



22.078

**Patentgesetz.
Änderung****Loi sur les brevets.
Modification***Differenzen – Divergences*

CHRONOLOGIE

STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 21.12.23 (ERSTRAT - PREMIER CONSEIL)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 27.02.24 (ZWEITRAT - DEUXIÈME CONSEIL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 28.02.24 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 06.03.24 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 12.03.24 (DIFFERENZEN - DIVERGENCES)
NATIONALRAT/CONSEIL NATIONAL 15.03.24 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)
STÄNDERAT/CONSEIL DES ETATS 15.03.24 (SCHLUSSABSTIMMUNG - VOTE FINAL)

**Bundesgesetz über die Erfindungspatente
Loi fédérale sur les brevets d'invention****Ziff. I Art. 59c Abs. 2, 3, 5**
Antrag der Kommission
Festhalten**Ch. I art. 59c al. 2, 3, 5**
Proposition de la commission
Maintenir

Michel Matthias (RL, ZG), für die Kommission: Der Nationalrat hat das Patentgesetz diesen Montag beraten und dessen Stossrichtung unterstützt. Nur beim Rechtsschutz ist er von den Beschlüssen des Ständerates abgewichen. Ihre Kommission beantragt Ihnen, an unseren Beschlüssen festzuhalten.

Es geht um Artikel 59c zum Rechtsschutz, und hier geht es um zwei Aspekte: Erstens geht es um die Gründe, welche mittels Beschwerde gegen eine Verfügung des Instituts für Geistiges Eigentum (IGE) geltend gemacht werden können. Zweitens geht es um die Frage der aufschiebenden Wirkung. In meinem Votum werde ich beide Aspekte kurz beleuchten. Ich werde einige Ausführungen zuhanden der Materialien und auch an die Adresse der WBK-N und des Nationalrates machen.

Ich erinnere an den Leitgedanken der Revision und der ständerätlichen Beschlüsse: Mit der Revision sollte der Rechtsschutz weder eingeschränkt noch ausgebaut werden. Man wollte das Verfahren rank und schlank behalten bzw. machen, dies gerade zugunsten der schweizerischen KMU, welche auf ein Schweizer Patent angewiesen sind. Eine Erweiterung des Rechtsschutzes war nicht das Ziel des Ständerates. Sie wurde nun aber vom Nationalrat beschlossen.

Der Nationalrat machte die Beschwerde zu einer Popularbeschwerde, das heisst, alle, ob von einer Verfügung des IGE betroffen oder nicht, sollen eine breite Palette von Beschwerdegründen vorbringen können. Wenn die Beschwerdemöglichkeit so breit angelegt ist, ist die Gefahr einer missbräuchlichen Beschwerde rein zur Blockierung einer Patentverwertung natürlich höher. Diese unliebsame Wirkung, die Möglichkeit von Missbräuchen, musste der Nationalrat gleich selber wieder korrigieren, indem er nämlich allen Beschwerden im Grundsatz die aufschiebende Wirkung entzog. Darin zeigt sich schon ein wenig die Problematik dieser Ausweitung der Beschwerdegründe gemäss Beschluss des Nationalrates.

Nur vordergründig handelt es sich hier um rein rechtstechnische Fragen oder Juristenfutter. Dahinter verbirgt sich nämlich die Frage, welche Rechtsposition in einem öffentlich-rechtlichen Verfahren gegen eine Behörde,





hier gegen das Institut für Geistiges Eigentum, und damit auch in einem öffentlich-rechtlichen Beschwerdeverfahren, das oft durch den Staat mitfinanziert wird, legitimerweise vertreten werden soll und welche in einem zivilrechtlichen Verfahren.

