

Werbendes Vorwort von BSA/EUK

<http://swpat.ffii.org/papiere/eubsa-swpat0202/pref/index.de.html>

Arbeitsgruppe

swpatag@ffii.org

2003-08-10

The European Commission's software patentability proposal of 2002-02-20 is based on a draft from the Business Software Alliance (BSA). Especially the advocative preface of this proposal contains arguments and materials that were supplied by the BSA. The argumentation tries to create a vague impression that "business software" or "packaged software" is related to patents, jobs, and wealth, and that purely copyright-based software is related to an "open-source movement" that wants everything in the world to be available for free. The argumentation is full of popular errors and lies, which are easily discovered by comparing it to our debugged version, listed on the right side of the table.

Inhaltsverzeichnis

1	“BEGRÜNDUNG”	4
2	VORGESCHICHTE: SONDIERUNGEN DURCH DIE KOMMISSION	7
3	“INTERNATIONALER WETTBEWERB: DIE RECHTSLAGE IN DEN USA UND IN JAPAN”	13
4	“DERZEITIGE RECHTSLAGE IM ZUSAMMENHANG MIT ARTIKEL 52 ABSATZ 1 UND 2 EPÜ”	17
5	“Funktion von Algorithmen”	20
6	“Patent- und Urheberrechtsschutz ergänzen sich”	22
7	“NOTWENDIGKEIT EINER GEMEINSCHAFTSMAßNAHME ZUR HARMONISIERUNG DER NATIONALEN RECHTSVORSCHRIFTEN UND RECHTSGRUNDLAGE DIESER MAßNAHME”	25
8	“GEWÄHLTER ANSATZ”	29
9	“RECHTSGRUNDLAGE FÜR DIE HARMONISIERUNG”	33
10	“Erläuterung der einzelnen Artikeln (sic!) der Richtlinie”	34
	10.1 Artikel 1	34
	10.2 Artikel 2	34
	10.3 Artikel 3	35
	10.4 Artikel 4	35
	10.5 Artikel 5	38
	10.6 Artikel 6	39
	10.7 Artikel 7	39
	10.8 Artikel 8	40
	10.9 Artikel 9, 10 und 11	40

1 “BEGRÜNDUNG”

BSA/KEG: ZIEL DES GEMEINSCHAFTSVORHABENS

BSA/KEG: Die Softwareentwicklung verzeichnete in den letzten Jahren ein stetiges Wachstum. Sie wirkt sich in erheblichem Maße auf die gesamte europäische Wirtschaft aus und leistet einen wesentlichen Beitrag zum Bruttosozialprodukt und zur Beschäftigung. 1998 lag der Wert des Paketsoftwaremarktes in Europa bei 139 Mrd. Euro. 2Datamonitor kam kürzlich in einer Studie zu dem Schluss, dass die Zahl der Beschäftigten in der Paketsoftwarebranche in Westeuropa von 1999 bis 2003 um 24%-71% (durchschnittlich 47%) steigen werde. Außerdem werde jeder Arbeitsplatz in der Paketsoftwarebranche 2-4 Arbeitsplätze in nachgelagerten Wirtschaftszweigen und 1 Arbeitsplatz in vorgelagerten Wirtschaftszweigen schaffen.

EPÜ/FFII:

Software development has grown in importance in recent years. It has had a major impact on the whole of European industry and provides a substantial contribution to the GDP and to employment. In 1998, the value of the “packaged software” (i.e. proprietary software) market in Europe was said to be 39 bn eur. An unpublished study by a company called Datamonitor predicts that the number of proprietary software workers in Western European countries will grow by between 24% and 71% from 1999 to 2003, with an average of 47%. This study also claims that each proprietary software job creates 2-4 jobs in the downstream economy and 1 job in the upstream economy. It remains unclear what the study says about other forms of software, such as shareware, free software and individual software, whose growth rate and stimulating effects during recent years and during the coming years does not seem to have been less significant than that of proprietary software. The Datamonitor study apparently does not deal with these questions, nor with the effects of patents vs of copyright on either proprietary software or any other kind of software business.

BSA/KEG: Ihr Wachstumspotenzial und folglich der Einfluss auf die Wirtschaft werden künftig noch größer sein, da die Bedeutung des elektronischen Geschäftsverkehrs in der Internet-Gesellschaft rasch zunimmt. Da die Softwareindustrie inzwischen einen hohen Reifegrad erreicht hat, sind viele Softwareverbesserungen immer schwerer und nur mit zunehmendem Kostenaufwand zu erzielen; gleichzeitig können sie sehr einfach kopiert werden.

EPÜ/FFII:

The future potential of software for growth and, thus, its impact on the economy is even stronger because of the accelerating importance of electronic commerce in the Internet-based Information Society. Given the modularity of software creations, punctual innovations and improvements of software, as targeted by patents, are easy to achieve and inexpensive while, at the same time, they are relatively difficult to imitate.

BSA/KEG: Patente spielen eine wichtige Rolle für den Schutz technischer Erfindungen im Allgemeinen. Bei allen Erfindungen, denen in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft bisher Patentschutz gewährt wurde, hat das Grundprinzip des Patentsystems seine Wirksamkeit unter Beweis gestellt. Patente wirken als Anreiz, die nötige Zeit und das nötige Geld aufzuwenden; außerdem stimulieren sie den Arbeitsmarkt. Auch die Gesellschaft an sich profitiert von der Offenbarung der Erfindung, denn sie dient dem technischen Fortschritt, auf dem andere Erfinder aufbauen können.

EPÜ/FFII:

Patents have traditionally been applied as a regulation instrument for the stimulation of investment in the field of technical invention. The basic principles underlying the patent system continue to be highly controversial among economists¹, and the question whether the patent system as it stands in the member states of the European Community today is beneficial or detrimental to the economy, needs to be asked and studied without prejudice. In theory, patents should act as an incentive to invest the necessary time and capital and thereby to stimulate employment in research and development activities. Society at large should also reap benefits from the disclosure of the invention which should bring about technological progress upon which other inventors can build. Fritz Machlup² as well as most respected economists have found that this supposed positive effect of the patent system is likely to be outweighed by negative effects. They have therefore advised great caution in formulating policies concerning the scope and conditions of patentability. One of the results of such caution has been the exclusion of software and, in general, purely mental achievements from patentability in the European Patent Convention of 1973³.

BSA/KEG: Was den Patentschutz für 3computerimplementierte Erfindungen anbelangt, ist die gegenwärtige Rechtslage diffus; dies führt zu Rechtsunsicherheit. Zwar können Computerprogramme “als solche” laut dem 4Europäischen Patentübereinkommen (EPÜ) und den Patentgesetzen der Mitgliedstaaten nicht patentiert werden; vom Europäischen Patentamt (EPA) und den nationalen Patentämtern wurden aber inzwischen Tausende von Patenten für computerimplementierte Erfindung erteilt, über 20 000 allein vom EPA. Viele dieser Patente berühren Kernbereiche der Informationstechnik, d. h. digitale Datenverarbeitung, Datenerkennung, —darstellung und —speicherung. Auch in anderen technischen Bereichen wie der Kraftfahrzeugtechnik und dem Maschinenbau werden solche Patente erteilt, z. B. für programmgesteuerte Prozessoren.

EPÜ/FFII:

The current legal situation regarding patent protection in the field of software is ambiguous, and thus lacks legal certainty. In fact, “programs for computers” are excluded from patentability by Member States’ patent laws and the European Patent Convention (EPC), but thousands of patents for programming solutions, including business methods, have been granted by the European Patent Office (EPO) and by national patent offices. The EPO alone accounts for more than 20,000 of them. Many of these patents are in the core areas of data processing, such as data recognition, representation and storage. Others are being granted for the application of data processing to technical areas such as automotive and mechanical engineering, e.g. for program-controlled processors.

¹<http://swpat.ffii.org/archiv/spiegel/wirkung/index.de.html>

²<http://swpat.ffii.org/papiere/machlup58/index.de.html>

³<http://swpat.ffii.org/analyse/epue52/index.de.html>

BSA/KEG: Zwar unterliegen die nationalen Patentämter und das EPA ähnlichen Rechtsvorschriften für die Erteilung solcher Patente, aber ihre jeweilige Anwendung in Rechtsprechung und Praxis der Mitgliedstaaten weicht voneinander ab. Vor allem unterscheidet sich die Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA von der Rechtsprechung der Gerichte in den Mitgliedstaaten. Dies kann dazu führen, dass eine computerimplementierte Erfindung in einem Mitgliedstaat geschützt ist, in einem anderen dagegen nicht. Dies hat direkte, negative Auswirkungen auf das korrekte Funktionieren des Binnenmarktes.

EPÜ/FFII:

While the statutory provisions setting out the conditions for granting such patents are similar, their application in the case law and the administrative practices of Member States is divergent. There are differences, in particular, between the case law of the Boards of Appeal of the European Patent Office the courts of Member States. Thus, a programming solution may be patented in one Member State but not in another one. This is likely to have direct and negative effects on the proper functioning of the internal market.

BSA/KEG: Die Richtlinie packt diese Probleme an, indem sie die nationalen Patentgesetze hinsichtlich der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen harmonisiert und die Patentierungsvoraussetzungen transparenter macht.

EPÜ/FFII:

This Directive should address this situation by clarifying the limits of patentability with respect to computer programs so as to give lawcourts and patent offices in all of Europe unambiguous guidance. Unfortunately the CEC/BSA proposal does not achieve its aim. The CEC press release and the directive contradict each other on what should be patentable, and key terms are undefined. The only thing that is certain is that judges will find little support in the CEC proposal for rejecting any software patent applications for lack of technical character. This should help to reassure the owners of the 30000 software patents which the EPO has so far granted against the letter and spirit of the written law.

2 VORGESCHICHTE: SONDIERUNGEN DURCH DIE KOMMISSION

BSA/KEG: Erste Sondierungen erfolgten im Jahr 1997 anhand des Grünbuchs über das Gemeinschaftspatent und das Patentschutzsystem in Europa⁶. Anfang 1999 war klar, dass die Europäische Kommission die Frage der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen rasch und vorrangig angehen sollte⁷. Mittels einer Richtlinie zur Harmonisierung der einschlägigen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten sollten die Unklarheiten und der Mangel an Rechtssicherheit auf diesem Gebiet beseitigt werden. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass die Vertragsstaaten des EPÜ parallel zu dieser Maßnahme auf Gemeinschaftsebene für eine Änderung von Artikel 52 Absatz 2 Buchstabe c EPÜ eintreten müssten, vor allem dafür, dass die Programme für Datenverarbeitungsanlagen aus der Liste der nicht patentierbaren Gegenstände gestrichen werden.

EPÜ/FFII:

Following a consultation among 40-50 patent lawyers¹ centred on the 1997 Green Paper on the Community Patent and the Patent System in Europe, the patentability of software was one of the priority issues identified in early 1999 on which the European Commission should rapidly take action. It was envisaged that a Directive harmonising Member States' law on the issue would remove the ambiguity and lack of legal certainty surrounding the issue. Furthermore, it was stated that in parallel with this action at the Community level, the contracting states to the EPC would need to take steps to modify Article 52(2)(c) of the Convention, in particular to delete the "programs for computers" from the list of non-patentable inventions.

BSA/KEG: Nach 1999 setzte die öffentliche Diskussion in dieser Frage ein und spitzte sich immer weiter zu. Auf der einen Seite verlangten Teile der europäischen Wirtschaft wiederholt rasches Handeln, damit die herrschenden Unklarheiten und die Rechtsunsicherheit über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen beseitigt würden, auf der anderen Seite meldeten Entwickler und Anwender von quelloffener Software (open source) und mit ihnen große Teile der mittelständischen Wirtschaft zunehmend ihre Bedenken gegenüber Softwarepatenten an.

EPÜ/FFII:

After 1999, public debate on the issue developed and became more intense. Some patent law experts speaking in the name of European industry associations repeatedly asked for swift action to "remove the current ambiguity and legal uncertainty surrounding the patentability of computer-implemented inventions", while on the other hand, developers and users of free/opensource software and shareware and a substantial number of software companies (mostly small and medium-sized, creators of free and proprietary software as well as service providers) have increasingly raised concerns about software patents.

¹<http://swpat.ffii.org/papiere/cr-bmueller00/index.de.html>

BSA/KEG: Am 19. Oktober 2000 startete die Europäische Kommission eine abschließende Konsultierungsrunde; als Grundlage dafür diente ein Sondierungspapier im Internet. Die breite Öffentlichkeit und die Mitgliedstaaten waren aufgefordert, zu diesem Papier Stellung zu nehmen.

