus der Sekundärbranche.	
59 Satz 2	(5) Grundsätzlich hat sich durch die empirische Untersuchung bestätigt, dass die Softwareentwicklung durch die drei Besonderheiten der Sequenzialität, der Nutzung und Bereitstellung von offenem Code und der meist notwendigen Interoperabilität gekennzeichnet ist.  Die Ausgestaltung der Patentierungsmöglichkeiten bezüglich Software hat nach Einschätzung der betroffenen Unternehmen weitreichende Implikationen für diese drei Kernelemente der Softwareentwicklung.	
60-S	(6) Grundsätzlich fordert die Mehrheit der Unternehmen eine stärkere Unterstützung bei der Patentierung.  Dies ist angesichts der Tatsache, dass die meisten Unternehmen ihren Wissensstand bezüglich der Patentierung als gering einstufen bzw. intern keinen entsprechenden Sachverstand aufgebaut haben, auch gerechtfertigt.	<b>(siehe Zeile 40)</b>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
<p><b>61-S</b></p> <p><b>Satz 3</b></p> <p><b>Satz 4</b></p>	<p>(7) Die Wirkungen einer breiteren Patentierung werden unterschiedlich eingeschätzt. Die Freien Entwickler, die auch in stärkstem Maße Open Source zur Verfügung stellen, sind in sämtlichen Dimensionen sehr negativ eingestellt.</p> <p>Die Unternehmen der Primär- und Sekundärbranche hingegen sehen die Wirkung differenzierter, und diese Differenzierung deutet auf eine Unterscheidung in kurz- und langfristige Effekte hin.</p> <p>Kurzfristig erlangen die Unternehmen durch die weitreichenderen Optionen des US-Systems einen größeren Handlungsspielraum bezüglich Patentierung, der ihre Konkurrenzfähigkeit erhöht.</p> <p>Langfristig sehen sie aber in der zunehmenden Proprietisierung von Software Gefahren für den Wettbewerb und die Innovationsdynamik. Besonders gefährdet würde die Weiterentwicklung von Open Source als einer Art öffentlichen Gutes, das allen Wirtschaftssubjekten grundsätzlich zur Nutzung zur Verfügung steht und damit im Sinne der Neuen Wachstumstheorie den allgemeinen technischen Fortschritt und damit die Innovationsdynamik fördert.</p>	<p>"sind sehr negativ eingestellt" (differenzierter unter den Zeilen 18, 23, 39, 41, 42, 50, 62)</p> <p>(Seite 31 ff:)</p> <p>"Zum jetzigen Zeitpunkt sehen die meisten Autoren, die sich zu diesem Komplex äußern, in den Sonderproblemen von KMU (und noch stärker von Freien Entwicklern) ein zentrales Problem nicht nur für die einzelnen Unternehmen, sondern für die Dynamik und Vielfalt der gesamten Softwarebranche. So weisen z.B. Kash und Kingston (2001), Lea (2000) und Smets-Solanes (2000) einhellig darauf hin, dass in der Softwarebranche gerade die Vielzahl der KMU am meisten zur Innovation beitrüge, und sehen die Gefahr, dass wegen dieser strukturellen Probleme Großunternehmen durch eine ansteigende Patentierungspraxis tendentiell gegenüber den innovativeren und dynamischeren KMU Vorteile erlangen würden."</p>
<p><b>62-S</b></p> <p><b>Satz 2</b></p>	<p>(8) Eine weitere grundsätzliche Forderung zielt darauf ab, ein global einheitliches, bindendes und durchsetzbares Patentrecht zu realisieren. Die Frage, in welche Richtung eine Harmonisierung vorangetrieben werden sollte, wird nicht so eindeutig beantwortet.</p> <p>Sich den Gepflogenheiten der USA anzupassen und „Software als solche“ generell patentfähig zu machen, stößt auf einhellige Ablehnung bei den Freien Entwicklern und wird mehrheitlich auch von den Unternehmen der Primär- und Sekundärbranche abgelehnt.</p> <p>Umgekehrt erhält die Option, den Status quo beizubehalten und ein Patent nur bei vorliegendem technischen Bezug zu erteilen, mehrheitlich leichte Zustimmung.</p> <p>Dies bedeutet insgesamt, dass die befragten Unternehmen (ohne die Freien Entwickler) – falls sie die Wahl hätten – sich eher wünschen würden, dass sich weltweit das heimische System durchsetzen sollte.</p>	<p>(siehe Zeile 40)</p> <p>(Seite 101:)</p> <p>"Die beiden von der Primärbranche mehrheitlich als geeignet eingestuften Alternativen</p> <p>- ein global einheitliches, bindendes und durchsetzbares Patentrecht bzw. administrative Erleichterungen -</p> <p>dürften vor diesem Hintergrund eher darauf beruhen, dass man sich dadurch wettbewerbsneutrale Bedingungen und kostengünstigere Mitwirkung an der generellen Patentierungspraxis verspricht."</p>