Die Frage ist also: Soll jedermann, jedefrau ein Verwaltungsgerichtsverfahren lostreten können, völlig unabhängig von der Betroffenheit? Das ist in der Schweiz eigentlich nicht üblich. Soll ferner, falls es zur Beschwerde kommt, keine Beschwerde eine aufschiebende Wirkung haben? Soll also ein vom Institut für Geistiges Eigentum erteiltes Patent umgehend verwertet werden können, selbst während eines hängigen Gerichtsverfahrens, mit allen Risiken einer späteren Rückabwicklung eines korrigierenden Gerichtsurteils? Auch eine solche nicht aufschiebende Wirkung gilt in der Schweiz in der Regel nicht.

Es müssen also ganz besondere Gründe vorliegen, um bezüglich zweier Punkte vom Regelfall eines Verwaltungsgerichtsverfahrens abzuweichen. Diese besonderen Gründe liegen nach Ansicht der WBK-S nicht vor. Der Rechtsschutz ist ausreichend, und damit ist es auch die Rechtssicherheit des Schweizer Patents.

Noch ein Wort zur Debatte im Nationalrat am Montag: Der Bundesrat hat hier ein Einlenken auf den Nationalrat signalisiert, ohne das förmlich zu beantragen. In seinem vorgestrigen Votum hat Bundesrat Beat Jans bei Artikel 59c Absatz 2, bei den Beschwerdegründen, Sympathie für die nationalrätliche Variante gezeigt. Er hat ausgeführt, sowohl die Industrie wie auch die Zivilgesellschaft hätten Interesse an der Ausdehnung der Beschwerdegründe. Selbst patentkritische Kreise, auch die Patentanmelder selber und die Konkurrenz, eigentlich alle hätten dasselbe Interesse, ein Patent möglichst umfassend im öffentlich-rechtlichen Verfahren überprüfen zu können. Es sei also eine Win-win-Situation. Wenn das aber wirklich so eine Win-win-Situation wäre, dann hätte sich der Nationalrat einstimmig für seine Variante entschieden. Es folgte aber doch ein Viertel der Nationalrätinnen und Nationalräte dem Ständerat.

Ich schätze grundsätzlich eigentlich die pragmatische und konsensuale Art unseres Bundesrates Beat Jans. Er hat vorgestern gesagt, die nationalrätliche Variante habe einen gewissen Charme, weil sie so breit getragen werde. Nun, Ihre Kommission hat mehr reflektiert und ist diesem Charme des Nationalrates nicht erlegen. Das Beschwerdeverfahren wird so schlichtweg überstrapaziert.

Zuerst zum Unbestrittenen: Nach allgemeiner Regel kann ein betroffener Dritter, also eine Konkurrentin, ein Konkurrent, Beschwerde erheben. Das ist völlig unbestritten. Unbestritten ist auch, dass die absoluten Grenzen bzw. der Ausschluss der Patentierbarkeit aus Gründen der Würde des Menschen und des Tieres von jedermann und jedefrau geltend gemacht werden können. Hier geht es um öffentliche Interessen, um den Ordre public, deshalb heisst es "öffentliches Beschwerdeverfahren".

Bei den erweiterten Beschwerdegründen gemäss Nationalrat geht es primär um private Interessen, nämlich darum, dass

AB 2024 S 49 / BO 2024 E 49

ein Patent nicht ausreichend innovativ, nicht ausreichend neu ist, sich von einem bisherigen Patent ungenügend unterscheidet oder gewerblich nicht genutzt werden kann. Diese privaten Interessen – das ist unsere geistige Guideline – sollen nicht durch irgendwelche Personen, sondern durch die Betroffenen geltend gemacht werden können.

Auch nicht zu vergessen ist, dass Betroffene oder interessierte Private gegen ein gültig erteiltes Patent auf dem zivilrechtlichen Weg mit einer Nichtigkeitsklage ebenfalls Rechtsschutz erhalten können. Der bestehende Rechtsschutz reicht also gemäss der Variante des Ständerates völlig aus.