EPÜ/FFII:

On 19 October 2000 the member states therefore decided to abstain from deleting the “programs for computers” exclusion from Article 52 EPC and instead entrusted the European Commission to launch a new round of consultations. The Commission responded by publishing a consultation paper on the Internet and inviting the public at large and Member States to send comments.

BSA/KEG: Die Sondierung erfolgte zweistufig. Zunächst wurde die Grundfrage gestellt, ob überhaupt Bedarf nach einer Harmonisierung auf Gemeinschaftsebene besteht, und wenn ja, welches Niveau insgesamt angemessen wäre. Anschließend wurden der Stand der Rechtsprechung des EPA genauer erläutert und einige ganz spezifische Elemente vorgeschlagen, die bei einer Harmonisierung in etwa auf der Stufe des status quo in Frage kommen könnten.

EPÜ/FFII:

The first of these two questions was not asked during the public consultation period but only thereafter in confidential meetings with civil servants from the national patent administrations. The second question set made it clear that this consultation was indeed only a “final round” of an already predetermined course and, as the previous patent lawyer consultations, was only a virtual debate in which patent lawyers were to hold learned debate on grammatical questions rather than on the content of the regulation to be decided.

BSA/KEG: Die Sondierung erbrachte 1450 Antworten, die von einem externen Beratungsunternehmen analysiert und zu einem öffentlichen Bericht verarbeitet wurden.

EPÜ/FFII:

The consultation produced around 1450 responses, which have been analysed by a contractor whose report has been published. Authors also had the possibility to request the Industrial Property Unit to have their paper published in PDF form on the EC website. The requests were so numerous that the Commission did not find itself capable of fulfilling them. Indeed only selected responses were published by the CEC, and a contractor, selected among trusted comrades of the UK patent lobby², wrote a summary report³ catering to the taste of the CEC patent lawyers and keeping silent about many important patent-critical submissions.

²<http://swpat.ffii.org/akteure/uk/index.en.html>

³<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/softanalyse/index.en.html>

BSA/KEG: Die Auswertung der Antworten ergab eindeutig, dass Handlungsbedarf besteht. Die Unklarheiten darüber, wo die Grenzen der Patentierbarkeit liegen, haben sehr negative Auswirkungen auf die Wirtschaft. Allerdings gingen die Meinungen sehr stark in der Frage auseinander, was getan werden sollte: Die einen sprachen sich für eine strikte Begrenzung softwarebezogener Patente aus (oder gar für ein völliges Verbot), die anderen befürworteten eine Harmonisierung in etwa auf der Stufe des status quo, so wie er sich aus der Praxis und der Rechtsprechung des EPA ergeben hat.

EPÜ/FFII:

One conclusion which can be drawn unquestionably from the responses is that there is a clear demand for action. The present situation in which there is lack of clarity as to the limits of what is patentable is seen as an important negative influence on the industry. However as to precisely what action should be taken, opinions were sharply divided between those who wish to see a return to a strict exclusion of software patents (as laid out in the EPO's guidelines of 1978⁴ and the caselaw of that time) and those who support a regulation based on the current practice and jurisprudence of the EPO.

BSA/KEG: Einzelantworten kamen hauptsächlich von Anhängern quelloffener Software. Ihre Ansichten reichten von einem glatten Verbot von Softwarepatenten bis zur "offiziellen" Position der Eurolinux-Allianz, die sich gegen die Patentierung von Software für Allzweckcomputer aussprach. Die Befürworter des im Sondierungspapier dargelegten Ansatzes fanden sich weitgehend unter regionalen und sektoralen Einrichtungen, die zahlreiche Unternehmen aller Größenordnungen vertreten, dazu zählten die Union der Industrie- und Arbeitgeberverbände Europas UNICE, der Europäische Verband der informations- und kommunikationstechnischen Industrie EICTA und die European IT Services Association EISA. Auch einzelne Großeinrichtungen, sonstige Industrieverbände und Fachleute auf dem Gebiet des geistigen Eigentums meldeten sich zu Wort. Auch wenn zahlenmäßig deutlich weniger Reaktionen aus dieser Kategorie eintrafen als aus der Open-Source-Bewegung, gibt zweifellos das wirtschaftliche Gewicht - gemessen an der Zahl der betroffenen Arbeitsplätze und der Höhe der Investitionen - den Ausschlag zugunsten einer Harmonisierung im Sinne des Sondierungspapiers.

EPÜ/FFII:

The individual responses were dominated by software professionals whose views were more or less close to the official position of the Eurolinux Alliance⁵, which is to exclude software in general from patentability but to allow the patenting of technical inventions (teachings of physical causality) regardless of whether they are implemented with help of a computer or not. On the other hand, submissions broadly in support of the approach of the consultation paper⁶ tended to come from regional or sectoral organisations which count large numbers of companies of all sizes among their members, such as UNICE⁷, EICTA⁸ and EISA⁹. There were also individual large organisations, other industry associations and IP professionals. Thus although the responses in this category were numerically much fewer than those opposing software patents, their economic weight taking into account total jobs and investment involved seemed to speak in favour of regulation along the lines suggested in the paper. However it must be noted that

- 1. The European Commission's consultation paper advocated the viewpoint of the EPO using the jargon of the EPO and contained questions which**

⁴<http://swpat.ffii.org/papiere/epo-gl78/index.de.html>

⁵<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/eurolinux/index.en.html>

⁶http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/indprop/comp/softpatde.htm

⁷<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/unice/index.en.html>

⁸<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/eicta/index.en.html>

⁹<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/eisa/index.en.html>

could reasonably answered only by people from the lobby of the EPO, i.e. corporate patent lawyers

2. The responses of the cited big organisations were in fact written by patent lawyers and contained, apart from pledges of allegiance to the patent faith, almost no information or analysis of the interests of the software players whom they claimed to represent
3. Most of these responses were not publicised by the concerned associations, and most did not result from any debate within the association
4. Software companies are largely unfamiliar with the patent system and, like other companies, not preoccupied with questions of public policy
5. Even sectoral organisations and associations may not be primarily designed for the purpose of forming opinions on matters of public interest
6. By far not all sectoral bodies expressed themselves in favor of software patents, e.g. CLEDIPA¹⁰, SYNTEC¹¹, PROSA.dk¹², ISOC¹³ usw were quite critical of the Commission's approach, and more organisations have formed critical opinions since then.

It would be inappropriate to simply weigh the submissions either by their number or by their "economic weight". The issue has proven to be more controversial than assumed in the "consultation paper". The interests of the economic actors must be fairly assessed before any conclusion or compromise can be attempted.

BSA/KEG: Die Generaldirektion Unternehmen der Europäischen Kommission gab darüber hinaus eine Studie in Auftrag, die speziell mittelständische Unternehmen betraf¹⁰. Die Studie sollte der Frage nachgehen, wie mittelständische Unternehmen, die mit der Entwicklung von Software zu tun haben, ihr geistiges Eigentum schützen. Ein wesentliches Ziel war die Erstellung einer Broschüre, die diese Unternehmen mit den verschiedenen Verfahren zum Schutz geistigen Eigentums vertraut macht und sie über die Schutzformen genauer informiert. Die Studie entstand zwar weitgehend "am Schreibtisch", doch wurde auch ein Erhebungsfragebogen an mittelständische Unternehmen der europäischen Softwareindustrie versandt, die anhand verschiedener Quellen ausgewählt worden waren. Zwölf Unternehmen beantworteten den Fragebogen. Zusätzlich wurden einige große europäische Softwarehäuser befragt sowie einige öffentliche Forschungseinrichtungen.

EPÜ/FFII:

Die Generaldirektion Unternehmen der Europäischen Kommission gab darüber hinaus eine Studie in Auftrag, die speziell mittelständische Unternehmen betraf¹⁰. Die Studie sollte der Frage nachgehen, wie mittelständische Unternehmen, die mit der Entwicklung von Software zu tun haben, ihr geistiges Eigentum schützen. Ein wesentliches Ziel war die Erstellung einer Broschüre, die diese Unternehmen mit den verschiedenen Verfahren zum Schutz geistigen Eigentums vertraut macht und sie über die Schutzformen genauer informiert. Die Studie entstand zwar weitgehend "am Schreibtisch", doch wurde auch ein Erhebungsfragebogen an mittelständische Unternehmen der europäischen Softwareindustrie versandt, die anhand verschiedener Quellen ausgewählt worden waren. Zwölf Unternehmen beantworteten den Fragebogen. Zusätzlich wurden einige große europäische Softwarehäuser befragt sowie einige öffentliche Forschungseinrichtungen.

¹⁰<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/cledipa/index.en.html>

¹¹<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/syntec/index.en.html>

¹²<http://www.prosa.dk>

¹³<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/walle/index.en.html>

BSA/KEG: Die mittelständischen Unternehmen, die an der Befragung teilnahmen, wussten in der Regel recht wenig über die Möglichkeiten, ihre Produkte durch Patente zu schützen. Man hielt Patente für komplex, teuer und von kleinen Unternehmen nur schwer durchsetzbar und daher für weniger nützlich als den Urheberrechtsschutz oder informelle Schutzmöglichkeiten. Auch das Wissen über die Möglichkeiten, Patente als Quelle für technische Informationen zu nutzen, war recht gering. Diese Ergebnisse machen deutlich, dass die mittelständische Wirtschaft stärker sensibilisiert werden muss und dass vor allem die Fachleute und die für die Verwaltung der einzelnen Systeme zuständigen Personen gefordert sind.

EPÜ/FFII:

The SMEs who responded generally did not think highly of patents as a means of protection for their products. Patents were seen as complex, expensive and difficult to enforce for small entities and therefore less valuable than copyright or informal means of protection. Also the possibility to use patents as a source of technical information were judged as rather uninteresting. These results highlight an ever-growing discrepancy between the century-old ideology of the patent movement and the modern practise of the SMEs whom this movement is pretending to benefit. It has shown that the patent system should better try to close this gap between ideology and practise in its core area of technical invention before trying to hastily expand to other areas. Otherwise there might be a risk that more and more people become aware of the gap and then put the whole system in question. Time seems to be running out.

BSA/KEG: Die Kommission ist der Frage nachgegangen, inwieweit die nationalen Patentgesetze im Hinblick auf computerimplementierte Erfindungen harmonisiert werden sollten, angesichts der zu erwartenden Auswirkungen des Vorschlags auf die Innovationstätigkeit und den Wettbewerb in Europa und weltweit sowie auf die europäischen Unternehmen und den elektronischen Geschäftsverkehr. Außerdem hat sie sich mit den Auswirkungen auf mittelständische Unternehmen und auf die Entwicklung und Verbreitung kostenloser/quelloffener Software befasst. Zu diesem besonderen Zweck wurden die Erkenntnisse einer Studie über die wirtschaftlichen Auswirkungen der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen¹¹ sowie anderer einschlägiger wirtschaftlicher Untersuchungen ausgewertet. Bei der Ermittlung der Patentierungsvoraussetzungen schenkte die Kommission der Patentpraxis ihrer wichtigsten Handelspartner besondere Aufmerksamkeit, dies gilt vor allem für die Vereinigten Staaten und Japan. In diesem Zusammenhang wurde untersucht, wie in den Vereinigten Staaten Patente für computerimplementierte Geschäftsmethoden erteilt werden; besonders berücksichtigt wurden dabei Patente, die im elektronischen Geschäftsverkehr Anwendung finden. Patente auf Geschäftsmethoden sind in den Industrieländern inzwischen heftig umstritten.

EPÜ/FFII:

The Commission has assessed the question as to how extensive harmonisation of the national patent laws regarding programming solutions should be in the light of the likely impact of the proposal on innovation and competition, both within Europe and internationally, and on European businesses, including electronic commerce. Moreover, it has considered the impact on small and medium-sized enterprises and on the creation and dissemination of free/opensource software. For this purpose, in particular, a study on the economic impact of the patentability of computer programs¹⁴ was created by reliable patent lawyers friends of the influential group at the European

¹⁴<http://swpat.ffii.org/papiere/indprop-ipi00/index.en.html>

Commission¹⁵. This paper is not an economic study. Rather it is a reformulation of the CEC patent lobby's wishes under the guise of a study, written by trusted british patent family members who have organised themselves as a private think tank called "Intellectual Property Institute". In determining the conditions for patentability, the UK patent lobby at IPI and CEC has, in lack of economic arguments, tried to rely on the authority of their patent brethren from the United States and Japan, who are not suffering from the explicit restrictions on patentability which the EPC provides in Europe. In this context, consideration has been given to the granting of patents for business methods in the United States, and more specifically to those of these patents which have applications in electronic commerce. Business method patents have become the subject of considerable debate in the patent community worldwide.

