

Geschäftsverzeichnisnr. 6363

Entscheid Nr. 105/2017
vom 28. September 2017

ENTSCHEIDSAUSZUG

In Sachen: Vorabentscheidungsfrage in Bezug auf Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b)* des Wirtschaftsgesetzbuches, gestellt vom Handelsgericht Gent, Abteilung Gent.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten E. De Groot und J. Spreutels, und den Richtern L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût und R. Leysen, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Präsidenten E. De Groot,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfrage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 4. Februar 2016 in Sachen der «Europlasma» AG gegen die Gesellschaft nach dem Recht des Vereinigten Königreichs «P2i Ltd», dessen Ausfertigung am 22. Februar 2016 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat das Handelsgericht Gent, Abteilung Gent, folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstoßt Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches vom 28. Februar 2014 [zu lesen ist: 2013] gegen die in den Artikeln 10 und 11 der belgischen Verfassung verankerten Grundsätze der Gleichheit und Nichtdiskriminierung und das in Artikel 16 der belgischen Verfassung sowie in Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls vom 20. März 1952 zur Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten verankerte Eigentumsrecht, an sich oder in Verbindung mit den Artikeln 10 und 11 der belgischen Verfassung, wenn die Auslegung von Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches zu dessen Anwendung voraussetzt, dass neben dem Vorhandensein eines Angebots in Belgien, das Verfahren anzuwenden, dieses Angebot im Hinblick auf eine darauf folgende Anwendung des Verfahrens auf belgischem Staatsgebiet gemacht wird? ».

(...)

III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

In Bezug auf die Zulässigkeit des Schriftsatzes des Ministerrates

B.1.1. Die Gesellschaft nach dem Recht des Vereinigten Königreichs «P2i Ltd», Partei im Ausgangsverfahren, bittet in ihrem Erwidierungsschriftsatz den Gerichtshof, die Nichtigkeit des Schriftsatzes des Ministerrates festzustellen, weil er Auszüge in Englisch, Französisch und Deutsch enthalte.

B.1.2. Der Umstand, dass der Schriftsatz des Ministerrates, der gemäß Artikel 62 Absatz 2 Nr. 1 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof in Niederländisch verfasst wurde, an mehreren Stellen Zitate aus anderssprachigen Rechtsquellen in Zusammenhang mit der Patentregelung des internationalen Rechts enthält, wobei in der Fußnote jeweils eine (freie) Übersetzung hinzugefügt wurde, ist kein ausreichender Grund, den Schriftsatz aus den Debatten auszuschließen.

In Bezug auf die Zulässigkeit des Schriftsatzes der Gesellschaft nach dem Recht des Vereinigten Königreichs « P2i Ltd »

B.2.1. Die « Europlasma » AG, die ebenfalls Partei im Ausgangsverfahren ist, erklärt in einem Schreiben ihres Rechtsanwalts vom 20. Juli 2016, dass sie keinen Erwiderungsschriftsatz eingereicht habe, weil sie es nicht als notwendig erachtet habe, auf die ihrer Auffassung nach « wenig untermauerte Argumentation » in dem dreizehn Seiten umfassenden Schriftsatz der Gesellschaft nach dem Recht des Vereinigten Königreichs « P2i Ltd » zu antworten. Sie bemängelt, dass diese Gesellschaft ihren Erwiderungsschriftsatz genutzt habe, um « ihre Position auszubauen mit fast einer Verdreifachung der Länge der Argumentation », und bittet darum, dass entweder dieser Erwiderungsschriftsatz aus den Debatten ausgeschlossen werde oder ihr die Möglichkeit geboten werde, noch darauf zu antworten.

B.2.2. Die Artikel 81 ff. des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 enthalten keinerlei Erfordernis in Bezug auf den Inhalt des Schriftsatzes.

Es steht einer Partei frei, die Argumentation ihres Schriftsatzes in einem Erwiderungsschriftsatz weiter auszubauen. Alle Parteien können in Anwendung von Artikel 90 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof die Abhaltung einer Sitzung beantragen, damit sie noch mündlich erwidern können.

In Bezug auf die fragliche Bestimmung und deren Kontext

B.3. Artikel XI.29 des Wirtschaftsgesetzbuches ist Teil von Buch XI (« Geistiges Eigentum ») Titel 1 (« Erfindungspatente ») Kapitel 2 (« Erfindungspatente ») Abschnitt 4 (« Rechte und Verpflichtungen aus dem Erfindungspatent und der Anmeldung eines Erfindungspatents » des Wirtschaftsgesetzbuches.

Artikel XI.3 Absatz 1 dieses Gesetzbuches bestimmt:

« Unter den Bedingungen und in den Grenzen des vorliegenden Titels wird unter dem Namen ‘ Erfindungspatent ’, nachstehend ‘ Patent ’ genannt, ein ausschließliches und zeitweiliges Recht erteilt, Dritten auf allen Gebieten der Technik die Nutzung von Erfindungen zu verbieten, die neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind ».

B.4. Artikel XI.29 des Wirtschaftsgesetzbuches bestimmt:

« § 1. Das Patent beinhaltet das Recht, einer Drittperson, die nicht die Zustimmung des Patentinhabers hat, zu verbieten:

a) ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen,

b) ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden oder, wenn die Drittperson weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers verboten ist, zur Anwendung auf belgischem Staatsgebiet anzubieten,

c) ein Erzeugnis, das unmittelbar durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, hergestellt wird, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen.

§ 2. Das Patent beinhaltet ferner das Recht, einer Drittperson, die nicht die Zustimmung des Patentinhabers hat, zu verbieten, auf belgischem Staatsgebiet anderen als zur Benutzung der patentierten Erfindung berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, zur Benutzung der Erfindung auf dem Staatsgebiet anzubieten oder zu liefern, wenn die Drittperson weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden.

Die Bestimmungen des vorhergehenden Absatzes sind nicht anwendbar, wenn es sich bei den betreffenden Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass die Drittperson den Belieferten bewusst veranlasst, in einer aufgrund von § 1 verbotenen Weise zu handeln.

Personen, die in Artikel XI.34 § 1 Buchstabe *a)* bis *c)* erwähnte Handlungen vornehmen, gelten im Sinne von Absatz 1 des vorliegenden Paragraphen nicht als Personen, die zur Benutzung der Erfindung berechtigt sind ».

B.5.1. Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *a)* dieses Gesetzbuches bezieht sich auf ein « Produktpatent », das dem Patentinhaber eines « Erzeugnisses » das Recht verleiht, es einer Drittperson, die nicht die Zustimmung des Patentinhabers hat, zu verbieten, dieses Erzeugnis herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen.

Der fragliche Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b)* dieses Gesetzbuches bezieht sich seinerseits auf ein « Verfahrenspatent », das dem Patentinhaber eines « Verfahrens » das Recht verleiht, es einer Drittperson, die nicht die Zustimmung des Patentinhabers hat, zu verbieten, entweder dieses Verfahren anzuwenden oder, wenn die Drittperson weiß oder es aufgrund der

Umstände offensichtlich ist, dass die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers verboten ist, « zur Anwendung auf belgischem Staatsgebiet anzubieten ».

B.5.2. Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *c*) dieses Gesetzbuches bezieht sich auf den Fall eines patentierten Verfahrens, das direkt zu einem nicht patentierten Erzeugnis führt; auch in diesem Fall kann der Patentinhaber des Verfahrens es verbieten, dass das Erzeugnis angeboten, in Verkehr gebracht, gebraucht, eingeführt oder besessen wird.