<p><b>63</b></p>	<p>(9) Damit bekräftigt die Studie eine erkennbare Tendenz, dass eine breitere Patentierung auch bei denjenigen, die keine Open Source nutzen, keine große Mehrheit findet.</p> <p>Das Ergebnis deckt sich in diesem Punkt im Wesentlichen mit den jüngsten Ergebnissen der</p>	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	<p>Konsultation der britischen Regierung und unterscheidet sich hier auch nicht wesentlich von den Ergebnissen der Konsultationen der EU-Kommission.</p> <p>Eine eindeutige Mehrheit – auch bei den Unternehmen der Sekundärbranche – spricht sich dafür aus, Patente für softwaregestützte Geschäftsprozesse nicht zuzulassen. Dieses Ergebnis deckt sich auch mit den britischen Konsultationen.</p>	
64-S	<p>(10) Leichte Anpassungen der bestehenden Regelungen stellen auch keinen Ausweg aus dem obigen Dilemma dar, denn Modifikationen des geltenden Patentrechts, wie die sofortige Offenlegung der Patentschrift oder eine Verringerung der Schutzdauer, werden ambivalent beurteilt.</p> <p>Einzig die Einführung einer Neuheitsschonfrist könnte angesichts der leichten Zustimmungswerte bei den Unternehmen und ungeachtet der grundsätzlich ablehnenden Haltung der Freien Entwickler produktiv wirken, da sie die zeitnahe Veröffentlichung von Erfindungen ermöglicht und dadurch die Beeinträchtigung der Sequenzialität durch Patente mindert.</p>	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
65	<b>3. Zusammenfassung der Ergebnisse des Juristischen Gutachtens</b>	
66	(1) Ziel dieses Gutachtens ist es, über die gegenwärtige Rechtslage hinsichtlich der Patentierbarkeit von Computerprogrammen in Deutschland, am Europäischen Patentamt, in den USA und in Japan zu informieren.	(siehe Zeile 68)
67	(2) Ein wesentliches Problem ist dabei, dass sich die Frage der Patentierbarkeit von Computerprogrammen zumindest für Deutschland und Europa - ungeachtet des gesetzlichen Patentierungsverbots für „Computerprogramme als solche“ - nicht mit einem klaren „Ja“ oder „Nein“ beantworten lässt: In manchen Bereichen der Softwaretechnologie ist Patentschutz erhältlich, in anderen Bereich hingegen nicht.	
68	<p>(3) Um dennoch ein möglichst präzises Bild über die gegenwärtigen Möglichkeiten der Patentierung von Software zu zeichnen, werden diejenigen Bereiche der Softwaretechnologie, für die nach der Rechtsprechung Patentschutz erhältlich bzw. nicht erhältlich ist, in Form von Fallgruppen dargestellt.</p> <p>Die tatsächliche Erteilungspraxis der Patentämter wurde hingegen aus zwei Gründen nicht berücksichtigt:</p> <p>Zum einen war der für die Ausarbeitung des Gutachtens vorgegebene Zeitrahmen für eine detaillierte Recherche dieser Art zu eng.</p> <p>Zum anderen, und das ist entscheidend, wird das Recht vom Gesetzgeber und der Judikative bestimmt, nicht aber von der Exekutive, zu der die Patentämter gehören.</p>	<p>"Die tatsächliche Erteilungspraxis ... wurde nicht berücksichtigt"</p> <p>(siehe aber Zeilen 71, 72, 102)</p>
69	<b>3.1 Die Situation in Deutschland</b>	<p>(Seite 222:)</p> <p>"Darüber hinaus sind die genauen Grenzen der Patentierbarkeit von Software für Deutschland und Europa nur schwer zu beschreiben, was eine erhebliche <b>Rechtsunsicherheit</b> zur Folge hat. Eine solche Rechtsunsicherheit ist ganz allgemein als nachteilig anzusehen."</p>
70	(1) Betrachtet man isoliert die jüngste Rechtsprechung des BGH, könnte man zum Schluß gelangen, daß an der Patentfähigkeit von Computerprogrammen in Deutschland im Grunde keine Zweifel bestehen.	