¹⁵<http://swpat.ffii.org/akteure/uk/index.en.html>

3 “INTERNATIONALER WETTBEWERB: DIE RECHTSLAGE IN DEN USA UND IN JAPAN”

BSA/KEG: Um gleiche Bedingungen für den Schutz computerimplementierter Erfindungen in Europa und den Vereinigten Staaten zu schaffen, hätte man es für wünschenswert halten können, den Schutzzumfang zu erweitern und das europäische Patentrecht auf diesem Gebiet stärker an das US-amerikanische anzupassen. Vor allem hätte man die Patentierbarkeit computerimplementierter Geschäftsmethoden ins Auge fassen können.

EPÜ/FFII:

To create a level playing field regarding the conditions of patentability between Europe and the U.S., it could have been considered desirable bring European patent law in this field more in line with the U.S. law. One could have conceived, in particular, to allow for the patentability of programming solutions, including business methods.

BSA/KEG: Im Unterschied zu Europa muss eine Erfindung in den Vereinigten Staaten keinen technischen Beitrag zum Stand der Technik liefern. In Japan gilt traditionell eine mit Europa vergleichbare Lehrmeinung: Eine Erfindung muss eine fortgeschrittene Umsetzung technischer Ideen unter Anwendung eines Naturgesetzes darstellen. In den Vereinigten Staaten genügt es, wenn eine Erfindung einem Gebiet der Technik angehört; sie muss den Stand der Technik nicht bereichern. Allein dadurch, dass für eine Erfindung ein Computer oder Software zum Einsatz kommt, wird sie Teil des Gebiets der Technik, sofern sie auch noch ein “nützliches, konkretes und greifbares Ergebnis” beinhaltet. Da in den Vereinigten Staaten eine Erfindung keinen technischen Beitrag leisten muss, gibt es dort folglich keine nennenswerten Beschränkungen für die Patentierung von Geschäftsmethoden¹² (sie müssen lediglich neu sein und auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen).

EPÜ/FFII:

One apparent difference between the US and Europe is that in Europe, at least in theory, an invention implies a “technical contribution”. The Japanese Patent Law contains an explicit definition of *invention*, which has traditionally been interpreted in a similar way: an invention is understood to be a “highly advanced creation of technical ideas by which a law of nature is utilised”. In the US¹ and the UK², there is no invention concept. According to recent US caselaw, the patentable idea must simply be “within the technological arts”. The mere fact that an idea uses a computer or software makes it become part of the technological arts if it also provides a “useful, concrete and tangible result”. That the US does not require the invention to provide a technical contribution means that the restrictions on the patenting of programming solutions and business methods (apart from the requirements of

¹<http://swpat.ffii.org/akteure/us/index.de.html>

²<http://swpat.ffii.org/akteure/uk/index.en.html>

novelty and inventive step) are negligible. However the same is true for the European Patent Office and for the Japanese practise. In both Europe and Japan, the laws and patent doctrines have basically been reduced to meaninglessness by the practise of patent courts and patent offices seeking to align themselves with the practise of the United States. This is also reflected in recent joint declarations of the leading patent organisations of the whole world in forums such as Association Internationale Pour la Protection de la Propriété Industrielle (AIPPI)³ and the Trilateral Commission⁴.

BSA/KEG: AUSWIRKUNGEN DER PATENTIERBARKEIT COMPUTERIMPLEMENTIERTER
ERFINDUNGEN AUF INNOVATIONSTÄTIGKEIT, WETTBEWERB UND UNTERNEHMEN

BSA/KEG: Die oben genannte Studie (siehe Fußnote 11) betrachtet die Vereinigten Staaten als Testfall. Sie kommt zu dem Schluss, dass “die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen zum Wachstum der Softwareindustrie in den Vereinigten Staaten beigetragen hat und vor allem dazu, dass mittelständische Unternehmen und unabhängige Softwareentwickler zu großen, ja sogar führenden Unternehmen heranwachsen konnten”¹³. Auch in Europa nutzen unabhängige Softwareentwickler Patente, um Finanzierungsmittel zu beschaffen oder Lizenzen vergeben zu können, zwar noch nicht sehr oft, aber mit steigender Tendenz¹⁴. Das entscheidende Schutzinstrument, das der Softwareindustrie zum Wachstum verholfen hat, war das Urheberrecht.

EPÜ/FFII:

The IPI study referred to above (see note 11) relies on the United States as a test case. Without doing any economic research or analysis, it states that “the patentability of computer program related inventions has helped the growth of computer program related industries in the States, in particular the growth of SMEs and independent software developers into sizeable indeed major companies”. In Europe there is “increasing, even though still relatively low, use by independent software developers of patents in raising finance or in licensing”. Although this is not confirmed by the findings from an economic survey commissioned by the German government, it would hardly be surprising, given that patents are powerful weapons whose presence changes the rules of the market, to which companies have to adapt if they want to grow. Nevertheless, the IPI paper admits that the main source of protection that has allowed the software industry to grow has been the law of copyright.

BSA/KEG: Die Studie verweist aber auch deutlich auf bedenkliche Aspekte der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen in den Vereinigten Staaten. Erstens werden wohl “eindeutig ungültige Patente” erteilt (besonders im Bereich e-Commerce). Dies betrifft Patente auf Erfindungen, die entweder nicht neu sind oder denen auf den ersten Blick keine erfinderische Tätigkeit zugrunde liegt. Zweitens könnten Patente auf computerimplementierte Erfindungen die Position mächtiger Marktteilnehmer stärken. Drittens verursachen Patente auf inkrementelle Innovationen, wie sie für die Softwareindustrie charakteristisch sind, wirtschaftliche Kosten, denn es müssen Patentinhaber ermittelt und Verhandlungen über die nötigen Lizenzen geführt werden. Die Studie konnte jedoch nicht belegen, dass die bedenklichen Aspekte schwerer wiegen als die positiven Auswirkungen der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen in den USA. Sie deutet dagegen an, dass

³<http://swpat.ffii.org/akteure/aippi/index.de.html>

⁴<http://swpat.ffii.org/akteure/useujp/index.de.html>

es in Europa besser als in den Vereinigten Staaten gelingen könnte, die negativen Auswirkungen zu vermeiden, da der Vorteil in Europa nicht nur darin liege, dass es ein Einspruchsverfahren gebe, sondern dass Dritte unabhängig vom Einspruchsverfahren Einwendungen gegen die Patentierbarkeit angemeldeter Erfindungen gegenüber dem EPA erheben könnten. Dies sind wichtige Rechtsmittel, die die Qualität von Patenten gewährleisten. In den Vereinigten Staaten stehen diese Rechtsmittel nicht zur Verfügung.

EPÜ/FFII:

The IPI paper also sees itself forced to admit that there are concerns about the patentability of software, but it immediately tries to assert that this problem does not point to any design flaw of the software patent system but, first, to the grant of allegedly “clearly invalid patents” (in particular for e-commerce), that is patents which could have been avoided without any need for a reform of the system. Secondly, the IPI paper points out that software patents might strengthen big players’ market positions. And, third, patents for incremental innovation which is typical of the software industry entail the economic costs of figuring out the patent holders and negotiating the necessary licences. The IPI paper does not show any positive effects of software patents in the U.S., but suggests that such effects might exist and that they might outweigh the evident negative effects. To outline how Europe might be better placed than the U.S. to avoid adverse effects, the study stresses “our strength in having opposition procedures in addition to the facility ... of being able to submit observations on the patentability of inventions to the EPO without the expense of opposition procedures”. These, according to IPI, are important legal means to ensure patent quality which are not available in the U.S. This could mean that at the EPO only 80% of the software patents are invalid (90% at the USPTO according to estimations from Greg Aharonian), and only 2% are not outright ridiculous to the person skilled in the art (1% at the USPTO). The IPI paper forgets to mention that, (1) EPO examination quality⁵ concerning software was never superior to the USPTO and has dramatically deteriorated in the last few years (2) unlike the EPO, the USPTO offers a *reexamination* procedure which makes it easier to eliminate invalid patents when they turn up (3) even “valid patents” may still be of highly questionable merit.

BSA/KEG: Darüber hinaus weist die Studie darauf hin, dass man in Europa auf geeignete Prüfungsmaßstäbe achten müsse, vor allem hinsichtlich der erfinderischen Tätigkeit, um ungültige Patente zu vermeiden¹⁵. Es sollte noch erwähnt werden, dass die Qualität der Prüfung, die besonders vom EPA durchgeführt wird, auf breiter Basis anerkannt wird. Die Studie konnte ferner keine Hinweise darauf finden, dass unabhängige europäische Softwareentwickler durch die Patentpositionen großer Unternehmen bzw. anderer Softwareentwickler in unzulässiger Weise beeinträchtigt worden sind¹⁶.

EPÜ/FFII:

Moreover, the IPI paper points out that in Europe we must ensure the application of proper examination standards, in particular of the “inventive step” criterion, to prevent the granting of patents that are deemed invalid even by the standards of patent offices. It should be added that the quality of the examination done in particular by the EPO is widely laughed at. Finally, the study finds “no evidence that European independent software developers have been unduly affected by the patent positions of large companies or indeed

⁵<http://swpat.ffii.org/akteure/epa/index.de.html>

of other software developers”. This is no wonder, since the validity of EPO’s patents in infringement law suits has not been tested and is highly questionable, given the explicit exclusion of software from patentability in European patent law.

BSA/KEG: Die Studie sieht eine Möglichkeit zur Harmonisierung darin, beim status quo zu bleiben (wie er durch die Rechtsprechung des EPA geschaffen wurde), wobei allerdings der Ausschluss der “Programme für Datenverarbeitungsanlagen” “als solche” aufgehoben werden müsste. Dies hätte nach Ansicht der Autoren nur eine einzige nennenswerte Konsequenz, nämlich dass mittelständische Unternehmen und unabhängige Softwareentwickler seltener der Meinung wären, softwarebezogene Erfindungen seien nicht patentierbar¹⁷. Andererseits könne, so die Studie, bei keinem Vorhaben zur Verbesserung des Schutzes von geistigem Eigentum in der Softwarebranche behauptet werden, dass die Entscheidungen auf der Basis solider wirtschaftlicher Erkenntnisse getroffen würden¹⁸.

EPÜ/FFII:

The IPI paper identifies as one possible option for the scope of harmonisation to “stay with the status quo (as defined by the case law of the EPO), subject to removal of the exclusion of “computer programs” “as such””, in other words *legalise the EPO’s practise by removing the “programs for computers” from Art 52(2) EPC*. This would, the authors claim, “have no consequence save for the important one that SMEs and independent software developers will be less likely to consider computer program related inventions unpatentable.” On the other hand the authors admit that “any move to strengthen IP protection in the software industry cannot claim to rest on solid economic evidence.” This could also mean that any move to codify the EPO’s “status quo” cannot claim to rest on solid economic evidence. However the IPI study does not investigate the alternative of returning to the letter and spirit of the currently valid EPC regulation.. Note also that European Commission’s translation of this last IPI statement into French and German distorts the sense, so as to make the slightly critical nature of this comment disappear completely. These translations are even more biased toward the patent lobby than the english original.

4 “DERZEITIGE RECHTSLAGE IM ZUSAMMENHANG MIT ARTIKEL 52 ABSATZ 1 UND 2 EPÜ”

BSA/KEG: Grundvoraussetzung der “Technizität”

BSA: The Boards of Appeal of the EPO have held that it is fundamental to all inventions that they have a technical character. Similarly, Article 27(1) of the TRIPS Agreement confirms that patents shall be available for inventions in all fields of technology. Accordingly, the EPO Boards of Appeal and courts of the Member States have held that computer-implemented inventions must be considered as patentable when they have a technical character, i.e. when they belong to a field of technology. Computer-implemented inventions which meet this condition are not considered to relate to programs for computers “as such”.

Conversely, the exclusion has been interpreted by the Boards of Appeal of the EPO as relating to those computer-implemented inventions which have no technical character. In the recent Controlling pension benefits system case, the Board decided that all programs when run in a computer are by definition technical (because a computer is a machine), and so are able pass this basic hurdle of being an “invention”. However, in Computer program product I & II the Board held that because of the potential of a program on a carrier to produce a technical effect when run on a computer, it should be allowable to claim a program as itself or as a record on a carrier (i.e. as a program product or as a signal).

CEC: Nach den allgemeinen Anforderungen des Artikels 52 Absätze 1 bis 3 EPÜ, die im Wesentlichen in die Patentgesetze der Mitgliedstaaten übernommen wurden, wird von allen patentierbaren Erfindungen verlangt, dass sie neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind (vgl. Artikel 52 Absatz 1).