Übrigens bestimmt Artikel XI.28 Absatz 3 dieses Gesetzbuches:

« Ist ein Verfahren Gegenstand des Patents, so erstreckt sich der Schutz auch auf die durch das Verfahren unmittelbar hergestellten Erzeugnisse ».

Außerdem bestimmt Artikel XI.60 § 1 Absatz 2 erster Satz dieses Gesetzbuches:

« Ist ein Verfahren zur Herstellung eines neuen Erzeugnisses Gegenstand des Patents, so gilt bis zum Beweis des Gegenteils das gleiche Erzeugnis, das von einem anderen als dem Patentinhaber hergestellt worden ist, als nach dem patentierten Verfahren hergestellt ».

B.5.3. Durch Artikel XI.29 § 2 des Wirtschaftsgesetzbuches wird dem Inhaber eines Patentes das Recht verliehen, auch das Anbieten oder das Liefern von « Mitteln, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen » zur Benutzung der Erfindung auf belgischem Staatsgebiet zu verbieten. Ein solches Verbot ist jedoch nur möglich, wenn angenommen werden kann, dass die Drittperson weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden.

Das letztgenannte Element, das mit der Kenntnis zusammenhängt, die die betreffende Drittperson hat oder haben muss, ist ebenfalls ein Bestandteil der Nachahmung im Sinne von Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches.

Aufgrund von Artikel 29 § 2 des Wirtschaftsgesetzbuches kann der Patentinhaber nur verbieten, « auf belgischem Staatsgebiet » Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, « zur Benutzung der Erfindung auf dem Staatsgebiet » anzubieten oder zu liefern.

Ferner bestimmt Artikel XI.60 § 1 Absatz 1 des Wirtschaftsgesetzbuches:

« Verletzungen der in Artikel XI.59 erwähnten Rechte des Inhabers bilden eine Patentverletzung, für die der Täter als verantwortlich gilt ».

B.5.4. In Bezug auf die Rechte, die der Patentinhaber aus einem Patent ableitet, wird zwischen so genannten direkten und indirekten Nachahmungen von Patenten unterschieden.

Bei einer direkten Nachahmung nutzt eine Drittperson, der die Nachahmung zugeordnet wird, persönlich entweder das Erzeugnis, indem sie dieses beispielsweise selbst nachahmt oder anbietet, oder das Verfahren, indem sie dieses selbst anwendet. Der Inhaber eines Produktpatents kann einer Drittperson ein Verbot auferlegen lassen, das Erzeugnis selbst zu nutzen (herstellen, anbieten, in Verkehr bringen, gebrauchen oder hierzu einführen oder besitzen). Der Inhaber eines Verfahrenspatents kann der Drittperson ein Verbot auferlegen lassen, das Verfahren zu nutzen, indem sie es selbst anwendet.

Bei einer indirekten Nachahmung nutzt die Drittperson, der die Nachahmung zugeordnet wird, nicht persönlich das Patentierte, sondern ermöglicht es anderen, dies zu tun, indem sie ihnen die Erfindung « anbietet oder liefert ».

Ein Verbot einer indirekten Nachahmung ist jedoch nur möglich unter den zusätzlichen Bedingungen, dass das Angebot oder die Lieferung zur Anwendung der Erfindung auf belgischem Staatsgebiet erfolgt und dass die Drittperson weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel für diese Anwendung geeignet und bestimmt sind.

Diese zusätzlichen Bedingungen gelten auch für ein Verbot in Anwendung von Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches, jedenfalls in der Auslegung, die ihm der vorliegende Richter verleiht, selbst wenn diese Bestimmung bei den Möglichkeiten, eine direkte Nachahmung eines Patentbesitzers zu verbieten, eingeordnet ist.

B.6.1. Artikel 29 des Wirtschaftsgesetzbuches stellt fast insgesamt die Übernahme von Artikel 27 des Gesetzes vom 28. März 1984 über die Erfindungspatente dar, der vor seiner Aufhebung durch Artikel 32 § 2 Absatz 1 erster Gedankenstrich des Gesetzes vom 19. April 2014 zur Einfügung von Buch XI « Geistiges Eigentum » in das Wirtschaftsgesetzbuch und zur Einfügung der Buch XI eigenen Bestimmungen in die Bücher I, XV und XVII desselben Gesetzbuches bestimmte:

« § 1. Das Patent beinhaltet das Recht, jeder Drittperson, die nicht die Zustimmung des Patentinhabers hat, zu verbieten:

a) ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen,

b) ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden oder, wenn die Drittperson weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers verboten ist, zur Anwendung auf belgischem Staatsgebiet anzubieten,

c) das durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, unmittelbar hergestellte Erzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen.

§ 2. Das Patent beinhaltet ferner das Recht, jeder Drittperson, die nicht die Zustimmung des Patentinhabers hat, zu verbieten, auf belgischem Staatsgebiet anderen als zur Benutzung der patentierten Erfindung berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, zur Benutzung der Erfindung auf dem Staatsgebiet anzubieten oder zu liefern, wenn die Drittperson weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden.

Die Bestimmungen des vorhergehenden Absatzes sind nicht anwendbar, wenn es sich bei den Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass die Drittperson den Belieferten bewusst veranlasst, in einer aufgrund von § 1 verbotenen Weise zu handeln.

Personen, die die in Artikel 28 Buchstabe a) bis c) erwähnten Handlungen vornehmen, gelten im Sinne von Absatz 1 des vorliegenden Paragraphen nicht als Personen, die zur Benutzung der Erfindung berechtigt sind ».

B.6.2. In der Begründung zu diesem Gesetz wurde angeführt:

«Das industrielle Eigentumsrecht, und insbesondere dasjenige in Bezug auf Erfindungspatente, hat in den letzten Jahren eine erhebliche Entwicklung auf internationaler Ebene erfahren. Die unaufhaltsame Zunahme der Anzahl technischer Erfindungen als Ergebnis einer fortlaufenden Industrialisierung, die Notwendigkeit, die Erfinder besser zu schützen und die Formalitäten bezüglich der Erteilung von Erfindungspatenten zu vereinfachen, die schnelle Ausdehnung des internationalen Austauschs von Produkten und von Mitteln, die technische Errungenschaften enthalten, dies alles hat die Staaten veranlasst, eine Harmonisierung und in gewissen Fällen sogar eine Vereinheitlichung der Bestimmungen, die die Erfindungspatente regeln, anzustreben.

[...]

Das Maß der Vereinheitlichung des Rechts, das aufgrund des Übereinkommens von München 1973 erreicht werden konnte, bleibt jedoch unzureichend, um die Erfordernisse des Gemeinsamen Marktes zu erfüllen. Die Mitgliedstaaten der EWG haben daher 1975 in Luxemburg das Übereinkommen über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt geschlossen. Dieses Übereinkommen sieht vor, dass der einem Erfinder durch das europäische Patent gewährte Schutz grundsätzlich nur auf dem Gebiet der EWG-Mitgliedstaaten gültig ist. Die neun Patente, die infolge des europäischen Erteilungsverfahrens entstehen, werden also in ein einheitliches Patent gebündelt: das Gemeinschaftspatent, das in allen Mitgliedstaaten dieselben Folgen hat.

