

Zum Patentschutz von Software

Barbara Laimer

Universität Salzburg
Fachbereich Arbeits-, Wirtschafts- und Europarecht
Churfürststraße 1, 5020 Salzburg
barbara.laimer@sbg.ac.at

Schlagworte: Computerimplementierte Erfindung, Patentschutz, Software, Softwarepatent

Abstract: Der folgende Beitrag beschäftigt sich mit aktuellen internationalen und nationalen Entwicklungen im Bereich des Softwarepatentrechts. Relevante Aspekte des Richtlinienentwurfs über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen werden besprochen. Im Anschluss wird im Überblick die derzeitige Rechtslage in Österreich betreffend Computerprogramme dargestellt.

1. Rechtslage in Europa

1.1. Allgemeine Entwicklung

Im internationalen – und insbesondere im europäischen – Patentrecht ist das **Europäische Patentübereinkommen (EPÜ)**¹ für die Frage des Patentschutzes von Software von Bedeutung. So werden gemäß Art 52 Abs 2 EPÜ Programme für Datenverarbeitungsanlagen nicht als Erfindungen angesehen. Das allerdings schließt die Patentierung programmgesteuerter Geräte nicht aus.²

Trotzdem hat die Patentpraxis und Rechtsprechung in den einzelnen Mitgliedstaaten zu Unterschieden beim Schutz computerimplementierter Erfindungen geführt. Daher wollte die Europäische Kommission eine einheitliche Rechtslage in Europa schaffen. Sie hat am **20. 2. 2002** einen **Richtlinienvorschlag über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen**³ vorgelegt, der allerdings

¹ Zum EPÜ näher *Kucsko*, Geistiges Eigentum (2003) 828, 1017 f.

² Dazu *Kucsko*, FN 1, 1021.

³ Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen vom 20.

mehrfach abgeändert wurde.⁴ Grundlegende Normen des Richtlinienentwurfs werden im folgenden Punkt vorgestellt.

1.2. Richtlinienentwurf über computerimplementierte Erfindungen

1.2.1. Grundlagen

Nach Art 2a des Entwurfs⁵ ist eine „**computerimplementierte Erfindung**“ definiert als „jede Erfindung, zu deren Ausführung ein Computer, ein Computernetz oder eine sonstige programmierbare Vorrichtung eingesetzt wird und die mindestens ein Merkmal aufweist, das ganz oder teilweise mit einem oder mehreren Computerprogrammen realisiert wird“.

Um **patentierbar** zu sein, müssen computerimplementierte Erfindungen nach Art 4 **neu** sein, auf einer **erfinderischen Tätigkeit** beruhen und **gewerblich anwendbar** sein. Das Kriterium der erfinderischen Tätigkeit erfüllen sie durch die Leistung eines „technischen Beitrags“. Das Konzept des „technischen Beitrags“ ist eine Grundvoraussetzung für die Patentierbarkeit von Erfindungen und geht auf die Rechtsprechung zurück. Allerdings ist die Definition des Technizitätskriteriums⁶ bis heute umstritten. In Art 2b des Entwurfs ist der „**technische Beitrag**“ definiert als „Beitrag zum Stand der Technik auf einem Gebiet der Technologie, der neu und für eine fachkundige Person nicht nahe liegend ist“. In der Praxis werden die Gerichte im Einzelfall feststellen müssen, was unter die Definition des „technischen Beitrags“ fällt und was nicht.⁷

Computerprogramme sind also dann von einem Patentschutz ausgeschlossen, wenn sie keinen technischen Beitrag leisten. Bei computerimplementierten Erfindungen wird nach Art 4a Abs 2 nicht schon

Februar 2002, KOM (2002) 92 endg; ABI C 151 E/129 vom 25. 6. 2002; *Kucsko*, FN 1, 831.

⁴ Vgl die Änderungsanträge des Europäischen Parlaments vom 24. 9. 2003 und die Modifikationen des Ministerrates vom 24. 5. 2004 sowie die Annahme durch den Ministerrat vom 7. 3. 2005, siehe dazu Pressedienst des Rates C/05/57, 7060/05 (Presse 57) und <http://derstandard.at/druck/?id=1974588>.

⁵ Fassung vom 24. 5. 2004.

⁶ Technizität ist ein Begriff, der hauptsächlich in Zusammenhang mit Patenten verwendet wird. Er drückt aus, in welchem Maß ein Patent Neuerungen basierend auf Naturkräften beansprucht. Vereinzelt wird auch von einem technischen Charakter von Software ausgegangen.

⁷ Vgl dazu auch MEMO/02/32 vom 20. 2. 2002 S 5.

deshalb von einem technischen Beitrag ausgegangen, weil zu ihrer Ausführung ein Computer eingesetzt wird. **Computerprogramme als solche** können gemäß Art 4a **keine patentierbare Erfindung** darstellen.⁸

Eine mögliche Patentierbarkeit von Algorithmen und Geschäftsmethoden wurde immer wieder als Argument gegen die Patentierbarkeit herangezogen. Was sagt der Entwurf dazu?