71	<p>(2) Allerdings zeigt eine eingehende Analyse der bisherigen Rechtsprechung, daß bisher nur solche Computerprogramme für patentfähig erklärt wurden, die inhaltlich betrachtet eine Verbindung zum ingenieurwissenschaftlichen Bereich aufweisen.</p> <p>Insbesondere wurde in folgenden Bereichen der Softwaretechnologie die Patentfähigkeit grundsätzlich oder tendentiell bejaht:</p> <p>Steuerungs- und Regelungstechnik, CAD / CAM, digitale</p>	<p><b>Meinung des EPA's:</b></p> <p>"Wie bisher können computerimplementierte Erfindungen patentiert werden, wenn damit ein neuer und erfinderischer technischer Beitrag zum vorbekannten Stand der Technik verbunden ist. Patentierbar sind also weiterhin technische</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	<p>Signalbearbeitung und Betriebssysteme.</p> <p>Als grundsätzlich oder tendentiell nicht patentfähig wurde dagegen angesehen die Programmierwerkzeuge, die Textverarbeitung / Tabellenkalkulation, die Bestandsverwaltung, die Übersetzungsprogramme und betriebswirtschaftlichen Optimierungsprogramme.</p>	<p>Verfahren auf dem Gebiet der Datenverarbeitung oder zur computergestützten Durchführung geschäftlicher Methoden."</p> <p><b>(Dr. h.c. Ingo Kober, Präsident des Europäischen Patentamtes GRUR Int 2001/06 p 493-580 <a href="http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html">http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html</a>)</b></p>
<u>72</u>	<p>(3) Darüber hinaus wurde nachgewiesen, daß sich wegen des starken Schwankens der Rechtsprechung aus der patentrechtlichen Dogmatik keine verwertbaren Aussagen über die Patentfähigkeit von Computerprogrammen ableiten lassen.</p> <p>Auch das gesetzliche Patentierungsverbot für „Computerprogramme als solche“ läßt sich nicht sinnvoll interpretieren.</p>	
73-S	<p>(4) Zusätzlich bestehen auf der Ebene der EU Bestrebungen, den Kreis der patentfähigen Computerprogramme im Wege einer Richtlinie restriktiv festzulegen. Auch ist zu Bedenken, daß ein deutscher Sonderweg durch die Einbindung Deutschlands in die Europäische Patentorganisation langfristig unwahrscheinlich ist.</p>	<p>"Kreis der patentfähigen Computerprogramme im Wege einer Richtlinie restriktiv festzulegen"</p> <p><b><u>EPA geht eigenen Weg:</u></b></p> <p><b>05.10.2001: MITTEILUNGEN DES EUROPÄISCHEN PATENTAMTS</b></p> <p><b>"Änderung der Richtlinien für die Prüfung im Europäischen Patentamt bezüglich der Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden und computerbezogenen Erfindungen</b></p> <p>Mit Verfügung des Präsidenten des EPA *1) vom 31. August 2001 sind die Richtlinien für die Prüfung gemäß Artikel 10 (2) EPÜ geändert worden.</p> <p>Mit diesen Änderungen werden die Richtlinien an die Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA zur Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden und computerbezogenen Erfindungen und an die aktuelle Praxis des EPA bei der Prüfung solcher Gegenstände angepaßt."</p> <p><b>*1)</b> <b>(Dr. h.c. Ingo Kober, Präsident des Europäischen Patentamtes GRUR Int 2001/06 p 493-580 <a href="http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html">http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html</a>)</b></p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
		<p>(<a href="http://www.epo.co.at/news/pressrel/2001_10_05_d.htm">http://www.epo.co.at/news/pressrel/2001_10_05_d.htm</a>)</p> <p>(siehe Zeilen 71, 96)</p>
74	<p>(5) Insgesamt ist es daher wahrscheinlich, daß die jüngste Rechtsprechung – zumindest wenn man sie im Sinne einer völligen Freigabe der Patentierbarkeit von Computerprogrammen versteht – nicht von Bestand ist. Wahrscheinlich ist vielmehr, daß die Rechtsprechung an ihrer bisherigen Linie (evtl.mit gewissen Weiterungen) festhält bzw. zu ihr zurückkehrt.</p>	
75	<p><b>3.2 Die Situation in Europa</b></p>	<p>(Seite 222:)  "Darüber hinaus sind die genauen Grenzen der Patentierbarkeit von Software für Deutschland und Europa nur schwer zu beschreiben, was eine erhebliche <b>Rechtsunsicherheit</b> zur Folge hat. Eine solche Rechtsunsicherheit ist ganz allgemein als nachteilig anzusehen."</p>
76	<p>(1) Aus der patentrechtlichen Dogmatik lassen sich isoliert betrachtet keine verwertbaren Aussagen über die Patentfähigkeit von Computerprogrammen ableiten.</p> <p>Insbesondere das gesetzliche Patentierungsverbot für „Computerprogramme als solche“ läßt sich nicht sinnvoll interpretieren.</p> <p>Aus dogmatischer Sicht läßt sich die Patentfähigkeit von Computerprogrammen sowohl bejahen als auch verneinen. Eine Aussage über die gegenwärtigen Möglichkeiten der Patentierung von Software ist erst durch eine ergebnisorientierte Bildung von Fallgruppen sowie durch eine Analyse der konkreten Argumentationsmuster möglich.</p>	