Die verschiedenen vorerwähnten Übereinkommen, an deren Ausarbeitung Belgien aktiv teilgenommen hat, heben jedoch die nationalen Patentgesetzgebungen nicht auf. Diese Gesetzgebungen werden nämlich nicht unanwendbar werden infolge des Inkrafttretens der europäischen Übereinkommen. Es ist gut vorstellbar, dass, und sei es nur aus finanziellen Erwägungen, eine nicht zu unterschätzende Anzahl von Erfindern sich auf einen nationalen Schutz beschränken werden. Die Aufrechterhaltung der nationalen Gesetze erweist sich daher als unerlässlich. Selbstverständlich müssen diese Gesetze jedoch mit den auf internationaler Ebene geltenden Bestimmungen in Einklang gebracht werden, um zu vermeiden, dass in ein und demselben Staatsgebiet allzu unterschiedliche Schutzsysteme für Erfindungen angewandt werden. Diese unentbehrliche Übereinstimmung zwischen den verschiedenen Systemen hat die europäischen Länder veranlasst, eine Reform ihrer nationalen Patentgesetzgebung in Angriff zu nehmen.

Der Gesetzentwurf, den ich die Ehre habe, Ihnen zur Beratung zu unterbreiten, geht jedoch über eine bloße Harmonisierung unserer nationalen Gesetzgebung mit den Bestimmungen der jüngsten internationalen Verträge hinaus. Das bestehende Gesetz über Patente stammt nämlich vom 24. Mai 1854, und es ist seither nicht wesentlich abgeändert worden. Daher ist es notwendig, unsere Gesetzgebung anzupassen, nicht nur, indem Elemente des europäischen Patentrechts darin eingefügt werden, sondern auch, indem sie den neuen Erfordernissen angepasst wird, die allgemein in den industrialisierten Ländern angenommen wurden und die sich auf die Nutzung der technischen Innovationen beziehen. Bei dieser Aufgabe der Modernisierung unserer Gesetzgebung hat die Regierung Stellungnahmen bedeutender Kreise eingeholt, insbesondere die Stellungnahmen, die vom Ausschuss für Erfindungspatente des Hohen Rates für gewerbliches Eigentum ausgingen.

Die wichtigsten Merkmale des vorgeschlagenen neuen Gesetzes - die im Teil bezüglich der Erörterung der einzelnen Artikel des Entwurfs ausführlicher behandelt werden - sind die folgenden:

- Annahme der europäischen Kriterien bezüglich der Patentierbarkeit der Erfindungen;

[...]

- Schutz für den Patentantrag, inspiriert durch das europäische Recht;

- Annahme der Grundsätze des europäischen Rechts bezüglich des Umfangs des Schutzes, der durch das Patent gewährt wird, sowie der Grundsätze bezüglich der Rechte, die sich aus dem Besitz dieses Rechtstitels ergeben, und bezüglich ihrer Einschränkungen;

[...]

In Paragraph 1 von Artikel 27 wurde Artikel 29 des Übereinkommens von Luxemburg übernommen; dieser Artikel enthält das Verbot der unmittelbaren Benutzung der patentierten Erfindung.

Darin wird das durch das Patent erteilte Recht definiert als das Recht des Patentinhabers, einer jeden Drittperson unter den in diesem Paragraphen aufgelisteten Bedingungen die Anwendung der Erfindung zu verbieten. Hier sei vor einem möglichen Missverständnis gewarnt, das durch die Formulierung ‘ Das Patent beinhaltet das Recht, einer Drittperson [...] zu verbieten [...] ’, mit der beide Paragraphen des Artikels eingeleitet werden, hinsichtlich

ihrer Auslegung entstehen könnte. Diese Formulierung könnte nämlich den Eindruck erwecken, dass das Recht, die direkte oder indirekte Nutzung der Erfindung, die Gegenstand des Patentes ist, zu verbieten, kein absolutes Recht wäre, das mit dem eigentlichen Bestehen des Patentes zusammenhängen würde, sondern vielmehr ein Recht, das in jedem konkreten Fall von einer Willensäußerung des Patentinhabers abhängig wäre. Dies ist keineswegs der Fall, und es ist deutlich zu verstehen, dass die Art des mit dem Patent verbundenen Exklusivitätsrechts absolut ist. Jede Nutzung der Erfindung im Sinne der zwei Paragraphen ohne die Zustimmung des Patentinhabers ist also eine Nachahmung, die feststellbar ist. Der Patentinhaber kann natürlich seine Erfindung frei anwenden, sofern zumindest diese Anwendung nicht durch Gesetzes- oder Verordnungsbestimmungen verboten ist.

Die Auflistung der unerlaubten Handlungen ist erschöpfend. Handlungen, wie Vorbereitungen für die Nutzung, sind also nicht verboten.

Die Bestimmung von Buchstabe *a)* über den Schutz des Erzeugnisses, das Gegenstand des Patentes ist, beinhaltet die Möglichkeit, vier Nutzungsformen zu verbieten: die Herstellung, das Anbieten, das Inverkehrbringen und der Gebrauch.

Das Anbieten bedeutet nicht nur das Anbieten im Hinblick auf den Verkauf, sondern auch das Anbieten allgemein, beispielsweise das Anbieten, mit dem die Vermietung, die Vergabe von Lizenzen, der Verleih oder die Schenkung bezweckt wird. Die Voraussetzungen, unter denen dieses Anbieten erfolgt, haben wenig Bedeutung, sei es schriftlich, mündlich, telefonisch, durch Ausstellung, durch Präsentation oder auf gleich welche andere Weise.

Das Inverkehrbringen beinhaltet jede Tätigkeit, durch die der Gegenstand der Erfindung faktisch einer Drittperson zur Verfügung gestellt wird, ohne die Zustimmung des Patentinhabers, beispielsweise infolge einer Lieferung im Anschluss an einen Verkauf, einer Vermietung oder eines Verleihs. Die ausdrückliche Zustimmung des Patentinhabers reicht nicht aus, um das Inverkehrbringen durch eine Drittperson zu rechtfertigen.

Die Einfuhr oder der Besitz eines Erzeugnisses, das patentiert wurde, ist verboten, wenn diese Tätigkeiten zur Fortsetzung von verbotenen Nutzungstätigkeiten führen können.

Die Bestimmung von Buchstabe *b)* betrifft den Schutz eines Verfahrens; die Anwendung eines Verfahrens, auf das sich das Patent bezieht, kann verboten werden; ein solches Verfahren zur Anwendung anzubieten, kann ebenfalls verboten werden, jedoch unter zwei Bedingungen, nämlich dass die Drittperson weiß oder aufgrund der Umstände wissen müsste, dass die Anwendung des Verfahrens verboten ist, und dass das Anbieten zu dessen Anwendung auf dem belgischem Staatsgebiet erfolgt.

Die Bestimmung von Buchstabe *c)* bestimmt im Einzelnen, dass die Erzeugnisse, die direkt infolge des Verfahrens, auf das sich das Patent bezieht, erzielt werden, den gleichen Schutz genießen wie die in Buchstabe *a)* angeführten Produkte, die unmittelbar das Patent betreffen.

In Paragraph 2 ist Artikel 30 des Übereinkommens von Luxemburg über das Verbot der mittelbaren Benutzung der patentierten Erfindung wiedergegeben.

Die indirekte Nachahmung wird nicht als eine Form betrachtet, die aus einer Nachahmung abgeleitet ist, sondern als eine selbstständige Nachahmung, wobei nicht

angenommen wird, dass eine direkte Nachahmung gegen die patentierte Erfindung durch eine Drittperson vorliegt.