Ausreichend ist auch der vom Ständerat in bestimmten Fällen beschlossene Grundsatz der nicht aufschiebenden Wirkung; das ist Artikel 59c Absatz 5. Demnach kann jedermann, jedefrau nur in ganz wenigen Fällen Beschwerde erheben, und nur in diesen wenigen Fällen gilt die nicht aufschiebende Wirkung als Grundsatz. Der Nationalrat macht diese Ausnahme nun zur Regel, und zwar für alle, für sämtliche Beschwerden.

Das geht zu weit und kann unter Umständen auch Schweizer KMU, für die wir diese Revision eigentlich primär machen, zum Nachteil gereichen. Ein Beispiel: Ein Schweizer KMU wehrt sich gegen die Patentanmeldung durch ein grosses Unternehmen mit riesiger Marktmacht. Das hätte mit der nationalrätlichen Variante im Grundsatz keine aufschiebende Wirkung. Während des Beschwerdeverfahrens könnte das Grossunternehmen den Markt dank seiner Marktmacht während Monaten, vielleicht sogar während zweier, dreier Jahre beherrschen. Ich glaube nicht, dass das im Sinne der Schweizer KMU ist. Abgesehen davon gehen die Grossen in der Regel ohnehin nach München zum Europäischen Patentamt.

Das gesagt, können Sie entsprechend dem einstimmigen Antrag Ihrer Kommission getrost an den Beschlüssen des Ständerates festhalten.

Würth Benedikt (M-E, SG): Ich möchte nur zwei, drei Ergänzungen machen zu dem, was Kollege Michel



ausgeführt hat. Er hat vor allem auch den Hinweis gemacht, dass die Lösung des Nationalrates angeblich breit getragen sei. Ich möchte Ihnen nochmals die Hintergründe dieser Vorlage in Erinnerung rufen.

Der Ursprung der Vorlage ist die Motion Hefti. Die Motion Hefti wollte ein vollgeprüftes Schweizer Patent. Das haben wir mit dieser Vorlage nun erreicht. Das ist ein Fortschritt, insbesondere für die KMU-Landschaft der Schweiz, für KMU, die nun vielleicht nicht nach München zum Europäischen Patentamt gehen, weil ihnen der Schweizer Schutz ausreicht.

Nun gab es in dieser Vorlage ein Stichwort, das viele aufgeschreckt hat. Dieses Stichwort heisst "Verbandsbeschwerderecht". Aufgrund dieser Situation hat man dann eine Lösung gefunden, indem man gesagt hat, dass Dritte Beschwerde führen können, dies aber auf bestimmte Beschwerdegründe eingegrenzt ist, die unter Artikel 1a, Artikel 1b und insbesondere Artikel 2 des Patentgesetzes zu finden sind. Dort geht es um den sogenannten Ordre public; das betrifft beispielsweise Gensequenzen oder den menschlichen Körper und seine Bestandteile usw., also Dinge, bei denen es wirklich um massgebliche öffentliche Interessen geht.

Darauf möchte ich Sie einfach sensibilisieren: Die Lösung des Nationalrates fügt hier bei dieser Bestimmung auch den Beschwerdegrund gemäss Artikel 1 des Patentgesetzes ein. Was steht in Artikel 1? Dort geht es um den Kern des Patentwesens. Dort geht es nämlich um die Frage, ob eine Erfindung effektiv einen Neuigkeitswert hat oder eben nicht. Das kann in einem Verfahren natürlich strittig sein. Wenn aber jegliche Dritte den Beschwerdegrund gemäss Artikel 1 des Patentgesetzes geltend machen können, dann führt das definitiv zu weit. Darum glaube ich – auch nach ein paar Gesprächen mit Wirtschaftsvertretern –, dass diese Lösung bei Artikel 59c Absatz 2 kaum im Interesse der Wirtschaft sein kann.

