

# **Gesetzesregel über den Erfindungsbegriff im Europäischen Patentwesen und seine Auslegung unter besonderer Berücksichtigung der Programme für Datenverarbeitungsanlagen**

<http://swpat.ffii.org/analyse/eurili/swpatjavni.de.html>

Arbeitsgruppe

[swpatag@ffii.org](mailto:swpatag@ffii.org)

deutsche Version 2003/12/16 von PILCH Hartmut\*

2004-02-04

Wir schlagen dem Gesetzgeber vor, beim Entwurf einer Richtlinie zur Frage der Patentierbarkeit von Software auf dem folgenden kurzen und klaren Text aufzubauen.

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>1 Der Text</b>	<b>2</b>
<b>2 Kommentierte Verweise</b>	<b>3</b>

---

\*<http://www.ffii.org/> phm

# 1 Der Text

Geleitet von der Erkenntnis, dass die Grenzziehung zwischen patentierbaren und nicht patentierbaren Gegenständen besonders klare und explizite Entscheidungen auf gesetzgeberischer Ebene erfordert;

beeindruckt von der Erfahrung, dass Art 52 des Europäischen Patentübereinkommens (EPÜ) der Rechtsprechung Raum für Missverständnisse und Ungereimtheiten gelassen hat;

beunruhigt von der Aussicht, dass von diversen Gerichten neu gesetzte Regeln die Wissensausbreitung und Innovation in der Informationsgesellschaft zunehmend behindern könnten

stellen wir folgendes klar:

1. Ein *Programm für Datenverarbeitungsanlagen*, kurz *DV-Programm* genannt, ist eine Rechenregel für eine Turing-Maschine oder eine sonstige abstrakte Maschine, die sich auf verschiedenen Entwurfsstufen, vom gedanklichen Plan bis zu der von einem Menschen oder einem Prozessor ausführbaren Anweisung, ausdrücken lässt. Ein DV-Programm ist Bauplan und Gebrauchsanweisung, Verfahrensbeschreibung und Problemlösung, Sprachkunstwerk und virtuelle Maschine, Erzeugnis und Verfahren zugleich.
2. Eine programmgesteuertes patentierbares Verfahren lässt sich von dem steuernden DV-Programm [als solchem] unterscheiden. Unter einem "DV-Programm mit [zusätzlichen] patentierbaren Merkmalen" ist hingegen nur ein DV-Programm [als solches] zu verstehen, möglicherweise in Vermengung mit programmfremden Elementen, deren Patentierbarkeit getrennt zu prüfen wäre. Art 52 (3) ist auf alle in (2) genannten Gegenstände in gleicher Bedeutung anzuwenden.
3. DV-Programme sind keine Erfindungen im Sinne des Patentrechts. Ein programmgesteuertes technisches Verfahren (z.B. chemisches Herstellungsverfahren) kann eine Erfindung sein. Die aus einer solchen Erfindung abzuleitenden Ausschussrechte beschränken sich auf die Nutzung des Verfahrens zur gewerblichen Erzeugung materieller Güter (z.B. Chemikalien). Kein Patentanspruch kann dazu berechtigen, jemanden von Schaffung, Verbreitung, Verkauf oder Ausführung eines DV-Programms auszuschließen.
4. *Technik* ist *angewandte Naturwissenschaft*, "Lösung von Problemen durch Einsatz von Naturkräften" oder, gemäß einer traditionellen Definition, "planmäßiges Handeln unter Einsatz beherrschbarer Naturkräfte zur Herbeiführung eines kausal übersehbaren Erfolges, der ohne Zwischenschaltung menschlicher Verstandestätigkeit die unmittelbare Folge beherrschbarer Naturkräfte ist". Eine *Erfindung* ist eine *Lehre über beherrschbare Wirkungszusammenhänge von Naturkräften*. Eine Lehre, die sowohl technische (physische, materielle, konkrete) als auch geistige (logische,

immaterielle, abstrakte) Merkmale aufweist, ist nur dann eine Erfindung, wenn der als neu und nicht naheliegend beanspruchte *Kern der Lehre* im Technischen liegt. Datenverarbeitungs-Neuerungen sind als Problemlösung innerhalb einer abstrakten Maschine schon fertig, bevor bei ihrer Ausführung auf einem Prozessor das Feld der Technik betreten wird. Ein durch ein DV-Programm auf bekannten Geräten gesteuerter technischer Prozess verkörpert genau dann eine patentfähige Erfindung, wenn er auf neue und nicht naheliegende Weise Naturkräfte zur unmittelbaren Verursachung einer vorteilhaften Veränderung materieller Gegenstände nutzt, wobei der Zusammenhang zwischen Ursache und Wirkung nur durch Versuche an Naturkräften (empirische Verifizierung) und nicht durch rechnerische Ableitung aus vorbekannten Voraussetzungen (mathematischen Beweis) zuverlässig überprüft werden kann.