Durch die Bestimmung von Paragraph 2 wird es unberechtigten Personen verboten, Mittel zur Nutzung der patentierten Erfindung zu nutzen, anzubieten oder zu liefern. Eine solche Lieferung oder ein solches Anbieten muss auf belgischem Staatsgebiet erfolgen; außerdem muss es die Anwendung der Erfindung auf diesem Gebiet betreffen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 1980-1981, Nr. 919/1, SS. 1-14).

Im Senat erklärte der zuständige Minister unter anderem:

« Der durch das Patent gebotene Schutz ist immer auf das nationale Staatsgebiet begrenzt; der Gegenstand des Patents kann also nur in Belgien unter Schutz genutzt werden. Um die Nutzung der Erfindung im Ausland zu verhindern, muss man dort die Erteilung von entsprechenden Patenten erreichen » (*Parl. Dok.*, Senat, 1983-1984, Nr. 585/2, S. 2).

B.7.1. Wie aus dem Wortlaut des Gesetzes vom 28. März 1984 über die Erfindungspatente sowie aus den Vorarbeiten zu diesem Gesetz hervorgeht, sind die Paragraphen 1 und 2 seines Artikels 27 die jeweilige Wiedergabe der Artikel 29 und 30 des am 15. Dezember 1975 in Luxemburg unterzeichneten Übereinkommens über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt (nachstehend: Gemeinschaftspatentübereinkommen).

Die Artikel 29 und 30 des Gemeinschaftspatentübereinkommens bestimmen:

« KAPITEL II

WIRKUNGEN DES GEMEINSCHAFTSPATENTS UND DER EUROPÄISCHEN PATENTANMELDUNG

Artikel 29

Verbot der unmittelbaren Benutzung der Erfindung

Das Gemeinschaftspatent gewährt seinem Inhaber das Recht, es Dritten zu verbieten, ohne seine Zustimmung:

a) ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen;

b) ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden oder, wenn der Dritte weiß oder es auf Grund der Umstände offensichtlich ist, dass die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers verboten ist, zur Anwendung im Gebiet der Vertragsstaaten anzubieten;

c) das durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, unmittelbar hergestellte Erzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen.

Artikel 30

Verbot der mittelbaren Benutzung der Erfindung

(1) Das Gemeinschaftspatent gewährt seinem Inhaber auch das Recht, es Dritten zu verbieten, ohne seine Zustimmung im Hoheitsgebiet der Vertragsstaaten anderen als zur Benutzung der patentierten Erfindung berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, zur Benutzung der Erfindung in diesem Gebiet anzubieten oder zu liefern, wenn der Dritte weiß oder wenn es auf Grund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden.

(2) Absatz 1 ist nicht anzuwenden, wenn es sich bei den Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass der Dritte den Belieferten bewusst veranlasst, in einer nach Artikel 29 verbotenen Weise zu handeln.

(3) Personen, die die in Artikel 31 Buchstaben a) bis c) genannten Handlungen vornehmen, gelten im Sinn des Absatzes 1 nicht als Personen, die zur Benutzung der Erfindung berechtigt sind ».

Die in Rede stehende Bestimmung ist also die Übernahme von Artikel 29 Buchstabe b des Gemeinschaftspatentübereinkommens, wobei aber der geographische Anwendungsbereich (« zur Anwendung im Gebiet der Vertragsstaaten anzubieten ») dementsprechend angepasst wurde (« zur Anwendung auf belgischem Staatsgebiet anzubieten »).

Gleiches gilt sinngemäß für Artikel XI.29 § 2 Absatz 1 des Wirtschaftsgesetzbuches (« zu verbieten, auf belgischem Staatsgebiet [...] zur Benutzung der Erfindung auf dem Staatsgebiet anzubieten oder zu liefern ») im Vergleich zu Artikel 30 Absatz 1 des Gemeinschaftspatentübereinkommens (« zu verbieten, [...] im Hoheitsgebiet der Vertragsstaaten [...] zur Benutzung der Erfindung in diesem Gebiet anzubieten oder zu liefern »).

B.7.2. Der Gesetzgeber hat dem Gemeinschaftspatentübereinkommen mit dem Gesetz vom 8. Juli 1977 « zur Billigung bestimmter internationaler Akte auf dem Gebiet des Patentwesens Gesetz zur Billigung folgender internationaler Akte: 1. Übereinkommen zur Vereinheitlichung gewisser Begriffe des materiellen Rechts der Erfindungspatente, abgeschlossen in Straßburg am 27. November 1963, 2. Vertrag über die internationale

Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Patentwesens und Ausführungsordnung, abgeschlossen in Washington am 19. Juni 1970, 3. Übereinkommen über die Erteilung europäischer Patente (Europäisches Patentübereinkommen), Ausführungsordnung und vier Protokolle, abgeschlossen in München am 5. Oktober 1973, 4. Übereinkommen über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt (Gemeinschaftspatentübereinkommen) und Ausführungsordnung, abgeschlossen in Luxemburg am 15. Dezember 1975 » zugestimmt.

In den Vorarbeiten wurde in Bezug auf Artikel 29 des Gemeinschaftspatentübereinkommens Folgendes erläutert:

« Durch die Bestimmungen dieses Artikels und der folgenden Artikel soll erreicht werden, dass alle in den Vertragsstaaten mit einem nationalen Patent verbundenen Rechtsfolgen auch für das Gemeinschaftspatent gelten, um mit dem Gemeinschaftspatent grundsätzlich in jedem Vertragsstaat einen Schutz zu erreichen, der möglicherweise nicht geringer ist als der Schutz durch ein nationales Patent.

[...]

Die Bestimmung von Buchstabe *b*) regelt den Schutz eines Verfahrens. Selbstverständlich muss die Anwendung des geschützten Verfahrens verboten werden können. Doch auch bereits das Anbieten eines solchen Verfahrens muss Gegenstand des Verbots sein; dies jedoch nur unter zwei Bedingungen: Erstens, dass die Drittperson das Anwendungsverbot kennt oder dass dies aufgrund der Umstände deutlich ist, und zweitens dass das Anbieten zur Anwendung des Verfahrens auf den Staatsgebieten der Vertragsstaaten erfolgt, also das Verfahren nicht außerhalb der gesamten Gebiete der Staaten der Europäischen Gemeinschaften angewandt werden darf. Zu dieser Bestimmung gibt es eine Parallele in der durch Artikel 30 geregelten mittelbaren Benutzung der Erfindung, und sie dient dazu, die Bürger der Vertragsstaaten gegenüber den Bürgern von Drittstaaten nicht in eine ungünstigere Position zu bringen, wenn ein Verfahren im Ausland, wo das Patent nicht gilt, angewandt werden muss » (*Parl. Dok.*, Senat, 1976-1977, Nr. 1012/1, gemeinsame Begründung in Bezug auf das Gemeinschaftspatentübereinkommen von 1975, SS. 57-58).

B.7.3. Das Gemeinschaftspatentübereinkommen ist nicht in Kraft getreten in Ermangelung einer Ratifizierung durch alle betroffenen Mitgliedstaaten der damaligen Europäischen Gemeinschaft. Auch die Vereinbarung über Gemeinschaftspatente, die am 15. Dezember 1989 in Luxemburg abgeschlossen wurde und infolge deren die Artikel 29 und 30 des Gemeinschaftspatentübereinkommens als die Artikel 25 und 26 in die jüngere Fassung dieses Übereinkommens aufgenommen wurden, ist in Ermangelung ausreichender Ratifizierungen nicht in Kraft getreten.