77	<p>(2) Eine ergebnisorientierte Analyse der einschlägigen Rechtsprechung führt zu dem Ergebnis, daß folgende Bereiche der Softwaretechnologie als grundsätzlich patentfähig angesehen werden:  Steuerungs – und Regelungstechnik, CAD / CAM, digitale Signalbearbeitung, Betriebssysteme, Hilfeprogramme, Datenkompression und Kundenmanagement.</p> <p>Als grundsätzlich nicht patentfähig werden dagegen angesehen die Textverarbeitung / Tabellenkalkulation, Datenverschlüsselung, Programmierwerkzeuge, Authentifizierung und Zeitreihenanalyse. Unsicher ist derzeit noch die Beurteilung von Verwaltungssoftware.</p>	<p>(siehe Zeile 78)</p>
78	<p>(3) Eine Analyse der einschlägigen Rechtsprechung auf argumentativer Ebene führt zu dem Ergebnis, daß ein Computerprogramm dann als patentfähig angesehen wird, wenn es inhaltlich betrachtet eine Verbindung zum ingenieurwissenschaftlichen Bereich aufweist.</p>	<p>(siehe Zeile 79)</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
79	<p>(4) Es zeigt sich, daß die ergebnisorientierte Bildung von Fallgruppen und die Analyse der konkreten Argumentationsmuster zu einem weitgehend harmonischen Gesamtbild führen:</p> <p>Die gegenwärtigen Möglichkeiten der Patentierung von Computerprogrammen sind beschränkt; allerdings lassen sich die Grenzen der Patentfähigkeit von Computerprogrammen für das europäische Recht nicht mit einer solchen Präzision aufzeigen, wie für das deutsche Recht.</p> <p>Die Rechtsprechung hat mit einigen Ausnahmen nur solche Computerprogramme für patentfähig erklärt, die inhaltlich betrachtet eine Verbindung zum ingenieurwissenschaftlichen Bereich aufweisen (Kundenmanagement, Verwaltungssoftware).</p> <p>Verallgemeinernd läßt sich daraus der Schluß ziehen, daß die Bejahung der Patentfähigkeit um so wahrscheinlicher ist, je enger die Verbindung des Computerprogramms zum ingenieurwissenschaftlichen Bereich ist.</p>	<p><b><u>EPA geht eigenen Weg:</u></b></p> <p><b>05.10.2001:</b> <b>MITTEILUNGEN DES EUROPÄISCHEN PATENTAMTS</b></p> <p><b>"Änderung der Richtlinien für die Prüfung im Europäischen Patentamt bezüglich der Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden und computerbezogenen Erfindungen</b></p> <p>Mit Verfügung des Präsidenten des EPA *1) vom 31. August 2001 sind die Richtlinien für die Prüfung gemäß Artikel 10 (2) EPÜ geändert worden.</p> <p>Mit diesen Änderungen werden die Richtlinien an die Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA zur Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden und computerbezogenen Erfindungen und an die aktuelle Praxis des EPA bei der Prüfung solcher Gegenstände angepaßt."</p> <p><b>*1)</b> <b>(Dr. h.c. Ingo Kober, Präsident des Europäischen Patentamtes</b> <b>GRUR Int 2001/06 p 493-580</b> <b><a href="http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html">http://swpat.ffii.org/vreji/papri/grur-kober0106/indexde.html</a></b></p> <p><b>(<a href="http://www.epo.co.at/news/pressrel/2001_10_05_d.htm">http://www.epo.co.at/news/pressrel/2001_10_05_d.htm</a>)</b></p> <p><b>(siehe Zeile 71, 73, 78, 96)</b></p>
80	<b>3.3 Die Situation in den USA</b>	
81	<p>(1) In den USA sind gegenwärtig der Patentfähigkeit von Computerprogramm grundsätzlich keine Grenzen gesetzt. Die Frage ist jedoch, inwieweit diese Rechtslage beständig ist. Dazu wurde zum einen geprüft, inwieweit die völlige Freigabe der Patentfähigkeit von Computerprogrammen von der Linie der bisherigen Rechtsprechung abweicht. Zum anderen wurde geprüft, welche Auswirkungen in der Praxis die völlige Freigabe der Patentfähigkeit von Computerprogrammen verursacht.</p>	
82	<p>(2) Vom Ergebnis her betrachtet ähnelt die frühere US – amerikanische Rechtsprechung der restriktiven deutschen und europäischen Rechtsprechung. Damit stellt die völlige Freigabe der Patentfähigkeit von Computerprogrammen in der State Street Bank –</p>	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	Entscheidung einen sichtbaren Bruch mit der bisherigen Praxis dar.	
83	(3) Die öffentliche Kritik an der gegenwärtigen Rechtslage richtet sich primär gegen die Patentierung von Geschäftsmethoden und gegen die mangelhafte Prüfung von Patentanmeldungen, die ein Computerprogramm zum Gegenstand haben, kaum gegen die Patentierung von Computerprogrammen als solche.	
84	(4) Es ist daher insgesamt denkbar, daß der Supreme Court in einer zukünftigen Entscheidung den Kreis der patentfähigen Gegenstände wieder beschränkt. Es ist jedoch anzunehmen, dass sich eine solche Beschränkung vornehmlich gegen die Patentierung von Geschäftsmethoden richtet, und nicht gegen die Patentierung von Computerprogrammen als solche: Erstens bestehen intensive Bemühungen, eine leicht recherchierbare Bibliothek über den Stand der Technik aufzubauen, was langfristig zu einer Lösung der gegenwärtigen Probleme bei der Recherche des Stands der Technik führen könnte. Zweitens sind gesetzgeberische Bemühungen zur Verbesserung des Patenterteilungsverfahrens am Laufen.	