## 2 Kommentierte Verweise

- **Kommentierte Verweise**
- – **Vorschlag von EU-Kommission/BSA für Grenzenlose Patentierbarkeit und Gegenvorschlag im Geiste des EPÜ<sup>1</sup>**

**In 2002-02-20 the European Commission (CEC) adopted a directive proposal drafted by BSA (Business Software Alliance), which, by introducing chaotic legal concepts, removes all limitations on patentability and thus allows the EPO to grant software and business method patents as it likes without exposing itself to embarrassing legality discussions. This is done under a guise of “clarification” and “harmonisation”. We have written a counter-proposal which replaces each paragraph of EPO/BSA junktalk with an honest wording based on the correct interpretation of the EPC as found in the EPO guidelines of 1978, the BGH caselaw of the 70/80s and other uncorrupted legal literature.**

---

<sup>1</sup><http://swpat.ffii.org/papiere/eubsa-swpat0202/eubsa-swpat0202.de.html#prop>

- Bernhardt & Kraßer 1986: Lehrbuch des Patentrechts<sup>2</sup>

Dieses vielzitierte Lehrbuch erklärt den Erfindungsbegriff des EPÜ und die ihm zugrundeliegende Systematik, wie sie sich in zahlreichen Gerichtsurteilen bis 1986 widerspiegelt. Man achte auch auf Feinheiten wie den Unterschied zwischen einer “Erfindung im Sinne des Patentrechts” und einer “patentfähigen Erfindung” und die zwischen einem “technischen Anspruchsgegenstand” und einer “technischen Erfindung”. Der obige Regelungsvorschlag lehnt sich in Geist und Formulierung eng an dieses Lehrwerk an, dem wiederum die Rechtsprechung des BGH und BPatG zum Technikbegriff zugrundeliegt. Letztere inspirierte wiederum die Prüfungsrichtlinien des EPA von 1978 und, in leicht verwässerter Form, 1985.

- Patentjurisprudenz auf Schlitterkurs – der Preis für die Demontage des Technikbegriffs<sup>3</sup>

Bisher gehören Computerprogramme ebenso wie andere *Organisations- und Rechenregeln* in Europa nicht zu den *patentfähigen Erfindungen*, was nicht ausschließt, dass ein patentierbares Herstellungsverfahren durch Software gesteuert werden kann. Das Europäische Patentamt und einige nationale Gerichte haben diese zunächst klare Regel jedoch immer weiter aufgeweicht. Dadurch droht das ganze Patentwesen in einem Morast der Beliebigkeit, Rechtsunsicherheit und Funktionsuntauglichkeit zu versinken. Dieser Artikel gibt eine Einführung in die Thematik und einen Überblick über die rechtswissenschaftliche Fachliteratur.

---

<sup>2</sup><http://swpat.ffii.org/papiere/krasser86/krasser86.de.html>

<sup>3</sup><http://swpat.ffii.org/analyse/erfindung/swpatkorcu.de.html>

- BGH-Beschluss “Dispositionsprogramm” 1976-06-22<sup>4</sup>

Eine Grundsatzentscheidung des BGH von 1976, die Ergebnisse einer 20jährige Diskussion um die Patentierbarkeit von Computerprogrammen zusammenfasst. Der Leitsatz lautet: Organisations- und Rechenprogramme für elektronische Datenverarbeitungsanlagen zur Lösung von betrieblichen Dispositionsaufgaben, bei deren Anwendung lediglich von einer in Aufbau und Konstruktion bekannten Datenverarbeitungsanlage der bestimmungsgemäße Gebrauch gemacht wird, sind nicht patentfähig. Der Dispositionsprogramm-Beschluss ist der erste und wegen seiner allgemeinen Betrachtungen meistzitierte einer Reihe von Beschlüssen des BGH-Patentsenats, in denen die Nichtpatentierbarkeit von Organisations- und Rechenregeln, Programmen für Datenverarbeitungsanlagen sowie immateriellen Verfahren (Algorithmen) im allgemeinen erläutert und eine Methodologie für die Unterscheidung zwischen technischen Erfindungen und anderen nicht-patentierbaren Geistesleistungen herausgearbeitet wird. In den Schlussbetrachtungen wird prophetisch warnend erklärt, dass das Patentrecht ein spezielles Werkzeug zur Belohnung von Neuerungen in einem überschaubar begrenzten Bereich ist, nämlich des Problemlösens durch unmittelbaren Einsatz von Naturkräften, und dass eine Ausweitung dieses Bereiches in mehrfacher Hinsicht unverantwortbare Folgen nach sich ziehen würde.

- EPA 1978: Pr—fungsrichtlinien<sup>5</sup>

Adopted by the President of the European Patent Office in accordance with EPC 10.2a with effect from 1978-06-01. Excerpts concerning the question of technical invention, limits of patentability, computer programs, industrial application etc.