Die Problematik der aufschiebenden Wirkung hat Kollege Michel ja bereits ausgeführt. Ich meine, dort müssen wir allenfalls in einer nächsten Runde die Dinge nochmals anschauen. Ich kann mir vorstellen, dass wir einen Kompromiss mit dem Nationalrat finden werden. Wie Kollege Michel es gesagt hat: Es ist immer eine Frage, auf welcher Seite des Tisches das Unternehmen sitzt. Die Lösung des Nationalrates ist für einen Erfinder potenziell gut, aber wenn man betroffen ist, bereits ein Patent hat und dem potenziellen Erfinder eben auch vorhält, dass er mit seiner angeblichen Erfindung gar keinen Neuigkeitswert bringt, dann sieht es wieder anders aus. Hier müssen wir also eine Interessenabwägung machen, und ich denke, in der nächsten Runde haben wir hier bei Absatz 5 vielleicht doch noch eine Möglichkeit, mit dem Nationalrat einen Kompromiss zu finden. Für den Moment aber bitte ich Sie dringlich, hier an unserem Beschluss aus der ersten Runde festzuhalten.

Stocker Simon (S, SH): Wir hatten ja eine ähnliche Diskussion gestern in der Kommission. Nachdem wir über das Beschwerdethema intensiv diskutiert hatten, habe ich irgendwann die Frage gestellt, von wie vielen Fällen wir denn eigentlich reden. Von wie vielen Beschwerden reden wir? Der zuständige Mitarbeiter der Verwaltung hat das didaktisch sehr klug gemacht. Er hat innegehalten und gesagt, er kenne die Zahl; es sei eine der wenigen Zahlen, die er auswendig kenne, nämlich: null. Wir führen hier also auch ein wenig eine Diskussion um des Kaisers Bart. Wir müssen es regeln, und ich glaube, wir finden eine Regelung. Aber einfach um den Kolleginnen und Kollegen zu sagen, von welchem Mengengerüst wir reden: Es geht um null Beschwerden, die heute in dieser Sache hängig sind oder eingegangen sind. Dies einfach als kleine Anekdote am Rande.

Jans Beat, Bundesrat: Wir müssen heute drei Differenzen zu einem einzigen Artikel des Patentgesetzes bereinigen, nämlich zu Artikel 59c. Sie betreffen im Wesentlichen zwei Fragen. Diese zwei Fragen sind miteinander verknüpft. Erstens: Wer kann unter welchen Voraussetzungen gegen einen Eintragungsentscheid des Instituts für Geistiges Eigentum Beschwerde führen? Und zweitens: Haben diese Beschwerden aufschiebende Wirkung?

Der dritten Differenz, mit welcher ich beginnen möchte, steht der Bundesrat indifferent gegenüber. Denn was Absatz 3 angeht, halte ich fest, dass darin nichts steht, was nicht schon sonst gilt. Absatz 3, der auf Artikel 48 des Verwaltungsverfahrensgesetzes verweist, ist also rein deklaratorisch. Er sorgt für Transparenz. Ob er im Patentgesetz steht, wie Sie beschlossen haben und woran Ihre vorberatende Kommission festhält, oder ob Sie ihn streichen, wie das der Nationalrat vorschlägt, ändert nichts am Resultat, nämlich: Steht nichts Abweichendes im Patentgesetz, gilt das Verwaltungsverfahrensgesetz.

Ich komme somit zur ersten Differenz. Wer kann unter welchen Voraussetzungen gegen einen Eintragungsentscheid des Instituts für Geistiges Eigentum Beschwerde führen? Lassen Sie mich die Ausgangslage bei den Beschwerdegründen kurz zusammenfassen. Mit der Revision entfällt das bisher geltende, im Rahmen der seinerzeitigen Biotech-Vorlage eingeführte, jeder Person ohne weitere Voraussetzungen zugängliche Einspruchsverfahren. In diesem Umfang ist eine Anfechtungsmöglichkeit politisch unumstritten, denn hier geht es um die Wahrnehmung von öffentlichen Interessen. Das Patentgesetz selber beschreibt sie in Artikel 2 mit der Menschenwürde, der Würde der Kreatur, der öffentlichen Ordnung oder den guten Sitten. Deshalb wollen Sie



und Ihre vorberatende Kommission diese Einspruchsgründe eins zu eins ins neue Recht überführen. Aber Sie wollen keine zusätzlichen Beschwerdegründe einführen.