85	<b>3.4 Die Situation in Japan</b>	
86	(1) Die Interpretation des Patentgesetzes wird in Japan - anders als das europäische oder US-amerikanische Recht - sehr stark durch das Patentamt geprägt. Gerichtsentscheidungen spielen hingegen traditionell eine untergeordnete Rolle. Was die Problematik der Patentfähigkeit von Computerprogrammen anbelangt, findet sich sogar keine einzige einschlägige Gerichtsentscheidung. Die wichtigste Quelle zum Verständnis des geltenden Rechts im Hinblick auf die Patentfähigkeit von Computerprogrammen sind daher die Prüfungsrichtlinien des japanischen Patentamtes (JPO).	
87	(2) Nach japanischem Recht sind Computerprogramme ohne Rücksicht auf ihren Inhalt uneingeschränkt patentfähig, solange in den Ansprüchen der Gebrauch der Hardware (PC, Server etc.) hinreichend konkret beschrieben ist. Programmiersprachen sind allerdings nicht patentfähig. Unzulässig ist es ferner, ein konkretes Programm-Listing zu beanspruchen.	

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
88	<b>4. Gemeinsame Schlussfolgerungen und Empfehlungen</b>	<b>Diverse wichtige Aspekte werden in dieser Zusammenfassung nicht mehr aufgeführt.</b>
89	<p>Basierend auf der empirischen Erhebung, die sowohl Fakten zum Innovations- und Patentierungsverhalten als auch Präferenzen für verschiedene Ausgestaltungen des Patentsystems der software-entwickelnden Unternehmen erhoben hat,</p> <p>und auf dem Rechtsgutachten, das die gegenwärtigen Möglichkeiten der Patentierung von Computerprogrammen in verschiedenen Regionen und Sachgebieten vergleichend analysiert,</p> <p>können die folgenden gemeinsamen Schlussfolgerungen und Empfehlungen abgeleitet werden:</p>	<p><u>Aspekt persönliche Meinung:</u></p> <p>Die <b>Kern-Fragenkomplexe</b> dieser Studie (Fragen 33 bis 35) <b>wurden unter dem Aspekt</b></p> <p><b>"Ihre persönliche Meinung"</b></p> <p>abgefragt und stellen somit <b>nicht die Meinung der befragten Unternehmen der Primär- und der Sekundärbranche dar.</b> (siehe Zeilen 2, 6, 34, 40)</p> <p>Bei Frage 33 <b>wurden nicht alle relevanten Antworten ausgewertet.</b> (Fragenkatalog, Seite 100)</p> <p>(siehe Zeilen 29, 45)</p>
90	<p>(1) Vor dem Hintergrund der Innovationsaktivitäten und der Selbsteinschätzung der Software entwickelnden Unternehmen kann gegenwärtig weder eine radikale Beschneidung noch eine inkrementelle Ausweitung der Patentfähigkeit im Bereich der Softwareentwicklung empfohlen werden.</p> <p>Daraus folgt insbesondere, dass Deutschland bzw. Europa in der weiteren Entwicklung nicht der US-amerikanischen Entwicklung folgen und demnach die Patentierung für Software und insbesondere auch für Geschäftsmethoden nicht verbreitern sollte.</p>	(siehe Zeilen 29, 45)
91	(2) Der strategische Nutzen von Patenten im internationalen Wettbewerb ist zwar offensichtlich, aber er ist in der Softwarebranche auf relativ wenige große Unternehmen konzentriert.	(siehe Zeilen 29, 35, 58)
92	<p>(3) Die strategischen, insbesondere langfristigen Kosten der breiten Patentierung von Software für die Innovationsdynamik und Vielfalt im Softwarebereich erscheinen aus Sicht dieser Studie höher.</p> <p>Besonders gefährdet würde die Weiterentwicklung von Open Source als einer Art öffentlichen Gutes, das allen Wirtschaftssubjekten grundsätzlich zur Nutzung zur Verfügung steht und damit im Sinne der Neuen Wachstumstheorie den allgemeinen technischen Fortschritt und damit die Innovationsdynamik fördert. Ferner werden negative Effekte für den Wettbewerb erwartet, da die Anzahl der Unternehmen nach Auffassung der Befragten sinken würde.</p>	(siehe Zeilen 12, 36, 37, 39, 41, 52)
93-S	(4) Aus der juristischen Teiluntersuchung hat sich ergeben, dass das geltende Patentierungsverbot von „Software als solcher“ Probleme aufwirft.	<p>(Seite 222:)</p> <p>"Darüber hinaus sind die genauen Grenzen der Patentierbarkeit von Software für Deutschland und</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	<p>Das gesetzliche Patentierungsverbot für „Computerprogramme als solche“ lässt nicht nur keine sinnvolle Interpretation zu, sondern führt darüber hinaus in der Praxis bei der Beurteilung der Patentfähigkeit von Computerprogrammen zu einem nicht nur für Außenstehende kaum nachvollziehbaren argumentativen Aufwand.</p> <p>Die gegenwärtigen gesetzlichen Rahmenbedingungen in Deutschland und Europa sind daher als unbefriedigend einzustufen.</p>	<p>Europa nur schwer zu beschreiben, was eine erhebliche <b>Rechtsunsicherheit</b> zur Folge hat. Eine solche Rechtsunsicherheit ist ganz allgemein als nachteilig anzusehen."</p>