Nummer 4 von Artikel 1 des Gesetzes vom 8. Juli 1977 wurde aufgehoben durch Artikel 25 des Gesetzes vom 19. April 2014 zur Einfügung von Buch XI « Geistiges Eigentum » in das Wirtschaftsgesetzbuch und zur Einfügung der Buch XI eigenen Bestimmungen in die Bücher I, XV und XVII desselben Gesetzbuches.

B.8.1. Die «Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975» sind notwendig zum richtigen Verständnis des Ursprungs der in Rede stehenden Bestimmung.

B.8.2. Im Entwurf eines «Übereinkommens über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt» lauten die Artikel 29 und 30:

« Artikel 29

Verbot der unmittelbaren Benutzung der Erfindung

Das Gemeinschaftspatent hat die Wirkung, dass es jedem Dritten verboten ist, ohne Zustimmung des Patentinhabers

a) ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen;

b) ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, oder seine Verwendung anzubieten oder in Verkehr zu bringen oder das Verfahren anzuwenden;

c) das durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, unmittelbar hergestellte Erzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen, soweit es sich nicht um Pflanzensorten oder Tierarten handelt, die vom Schutz nach Artikel 53 des Europäischen Patentübereinkommens ausgeschlossen sind.

Artikel 30

Verbot der mittelbaren Benutzung der Erfindung

1. Das Gemeinschaftspatent hat ferner die Wirkung, dass es jedem Dritten verboten ist, ohne Zustimmung des Patentinhabers im Gebiet der Vertragsstaaten anderen als solchen Personen, die zur Benutzung der Erfindung berechtigt sind, Mittel zur Benutzung der patentierten Erfindung, die sich auf ein wesentliches Element derselben beziehen, anzubieten oder zu liefern, wenn der Dritte weiß oder wenn es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der patentierten Erfindung verwendet zu werden.

2. Absatz 1 findet keine Anwendung, wenn es sich bei den dort genannten Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass der Dritte den Belieferter bewusst veranlasst, in einer nach Artikel 29 verbotenen Weise zu handeln.

3. Personen, die die in Artikel 31 Buchstabe a bis c genannten Handlungen vornehmen, gelten im Sinn des Absatzes 1 nicht als Personen, die zur Benutzung der Erfindung berechtigt sind» (Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975, SS. 70-71).

B.8.3. Im Bericht über die Arbeiten des Gesamtausschusses heißt es in Bezug auf die Artikel 29 und 30 des Entwurfs:

« Artikel 29

Verbot der unmittelbaren Benutzung der Erfindung

40. Der Gesamtausschuss gelangt zu der Auffassung, dass in den Buchstaben a, b und c der Ausdruck 'offrir en vente' in der französischen Fassung zu eng ist und so erweitert werden sollte, dass er auch das Anbieten zu anderen Zwecken, z.B. zur Miete, umfasst.

41. Der Gesamtausschuss erörtert den Vorschlag der britischen und der niederländischen Delegation (s. Vorbereitendes Dokument 11 Nr. 2 und Vorbereitendes Dokument 19 Nr. 5), in Buchstabe b das Verbot auf die Anwendung des patentierten Verfahrens zu beschränken; dieser Vorschlag wird von der dänischen Delegation unterstützt. Dem widersprechen die belgische, die deutsche und die französische Delegation, die meinen, dass - genau wie das Anbieten eines patentierten Erzeugnisses - jedenfalls auch das Anbieten eines patentierten Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers untersagt sein müsse.

Die Mehrheit der angehörten Beobachterorganisationen (FICPI, IFIA, IHK, UNION) spricht sich ebenfalls für ein Verbot des Anbietens eines Verfahrens aus; CPCCI spricht sich gegen eine solche Bestimmung aus. EIRMA weist darauf hin, dass die Organisation in rechtlicher Hinsicht geteilter Auffassung sei; einerseits dürfte das Verbot des Anbietens gerechtfertigt sein, aber andererseits könnte eine einschlägige Bestimmung Schwierigkeiten bei der Aushandlung von Know-how-Verträgen verursachen. CIFE und UNICE machen dann einen Vorschlag, der das Anbieten durch bösgläubige Dritte verbietet (s. Dok. LUX/15). Mehrere andere Beobachterdelegationen sind bereit, diesen Vorschlag zu unterstützen.

Diesen gemeinsamen Vorschlag können sowohl die französische als auch die britische und die niederländische Delegation billigen, die beiden Letzteren unter der Voraussetzung, dass das Angebot darauf gerichtet ist, die patentierte Erfindung im Gebiet der Vertragsstaaten anzuwenden. Mit dieser Maßgabe nimmt der Gesamtausschuss den Vorschlag mit acht Stimmen bei einer Stimmenthaltung an.

42. Der Gesamtausschuss nimmt den Vorschlag der britischen und der französischen Delegation (s. Vorbereitendes Dokument 11 Nr. 3 und Vorbereitendes Dokument 17 Nr. 8) sowie etlicher Beobachterdelegationen an, in Buchstabe c den letzten Satzteil mit Rücksicht auf Artikel 64 Absatz 2 des Europäischen Patentübereinkommens zu streichen.

Artikel 30

Verbot der mittelbaren Benutzung der Erfindung

43. Der Gesamtausschuss beschließt auf Anregung von AIPPI, Absatz 1 dahin gehend zu präzisieren, dass es verboten ist, die dort genannten Mittel zur Benutzung der Erfindung im Gebiet der Vertragsstaaten anzubieten oder zu liefern.

44. Der Gesamtausschuss überweist dem Allgemeinen Redaktionsausschuss einen Antrag von FICPI (s. Vorbereitendes Dokument 33) zur Prüfung.

45. Der Antrag der UNION, Absatz 2 zu streichen, wird von den Mitgliedsdelegationen ebenso wenig unterstützt wie ihr Antrag auf Ergänzung dieser Bestimmung (s. Vorbereitendes Dokument 45 Nr. 3).

46. Die deutsche Delegation legt Wert auf die Feststellung, dass der Begriff ‘ allgemein im Handel befindliche Erzeugnisse ’ (‘ staple commercial products ’) auf keinen Fall Erzeugnisse umfassen darf, die eigens der Benutzung der patentierten Erfindung angepasst worden sind » (Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975, SS. 249-250).

B.8.4. In den Vorbereitenden Dokumenten, auf die in der vorerwähnten Nummer 41 Bezug genommen wird (Dokumente 11 Nr. 2 und 19 Nr. 5), heißt es:

« VORBEREITENDES DOKUMENT Nr. 11

Vereinigtes Königreich

Februar 1974

[...]

Artikel 29

2. Das Verbot nach Buchstabe b dürfte zu weit gehen, da es auch den Fall erfasst, in dem der Patentinhaber während der Verhandlungen über eine Lizenz oder eine rechtsgeschäftliche Übertragung lediglich eines seiner Verfahrenspatente anbietet, das nicht ohne Verletzung eines anderen Patents verwendet werden kann. Unseres Erachtens sollte Buchstabe b auf die ‘ Anwendung eines Verfahrens, das Gegenstand des Patents ist ’ beschränkt werden » (Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975, S. 36).

« VORBEREITENDES DOKUMENT Nr. 19

Niederlande

März 1974

[...]

Artikel 29

[...]