Nach Artikel 52 Absatz 2 EPÜ sind “Programme für Datenverarbeitungsanlagen als solche” keine Erfindungen und somit nicht patentierbar. Die Beschwerdekammern des EPA gehen davon aus, dass alle Erfindungen zunächst einmal technischen Charakter haben müssen. In ähnlicher Weise unterstreicht Artikel 27 Absatz 1 des TRIPS-Übereinkommens, dass Patente für Erfindungen auf allen Gebieten der Technik erhältlich sein sollen. Demgemäß halten die EPA-Beschwerdekammern und die Gerichte der Mitgliedstaaten computerimplementierte Erfindungen für patentierbar, wenn sie einen technischen Charakter aufweisen, d. h., wenn sie einem Gebiet der Technik zuzurechnen sind. Auf computerimplementierte Erfindungen, die diese Voraussetzung erfüllen, treffen die Ausschlussgründe von Artikel 52 Absatz 2 nach herrschender Meinung nicht zu, da sie nicht den “Computerprogrammen als solchen” zuzurechnen sind. So liegt nach Auslegung der EPA-Beschwerdekammern ein Ausschlussgrund nur bei solchen computerimplementierten Erfindungen vor, die keinen technischen Charakter haben¹⁹.

In der Frage, welchen computerimplementierten Erfindungen “Technizität” zugesprochen werden kann, lässt sich aus dem kürzlich verhandelten Fall 20Controlling pension benefits system schließen, dass alle Programme, die auf einem Computer ablaufen, per Definition als technisch anzusehen sind (da es sich bei dem Computer um eine Maschine handelt). Sie überwinden somit die erste Hürde auf dem Weg zur Patentierbarkeit.

EPÜ/FFII:

Nach den allgemeinen Anforderungen des Artikels 52 Absätze 1 bis 3 EPÜ, die im Wesentlichen in die Patentgesetze der Mitgliedstaaten übernommen wurden, wird von allen patentierbaren Erfindungen verlangt, dass sie neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind (vgl. Artikel 52 Absatz 1).

Under Art. 52(2) of the EPC, *programs for computers* are defined as not being *inventions* and are thus excluded from patentability. The Boards of Appeal of the EPO have held that it is fundamental to all inventions that they have a technical character. Similarly, Article 27(1) of the TRIPS Agreement confirms that patents shall be available for inventions in all fields of technology. Accordingly, the EPO Boards of Appeal and some courts of the Member States have held that “computer-implemented inventions” can be considered as patentable when they have a technical character, i.e. when they belong to a field of technology. Computer-implemented inventions which meet this condition are not considered to fall under the exclusion in Article 52(2) as they are considered not to relate to “programs for computers “as such””. In fact, the exclusion has been interpreted by the Boards of Appeal of the EPO as relating to those “computer-implemented inventions” which “have no technical character”.

In der Frage, welchen computerimplementierten Erfindungen “Technizität” zugesprochen werden kann, lässt sich aus dem kürzlich verhandelten Fall 20Controlling pension benefits system schließen, dass alle Programme, die auf einem Computer ablaufen, per Definition als technisch anzusehen sind (da es sich bei dem Computer um eine Maschine handelt). Sie überwinden somit die erste Hürde auf dem Weg zur Patentierbarkeit.

BSA/KEG: Einer ähnlichen Argumentation folgen die EPA-Beschwerdekammern bei den anderen in Artikel 52 Absatz 2 aufgeführten Gegenständen, die “als solche” ausgenommen sind, wie zum Beispiel “Pläne, Regeln und Verfahren für geschäftliche Tätigkeiten”, “die Wiedergabe von Informationen” oder “ästhetische Formschöpfungen”. Somit gelten auch diesbezügliche Erfindungen als patentierbar, wenn sie technischen Charakter haben.¹

EPÜ/FFII:

Similar considerations have been applied by the EPO Boards of Appeal to the other non-inventions listed in Art. 52(2), for instance to “methods for doing business”, “presentation of information”, or “aesthetic creations”. This means that these non-inventions have equally been held to be patentable when they “have a technical character”.

BSA:

CEC: Im Hinblick auf die Darstellung der Erfindung in den Patentansprüchen vertrat die Kammer in den Fällen Computerprogrammprodukt I & II²¹ die Ansicht, dass man einem Programm allein, das auf einem Datenträger vorliegt, die Patentierbarkeit nicht absprechen sollte, wenn es potenziell einen technischen Effekt erzeugt, sobald es in einen Computer geladen und ausgeführt wird. Dies wurde dahingehend ausgelegt, dass es zulässig sein sollte, ein derartiges Programm allein oder seine Aufzeichnung auf einem Datenträger oder seine Signalform zu beanspruchen (z. B. wenn es als Datei auf einer Magnetplatte gespeichert ist oder über das Internet verschickt wird).

¹Note that BSA/CEC is careful to make all the exclusion provisions in art 52 EPC look obscure and meaningless by avoiding any rewording that might put them in a reality context and by adding the appositive “as such” in a non-grammatical way. This way, the EPO will be able to point to an official EU document and say “Look, Article 52 means nothing, we can do what we want”. So far they had to point to their own caselaw when they wanted to argue like that.

EPÜ/FFII:

With regard to the representation of the (non-)invention in the patent claims, the Board held, in “IBM computer program product I & II” that if a program on a carrier has the potential to produce a technical effect when loaded and run on a computer, such a program claimed by itself should not be excluded from patentability. This has been interpreted as meaning that it should be allowable to claim such a program by itself or as a record on a carrier or in the form of a signal (e.g. stored as a file on a disk or transmitted across the internet).

5 “Funktion von Algorithmen”

BSA/KEG: Der Begriff “Algorithmus” bezeichnet im weitesten Sinne jede detaillierte Handlungsfolge, die der Erfüllung einer bestimmten Aufgabe dient. So gesehen kann er eindeutig sowohl technische als auch nicht-technische Prozesse umfassen.

EPÜ/FFII:

The term “algorithm” may be understood in its broadest sense to mean any detailed sequence of actions intended to perform a specific task. This includes descriptions of the processes performed in implementing a technical inventions.

BSA/KEG: Die bloße Existenz eines Algorithmus liefert kein brauchbares Kriterium, um patentierbare von nicht patentierbaren Gegenständen zu unterscheiden. Ein Algorithmus kann einer computerimplementierten Erfindung zugrunde liegen, aber auch einer konventionellen Erfindung (Maschine, elektrische Vorrichtung usw.) oder dem von dieser Erfindung ausgeführten Verfahren. Der einzige Unterschied besteht darin, dass ein Computerprogramm durch Anweisungen an den Computer ausgeführt wird, während eine konventionelle Maschine durch ihre (mechanischen, elektrischen usw.) Bauteile betrieben wird.

EPÜ/FFII:

A mere algorithm is not a technical invention. A technical invention is only present when forces of nature are part of the (allegedly novel) problem solution. A technical invention may be *described* by an algorithm, but the invention (= technical contribution) does not consist in the algorithm but in the new knowledge gained by experimenting with forces of nature. Making an algorithm run on standard computer hardware does not require any new knowledge about forces of nature.

BSA/KEG: Ein abstrakter Algorithmus kann auf der Grundlage reiner Logik definiert werden, ohne dass ein physischer Bezug erforderlich ist. Es ist denkbar, dass ein derartiger Algorithmus in vielen unterschiedlichen Funktionen und in nicht miteinander verwandten Bereichen praktisch eingesetzt wird, und dort unterschiedliche Wirkungen erzeugt. Wenn man ihn also als theoretisches Konstrukt und isoliert von seiner physischen Umgebung betrachtet, so dass er dort auch seine Wirkungen nicht entfalten kann, dann ist er seinem Wesen nach nicht technisch, und kann somit auch nicht als patentierbare Erfindung angesehen werden.

EPÜ/FFII:

All algorithms are as abstract and mathematical as any algorithm can be. Moreover, all algorithms can refer to “physical entry points”, i.e. models that can apply to the real world. In particular, the universal computer provides entry points which are both highly abstract and physical at the same time. The value of algorithms lies in their abstractness. The intellectual achievement of

algorithm design is higher, when the algorithm is defined in more abstract terms. Patenting algorithms at a low level of abstraction, as advocated by CEC/BSA means (1) patenting trivial ideas (2) claiming something other than what was really disclosed (3) claiming unlimited classes of undisclosed algorithms, i.e. claiming problems rather than solutions. The CEC/BSA are thereby in fact promoting the very horror patents¹ for which the EPO has been most harshly criticised in recent years. Such a practise cannot be desirable. Algorithms at all levels of abstraction must remain unpatentable.

BSA/KEG: Aus dem Gesagten folgt, dass ein abstrakter Algorithmus als solcher nicht monopolisiert werden kann. Die normalen Patentierungsregeln besagen, dass ein Patentanspruch für eine Erfindung, die auf einem bestimmten Algorithmus aufbaut, sich in der Regel nicht auf andere Anwendungen dieses Algorithmus erstreckt.

EPÜ/FFII:

It is a consequence of current EPO practise that an abstract algorithm as such can be monopolised. It only needs to be claimed with “physical reference points” – the addition algorithm applied to apples would belong to the technical field of “computer-implemented botanics” or even that of computing itself. Computing terminology is an equivalent of the most abstract algorithms and at the same time the only practically relevant way of describing such abstract algorithms today.

¹<http://swpat.ffii.org/patente/index.de.html>

6 “Patent- und Urheberrechtsschutz ergänzen sich”

BSA/KEG: Ein Patent schützt eine Erfindung in den Grenzen, die in den Patentansprüchen festgelegt sind. Die Patentansprüche wiederum bestimmen den Schutzbereich²². Auf diese Weise erhält der Patentinhaber einer computerimplementierten Erfindung das Recht, Dritten die Nutzung jeglicher Software zu verbieten, mit der seine (im Patentanspruch definierte) Erfindung realisiert wird. Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn das Ziel auf unterschiedlichen Wegen mit Programmen erreicht werden könnte, deren Quell- oder Objektcodes sich voneinander unterscheiden und die unabhängig voneinander durch Urheberrechte geschützt sind, die einander nicht gegenseitig verletzen²³.

EPÜ/FFII:

A patent is a monopoly on an invention as delimited by the patent claims which determine the extent of the protection conferred. Thus, the holder of a patent for programming idea would have the right to prevent third parties from using any software which implements his idea. This principle holds even though various ways might be found to achieve this using programs whose solution to the problem is different from each other and which might be protected in parallel by independent copyrights which would not mutually infringe each other.

BSA/KEG: Der Urheberrechtsschutz nach Richtlinie 91/250/EWG über den Rechtsschutz von Computerprogrammen²⁴ erstreckt sich dagegen auf alle Ausdrucksformen von Computerprogrammen, wohingegen die Ideen und Grundsätze, die irgendeinem Element eines Computerprogramms einschließlich der Schnittstellen zugrunde liegen, nicht im Sinne der Richtlinie geschützt sind. Ein Computerprogramm kann Urheberrechtsschutz beanspruchen, wenn die Ausdrucksform Originalität besitzt, d. h., wenn sie das Ergebnis einer individuellen geistigen Werkschöpfung ihres Urhebers ist. In der Praxis bedeutet dies, dass alle Formen des Quell- oder Objektcodes geschützt sind, nicht jedoch die ihnen zugrunde liegenden Ideen und Grundsätze. Das Urheberrecht verbietet zwar das materielle Kopieren eines Quell- oder Objektcodes, lässt aber die zahlreichen alternativen Möglichkeiten offen, dieselben Ideen und Grundsätze mittels anderer Quell- oder Objektcodes auszudrücken. Es schützt auch nicht vor der Entwicklung eines identischen oder im Wesentlichen identischen Programms, das in Unkenntnis eines bestehenden Urheberrechtsschutzes entsteht.

BSA/KEG: Dementsprechend kann für ein und dasselbe Programm ein komplementärer Rechtsschutz auf der Grundlage des Patentrechts und des Urheberrechts bestehen. Der Schutz kann kumulativ sein, denn eine Verwertungshandlung kann gleichzeitig gegen das Urheberrecht am Code eines bestimmten Computerprogramms verstoßen und gegen den Patentschutz der diesem Programm zugrunde liegenden Ideen und Grundsätze.

EPÜ/FFII:

Accordingly, concurrent property rights to the same program may exist, founded both by patents and by copyright law. The property may be cumulative in the sense that an act involving exploitation of a particular program may infringe both on the copyright in the individual creation and on a series of patents of various owners whose claims cover the underlying ideas and principles.