94-S	<p>(5) Es ist daher ein Gebot der Effizienz und Rechtsklarheit, auf die baldige Streichung dieser gesetzlichen Ausschlussbestimmung hinzuwirken.</p> <p>Dabei wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass diese Streichung lediglich eine prozedurale Erleichterung und Klarstellung darstellt. Eine Verbreiterung der Patentierungspraxis wird damit auf keinen Fall angestrebt und ist auch nicht zu erwarten, da der Ausnahmetatbestand empirisch nur selten der Grund für eine Ablehnung einer Patentierung darstellt.</p>	<p>(siehe Zeilen 72, 73, 76)</p> <p><b><u>Dieser Aspekt wurde vergessen:</u></b></p> <p>Betrachtung der ökonomischen Vor- / Nachteile für die deutsche / europäische Wirtschaft bei der Rückkehr zu einer gesetzeskonformen Patenterteilung bzw. einer Ausnahme von Software vom Patentschutz.</p> <p>(siehe Zeile 41)</p> <p><b><u>Hinweis ist falsch:</u></b></p> <p>"Eine Verbreiterung der Patentierungspraxis</p> <p>(wird damit auf keinen Fall angestrebt und)</p> <p>ist auch nicht zu erwarten"</p> <p>(Seite 8:) "Es existiert sogar eine Patentklasse des amerikanischen Patentamtes USPTO für EDV-gestützte Geschäftsprozesse (705), die seit Mitte der neunziger Jahre einen starken Anstieg an Patenterteilungen erfahren hat"</p>
95-S	<p>(6) Auch um der nicht beabsichtigten Signalwirkung entgegenzuwirken, erscheint es sinnvoll, eine den Ergebnissen dieser Studie entsprechende, zeitgemäße Steuerung des Kreises der patentfähigen Computerprogramme über eine Verbesserung der Prüfungsrichtlinien der Patentämter zu erzielen.</p>	<p>(siehe Zeilen 73, 78)</p>
96-S	<p>(7) Dabei sollten die Prüfungsrichtlinien nicht lediglich auf das Erfordernis der Technizität abstellen, da der Begriff der Technik für sich genommen konturlos ist und daher keine Anhaltspunkte für eine sehr differenzierte Beurteilung der Patentfähigkeit im Sinne der Rechtsprechung bietet.</p>	<p>(siehe Zeile 73, 78)</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	<p>Vielmehr sollte in einem ersten Schritt eine konkrete Auflistung derjenigen Bereiche der Softwaretechnologie erfolgen, für die nach der gegenwärtigen Rechtsprechung – welche im Gegensatz zur Praxis der Patentämter verbindlich ist – Patentschutz erhältlich sein soll.</p>	
97-S	<p>(8) Für die Zukunft wird jedoch eine kontinuierliche Anpassung der entsprechenden Richtlinien erforderlich sein, die den Besonderheiten der Softwarebranche (Interoperabilität, Sequenzialität) und ihrer Dynamik Rechnung tragen.</p> <p>Empfehlenswert erscheint dabei, einen festen Zyklus zur Überarbeitung der Richtlinien festzulegen (z.B. jedes Jahr), wobei eine erhöhte Transparenz im Sinne einer öffentlichen und interdisziplinären Einbeziehung der Experten auf diesem Gebiet wünschenswert erscheint.</p>	
98-S	<p>(9) Ergänzend ist die von der Primärbranche geforderte Einführung einer Neuheitsschonfrist mit Nachdruck zu befürworten.</p> <p>Die Wirkung einer Neuheitsschonfrist ist, dass Veröffentlichungen des Erfinders (also z. B. eine Veröffentlichung des Quellcodes im Internet) nicht zum Stand der Technik gerechnet werden (d. h. sie stehen der Patenterteilung nicht entgegen), wenn sie innerhalb einer bestimmten Frist vor der Patentanmeldung (dem Prioritätstag) geschehen. Dabei erscheint eine Frist von sechs bis zwölf Monaten sinnvoll.</p> <p>Dies ermöglicht es dem Erfinder, seine Entwicklung sofort der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, ohne dass er zur Wahrung seiner Rechte zunächst eine Patentanmeldung einreichen muß.</p>	(siehe Zeile 89)