5. Bei Buchstabe b wäre nochmals zu prüfen, was mit der Formulierung ‘ ein Verfahren ... oder seine Verwendung anzubieten oder in Verkehr zu bringen ’ bezweckt wird. Das ‘ Anbieten eines Verfahrens oder seiner Verwendung ’ scheint sich auf ein Angebot zu beziehen, Kenntnisse für die Anwendung des Verfahrens zu übertragen; ‘ das

Inverkehrbringen eines Verfahrens oder seiner Verwendung ' müsste die Übertragung dieser Kenntnisse an einen Dritten bedeuten.

Zu bemerken ist, dass jedes Gemeinschaftspatent die Erfindung so deutlich und vollständig offenbaren muss, dass ein Fachmann sie danach ausführen kann (Art. 57 Abs. 1 Buchstabe b). Dies impliziert, dass die Kenntnisse, die zur Anwendung eines Verfahrens erforderlich sind, bereits mit der Patentschrift selbst angeboten und in den Verkehr gebracht werden.

In der Praxis kommt es vor, dass ein Dritter ein besonderes Know-how entwickelt, das nicht durch das Patent offenbart wird, jedoch für die Verwendung der Erfindung wichtig ist. Dieses besondere Know-how, das Verkaufswert hat und an dem andere innerhalb oder außerhalb des Gemeinsamen Marktes Interesse haben könnten, fällt nicht unter den Schutz des Gemeinschaftspatents. Der Verkauf dieses besonderen Know-how ist frei und muss auch frei bleiben, vor allem dann, wenn dessen Inhaber dieses besondere Know-how jemandem außerhalb des Gemeinsamen Marktes anzubieten und zu verkaufen wünscht (Export von Know-how). Es ist zu befürchten, dass diese Handlungsfreiheit durch die derzeitige Fassung des Artikels 29 Buchstabe b in ungerechtfertigter Weise eingeschränkt wird. Um dies auszuschließen, wird für Artikel 29 Buchstabe b folgende Fassung vorgeschlagen:

' b) ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden; '.

Schließlich wird noch darauf aufmerksam gemacht, dass dieser Vorschlag die Anwendung des Artikels 30 nicht beeinträchtigt » (Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975, SS. 48-49).

B.8.5. Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass während der Verhandlungen über den Entwurf des Übereinkommens über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt eine Meinungsverschiedenheit über die Tragweite des Schutzes des Inhabers eines Verfahrenspatentes gegen direkte Nachahmungen entstanden ist.

In Artikel 29 Buchstabe b des Entwurfs war das Recht für den Inhaber eines Verfahrenspatentes vorgesehen, es verbieten zu lassen, dass Drittpersonen ohne seine Zustimmung das Verfahren anwenden oder anbieten oder auf den Markt bringen (« ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, oder seine Verwendung anzubieten oder in Verkehr zu bringen oder das Verfahren anzuwenden »).

Für eine Reihe von Delegationen, darunter diejenigen des Vereinigten Königreichs und der Niederlande, konnte nur die Anwendung des patentierten Verfahrens verboten werden und bestand kein Anlass, das Anbieten oder das Inverkehrbringen dieses Verfahrens verbieten zu lassen. Im vorbereitenden Dokument, das durch die niederländische Delegation eingereicht wurde, verwies die Delegation darauf, dass die Kenntnisse, die notwendig seien, um ein Verfahren anzuwenden, in gewissem Sinne bereits auf den Markt gebracht worden seien, da das Verfahren deutlich und vollständig genug beschrieben sein müsse, um patentierbar zu sein. Nach Auffassung dieser Delegation müsse es möglich bleiben, ein gewisses Know-how,

das nicht mit dem Patent offenbart worden sei, finanziell zu nutzen und insbesondere aus dem Gemeinsamen Markt zu exportieren (Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975, SS. 48-49, vorstehend zitiert).

Andere Delegationen, darunter die belgische, waren hingegen der Auffassung, dass nicht nur das Anwenden, sondern auch das Anbieten eines patentierten Verfahrens ohne die Zustimmung des Patentinhabers verboten werden sollte.

Nachdem mehrere Delegationen vorgeschlagen hatten, ein Verbot des Anbietens zu ermöglichen unter der Bedingung, dass die Drittperson böswillig war, und die Delegationen des Vereinigten Königreichs und der Niederlande damit einverstanden sein konnten, wenn außerdem die Bedingung aufgenommen wurde, dass das Anbieten im Hinblick auf die Anwendung der patentierten Erfindung auf dem Gebiet der Mitgliedstaaten erfolgte (« unter der Voraussetzung, dass das Angebot darauf gerichtet ist, die patentierte Erfindung im Gebiet der Vertragsstaaten anzuwenden »), wurde der Vorschlag mit acht Jastimmen bei einer Enthaltung angenommen (Dokumente der Luxemburger Konferenz über das Gemeinschaftspatent 1975, SS. 249-250, vorstehend zitiert).

B.9.1. Artikel 2 des Gesetzes vom 27. Mai 2014 zur Billigung des Übereinkommens über ein Einheitliches Patentgericht, abgeschlossen zu Brüssel am 19. Februar 2013, bestimmt:

« Das am 19. Februar 2013 zu Brüssel abgeschlossene Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht wird voll und ganz wirksam ».

B.9.2. Die nachstehend zitierten Artikel 25 und 26 des Übereinkommens über ein Einheitliches Patentgericht sind den vorerwähnten Artikeln 29 und 30 des Gemeinschaftspatentübereinkommens weitgehend ähnlich:

« Artikel 25

Recht auf Verbot der unmittelbaren Benutzung der Erfindung

Ein Patent gewährt seinem Inhaber das Recht, Dritten zu verbieten, ohne seine Zustimmung

a) ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen, zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken einzuführen oder zu besitzen;

b) ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden, oder, falls der Dritte weiß oder hätte wissen müssen, dass die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des

Patentinhabers verboten ist, zur Anwendung im Hoheitsgebiet der Vertragsmitgliedstaaten, in denen dieses Patent Wirkung hat, anzubieten;

c) ein durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, unmittelbar hergestelltes Erzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen, zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken einzuführen oder zu besitzen.

Artikel 26

Recht auf Verbot der mittelbaren Benutzung der Erfindung

(1) Ein Patent gewährt seinem Inhaber das Recht, Dritten zu verbieten, ohne seine Zustimmung im Hoheitsgebiet der Vertragsmitgliedstaaten, in denen dieses Patent Wirkung hat, anderen als zur Benutzung der patentierten Erfindung berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, zur Benutzung der Erfindung in diesem Gebiet anzubieten oder zu liefern, wenn der Dritte weiß oder hätte wissen müssen, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden.

(2) Absatz 1 gilt nicht, wenn es sich bei den Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass der Dritte den Belieferten bewusst veranlasst, in einer nach Artikel 25 verbotenen Weise zu handeln.

(3) Personen, die die in Artikel 27 Buchstaben a bis e genannten Handlungen vornehmen, gelten nicht als zur Benutzung der Erfindung berechnete Personen im Sinne des Absatzes 1 ».

B.9.3. Das Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht soll gemäß dessen Artikel 89 am ersten Tag des vierten Monats nach Hinterlegung der 13. Ratifikations- oder Beitrittsurkunde, sofern dem Kreis der Vertragsmitgliedstaaten, die ihre Ratifikations- oder Beitrittsurkunden hinterlegt haben, die drei Staaten angehören, in denen es im Jahr vor dem Jahr der Unterzeichnung des Übereinkommens die meisten gültigen europäischen Patente gab, oder aber am ersten Tag des vierten Monats nach dem Inkrafttreten der Änderungen der Verordnung (EU) 1215/2012, die das Verhältnis zwischen jener Verordnung und diesem Übereinkommen betreffen, in Kraft treten.