Meine Vorgängerin unterstützte letztes Jahr im Ständerat diesen Antrag. Deshalb widersetze auch ich mich ihm heute nicht.

Der Nationalrat geht aber weiter. Er will nicht bloss die Einspruchsgründe des Schweizer Rechts im neuen Patentgesetz behalten, sondern zudem auch die Mehrzahl der Gründe für einen Einspruch gemäss dem Europäischen Patentübereinkommen ins Schweizer Recht überführen. Jede Person soll auch überprüfen lassen können, ob die Erfindung neu ist, ob sie auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht, ob sie überhaupt ein Gebiet der Technik betrifft, ob sie in der Anmeldung genügend offenbart ist und ob sie während des

AB 2024 S 50 / BO 2024 E 50

Anmeldeverfahrens unzulässig erweitert worden ist. Bei diesen Beschwerdegründen geht es weniger um die öffentliche Ordnung als um Fragen zur Gültigkeit des angemeldeten Patents. Konkurrenten, aber auch patentkritische Kreise der Zivilgesellschaft sollen nach erfolgter Patentprüfung durch das IGE mit Beschwerde durch das Bundespatentgericht nachprüfen lassen können, ob ein sie störendes Patent wirklich alle Patentierungsvoraussetzungen erfüllt.

Der Beschluss des Nationalrates hat den Vorteil, dass das gesamte neue Prüfungsprogramm des IGE frei zugänglich überprüft werden kann. Der Nationalrat verspricht sich davon qualitativ bessere und verlässlichere Schweizer Patente und ausserdem auch eine Entlastung der oftmals teuren Zivilgerichte. Er erwartet, dass sich die Patentstreitigkeiten zunehmend weg vom Zivilprozess ins Verwaltungsverfahren, namentlich ins Patenterteilungsverfahren, verlagern.

Im Vorfeld der Debatte der WBK-N und des Nationalrates wurde klar, dass sicher die Industrie, wohl aber auch die Zivilgesellschaft eine Ausdehnung der Beschwerdegründe über die heute in der Schweiz geltenden Einspruchsgründe hinaus begrüssen. Denn dies ermöglicht es der Konkurrenz der Patentanmelder und patentkritischen Kreisen, vom Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum erteilte Patente im Beschwerdeverfahren nochmals auf Herz und Nieren überprüfen zu lassen.

Zu dieser Rundumüberprüfung gehören gerade auch Fragen der Neuheit und der erfinderischen Tätigkeit. Sogar der Patentanmelder respektive die Patentanmelderin kann einer solchen umfassenden Überprüfung etwas Positives abgewinnen, denn sie oder er hat so im Resultat ein besser überprüftes Patent und somit ein kleineres Risiko, dass das Patent später zivilrechtlich angegriffen wird. Von daher macht der Vorschlag des Nationalrates Sinn.

Diesem Vorteil steht aber der folgende Nachteil gegenüber: Das neu vollgeprüfte Schweizer Patent steht in einem Konkurrenzverhältnis zum etablierten, ebenfalls vollgeprüften europäischen Patent. Letzteres hat Geltung für 39 Staaten, darunter auch für die Schweiz.

Das vollgeprüfte Schweizer Patent hat deshalb nur eine Chance, wenn es gegenüber dem europäischen Patent attraktiver ist. Wie schaffen wir das? Das vollgeprüfte Schweizer Patent muss qualitativ gleichwertig sein, das ist die Aufgabe des Instituts für Geistiges Eigentum. Darüber hinaus muss es aber auch günstiger sein. Das liegt in den Händen des Bundesrates, weil er die Gebühren beschliesst. Schliesslich muss es auch rascher erteilt werden. Darüber entscheiden Sie, unter anderem bei der Frage, wie Sie die Drittbeschwerde ausgestalten wollen. Wenn Sie dem Nationalrat folgen, dann kann das dazu führen, dass das Beschwerdeverfahren ähnlich umfassend abläuft wie beim Europäischen Patentamt in München. Auf dieses Spannungsverhältnis möchte ich hier einfach hinweisen. Wir müssen ein attraktives Rechtsmittelverfahren anbieten, damit es überhaupt zum Einsatz kommt.