99-S	<p>(10) Die dynamische Entwicklung der Open Source und ihre steigende volkswirtschaftliche Bedeutung macht es erforderlich, in Zukunft die weitere Entfaltungsmöglichkeit der Open Source-Entwicklung genau zu beobachten.</p> <p>Sollte eine weitere Dynamisierung der Patentierung einsetzen und zugleich die Open Source-Entwicklung behindert werden, so ist eine gesetzliche Sonderregelung zu erwägen. In Betracht kommt insbesondere ein Privileg für quelloffene Software des Inhalts, dass die Benutzung quelloffener Software zu nichtgewerblichen Zwecken aus dem Patentschutz herausfällt, auch wenn sie im kommerziellen Bereich stattfindet (z.B. kostenlose Weitergabe von Software durch ein Unternehmen).</p> <p>Allerdings würde eine entsprechende Privilegierung eine Änderung der gesetzlichen Rahmenbedingungen erfordern. Eine Änderung des Gesetzes erscheint jedoch nur möglich, wenn zugleich das TRIPS-Abkommen entsprechend angepasst wird.</p>	<p><b>Unnötiger Folgeauftrag:</b></p> <p><b>Unnötiger Folgeauftrag für eine "Beobachtung" dessen Ergebnis schon heute bekannt ist:</b>  das Open Source Modell wird Softwarepatente nicht überleben.  (siehe Zeilen 50, 51, 61, 62, 92)</p> <p>(Seite 31 ff):  "Zum jetzigen Zeitpunkt sehen die meisten Autoren, die sich zu diesem Komplex äußern, in den Sonderproblemen von KMU (und noch stärker von Freien Entwicklern) ein zentrales Problem nicht nur für die einzelnen Unternehmen, sondern für die Dynamik und Vielfalt der gesamten Softwarebranche. So weisen z.B. Kash und Kingston (2001), Lea (2000) und Smets-</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
	<p>Mit Blick auf die Vergangenheit erscheint die Realisierbarkeit einer entsprechenden Reform zweifelhaft. Jedoch sollte diese in Angriff genommen werden, wenn sich in Zukunft herauskristallisiert, dass Open Source Software für die Entwicklung des Software-Sektors und damit letztlich der Weltwirtschaft die sich andeutende zentrale Bedeutung erlangt und durch das Patentwesen nachhaltig und massiv beeinträchtigt wird.</p>	<p>Solanes (2000) einhellig darauf hin, dass in der Softwarebranche gerade die Vielzahl der KMU am meisten zur Innovation beitrüge, und sehen die Gefahr, dass wegen dieser strukturellen Probleme Großunternehmen durch eine ansteigende Patentierungspraxis tendentiell gegenüber den innovativeren und dynamischeren KMU Vorteile erlangen würden."</p>
100-S	<p>(11) Unterhalb der Ebene der gesetzlichen Veränderungen ergibt sich eine Reihe von Anknüpfungspunkten, um das bestehende System zu verbessern.</p> <p>Am wichtigsten erscheint der Wissensaufbau in Bezug auf die Patentierung im Softwarebereich. Die Studie hat selbst bei denjenigen Unternehmen, die Patente aktiv nutzen bzw. sich von Patenten bedroht fühlen, einen deutlichen Bedarf an Lernen über das Patentsystem offenbart. Besonders deutlich wird der Mangel an Wissen über Patente im Bereich der KMU.</p>	
101-S	<p>(12) Um insbesondere KMU und auch Freie Entwickler zusätzlich zu stärken, sind Maßnahmen sinnvoll, systematisch die beklagten Kosten für die Anmeldung und Durchsetzung von Patenten zu reduzieren.</p> <p>Angesichts der relativen Kostensituation bei den KMU ist eine solche Reduzierung eine wichtige strukturelle Maßnahme. Auch hier kann an bereits existierende Initiativen der Bundesregierung bzw. des BMBF angeknüpft werden.</p>	<p><b><u>Unrealistische Vorschläge:</u></b></p> <p>Patentämter finanzieren sich über Patentgebühren.</p> <p>Patenanwälte "leben" von ihrem Honorar. Außerdem wird die fachliche Thematik durch Softwarepatente nicht einfacher</p> <p>"Insbesondere sollten die Patentämter ausreichend mit Fachkräften ausgerüstet sein, die in der Lage sind, die anspruchsvolle Prüfung im Softwarebereich ... zu gewährleisten" (Zeile 102)</p> <p>(im übrigen ist der Standard: Patentverletzungsklage und parallel dazu Patentnichtigkeitsklage)</p>
102-S	<p>(13) Gleichzeitig sollten Überlegungen intensiviert werden, wie über die Effektivierung der Patentprüfung erreicht werden kann, dass gerade die Besonderheiten der Softwarebranche im Wege der Prüfung stärker berücksichtigt werden können.</p> <p>Insbesondere sollten die Patentämter ausreichend mit Fachkräften ausgerüstet sein, die in der Lage sind, die anspruchsvolle Prüfung im Softwarebereich, insbesondere in Bezug auf die Erfindungshöhe, zu gewährleisten, um die sequenziellen Innovationen nicht durch triviale Patente zu behindern.</p>	<p>"nicht durch triviale Patente zu behindern"</p> <p><b><u>Tatsächliche Erteilungspraxis:</u></b></p> <p>"Insbesondere sollten die Patentämter ausreichend mit Fachkräften ausgerüstet sein, die in der Lage sind, die anspruchsvolle Prüfung im Softwarebereich ... zu gewährleisten" (siehe Zeile 68)</p>

Zeile	Kurzfassung	Kommentierung