Aufgrund von Artikel 83 des Übereinkommens über ein Einheitliches Patentgericht können während einer - gegebenenfalls verlängerbaren - Übergangszeit von sieben Jahren nach dem Inkrafttreten dieses Übereinkommens Klagen wegen Verletzung weiterhin bei nationalen Gerichten oder anderen zuständigen nationalen Behörden eingereicht werden.

In Bezug auf die Vorabentscheidungsfrage und die Auslegung der fraglichen Bestimmung

B.10. Der vorliegende Richter fragt, ob Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b)* des Wirtschaftsgesetzbuches mit dem durch die Artikel 10 und 11 der Verfassung gewährleisteten Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung sowie mit dem durch Artikel 16 der Verfassung und Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleisteten Eigentumsrecht vereinbar sei, ausgelegt in dem Sinne, dass es zu dessen Anwendung (durch den Inhaber eines Patentes in Bezug auf ein Verfahren, der die Nutzung durch eine Drittperson in Form eines Angebots zur Anwendung dieses Verfahrens ohne dessen Zustimmung verbieten lassen möchte) erforderlich sei, dass - neben dem Bestehen eines Angebots in Belgien, um dieses Verfahren anzuwenden - dieses Angebot zur Anwendung dieses Verfahrens auf dem belgischem Staatsgebiet erfolgen müsse.

Der vorliegende Richter scheint bei seiner Auslegung der fraglichen Bestimmung nicht von einer offensichtlich falschen Lesart auszugehen.

B.11. Unter Berücksichtigung der faktischen Umstände der Rechtssache vor dem vorliegenden Richter beschränkt der Gerichtshof seine Prüfung auf den Fall des belgischen Teils eines europäischen Patents für ein Verfahren, das zumindest teilweise zur Anwendung außerhalb von Belgien angeboten wird und das zu einem Ergebnis führt, das nicht als ein « Erzeugnis » patentiert wurde.

Der Gerichtshof äußert sich nicht zu der Bedingung in Artikel XI.29 § 2 Absatz 1 des Wirtschaftsgesetzbuches, dass die Drittperson « weiß oder es aufgrund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden ».

In Bezug auf den Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung

B.12. In der vom vorliegenden Richter vermittelten Auslegung von Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b)* des Wirtschaftsgesetzbuches führt die fragliche Bestimmung zu einem Behandlungsunterschied zwischen den Inhabern eines Produktpatentes und den Inhabern eines Verfahrenspatentes hinsichtlich der geographischen Reichweite ihres Patentschutzes.

Gemäß Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *a)* des Wirtschaftsgesetzbuches kann der Inhaber eines Produktpatentes sich gegen eine Nachahmung wehren, sobald sein Erzeugnis in Belgien angeboten wird - und folglich ungeachtet dessen, wo die Nutzung des Erzeugnisses geschehen

könnte -, während der Inhaber eines Verfahrenspatentes gemäß Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches nur gegen eine Nachahmung geschützt ist, wenn das Verfahren entweder in Belgien angewandt wird oder « zur Anwendung auf belgischem Staatsgebiet » angeboten wird.

B.13. Im Gegensatz zu dem, was die « Europlasma » AG und der Ministerrat anführen, sind die Inhaber von Produktpatenten und diejenigen von Verfahrenspatenten miteinander vergleichbar hinsichtlich des Rechts, Drittpersonen die Nutzung ihrer Erfindung zu verbieten.

B.14. Ein Patent verleiht dessen Inhaber ein exklusives und zeitweiliges Recht, eine Erfindung selbst zu nutzen oder nur nutzen zu lassen durch die Personen, die dafür seine Zustimmung erhalten haben.

Dieses Exklusivrecht, das für eine Dauer von zwanzig Jahren verliehen wird, ist die Gegenleistung für die Offenlegung einer Erfindung, die sich für eine Anwendung im Bereich der Industrie eignet durch deren ausführliche Beschreibung bei der Beantragung des Patent, die öffentlich zugänglich ist, wenn das Patent erteilt wird, damit die Erfindung ihrerseits eine Quelle für technischen Fortschritt sein kann.

B.15.1. Vorbehaltlich des Falls der internationalen Zusammenarbeit ist der Schutz eines Patent auf das Gebiet des Landes oder jedes der Länder begrenzt, für die das Patent getrennt beantragt wurde.

Wie vorstehend angeführt wurde, liegt der Ursprung von Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches im Bemühen Belgiens und anderer Mitgliedstaaten der damaligen Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, einen einheitlichen Schutz dessen zu erreichen, was aufgrund des Gemeinschaftspatentübereinkommens zum « Europäischen Gemeinschaftspatent » führen sollte.

Der Gesetzgeber hat bewusst die « Grundsätze des europäischen Rechts bezüglich des Umfangs des Schutzes, der durch das Patent gewährt wird, sowie [die] Grundsätze bezüglich der Rechte, die sich aus dem Besitz dieses Rechtstitels ergeben, und bezüglich ihrer Einschränkungen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 1980-1981, Nr. 919/1, S. 3) übernehmen wollen.

Der Ursprung der fraglichen Bestimmung ist das Ergebnis eines Kompromisses zwischen den Delegationen bei den Verhandlungen für dieses Übereinkommen. Gewisse Delegationen, darunter die belgische, waren der Auffassung, dass nicht nur die Anwendung, sondern auch das Anbieten eines patentierten Verfahrens müsste verboten werden können, so wie es der Fall ist beim Anbieten eines patentierten Erzeugnisses. Einige Delegationen waren der

Auffassung, dass nur die Anwendung eines patentierten Verfahrens müsste verboten werden können, doch sie haben sich bereit erklärt, ein Verbot des Anbietens von patentierten Verfahren in die Vertragstexte aufzunehmen unter der Bedingung, dass das Anbieten dieses Verfahrens für dessen Anwendung auf dem Gebiet der Vertragsstaaten erfolgen muss.

Durch die Billigung des Gemeinschaftspatentübereinkommens durch das Gesetz von 1977 und durch die analoge Übernahme der Artikel 29 und 30 des Gemeinschaftspatentübereinkommens in das Gesetz vom 28. März 1984 über die Erfindungspatente und anschließend in das Wirtschaftsgesetzbuch hat der Gesetzgeber es im Hinblick auf den erhofften einheitlichen Schutz von Patenten angenommen, dass ein Unterschied zwischen den Produktpatenten und den Verfahrenspatenten besteht hinsichtlich der geographischen Reichweite des Verbots zum Anbieten der Erfindung.

B.15.2. Der Behandlungsunterschied beruht auf einem objektiven Kriterium je nachdem, ob es sich um ein Produktpatent oder um ein Verfahrenspatent handelt, und er ist für den ins Auge gefassten Zweck relevant.

Der Umstand, dass weder das Gemeinschaftspatentübereinkommen von 1975, noch dessen durch die Vereinbarung vom 15. Dezember 1989 über Gemeinschaftspatente revidierte Fassung in Kraft getreten sind, weil eine Reihe von Ländern sie nicht ratifiziert haben, ändert daran nichts.