BSA/KEG: Richtlinie 91/250/EWG enthält Sondervorschriften (Artikel 5 und 6), wonach das Urheberrecht an einem Computerprogramm unter bestimmten Voraussetzungen nicht durch Handlungen verletzt wird, die eigentlich einen Verstoß darstellen. Diese Ausnahmen betreffen Handlungen wie z. B. die Ermittlung der einem Programm zugrunde liegenden Ideen und Grundsätze oder die Vervielfältigung oder Übersetzung des Codes, um die Interoperabilität eines unabhängig geschaffenen Computerprogramms mit anderen Programmen zu erhalten. Ferner ist geregelt, dass die Herstellung einer Sicherungskopie durch eine Person, die zur Benutzung des Programms berechtigt ist, nicht untersagt werden darf.

BSA: Such provisions are justified and necessary in the context of copyright law because copyright confers the absolute right to prevent the making of copies of a protected work. All the acts mentioned involve making copies and would therefore infringe in the absence of any exception. On the other hand, Member States' patent laws, while not fully harmonised, do not in general extend to acts done privately and for non-commercial purposes, or to acts carried out for experimental purposes related to the subject-matter of the invention. Nor is it likely that the making of a back-up copy in the context of the authorised exploitation of a patent covering a programmed computer or the execution of a program could be construed as an infringement. Thus, because of the differences between the subject-matter of protection under patent and copyright law, and the nature of the permitted exceptions, the exercise of a patent covering a computer-implemented invention should not interfere with the freedoms granted under copyright law to software developers by the provisions of the Directive 91/250/EEC. Moreover, as regards developing interoperable programs, the requirement for each patent to include an enabling disclosure should facilitate the task of a person seeking to adapt a program to another, pre-existing one incorporating patented features (the requirement of disclosure has no analogue under copyright law).

Finally, it should be said that in the event that patent rights are exercised in abusive way, compulsory licenses may be available as a remedy, as well as possible recourse to competition law. Recital 18 makes specific reference, inter alia, to the provisions on decompilation and interoperability in Directive 91/250/EEC.

CEC: Derartige Bestimmungen sind im Bereich des Urheberrechts gerechtfertigt und notwendig, da das Urheberrecht das absolute Recht einräumt, die Vervielfältigung eines geschützten Werkes zu verbieten. Alle genannten Handlungen beinhalten die Anfertigung von Kopien und würden somit eine Rechtsverletzung darstellen, sofern keine Ausnahmetatbestände vorliegen. Andererseits erstrecken sich die Patentgesetze der Mitgliedstaaten, solange sie noch nicht vollständig harmonisiert sind, im Allgemeinen weder auf Handlungen im privaten Bereich und zu nicht-kommerziellen Zwecken, noch auf Handlungen zu experimentellen Zwecken in Bezug auf den Gegenstand der Erfindung. Auch ist es nicht wahrscheinlich, dass die Anfertigung von Sicherungskopien bei erlaubter Nutzung eines Patents, das sich auf einen programmierten Computer erstreckt, oder die Ausführung eines Programms als Verstoß ausgelegt werden könnte. Daher sollte die Ausübung eines Patents an einer computerimplementierten Erfindung aufgrund der unterschiedlichen Schutzgegenstände beim Patent— und beim Urheberrecht und der Art der zulässigen Ausnahmen nicht mit den Freiheiten kollidieren, die das Urheberrecht den Softwareentwicklern nach der Richtlinie 91/250/EWG einräumt. Was die Entwicklung interoperierender Programme anbelangt, sollte darüber hinaus die Auflage, dass jedes Patent eine deutliche und vollständige Offenbarung der Erfindung enthalten

muss, Fachleuten die Aufgabe erleichtern, ein Programm an ein anderes bereits bestehendes Programm anzupassen, das patentierte Merkmale aufweist (der Offenbarungspflicht steht keine analoge Verpflichtung im Urheberrecht gegenüber). Schließlich muss noch darauf hingewiesen werden, dass im Falle missbräuchlicher Ausübung von Patentrechten Zwangslizenzen erteilt werden können bzw. auf das Wettbewerbsrecht zurückgegriffen werden kann. Erwägungsgrund 18 und Artikel 6 verweisen unter anderem speziell auf die Vorschriften der Richtlinie 91/250/EWG für die Dekompilierung und die Interoperabilität.

EPÜ/FFII:

Such provisions are justified and necessary in the context of copyright law because copyright confers the absolute right to prevent the making of copies of a protected work. All the acts mentioned involve making copies and would therefore infringe in the absence of any exception. On the other hand, Member States' patent laws, while not fully harmonised, do not in general extend to acts done privately and for non-commercial purposes, or to acts carried out for experimental purposes related to the subject-matter of the invention. Nor is it likely that the making of a back-up copy in the context of the authorised exploitation of a patent covering a programmed computer or the execution of a program could be construed as an infringement. Thus, because of the differences between the subject-matter of protection under patent and copyright law, and the nature of the permitted exceptions, the exercise of a patent covering a software innovation should not interfere with the freedoms granted under copyright law to software developers by the provisions of the Directive 91/250/EEC. As regards developing interoperable programs, the requirement for each patent to include an enabling disclosure could even facilitate the task of a person seeking to adapt a program to another, pre-existing one incorporating patented features (the requirement of disclosure has no analogue under copyright law). However, by using or distributing the thus written interoperable program, the program's author would infringe on the patent. Finally, it should be said that in the event that patent rights are exercised in certain abusive ways, compulsory licenses and competition law may be available as a remedy to those who can afford long drawn-out litigation. In general, when a standard or an interface is covered by patents, the patent owner would be free to exclude competitors from using his standard or to prevent free software that would interoperate with this standard. Recital 18 and Article 6 of the CEC proposal make specific reference, *inter alia*, to the provisions on decompilation and interoperability in Directive 91/250/EEC, but fail to do anything to prevent patents from being used to block interoperability and reinforce anticompetitive effects, which are, even without patents, already a core component in the "packaged software" business world whose interests this draft claims to be serving.

7 “NOTWENDIGKEIT EINER GEMEINSCHAFTSMAßNAHME ZUR HARMONISIERUNG DER NATIONALEN RECHTSVORSCHRIFTEN UND RECHTSGRUNDLAGE DIESER MAßNAHME”

BSA: There are divergences of national case law and administrative practices which can have an impact on the question of whether individual inventions are patentable. The most significant are outlined below. In this context, it should be understood that the majority of litigation so far in this field has been conducted in the courts of only two Member States: Germany and the U.K.

CEC: Europäische Patente werden vom Europäischen Patentamt erteilt, das heißt, es existiert ein zentrales Verfahren unter einheitlichen Vorschriften, bei dem die einmal erteilten Europäischen Patente in nationale Patente nach dem Patentrecht der Mitgliedstaaten zerfallen, für die sie gelten. Im Übrigen stimmen die nationalen patentrechtlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten im Wesentlichen untereinander und mit den Bestimmungen des Europäischen Patentübereinkommens überein. Die Auslegung im Einzelnen — bezüglich der Wirkung eines Europäischen Patentbesitzes und auch eines nationalen Patentbesitzes — ist jedoch den Gerichten vorbehalten. Die Gerichte der Mitgliedstaaten können den Entscheidungen der Beschwerdeinstanzen des Europäischen Patentamtes (und den Entscheidungen der Gerichte anderer Mitgliedstaaten) zwar präjudizierende Bedeutung beimessen, sie sind aber nicht daran gebunden. Im Falle eines direkten Konfliktes bleibt ihnen unter Umständen keine andere Wahl, als bindende Präzedenzurteile im Einklang mit ihrer eigenen Rechtstradition zu beachten. Das kann zu unterschiedlichen Auslegungen des Europäischen Patentübereinkommens und somit des für bestimmte Erfindungen gewährten Schutzzumfangs führen, was auch tatsächlich geschehen ist.

Die bisherige nationale Rechtsprechung auf dem Gebiet der computerimplementierten Erfindungen ist überwiegend in nur zwei Mitgliedsstaaten entwickelt worden: in Deutschland und im Vereinigten Königreich. Interessant ist dabei, dass diese Gerichte in wichtigen Fragen, die die Patentanforderungen betrafen (Definition der patentierbaren Erfindung) unterschiedlich entschieden haben. Das legt den Schluss nahe, dass die Gerichte anderer Mitgliedstaaten, wenn sie entsprechende Fälle zu entscheiden hätten, zu sehr unterschiedlichen Urteilen gelangen könnten, falls eine Harmonisierung unterbleibt. Patentanmelder und die Allgemeinheit als möglicher Nutzer patentierbarer Gegenstände können gegenwärtig also nicht sicher sein, ob für diesen Bereich erteilte Patente im Falle eines Rechtsstreites aufrechterhalten würden.

Darüber hinaus können diese Unsicherheit und die Unterschiede beim Rechtsschutz in der Praxis negative Auswirkungen auf Investitionsentscheidungen und auf den freien Warenverkehr im Binnenmarkt haben. Das augenfälligste Beispiel hierfür ist der Fall, in dem ein Erzeugnis von den Gerichten eines Mitgliedstaates als patentierbar, von denen eines anderen als nicht patentierbar eingestuft wird. Das Wettbewerbsumfeld für innovative Produkte wird in dieser Situation sehr unterschiedlich aussehen, je nachdem, ob sie Patentschutz genießen oder nicht; gleichzeitig werden unlicenzierte Kopien nicht über die Grenzen der Mitgliedstaaten, in denen der Schutz verweigert wurde, in Mitgliedstaaten gelangen können, in denen Schutz besteht. Außerdem dürften sich Unternehmen bei Entscheidungen über den Standort von Entwicklungsabteilungen oder über die Erschließung neuer

Märkte davon beeinflussen lassen, ob die Gerichte vor Ort den Schutz computerimplementierter Erfindungen bejahen oder nicht.

Es sollte ferner daran erinnert werden, dass Patente auch allein auf nationalem Weg erlangt werden können, d. h. ohne Beteiligung des Europäischen Patentamtes. Die Argumente, die die Abweichungen zwischen nationalen Rechtsvorschriften betreffen, gelten auch in einer solchen Situation; hinzu kommt aber noch, dass die Bearbeitung der Anmeldungen und die Erteilung der Patente ausschließlich nach nationalem Recht erfolgt. Dann kommt nicht einmal die vereinheitlichende Wirkung des EPA als zentrale Patenterteilungsbehörde zum Tragen, was zur Folge hat, dass den Mitglieder ein und derselben "Patentfamilie" (d. h. Patente, die sich alle auf dieselbe Erfindung beziehen und alle auf eine Anmeldung zurückgehen) in verschiedenen Ländern von Anfang an ein sehr unterschiedlicher Schutzzumfang zuteilt werden könnte.

EPÜ/FFII:

To summarise: The laws are the same in all countries, but the question of whether the illegal EPO caselaw should be followed or not has created confusion. Normally, a need for "harmonisation" may arise when the countries have different laws. In this case the laws are already unified and "harmonisation" serves only to end embarrassing discussions.

BSA/KEG: (a) Unterschiede zwischen Großbritannien und EPA-Fallrecht

BSA: Significant differences exist between the case law of the U.K. courts and that of the EPO Board of Appeal as regards computer-implemented inventions in the field of other classes of excluded matter. Under U.K. jurisprudence (in contrast to EPO case law), a computer program related invention that amounts to no more than, for example, a method for doing business or a mental act, is unpatentable even if a technical contribution can be found. This is illustrated by Merrill Lynch, for business methods, and by Raytheon Co's Application, for mental acts.

CEC: Die besonderen Unterschiede zwischen der Rechtsprechung im Vereinigten Königreich und in der EPA-Beschwerdekammer liegen bei der Auslegung des Rechts bezüglich der von einer Patentierung generell ausgeschlossener Gegenstände. Im Gegensatz zum EPA halten die Gerichte im Vereinigten Königreich eine softwarebezogene Erfindung, die beispielsweise eine Geschäftsmethode oder eine geistige Tätigkeit umfasst, für nicht patentierbar, selbst wenn ein technischer Beitrag (im Sinne dieser Richtlinie) ermittelt werden kann. Dies zeigt sich an den Fällen Merrill Lynch²⁵ (Geschäftsmethoden) und Raytheon Co's Application²⁶ (geistige Tätigkeiten).

EPÜ/FFII:

In other words: this directive proposal forces British courts to accept business method patents as they have been granted by the EPO in recent years.