Es ist klar, dass mit der Variante des Nationalrates wegen der zusätzlichen Beschwerdemöglichkeiten sowohl das Bundespatentgericht als auch das Institut für Geistiges Eigentum voraussichtlich mehr zu tun hätten. Die in der Botschaft ausgewiesenen Zahlen, Ressourcen und auch Fachleute, sind im Falle einer Ausdehnung der Beschwerdegründe also eindeutig zu tief angesetzt. Wir würden dann mehr Ressourcen brauchen.

Worum geht es bei der Differenz zur aufschiebenden Wirkung? Es geht um ein Risiko und um eine Interessenabwägung. Dabei steht das Interesse der Patentanmelderin oder des Patentanmelders dem öffentlichen Interesse gegenüber. Die Patentinhaberin oder der Patentinhaber hat ein Interesse an einer sorgfältigen und sofortigen Durchsetzung ihres bzw. seines Patents. Andererseits besteht so natürlich das Risiko, dass ihr oder ihm auf Reserve Ansprüche zugesprochen werden, die später kompliziert rückabgewickelt werden müssen. Es liegt in der Natur von Popularbeschwerden, dass potenziell viele nicht direkt vom Patent betroffene Personen Beschwerde führen können. Dieses Risiko wollen Sie, will Ihre vorberatende Kommission und übrigens auch die Minderheit der WBK-N ausgleichen, indem sie Popularbeschwerden keine aufschiebende Wirkung zuschreiben.



Der Nationalrat geht auch hier weiter, indem er vorsieht, dass Drittbeschwerden zum Patentüberprüfungsverfahren grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung haben, ganz gleich, ob es sich um eine Popularbeschwerde oder um eine Beschwerde zu einem anderen Thema der Patentprüfung handelt, bei dem Dritte nur unter strengen Voraussetzungen überhaupt Beschwerde führen können.

Ich bitte Sie, bei der Debatte über die Frage der aufschiebenden Wirkung auch im Auge zu behalten, dass weder Ihre vorberatende Kommission noch der Nationalrat bei der aufschiebenden Wirkung eine Alles-oder-nichts-Lösung will. Es geht vielmehr um die Frage, was die Regel und was die Ausnahme sein soll. Das bedeutet: Mit beiden Varianten kann die Beschwerdeinstanz eine im Einzelfall angemessene Lösung anordnen. Insofern sollte hier ein Kompromiss möglich sein.

Der Bundesrat ist der Meinung, dass die Frage der aufschiebenden Wirkung kaum Auswirkungen auf die Motivation Dritter hat, Beschwerde zu führen. Wenn etwas die Motivation dämpft, dann wohl das Kostenrisiko. Dieses ist aber nicht mit der aufschiebenden Wirkung verknüpft, sondern mit der materiellen Erfolgsprognose im Beschwerdeverfahren. Aus Sicht des Bundesrates ist deshalb die Frage, wie weit Sie beim Interessen- und Risikoausgleich gehen wollen, keine rechtliche, sondern eine politische. Sie und Ihre WBK sehen im Entzug der aufschiebenden Wirkung gewissermassen das Schmerzensgeld für Patentinhaberinnen und Patentinhaber wegen der erhöhten Beschwerdegefahr bei Popularbeschwerden. Der Nationalrat will Patentinhaberinnen und Patentinhaber gegen jegliches Beschwerderisiko versichern.

Angenommen – Adopté

Präsidentin (Herzog Eva, Präsidentin): Das Geschäft geht zurück an den Nationalrat.