



### Softwarepatente oder Open Source?

Im Februar 2002 hat die Europäische Kommission einen Vorschlag für eine Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen (Software) vorgelegt. Hintergrund und Anlass der sog. **Softwarepatent-Richtlinie** sind die unterschiedlichen nationalen Schutzvorschriften für computerimplementierte Erfindungen in der Europäischen Union (EU).

#### Schwerpunkt des Softwareschutzes

Kernpunkt der Diskussion ist die Frage, ob und wie der Schutz von Software festgeschrieben werden soll. Insbesondere große IT-Unternehmen zählen zu den Befürwortern einer Patentierbarkeit von computerimplementierten Erfindungen, während kleine und mittelständische Unternehmen fürchten, dadurch erhebliche Wettbewerbsnachteile zu erleiden. Sie fordern offene Standards (sog. *Open Source*) bei der Entwicklungs- und Vertriebsform von Software und halten einen urheberrechtlichen Schutz von Software für ausreichend. Rechtlicher Kollisionspunkt ist dabei die Frage des technischen Charakters von Software.

#### Europäische Kommission: Gesamtbetrachtung

Nach dem Vorschlag der Kommission soll jede computerimplementierte Erfindung als einem Gebiet der Technik zugehörig gelten (Art. 3). Bei der Ermittlung des technischen Beitrages sollen die technischen und die nichttechnischen Merkmale der Erfindung in ihrer Gesamtheit bewertet werden (Art. 4 Abs.3). Die Kommission folgt damit der vom Europäischen Patentamt (EPA) entwickelten **Gesamtbetrachtungslehre**. Die Gesamtbetrachtung führt im Ergebnis dazu, dass nahezu jede Softwareimplementierung als technisch anzusehen ist und eine Patentierbarkeit bejaht wird.

#### Europäisches Parlament: Kerntheorie

Das Europäische Parlament (EP) hat den Richtlinienvorschlag 2003 in erster Lesung geändert und die Patentierbarkeit von Software wesentlich eingeschränkt. Das EP lehnt eine Gesamtbetrachtung grundsätzlich ab und beschränkt die Patentierbarkeit von Software auf den technischen Kern des Erfindungsgegenstandes. Die **Kerntheorie** sieht in Software weniger die technische Erfindung, deren Schutz patentrechtlich abgesichert wird, sondern das kreative Ergebnis des Softwareentwicklers, welches ausreichend über das Urheberrecht abgesichert werden könne.

#### Kompromissvorschlag des Rates

Der Rat hat Anfang 2004 versucht, beide Positionen zu vereinbaren und einen Kompromissvorschlag unterbreitet. So akzeptierte der Rat die vom EP geforderte Streichung von Art. 3 des Kommissionsvorschlags, lehnte jedoch Änderungen mit dem Ziel einer einschränkenden Technikdefinition ab. Die zentrale Auslegungsfrage des technischen Charakters von Software bliebe wie bisher den Patentämtern und Gerichten überlassen. Damit würde ein

entscheidendes Ziel des Kommissionsvorschlags, die Harmonisierung der Vorschriften über die Patentierbarkeit von computerimplementierten Erfindungen, aufgegeben.

### **Rechtslage zur Patentierbarkeit von Software**

Die Rechtsprechung zum Schutz von Software in Deutschland ist uneinheitlich. In seinen ersten Entscheidungen folgte der **Bundesgerichtshof** (BGH) der restriktiven Kerntheorie und verneinte grundsätzlich die nach dem Patentgesetz (PatG) erforderliche Technizität von computerimplementierten Erfindungen. Software lasse sich hinreichend über die Urheberrechte der Programmentwickler schützen. Seit der Entscheidung „Tauchcomputer“ von 1992 nimmt auch der BGH eine **Gesamtbetrachtung** aller technischen und nichttechnischen Merkmale vor. Software ist demnach patentfähig, wenn die technischen Merkmale der Erfindung im Vordergrund stehen.

### **Position des Deutschen Bundestages**

In einem Beschluss vom 17. Februar 2005 begrüßt der Deutsche Bundestag fraktionsübergreifend die Initiative der Kommission zur Vereinheitlichung der Patentierungspraxis von computerimplementierten Erfindungen in der EU. Er teilt grundsätzlich die Überzeugung, dass technische Erfindungen auch dann, wenn sie Softwarekomponenten enthalten, dem Schutz des Patentrechts zugänglich sein müssen.

Gleichwohl bringt der Deutsche Bundestag in seinem Beschluss zum Ausdruck, dass der gegenwärtige Meinungsstand zum Richtlinienentwurf auf europäischer Ebene bisher für zentrale Fragen „keine hinreichenden Lösungen“ aufweist. Insbesondere die Richtliniendefinition des technischen Beitrags einer computerimplementierten Erfindung als Voraussetzung ihrer Patentierbarkeit sei nicht hinreichend genau gefasst. Im Ergebnis könne dies dazu führen, dass nahezu jede Softwareimplementierung als technisch anzusehen ist und eine Patentierbarkeit bejaht würde.

### **Weiteres Verfahren**

Die Softwarepatent-Richtlinie wird auf europäischer Ebene im Mitentscheidungsverfahren erlassen (Art. 251 EG). Der Rat hat am 7. März 2005 einen Gemeinsamen Standpunkt zum Richtlinienentwurf mit qualifizierter Mehrheit gefasst, der einigen der vorgenannten Kritikpunkte Rechnung trägt. So sollen z.B. Computerprogramme als solche nicht patentierbar sein. Bei der Frage der Patentierbarkeit von Software hat der Rat weitere Konkretisierungen vorgenommen. Die Kommission soll zudem die Auswirkungen der Richtlinie auf Innovation und Wettbewerb im europäischen aber auch im internationalen Kontext beobachten. Hierbei seien insbesondere die Auswirkungen auf kleine und mittelständische Unternehmen zu berücksichtigen.

Das Europäische Parlament muss nun in zweiter Lesung entscheiden, ob es den Gemeinsamen Standpunkt des Rates trägt oder Änderungen wünscht. Durch eine Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes, für die eine absolute Mehrheit der Mitglieder des EP erforderlich ist, könnte die Richtlinie endgültig scheitern.

### Quellen:

- Vorschlag der Europäischen Kommission vom 20. Februar 2002 für eine Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen (KOM(2002) 92 endg.), (ABl. C 151 vom 25.6.2002, S.129).
- Stellungnahme des Europäischen Parlaments vom 24. September 2003 (ABl. C 77 E vom 26.3.2004, S.230).
- Beschluss des Deutschen Bundestages vom 17. Februar 2005, Wettbewerb und Innovationsdynamik im Softwarebereich sichern – Patentierung von Computerprogrammen effektiv begrenzen (BT-Drs. 15/4403).
- Gemeinsamer Standpunkt des Rates vom 7. März 2005 im Hinblick auf den Erlass der Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen (2002/0047(COD)).
- BGH, Urteil vom 4. Februar 1992 - X ZR 43/91, BGHZ 117, S.144-150 ("Tauchcomputer").