BSA/KEG: (b) Business methods: Differences between U.K., German and EPO case law

BSA: Further differences exist between the case law of U.K. courts and the German Federal Patent Court as regards the patentability of methods for doing business. In particular, German jurisprudence does not appear to exclude the possibility that business methods can be patentable even if the only contribution that the invention makes is non-technical. This is in contradiction to the U.K. approach

of Merrill Lynch referred to above. Relevant cases include the Automatic Sales Control¹ case and Speech Analysis Apparatus. The EPO Board of Appeals, on the other hand, has clearly stated that an essentially economic improvement cannot contribute to inventive step.

CEC: Andererseits war man davon ausgegangen, dass die deutsche Rechtsprechung die Möglichkeit nicht ausschließt, dass Geschäftsmethoden mit einem technischen Aspekt patentierbar sein könnten, selbst wenn der einzige Beitrag dieser Erfindungen nichttechnischer Art ist²⁷. Eine solche Auslegung würde den Weg für eine beträchtliche Ausdehnung der Patentierbarkeit auf diesem Gebiet ebnen. Einschlägig sind unter anderem die Fälle Automatische Absatzsteuerung²⁸ und Sprachanalyseeinrichtung²⁹. Obwohl der Bundesgerichtshof kürzlich eine Klärung herbeigeführt hat³⁰, als er entschied, dass die EPA-Beschwerdekammer und diese Richtlinie den richtigen Ansatz verfolgen, namentlich dass ein technischer Beitrag der Erfindung unabdingbare Voraussetzung für die erfinderische Tätigkeit ist, macht dieses Beispiel deutlich, wie die Auslegung des Rechts zu einer sehr unterschiedlichen Entwicklung des Umfangs der Patentierbarkeit auf nationaler Ebene führen kann.

EPÜ/FFII:

The recent Automatic Sales Control³ (BPatG/21 1999) and Speech Analysis Apparatus⁴ (BGH/10 2000) cases have been criticised⁵ for the chaotic situation which they create in legal theory. The Speech Analysis reasoning is systematically coherent in that, unlike the EPO/CEC/BSA doctrine it maintains the concept of “invention”, but it seems to overtly assert that business methods are inventions, which again is politically undesirable at the moment even for the staunchest patent believers in Europe.

The CEC/BSA forgets to note that in Germany there is also the 17th senate of the Federal Patent Court which has consistently refused to follow the experimental doctrines of the senates responsible for the above-mentioned decisions, and that recent decisions from the other courts show a tendency to swing back toward the course which the BGH followed until the early 1990s. Thus there is not a question of disunity between national jurisdictions but rather one of conflict within all jurisdictions. The first step is to resolve this conflict.

BSA/KEG: (c) Unterschiede hinsichtlich der zulässigen Anspruchsformen

BSA: In addition to differences in the assessment of the patentability criteria, the administrative practices of the U.K. Patent Office and the EPO on one hand and those of other patent offices on the other differ with respect to the possible claims. While the U.K. allows the program product claims in the form approved in the two EPO Board of Appeal Computer program product I⁶ and II⁷, there is no suggestion that other Member States, as of yet, appear prepared to admit such claims.

CEC: Neben den Unterschieden in der Beurteilung der Patentierbarkeitskriterien besteht auch Unsicherheit hinsichtlich der Form der zulässigen Patentansprüche. Während im Vereinigten Königreich sehr schnell angekündigt wurde³¹, das Patentamt werde Ansprüche auf Programmprodukte in der Form zulassen, wie sie die EPA-Beschwerdekammer in zwei Entscheidungen, Computerprogrammprodukt I & II, als zulässig erklärt hat, und dieser Ansatz vor kurzem auch vom Bundesgerichtshof unterstützt wurde³², sind andere Mitgliedstaaten dem noch nicht eindeutig gefolgt.

¹<http://swpat.ffii.org/papiere/bpatg-autabs99/index.de.html>

²<http://swpat.ffii.org/papiere/bpatg-autabs99/index.de.html>

³<http://swpat.ffii.org/papiere/bpatg-autabs99/index.de.html>

⁴<http://swpat.ffii.org/papiere/bgh-sprach00/index.de.html>

⁵<http://swpat.ffii.org/papiere/grur-nack00/index.de.html>

⁶<http://swpat.ffii.org/papiere/epo-t971173/index.de.html>

⁷<http://swpat.ffii.org/papiere/epo-t970935/index.de.html>

EPÜ/FFII:

The CEC version hastily adds a reference to the newest BGH/10 decision⁸ and spreads optimism about member state courts' willingness to follow the EPO. However the BGH/10 decision is not a clear endorsement of program claims but rather call for consistency whose consequences are still unclear. The immediate result was the rejection of the patent in question as not pertaining to a technical invention. However under the proposed CEC/BSA directive such a rejection would not have been possible.

⁸<http://swpat.ffii.org/papiere/bgh-suche01/index.de.html>

8 “GEWÄHLTER ANSATZ”

BSA/KEG: Die Erkenntnisse darüber, wie sich Patente für computerimplementierte Erfindungen auf die Innovationstätigkeit, den Wettbewerb und die europäischen Unternehmen auswirken, haben die Kommission zu der Auffassung geführt, dass die Richtlinie den Schutz computerimplementierter Erfindungen ohne abrupte Änderung der Rechtslage harmonisieren sollte, insbesondere ohne irgendeine Ausdehnung der Patentierbarkeit auf Computerprogramme “als solche”. Eine wichtige Sicherheitsklausel stellt Artikel 5 dar. Darin erhält die Kommission den Auftrag, dem Europäischen Parlament binnen drei Jahren nach Inkrafttreten der Richtlinie darüber zu berichten, wie sich Patente auf computerimplementierte Erfindungen auf die Innovationstätigkeit auswirken. Im Lichte der Erfahrungen aus der Umsetzung der Richtlinie und aufgrund der Berichte des Fachausschusses könnte die Kommission erwägen, Änderungen an der Richtlinie vorzuschlagen.

EPÜ/FFII:

In reality what this directive does is declaring programs as such to be patentable inventions. Once granted on the basis of this directive, they can no longer be revoked. The “safeguard” in Article 5 only ensures that the CEC patent establishment will have further resources available for engaging in patent movement propaganda activities, as it has been doing in this case and in the case of recent reporting on the effects of genetic patenting on university research experience reporting.

BSA: While the patent system has to be adapted where appropriate to meet the need for protection of inventions in new fields of technology, such developments should be based on the general principles of European patent law as they have evolved historically. These are expressed, in particular, in the rule that an invention, to be patentable, must make a technical contribution to the state of the art. Based on this assumption, the case law and the administrative practices have, in recent years, developed patentability requirements for computer-implemented inventions.

CEC: Zwar muss das Patentsystem dort, wo es erforderlich ist, angepasst werden, damit Erfindungen in neuen Bereichen der Technik den nötigen Schutz erhalten, diese Weiterentwicklung des Systems sollte sich aber an den allgemeinen, historisch gewachsenen Grundsätzen des europäischen Patentrechts ausrichten. Diese finden ihren besonderen Ausdruck in dem Grundsatz, dass eine Erfindung einen technischen Beitrag zum Stand der Technik leisten muss, damit sie patentierbar ist.

EPÜ/FFII:

While the invention concept of the patent system may have to be adapted to new types of technical inventions (such as e.g. the inclusion of biological causality into the realm of controllable forces of nature), such developments should be based on the general principles of European patent law. In particular any such development must

- 1. serve the public interest**
- 2. be carefully balanced against general freedom interests and specific freedoms such as freedom of speech**
- 3. respect neighboring legal systems such as copyright and refrain from uncontrolled and unintegrated intrusion into their domain**

4. stick to principle that an invention must involve the finding and use of a new physical causality and that forces of nature are at the core of the problem solution

BSA/KEG: Die Kommission ist der Ansicht, dass die Gemeinschaft zumindest vorläufig auf der erreichten Stufe verharren und den Patentschutz für computerimplementierte Erfindungen nicht ausweiten sollte, etwa durch Verzicht auf das Kriterium des technischen Beitrags. Ein derartiges Vorgehen würde dazu führen, dass computerimplementierte Geschäftsmethoden patentiert würden. Die Erfahrungen der Vereinigten Staaten sind auf diesem Gebiet noch jung; daher lassen sich die Auswirkungen patentierter Geschäftsmethoden auf die Wirtschaft im Allgemeinen und den elektronischen Geschäftsverkehr im Besonderen noch nicht voll abschätzen. Darüber hinaus wird in den Vereinigten Staaten heftig über dieses Thema diskutiert, denn es wurden Bedenken laut, dass derartige Patente den elektronischen Geschäftsverkehr zum Erliegen bringen könnten. Außerdem ist zu bedenken, dass eine Harmonisierung in dieser Richtung nichts anderes bedeuten würde, als dass eigene Regeln für computerimplementierte Erfindungen geschaffen würden, die von den allgemeineren Grundsätzen des europäischen Patentrechts abweichen, wonach stets ein technischer Beitrag gefordert wird.

EPÜ/FFII:

This directive explicitly authorises the patenting of computer-implemented business methods. The language here is deceptive. Ordinary terms are used but with a meaning that is determined by certain doctrine debates, in which the term “computer-implemented business method” refers to “the obvious computerisation of an already known business method”. Patent applications of the latter type can be rejected anywhere, also in the US.

BSA/KEG: Wenn die Richtlinie einen technischen Beitrag vorschreibt, dürfte dafür gesorgt sein, dass keine Patente auf “reine” Geschäftsmethoden oder allgemeiner auf gesellschaftliche Prozesse erteilt werden, weil diese Methoden oder Prozesse die strengen Kriterien nicht erfüllen und unter anderem keinen technischen Beitrag zum Stand der Technik leisten.

EPÜ/FFII:

By codifying the “requirement for a technical contribution” (i.e. by removing the anti-requirement that there needs to be an invention (technical contribution) which must be novel) in accordance with the current judicial interpretation of the EPC, the CEC/BSA proposal would ensure that patents for business methods or more generally social processes will be granted, because they easily meet the tautological criteria such as the requirement that the idea should contain an invention (technical contribution) which is not new (i.e. only “part of the inventive step”) and whose technical character may reside in features known from prior art, and – as if the above was not already enough to make business methods patentable – classified as “technical” only on the basis of a concept according to which all computer-implemented ideas “belong to a field of technology”.

BSA/KEG: Damit soll sichergestellt werden, dass sich Patente auf computerimplementierte Erfindungen in der Gemeinschaft positiv auf die Innovationstätigkeit und die europäischen Unternehmen auswirken und den Wettbewerb nicht ungebührlich behindern.

EPÜ/FFII:

The above should ensure that patents in Europe have a positive impact on innovative patenting practises and patent law businesses in Europe and do not in the least stifle the competition between patent offices in granting ever more patents according to ever lower quality standards. The EPO is now free to legally do whatever it wants. All economic studies¹ on the subject more or less clearly suggest that patents in general have a questionable or negative impact on innovation and that in particular software and business method patents, as authorised by this directive proposal, stifle innovation and create inextricable competition problems. But who cares? This directive proposal was made by patent lawyers for patent lawyers.

BSA/KEG: Patente auf computerimplementierte Erfindungen sind für alle Unternehmen der Softwarebranche von Bedeutung, auch für die mittelständische Wirtschaft. Mittelständische Unternehmen haben aber oft nur wenig oder gar keine Erfahrung mit dem Patentsystem. Daher verlassen sie sich häufig allein auf das Urheberrecht, das die verschiedenen Ausdrucksformen von Computerprogrammen als literarische Werkschöpfungen schützt. Damit mittelständische Unternehmen die verschiedenen Möglichkeiten des Patentsystems voll nutzen können, müssen sie die Möglichkeit haben, ohne großen Aufwand auf diesbezügliche Informationen zuzugreifen: Sie müssen herausfinden können, wie sie Patentschutz erhalten, welche potenziellen Vorteile er hat, welche Voraussetzungen sie erfüllen müssen, um eigene Erfindungen zu patentieren und diesbezügliche Lizenzen zu vergeben, bzw. wie sie sich Patentlizenzen von anderen Patentinhabern beschaffen. Die Mitgliedstaaten müssen entscheiden, ob sie und besonders ihre Patentämter im Hinblick auf computerimplementierte Erfindungen besondere Patentinformationskampagnen durchführen müssen.

EPÜ/FFII:

So the CEC does admit that it is proposing to change the “status quo” in Europe.

BSA/KEG: Die vorgeschlagene Gemeinschaftsmaßnahme erfüllt die Subsidiaritätskriterien, da die Ziele auf nationaler Ebene nicht erreicht werden können. Rechtsprechung und Patentpraxis auf dem Gebiet der computerimplementierten Erfindungen sind seit vielen Jahren von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat verschieden. Es gibt auch keine Anzeichen dafür, dass es ohne gesetzgeberische Maßnahme zu einer Annäherung kommen könnte. Angesichts der grenzübergreifenden Auswirkungen der nationalen Patentpraxis sind die Ziele daher nur durch eine gemeinschaftliche Maßnahme erreichbar.