103-S	<p>(14) Zur Effektivierung der Patentverwaltung im Bereich der computerimplementierten Erfindungen ist ferner zu überlegen, eine Kennzeichnung für „software- und computerimplementierte Erfindung“ einzuführen, die obligatorisch für alle Erfindungen, ungeachtet ihrer Erstklassifizierung, zusätzlich vergeben werden müsste.</p> <p>Auch wenn eine solche zusätzliche Klassifizierung in der WIPO zunächst wahrscheinlich nur sehr schwer durchsetzbar wäre, so könnte man zumindest im nationalen oder europäischen Rahmen als interne Richtlinie eine zusätzliche Sekundärklassifizierung -etwa nach dem Vorbild der Sekundärcodes im DPMA im Umweltbereich - einführen. Eine solche Kennung würde insbesondere die Recherche nach softwarebezogenen Erfindungen erleichtern.</p> <p>Überlegenswert ist ferner, neben der herkömmlichen Beschreibung der Erfindung in der Patentschrift auch eine Hinterlegung des entsprechenden Quellcodes als Bestandteil der formellen Patentierungsvoraussetzungen einzuführen.</p>	
104-S	<p>(15) Sollte es unter der Annahme der sorgfältigen Prüfung der Erfindungshöhe zur Patenterteilung für eine Softwareerfindung kommen, die sich als zentral für die Weiterentwicklung der gesamten Branche erweist, muss auch die Möglichkeit einer Zwangslizenz (als „ultima ratio“) geprüft werden.</p> <p>Eine Zwangslizenz kann nach geltendem Recht dann erteilt werden, wenn eine „normale“ Lizenz vom Patentinhaber nicht unter akzeptablen Bedingungen vergeben wird, gleichzeitig aber die Erlaubnis zur Benutzung im öffentlichen Interesse geboten ist. Das Kriterium des „öffentlichen Interesses“ sollte dabei in erster Linie im Sinne des gesamtwirtschaftlichen Interesses verstanden werden:</p> <p>Eine Zwangslizenz ist dann geboten, wenn das gesamtwirtschaftliche Interesse massiv beeinträchtigt wird. Die Ermittlung des gesamtwirtschaftlichen Interesses erfordert sowohl eine Analyse des Ist – Zustandes als auch eine Prognose des Ausmaßes der Blockierung zukünftiger Innovationen.</p> <p>Zu bedenken ist jedoch, dass die Erstellung einer solchen Prognose mit erheblichen Unwägbarkeiten behaftet ist. Hier könnte die Schaffung einer Art zentralen Beschwerde- und Beratungsstelle helfen, an die sich diejenigen Unternehmen und vor allem Freien Entwickler wenden können, die sich in ihren Innovationsaktivitäten durch ein Patent bedroht fühlen. Diese Stelle könnte auch Indizien sammeln, die die Grundlage für die Entscheidung zur Einleitung eines Zwangslizenzverfahrens bilden können.</p>	<p>"Eine Zwangslizenz ist dann geboten, wenn das gesamtwirtschaftliche Interesse massiv beeinträchtigt wird. Die Ermittlung des gesamtwirtschaftlichen Interesses erfordert sowohl eine Analyse des Ist – Zustandes als auch eine Prognose des Ausmaßes der Blockierung zukünftiger Innovationen.</p> <p>Zu bedenken ist jedoch, dass die Erstellung einer solchen Prognose mit erheblichen Unwägbarkeiten behaftet ist."</p> <p><b><u>Interessant zu wissen:</u></b></p> <p>Es wäre sehr interessant zu wissen,</p> <p><b>wie oft und auf welchen Gebieten bisher Zwangslizenzen ausgesprochen wurden,</b></p> <p><b>wie lange dieser Prozeß gedauert hat und</b></p> <p><b>welche ökonomischen Auswirkungen damit erzielt wurden.</b></p>

## 5. Schwachstellen der Studie

- **Ausschließliche Ausarbeitung von Stellen, die am Patentwesen beteiligt sind**  
**(siehe unter Kapitel 1. dieser Kommentierung)**
- **Üngenügender Wissensstand der Befragten**  
**(Zeilen der Kommentierung 34, 100)**
- **Problematische Erteilungspraxis des DPA's / EPA's dürfte nur einigen Befragten bekannt sein**  
**(Zeilen 68, 69, 72, 73)**
- **Persönliche Fragestellungen werden befragten Unternehmen zugeordnet**  
**(Zeile 2, 6)**
- **Wichtige Antworten der Befragten wurden nicht berücksichtigt**  
**(Zeile 2)**
- **Keine signifikanten Aussagen zum den mikro- und makroökonomischen Implikationen in der Kurzfassung**  
**(siehe aber Zitate der Studie unter Kapitel 3. dieser Kommentierung)**
- **Der Aspekt, Softwarepatente von der Patentierung auszuschließen, wurde nicht betrachtet**  
**(siehe unter Kapitel 3. dieser Kommentierung: Makroökonomische Aspekte sowie Zeilen 41, 94)**
- **Die Kosten und Risiken einer Neu- bzw. Weiterentwicklung von Software wurde nicht betrachtet**  
**(Zeile 12)**