1.2.2. Zur Patentierbarkeit von Algorithmen und Geschäftsmethoden

Ein **Algorithmus** ist eine logische Folge von Arbeitsanweisungen, vergleichbar mit einer Bedienungsanleitung. Jedes Computerprogramm ist sozusagen die Implementierung eines Algorithmus.⁹ Ein Algorithmus ist nach dem **Erwägungsgrund 13c** der Richtlinie von Natur aus nichttechnischer Art und kann deshalb keine technische Erfindung darstellen. Eine Methode, welche die Benutzung eines Algorithmus umfasst, kann aber unter der Voraussetzung patentierbar sein, dass die Methode zur Lösung eines technischen Problems angewandt wird. Ein solches Patent würde aber kein Monopol auf den Algorithmus selbst oder seine Anwendung in einem von dem Patent nicht betroffenen Kontext verleihen.

Erfindungen, zu deren Ausführung ein Computerprogramm eingesetzt wird und durch die Geschäftsmethoden angewendet werden, sind nach Art 4a Abs 2 nicht patentfähig, wenn sie über die normalen physikalischen Interaktionen zwischen einem Programm und dem Computer keine technischen Wirkungen erzeugen. Die **Implementierung einer Geschäftsmethode** oder einer vergleichbaren Vorgehensweise am Computer (zB ein neues mathematische Modell, das Bewegungen am Aktienmarkt verfolgt) begründet also in der Regel **keine Patentierbarkeit**, da zumeist der technische Beitrag fehlt. Das gilt auch für Erfindungen, die lediglich die Art der Daten oder die Verarbeitung der Daten durch eine Anwendung betreffen.¹⁰

⁸ Weiterführend zum Thema der Patentierung zB *Weinzinger*, Patentierung von Computer-Software, *ecolex* 1996, 867; *Holzer*, Einheitlicher Patentschutz für Computerprogramme in Europa? *ÖBl* 2003, 209; *Wiebe*, Softwarepatente und Open Source, *CR* 2004, 881 und *Pfeiffer*, Zur Diskussion der Softwareregulungen im Patentrecht, *GRUR* 2003, 581.

⁹ Dazu zB <http://de.wikipedia.org/wiki/Algorithmus>.

¹⁰ Vgl auch *Bodewig*, Europäische Union – EuGH zum Verbot von Sozietäten von Rechtsanwälten und Wirtschaftsprüfern, *GRURInt* 2002, 287, 290 f und *IP/02/277* vom 20. 2. 2002.

Zum Abschluss werfen wir noch einen kurzen Blick auf wichtige österreichische Normen in Zusammenhang mit Software.

2. Rechtslage in Österreich

Computerprogramme sind in Österreich durch **§ 40a UrhG** geschützt, wenn sie das Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung des Urhebers sind.¹¹

§ 1 Abs 2 GMG¹², welches das so genannte „kleine Patent“ schützt, ermöglicht seit 1994 als österreichische Besonderheit einen **Schutz der Programmlogik** als Erfindung.

In Bezug auf die Patentierbarkeit von Computerprogrammen werden nach **§ 1 Abs 2 Z 3 PatG** Programme für Datenverarbeitungsanlagen nicht als Erfindungen angesehen.¹³

Obwohl Computerprogramme als solche nicht patentierbar sind, kann eine Software dann in Österreich als Patent oder Gebrauchsmuster angemeldet werden, wenn die Erfindung nicht ausschließlich aus einem Quellcode besteht, sondern auch so genannte „**technische Merkmale**“ aufweist.¹⁴ Es gibt also in Österreich nach der derzeitigen Rechtslage einen Schutz für Software, wenn sie „technisch“ ist.

Man darf gespannt sein, ob die geplante Richtlinie in dieser Form überhaupt zustande kommt und welche Auswirkungen dies für die Rechtsentwicklung zum Softwarepatentschutz in Österreich nach sich ziehen wird.

¹¹ Weiterführend *Laimer*, Computerprogramme im Urheberrecht, Diplomarbeit (2004), Fachhochschule Salzburg.

¹² Zum Gebrauchsmustergesetz siehe den Überblick bei *Haybäck*, Das Recht am geistigen Eigentum (2004) 91 ff.

¹³ Vgl *Weiser*, Österreichisches Patentgesetz, Gebrauchsmustergesetz (2001). Weiterführend sei auch auf die Dissertation von *Winischhofer*, Computersoftware und Patentrecht (2000) verwiesen, nachzulesen bei <http://www.winischhofer.net>.

¹⁴ Siehe dazu nähere Informationen auf der Homepage des österreichischen Patentamtes, <http://www.patentamt.at>.