EPÜ/FFII:

The proposed Community action can in a way be claimed to meet the subsidiarity criteria since its objectives are not easy to achieve at the national level. In fact, the case law and administrative practices of the various lawcourts in the member states regarding computer-implemented inventions have diverged and reconverged many times and there is no indication that these practices would or would not reconverge without legislative action being taken. However, given the apparent divergence between the law and the practise of the European Patent Office, national lawcourts are facing a dilemma. It would be possible for individual member states to put order into this confusion by giving some legislative hint for national courts to return to the law,

¹<http://swpat.ffii.org/archiv/spiegel/wirkung/index.de.html>

such as removing the (materially redundant, only explanatory “as such” clause from their national patent law, as has been proposed by the German patent examiner Günter Schölch in his consultation submission (which was ignored in the CEC consultation report²). Moreover, the national governments could force the European Patent Office to comply, both by invalidating its illegal patents and by a vote on the board of the European Patent Organisation. As long as the European Patent Organisation is kept separate from the European Community, a community directive on a single issue such as software interferes with a domain for which a solution at the national (intergovernmental) level already exists.)

BSA/KEG: Die Gemeinschaftsmaßnahme steht darüber hinaus in einem angemessenen Verhältnis zur Zielsetzung. Die Richtlinie beschränkt sich strikt auf die Fortschreibung der grundlegenden Vorschriften für die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen. An dem allgemeinen Patentrecht wird weitestgehend festgehalten, dies gilt sowohl für die verfahrens- und materiellrechtlichen Gegebenheiten als auch für seine Auslegung durch die nationale Gerichtsbarkeit. Es wird weiterhin anwendbar sein und die Richtlinie ergänzen, soweit es ihr nicht zuwiderläuft.

BSA/KEG: Harmonisierung und größere Transparenz sollten europäische Unternehmen und ganz besonders die mittelständische Wirtschaft dazu bewegen, Patente einzusetzen, um ihre computerimplementierten Erfindungen in vollem Umfang zu verwerten.

EPÜ/FFII:

The removal of limitations on patentability should provide an incentive for European companies, in particular for patent-oriented large corporations, to further step up their efforts at systematically patenting their software ideas. Evidently, and contrarily to what Bolkestein said to the press when he introduced the directive proposal, this may well lead to a further explosion of the number (and deterioration of the quality of patents granted).

²<http://swpat.ffii.org/papiere/eukonsult00/softanalyse/index.en.html>

9 “RECHTSGRUNDLAGE FÜR DIE HARMONISIERUNG”

BSA: As the legal basis for harmonisation, the Commission proposes to rely on Article 95 of the CEC Treaty. This was done in the case of other directives aligning national laws on intellectual property. This choice of legal basis has been upheld by the Court of Justice on a number of occasions.

CEC: Ziel der Maßnahme ist die Vollendung des Binnenmarktes durch Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten hinsichtlich der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen; deshalb schlägt die Kommission Artikel 95 EG-Vertrag als Rechtsgrundlage für die Harmonisierung vor. Auf diese Rechtsgrundlage stützten sich bereits andere Richtlinien zur Angleichung der Rechtsvorschriften im Bereich des geistigen Eigentums³³ und ganz besonders die vor kurzem verabschiedete Richtlinie 98/44/EG, mit der die Patentierbarkeit biotechnologischer Erfindungen harmonisiert wurde. Die Wahl dieser Rechtsgrundlage wurde in Fällen, die im Hinblick auf die Patentierbarkeit mit dem vorliegenden Fall vergleichbar sind, vom Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften mehrfach bestätigt³⁴, insbesondere in einem Urteil des EuGH³⁵ zu der besagten Richtlinie 98/44/EG, in dem die Rechtsgrundlage eingehend geprüft wurde.

10 “Erläuterung der einzelnen Artikeln (sic!) der Richtlinie”

10.1 Artikel 1

BSA/KEG: In diesem Artikel wird der Anwendungsbereich der Richtlinie, die Vorschriften im Zusammenhang mit der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen enthält, eindeutig festgelegt. Der Begriff “computerimplementierte Erfindung” wird in Artikel 2 definiert.

EPÜ/FFII:

Summary: no independent assessment of whether a patentable invention is present, declaration that computer programs as such are technical and patentable, codification of the EPO’s questionable examining formalisms, regulation of basic concepts at a level of unclear and unstable formalisms and politically motivated euphemisms.

10.2 Artikel 2

BSA:

CEC: In diesem Artikel werden Begriffe bestimmt, die in der Richtlinie verwendet werden. Unter “computerimplementierte Erfindung” soll jede Erfindung subsumiert werden, die sich auf einen Computer oder eine vergleichbare Vorrichtung stützt und durch Ablauf eines Computerprogramms realisiert wird. Aus dieser Definition ergibt sich, dass unerheblich ist, ob die “Neuheit” einer Erfindung im Anwendungsbereich der Richtlinie auf einem technischen Merkmal beruht. Aus der Verwendung des Ausdrucks “auf den ersten Blick” im Zusammenhang mit den “neuartigen Merkmalen” ergibt sich, dass die tatsächliche Neuheit nicht nachgewiesen werden muss (z. B. durch eine Recherche), wenn es festzustellen gilt, ob eine beanspruchte Erfindung dieser Definition gerecht wird. Wie in Erwägungsgrund 11 und Artikel 4 dargelegt, ist das Vorliegen eines “technischen Beitrags zum Stand der Technik” nicht anhand des Kriteriums der Neuheit, sondern der erfinderischen Tätigkeit zu prüfen. Die Erfahrung hat gezeigt, dass dieser Ansatz der Praxis besser gerecht wird.

Als “technischer Beitrag” soll ein Beitrag zum Stand der Technik auf einem Gebiet der Technik verstanden werden, der für eine fachkundige Person nicht nahe liegend ist.

EPÜ/FFII:

This means that any programming idea which has not been literally documented anywhere and which would require the programmer to do a bit of ordinary thinking can be patented.

Read “experience has shown” to mean “theory cannot convincingly explain, but we can trust the EPO. Let’s give up our role as the independent legislative power and just follow the EPO. They already have administration and jurisdiction in one hand, and since the mysteries of patent law are higher than what ordinary human reason can explain, let’s just say “So be it, Amen”, so as to make sure we have all three powers of constitutional democracy firmly in one experienced hand!”

10.3 Artikel 3

BSA: Article 2, in the context of Recital 6, reflects Article 27(1) of the TRIPS Agreement, according to which patents shall be available for any inventions, whether products or processes, in all fields of technology, provided that they are new, involve an inventive step and are susceptible of industrial application. A computer-implemented invention is defined as belonging to a field of technology.

It is clarified by Recital 13 that an abstract algorithm does not fall within a field of technology.

CEC: Artikel 3 im Zusammenhang mit Erwägungsgrund 6 korrespondiert mit Artikel 27 Absatz 1 des TRIPS-Übereinkommens, wonach Patente für Erfindungen auf allen Gebieten der Technik erhältlich sein müssen, sowohl für Erzeugnisse als auch für Verfahren, vorausgesetzt, dass sie neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind. Eine computerimplementierte Erfindung ist per Definition einem Gebiet der Technik zugehörig. Dagegen entspricht ein Algorithmus, der ohne Bezug zu einer physischen Umgebung definiert ist, nicht der Definition einer "computerimplementierten Erfindung" und wird somit keinem Gebiet der Technik zugeordnet.

EPÜ/FFII:

This means that an algorithm needs only to be formulated in the language of the Turing machine (the standard logical device called computer) in order to be patentable. In other words, any algorithm is patentable.

10.4 Artikel 4

BSA: Artikel 3

CEC: Artikel 4

BSA: Article 3 paragraph 1 provides that it is a requirement for the presence of inventive step that a computer-implemented invention must make a non-obvious technical contribution to the state of the art. This is to be regarded as a qualification of, and not a substitute for, the definition of inventive step as it appears in Article 56 of the EPC, which provides that an invention shall be regarded as having an inventive step if, having regard to the state of the art, it is not obvious to a person skilled in the art. This is effectively already a general requirement for all patentable inventions, although naturally, in the course of assessing the inventive step of inventions in fields where there is rarely any question of excluded matter (for example mechanical subject-matter), there is normally no need to consider whether a contribution to the state of the art is technical or not.

Thus, a computer-implemented invention in which the contribution to the prior art does not have a technical character will be considered to lack inventive step even if the (non-technical) contribution to the prior art is not obvious. When assessing inventive step, the questions as to what is to be included in the state of the art and the knowledge of the skilled person must be determined according to the criteria applied when assessing inventive step in general (see for example Article 56 EPC, second sentence).

Article 3 paragraph 2 provides that in determining the technical contribution, the invention must be assessed as a whole. This is consistent with the decisions of the EPO Technical Boards of Appeal in *Controlling Pension Benefits* and *Koch & Sterzel* according to which there must be no assessment of a "weighting" between technical and non-technical features in an attempt to determine which aspect makes the more important contribution to the invention's success.

It follows from the above that an invention, aspects of which lie in a field of subject-matter excluded under Article 52(2) (for example a method for doing business), may still be patentable if a non-obvious technical contribution is present. However, if there is no technical contribution, e.g. if the contribution to the state of the art lies wholly in non-technical aspects, as would be the case if the contribution to the state of the art comprised purely a method of doing business, there will be no patentable subject-matter. A further logical consequence of this approach is that although a valid

claim may comprise both technical and non-technical features, it is not possible to monopolise the purely non-technical features in isolation from the technical features.

The term “technical contribution” has been used in the case law of the EPO Boards of Appeals for many years. Consistent with the jurisprudence of the EPO, a technical contribution may result from

- the problem underlying, and solved by, the claimed invention
- the means, that is the technical features, constituting the solution of the underlying problem
- the effects achieved in the solution of the underlying problem
- the need for technical considerations to arrive at the computer implemented invention as claimed.

The technical contribution may constitute an alternative solution for an already solved technical problem or for achieving a technical effect that is already known.

CEC: Artikel 4 Absatz 1 verpflichtet die Mitgliedstaaten, computerimplementierte Erfindungen wie jede andere Erfindung zu schützen, vorausgesetzt dass sie die Basiskriterien der Neuheit, der erfinderischen Tätigkeit und der gewerblichen Anwendbarkeit nach Artikel 52 Absatz 1 EPÜ erfüllen.

Nach Absatz 2 liegt eine erfinderische Tätigkeit nur vor, wenn eine computerimplementierte Erfindung einen technischen Beitrag zum Stand der Technik auf einem Gebiet der Technik leistet, der für eine fachkundige Person nicht nahe liegend ist (Artikel 2). Dies muss als nähere Bestimmung und nicht als Ersatz für die Definition des Begriffs der erfinderischen Tätigkeit in Artikel 56 EPÜ verstanden werden; danach gilt eine Erfindung als auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhend, wenn sie sich für den Fachmann nicht in nahe liegender Weise aus dem Stand der Technik ergibt. Dies ist in Wirklichkeit bereits eine generelle Anforderung an alle patentierbaren Erfindungen, obwohl natürlich bei der Bewertung der erfinderischen Tätigkeit auf Gebieten, in denen Ausschlüsse selten sind (z. B. auf dem Gebiet des Maschinenbaus), normalerweise nicht geprüft werden muss, ob der Beitrag technischer Art ist oder nicht.

Folglich wird einer computerimplementierten Erfindung, die zwar den früheren Stand der Technik bereichert, aber keinen technischen Charakter hat, die erfinderische Tätigkeit abgesprochen, selbst wenn die (nicht-technische) Bereicherung des früheren Standes der Technik über das Naheliegende hinausgeht. Bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit muss die Frage, welcher Stand der Technik und welcher Wissensstand des Fachmanns zugrunde zu legen ist, anhand der Kriterien beantwortet werden, die bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit im Allgemeinen angewandt werden (siehe z. B. Artikel 56 zweiter Satz EPÜ).

Artikel 4 Absatz 3 besagt, dass die Erfindung in ihrer Gesamtheit geprüft werden muss, wenn der technische Beitrag ermittelt wird. Dies steht im Einklang mit den Entscheidungen der Beschwerdekammern des EPA in Sachen 36Controlling Pension Benefits und 37Koch & Sterzel; danach darf keine “Gewichtung” vorgenommen werden zwischen technischen und nicht-technischen Merkmalen, wenn bestimmt werden soll, welcher Aspekt den wichtigeren Beitrag zum Erfolg der Erfindung leistet.