---

<sup>4</sup><http://swpat.ffii.org/papiere/bgh-dispo76/bgh-dispo76.de.html>

<sup>5</sup><http://swpat.ffii.org/papiere/epo-gl78/epo-gl78.de.html>

– Art 52 EPÜ: Auslegung und Novellierung<sup>6</sup>

Die im Europäischen Patentübereinkommen (EPÜ) 1973 festgelegten Grenzen des Patentwesens im Laufe der Jahre verwischt worden. Führende Patentgerichte haben Art 52 in einer Weise ausgelegt, die in in der Praxis fast bedeutungslos macht. Zahlreiche Rechtsgelehrte haben gezeigt, warum dies unzulässig ist. Das Europäische Patentamt (EPA) hatte die Ungereimtheiten in Kauf genommen, weil es fest mit einer Änderung des Art 52 rechnete. Es hat selbst Änderungsvorschläge vorgelegt, die das Gesetz ganz an die EPA-Praxis der grenzenlosen Patentierbarkeit anpassen. Man könnte jedoch auch den umgekehrten Weg gehen: die Patentierbarkeit erneut im Sinne des ursprünglichen Art 52 regeln, und zwar in einer Weise, die weniger Möglichkeiten des Missbrauchs offen lässt. Dies Dokumentation erkundet, was passiert ist und was für die Zukunft getan werden kann.

---

<sup>6</sup><http://swpat.ffii.org/analyse/epue52/epue52.de.html>

- European Consultation on the Patentability of Computer-Implementable Rules of Organisation and Calculation (= Programs for Computers)<sup>7</sup>

Am 19. Okt 2000 veröffentlichte die Dienststelle für Gewerblichen Rechtsschutz der Europäischen Kommission (EuDGR) ein Sondierungspapier, welches eine rechtliche Argumentation darlegt, wie das Europäische Patentamt (EPA) sie in den letzten Jahren verwendet hat, um ihre Praxis der Patentierung von Programmen für Datenverarbeitungsanlagen und anderen Organisations- und Rechenregeln gegen den Buchstaben und Geist der geltenden Gesetze zu rechtfertigen. Die Konsultation richtete sich offenbar an die Patentabteilungen diverser Unternehmen und Verbände und war als ein Manöver zu ihrer Mobilisierung konzipiert. Das Papier selber warb einseitig für den Standpunkt des Europäischen Patentamtes und stellte Fragen, die nur Patentjuristen verstehen und beantworten können. Ferner wurde es von einer “unabhängigen Studie” bestätigt, welche eine bekannte Denkfabrik der Patentbewegung im Auftrag der EuDGR durchgeführt hatte. Patentjuristen verschiedener Organisationen sandten applaudierende Antworten ein und erklärten dabei das bekannte Credo der Patentbewegung, wonach Patente grundsätzlich in allen Gebieten die Innovation fördern und vor allem dem Wohle der kleinen und mittleren Unternehmen dienen. Allerdings antworteten auch einige Verbände und Firmen sowie über 1000 Einzelpersonen, vor allem Programmierer, mit kritischen Stellungnahmen. Die EuDGR hat die Stellungnahmen bisher nur schleppend und unvollständig und in schwer konsultierbarer Form veröffentlicht. Dem wollen wir abhelfen, und Sie können mitmachen.

- enthält eine frühere Fassung des obigen Regelungsvorschlages.

---

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

- European Commission will propose to replace clear limits on patentability with empty words<sup>8</sup>

Die Eurolinux-Allianz von Softwarefirmen und Verbänden wurde aus verlässlichen Quellen unterrichtet, dass die Europäische Kommission (EuK) in wenigen Tagen einen Vorschlag für eine EG-Richtlinie über die Grenzen der Patentierbarkeit im Hinblick auf Computerprogramme veröffentlichen wird. Die meisten Programmierer wollen keine Patente sondern nur das Urheberrecht angewendet sehen. Volkswirtschaftlichen Forschungsergebnisse deuten darauf hin, dass Softwarepatente die Wirtschaft eher bremsen als ankurbeln. Die EuK wird diesen Einsichten in ihrer Presseerklärung verbalen Tribut zollen. In ihrem Richtlinienentwurf wird sie jedoch vorschlagen, Softwarepatente amerikanischer Prägung in Europa zu legalisieren und alle wirksamen Grenzen der Patentierbarkeit zu beseitigen. Wer über Grundkenntnisse in Euro-Patentkauerwelsch verfügt, wird die Diskrepanz leicht bemerken. Es ist nicht so schwierig, wie es aussieht. Nehmen Sie sich 20 Minuten Zeit! Wir erschließen Ihnen den Zugang zu einer Debatte, die zumindest in den nächsten 1-2 Jahren, während der Richtlinienentwurf beim europäischen Parlament und beim europäischen Rat anliegt, noch hohe Wellen schlagen dürfte.

- Aufruf zum Handeln<sup>9</sup>

Der Richtlinienentwurf der Europäischen Kommission für die Patentierbarkeit von Software-Innovationen erfordert eine klare Antwort vom Europäischen Parlament, den nationalen Regierungen und anderen Akteuren. Hier erklären wir, was unserer Meinung nach zu tun ist.

---

<sup>8</sup><http://www.eurolinux.org/news/warn01C/warn01C.de.html>

<sup>9</sup><http://swpat.ffii.org/papiere/eubsa-swpat0202/appell/eubsa-cpedu.de.html>