Daraus ergibt sich Folgendes: Sofern eine Erfindung Aspekte aufweist, die nach Artikel 52 Absatz 2 EPÜ ausgeschlossen sind (z. B. eine Geschäftsmethode), so kann diese dennoch patenfähig sein, wenn sie einen technischen Beitrag zum Stand der Technik leistet, der über das Naheliegende hinausgeht. Falls jedoch kein technischer Beitrag vorliegt, z. B. weil der Beitrag zum Stand der Technik gänzlich auf nicht-technischen Aspekten beruht, was beispielsweise der Fall wäre, wenn es sich bei dem Beitrag um eine reine Geschäftsmethode handelt, dann liegt kein patentierbarer Gegenstand vor. Es ergibt sich noch eine weitere logische Konsequenz aus diesem Ansatz: Obwohl ein gültiger Anspruch möglicherweise technische und nicht-technische Merkmale aufweist, können die rein nicht-technischen Merkmale nicht isoliert von den technischen Merkmalen monopolisiert werden.

Der Begriff “technischer Beitrag” wird in der Rechtsprechung der EPA-Beschwerdekammern seit vielen Jahren verwendet³⁸. Im Einklang mit der Rechtsprechung des EPA lässt sich ein technischer Beitrag ableiten aus:

- der Aufgabe, die der beanspruchten Erfindung zugrunde liegt und durch diese gelöst wird;
- den Mitteln, das heißt den technischen Merkmalen, die die Lösung der zugrunde liegenden Aufgabe darstellen;

- den Wirkungen, die mit der Lösung der Aufgabe erzielt werden;
- der Notwendigkeit, technische Überlegungen anzustellen, um zu der beanspruchten computerimplementierten Erfindung zu gelangen.

EPÜ/FFII:

Artikel 4 Absatz 1 verpflichtet die Mitgliedstaaten, Datenverarbeitungsprogramme als patentierbare Erfindungen zu betrachten, vorausgesetzt dass sie die Basiskriterien der Neuheit, der erfinderischen Tätigkeit und der gewerblichen Anwendbarkeit nach Artikel 52 Absatz 1 EPÜ erfüllen.

Nach Absatz 2 liegt eine erfinderische Tätigkeit nur vor, wenn eine Computerprogramm einen technischen Beitrag zum Stand der Technik auf einem "Gebiet der Technik" (wozu die Informatik gezählt wird, s. oben) leistet, der für eine fachkundige Person nicht nahe liegend ist (Artikel 2). Dies muss als nähere Bestimmung und nicht als Ersatz für die Definition des Begriffs der erfinderischen Tätigkeit in Artikel 56 EPÜ verstanden werden; danach gilt eine Erfindung als auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhend, wenn sie sich für den Fachmann nicht in nahe liegender Weise aus dem Stand der Technik ergibt. Dies ist in Wirklichkeit bereits eine generelle Anforderung an alle patentierbaren Erfindungen. Sofern dieser Anforderung tatsächlich eine eigenständige Bedeutung zukäme, würde sie ohnehin Art 27 TRIPS verletzen. Aber sie hat in dieser Richtlinie eine Funktion sie ordnet die Frage des technischen Beitrags (= der technischen Erfindung) der Frage des Nichtnaheliegens (erf. Tätigkeit) unter. Dies bedeutet, dass die Erfindung nicht mehr neu und für eine Anwendung in der Serienfertigung materieller Güter bestimmt sein muss.

Folglich wird eine Software-Innovation, die zwar den früheren Stand der Technik bereichert, aber keinen technischen Charakter aufweist, selbst dann als naheliegend beurteilt, wenn die Bereicherung des früheren Standes der Technik nicht naheliegend ist. Bei der Beurteilung des Nichtnaheliegens (erfinderische Tätigkeit) muss die Frage, welcher Stand der Technik und welcher Wissensstand des Fachmanns zugrunde zu legen ist, anhand der Kriterien beantwortet werden, die bei der Beurteilung des Nichtnaheliegens im Allgemeinen angewandt werden (siehe z. B. Artikel 56 zweiter Satz EPÜ).

Artikel 4 Absatz 3 besagt, dass zur Ermittlung des technischen Beitrages (d.h. der Erfindung) der Anspruchsgegenstand in seiner Gesamtheit geprüft werden muss. Dies bedeutet, dass auch ein nicht-technischer Beitrag (Nicht-Erfindung) als ein technischer Beitrag (Erfindung) betrachtet werden kann, sofern es zu einem Gesamtgegenstand gehört, der bekannte technische Elemente (z.B. Rechner, Maus beinhaltet. Dies steht im Einklang mit den Entscheidungen der Beschwerdekammern des EPA in Sachen 36Controlling Pension Benefits und 37Koch & Sterzel; danach darf keine "Gewichtung" vorgenommen werden zwischen technischen und nicht-technischen Merkmalen, wenn bestimmt werden soll, welcher Aspekt den wichtigeren Beitrag zum Erfolg der Erfindung leistet.

Daraus ergibt sich Folgendes: Sofern eine Erfindung Aspekte aufweist, die nach Artikel 52 Absatz 2 EPÜ ausgeschlossen sind (z. B. eine Geschäftsmethode), so kann diese dennoch patenfähig sein, wenn sie einen technischen Beitrag zum Stand der Technik leistet, der über das Naheliegende hinausgeht. Falls jedoch kein technischer Beitrag vorliegt, z. B. weil der Beitrag zum Stand der Technik gänzlich auf nicht-technischen Aspekten beruht, was beispielsweise der Fall wäre, wenn es sich bei dem Beitrag um eine reine Geschäftsmethode handelt, dann liegt kein patentierbarer Gegenstand vor. Es ergibt sich noch eine weitere logische Konsequenz aus diesem Ansatz: Obwohl ein gültiger Anspruch möglicherweise technische und nicht-technische Merkmale aufweist, können die rein nicht-technischen Merkmale nur in Verbindung mit "technischen Merkmalen" monopolisiert werden, d.h. sie müssen in

der Sprache der Informatik beansprucht werden, welche heutzutage eine standardisierte und alleinig praktisch relevante Ausdrucksweise für Geschäftslogik darstellt.

Der Begriff “technischer Beitrag” wird in der Rechtsprechung der EPA-Beschwerdekammern seit vielen Jahren verwendet³⁸. Im Einklang mit der Rechtsprechung des EPA lässt sich ein technischer Beitrag ableiten aus:

- der Aufgabe, die der beanspruchten Erfindung zugrunde liegt und durch diese gelöst wird;
- den Mitteln, das heißt den technischen Merkmalen, die die Lösung der zugrunde liegenden Aufgabe darstellen;
- den Wirkungen, die mit der Lösung der Aufgabe erzielt werden;
- der Notwendigkeit, technische Überlegungen anzustellen, um zu der beanspruchten computerimplementierten Erfindung zu gelangen.

10.5 Artikel 5

BSA: Artikel 4

CEC: Artikel 5

BSA: Im Einklang mit Artikel 27 Absatz 1 des TRIPS-Übereinkommens müssen Patente für alle Erfindungen erhältlich sein, sowohl für Erzeugnisse als auch für Verfahren. Gemäß Artikel 5 kann eine computerimplementierte Erfindung entweder als programmierter Computer oder eine vergleichbare programmierte Vorrichtung beansprucht werden (d. h. als Erzeugnis), oder aber als Verfahren, das durch eine derartigen Vorrichtung ausgeführt wird.

Es sei darauf hingewiesen, dass der Vorschlag der Praxis des EPA nicht folgt, die Beanspruchung von Computerprogrammen allein oder als Aufzeichnung auf einem Datenträger zuzulassen, weil dies so verstanden werden könnte, als würden Patente auf Computerprogramme “als solche” erteilt.

CEC: Im Einklang mit Artikel 27 Absatz 1 des TRIPS-Übereinkommens müssen Patente für alle Erfindungen erhältlich sein, sowohl für Erzeugnisse als auch für Verfahren. Gemäß Artikel 5 kann eine computerimplementierte Erfindung entweder als programmierter Computer oder eine vergleichbare programmierte Vorrichtung beansprucht werden (d. h. als Erzeugnis), oder aber als Verfahren, das durch eine derartigen Vorrichtung ausgeführt wird.

Es sei darauf hingewiesen, dass der Vorschlag der Praxis des EPA nicht folgt, die Beanspruchung von Computerprogrammen allein oder als Aufzeichnung auf einem Datenträger zuzulassen, weil dies so verstanden werden könnte, als würden Patente auf Computerprogramme “als solche” erteilt.

EPÜ/FFII:

Here BSA/CEC apparently tries to codify a convenient misinterpretation of the “as such” clause Art 52(3) EPC. It is of course clear that a claim of the form

computer program, characterised by that it executes the method according to claim 1

violates Art 52. From this it does however not follow that a method or apparatus claim to the same object would not violate art 52 EPC. Indeed the EPO Guidelines of 1978¹ were very clear on this point:

If the contribution to the known art resides solely in a computer program then the subject matter is not patentable in whatever manner it may be presented in the claims. For example, a claim to a computer characterised by having the particular program stored in its

¹<http://swpat.ffii.org/papiere/epo-gl78/index.de.html>

memory or to a process for operating a computer under control of the program would be as objectionable as a claim to the program *per se* or the program when recorded on magnetic tape.

Art 52 says that, while a technical invention may make use of a program, a programming solution as such is not an invention. When there is no invention, there is nothing to claim, regardless of whether the claim is directed to the non-invention as such or to an apparatus whose only novel feature consists in the non-invention.

10.6 Artikel 6

BSA:

CEC: Artikel 6

BSA:

CEC: Artikel 6 stellt die weitere Gültigkeit der Vorschriften der Richtlinie 91/250/EWG für die Dekompilierung und die Interoperabilität ausdrücklich fest.

EPÜ/FFII:

This is apparently a later insertion requested by GD Information Society, but it does nothing to ensure that interoperable software may be published or used.

10.7 Artikel 7

BSA: Artikel 5

CEC: Artikel 7

BSA: Article 5 requires the Commission to monitor the impact of computer-implemented inventions on innovation and competition, both within Europe and internationally, and on European businesses, including electronic commerce. A report will be prepared and sent to the Parliament and the Council on the operation of the Directive within three years from the date by which Member States have to transpose it into national laws. This framework provides an important safeguard which should ensure that any negative effects of the Directive are detected and reported.

CEC: Artikel 7 verlangt, dass die Kommission beobachtet, wie sich computerimplementierte Erfindungen auf die Innovationstätigkeit und den Wettbewerb in Europa und weltweit auswirken; ferner auf die europäischen Unternehmen und den elektronischen Geschäftsverkehr.

EPÜ/FFII:

This article authorises the CEC patent establishment to use more public money for their patent propaganda activities, but apparently the cost is zero, as stated later in the financial statement.

10.8 Artikel 8

BSA:

CEC: Artikel 8

BSA/KEG: Gemäß diesem Artikel muss die Kommission dem Parlament und dem Rat binnen drei Jahren nach Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie einen Bericht über ihre Anwendung vorlegen. Diese Rahmenvorgaben sind als wichtige Sicherheitsmaßnahme gedacht, damit negative Auswirkungen der Richtlinie entdeckt und bekannt gemacht werden.

EPÜ/FFII:

The article according to the BSA/CEC proposal required the Commission to report to the Parliament and the Council on the operation of the Directive within three years from the date by which Member States have to transpose it into national laws. This framework was designed to ensure that the well-known negative effects of the proposed patentability ruling are not reported by any independent monitoring organ and that the patent lawyers in the European Commission have extra tax money for propaganda purposes at their disposal.

10.9 Artikel 9, 10 und 11

BSA: Artikel 6, 7 und 8

CEC: Artikel 9, 10 und 11

BSA/KEG: Hierbei handelt es sich um Standardartikel, die das Inkrafttreten der Richtlinie und ihre Umsetzung durch die Mitgliedstaaten betreffen.

Zur Umsetzung dieser Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten neue Vorschriften in ihre Patentgesetze aufnehmen, die vor allem klar stellen, dass die in Artikel 1 bis 5 der Richtlinie dargelegten Kriterien für die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen gelten. Die Richtlinie verlangt nicht, dass die Mitgliedstaaten ihre Vorschriften hinsichtlich der sonstigen Ausschlüsse von der Patentierbarkeit nach Artikel 52 Absatz 2 EPÜ ändern.

Über die Vorschriften dieser Richtlinie hinaus bilden die verfahrens- und materiellrechtlichen Vorschriften der nationalen Patentgesetze und bindende internationale Übereinkommen weiterhin die Grundlage für den rechtlichen Schutz computerimplementierter Erfindungen.