B.15.3. Der Behandlungsunterschied verletzt nicht auf unverhältnismäßige Weise die Rechte des Inhabers eines Verfahrenspatents, der in jedem Fall die Anwendung dieses Verfahrens auf dem belgischem Staatsgebiet als auch das Anbieten des Verfahrens in Belgien zur Anwendung auf dem belgischem Staatsgebiet verbieten lassen kann.

Der Inhaber eines Verfahrenspatents kann gemäß dem Recht des jeweiligen Staates, in dem er die Anerkennung seines Patentbesitzes beantragt hat, den Schutz seines patentierten Verfahrens vor Missbräuchen beantragen.

Der Umstand, dass die Inhaber eines Verfahrenspatentes nicht den umfangreicheren territorialen Schutz genießen können, der in den Artikeln 29 und 30 des vorerwähnten Gemeinschaftspatentübereinkommens oder in den Artikeln 25 und 26 der vorerwähnten Vereinbarung über Gemeinschaftspatente vorgesehen ist, nämlich das « Gebiet der Vertragsstaaten », kann nicht dem Gesetzgeber zur Last gelegt werden, sondern ist die Folge des Umstandes, dass diese Verträge und folglich das darin vorgesehene Gemeinschaftspatent nie in Kraft getreten sind. Ab dem Inkrafttreten des Übereinkommens von Brüssel vom 19. Februar 2013 über ein Einheitliches Patentgericht wird es im Übrigen für die in diesem

Übereinkommen vorgesehenen europäischen Verfahrenspatente möglich sein, den Schutz « im Hoheitsgebiet der Vertragsmitgliedstaaten, in denen dieses Patent Wirkung hat » zu erreichen (Artikel 25 und 26).

B.16. Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches, dahin ausgelegt, dass seine Anwendung voraussetzt, dass neben dem Vorhandensein eines Angebots in Belgien, das Verfahren anzuwenden, dieses Angebot im Hinblick auf eine darauf folgende Anwendung des Verfahrens auf belgischem Staatsgebiet gemacht wird, ist unter Berücksichtigung des in B.15.3 Erwähnten vereinbar mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung.

In Bezug auf das Eigentumsrecht

B.17. Der vorliegende Richter fragt außerdem, ob Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches mit dem durch Artikel 16 der Verfassung und Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleisteten Eigentumsrecht vereinbar sei.

B.18.1. Artikel 16 der Verfassung bestimmt:

« Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn zum Nutzen der Allgemeinheit, in den Fällen und in der Weise, die das Gesetz bestimmt, und gegen gerechte und vorherige Entschädigung ».

Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention bestimmt:

« Jede natürliche oder juristische Person hat ein Recht auf Achtung ihres Eigentums. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn, dass das öffentliche Interesse es verlangt, und nur unter den durch Gesetz und durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts vorgesehenen Bedingungen.

Die vorstehenden Bestimmungen beeinträchtigen jedoch in keiner Weise das Recht des Staates, diejenigen Gesetze anzuwenden, die er für die Regelung der Benutzung des Eigentums im Einklang mit dem Allgemeininteresse oder zur Sicherung der Zahlung der Steuern oder sonstigen Abgaben oder von Geldstrafen für erforderlich hält ».

Da diese Bestimmung des internationalen Rechts eine analoge Tragweite hat wie diejenige von Artikel 16 der Verfassung, bilden die darin enthaltenen Garantien ein untrennbares Ganzes mit denjenigen, die in dieser Verfassungsbestimmung verankert sind, weshalb der Gerichtshof bei der Prüfung der fraglichen Bestimmung die Erstgenannte berücksichtigt.

B.18.2. Artikel 1 des vorerwähnten Zusatzprotokolls bietet nicht nur einen Schutz gegen eine Enteignung oder eine Eigentumsentziehung (Absatz 1 Satz 2), sondern auch gegen jeden Eingriff in das Recht auf Achtung des Eigentums (Absatz 1 Satz 1) und gegen jede Regelung der Benutzung des Eigentums (Absatz 2).

Der zweite Satz dieser Bestimmung, der sich auf einen besonderen Fall der Beeinträchtigung des Eigentumsrechtes bezieht, ist im Lichte des Grundsatzes der Achtung des Eigentums auszulegen, der im ersten Satz dieser Bestimmung festgelegt ist (EuGHMR, Große Kammer, 11. Januar 2007, *Anheuser-Busch Inc.* gegen Portugal, § 62; 25. Oktober 2012, *Vistiņš und Perepjolkins* gegen Lettland, § 93).

Der Begriff des « Eigentums », der im ersten Satz verwendet wird, beinhaltet insbesondere andere « Vermögensrechte » als materielle Güter (EuGHMR, Große Kammer, 11. Januar 2007, *Anheuser-Busch Inc.* gegen Portugal, § 63). Diese Bestimmung findet Anwendung auf das geistige Eigentum als solches (ebenda, § 72).

Die geographische Begrenzung, die durch Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches in der vom vorlegenden Richter vermittelten Auslegung für das Recht des Inhabers eines Verfahrenspatents auferlegt wird, indem er das Anbieten des Verfahrens nicht nur verbieten lassen kann, wenn dieses Anbieten zu dessen Anwendung außerhalb des belgischen Staatsgebiets erfolgt, kann als eine Einschränkung des Eigentumsrechtes des Inhabers eines Verfahrenspatentes betrachtet werden.

B.18.3. Jede Einmischung in das Eigentumsrecht muss ein billiges Gleichgewicht zwischen den Erfordernissen des Allgemeininteresses und denjenigen des Schutzes des Rechtes auf Achtung des Eigentums aufweisen. Es muss ein vernünftiger Zusammenhang der Verhältnismäßigkeit zwischen den eingesetzten Mitteln und dem angestrebten Ziel bestehen.

B.19. Das Patent verleiht dessen Inhaber ein exklusives und zeitweiliges Recht, eine Erfindung zu nutzen, als Gegenleistung für die Offenlegung einer Erfindung, die sich für eine Anwendung im Bereich der Industrie eignet durch deren ausführliche Beschreibung bei der Beantragung des Patentbesitzes, die öffentlich zugänglich ist, wenn das Patent erteilt wird, damit die Erfindung ihrerseits eine Quelle für technischen Fortschritt sein kann.

B.20. Aus der Prüfung der fraglichen Bestimmung anhand des durch die Artikel 10 und 11 der Verfassung gewährleisteten Grundsatzes der Gleichheit und Nichtdiskriminierung hat sich ergeben, dass die geographische Einschränkung des Rechtes auf Schutz eines

Verfahrenspatentes auf dem Willen des Gesetzgebers beruht, zu einem einheitlicheren internationalrechtlichen Schutz der Patente beizutragen.

Dieses Ziel des Allgemeininteresses kann es vernünftigerweise rechtfertigen, dass der Gesetzgeber dem Inhaber eines Verfahrenspatentes das Recht verliehen hat, das Anbieten des patentierten Verfahrens zu dessen Anwendung auf dem belgischem Staatsgebiet verbieten zu lassen, ohne dass er so weit gegangen ist, festzulegen, dass der Inhaber dieses Verfahrenspatentes auch das Anbieten für dessen Anwendung außerhalb des belgischen Staatsgebiets verbieten lassen kann.

In jedem Fall kann der Inhaber eines Verfahrenspatentes seine Erfindung selbst nutzen und die Anwendung dieses Verfahrens durch Drittpersonen ohne sein Einverständnis auf belgischem Staatsgebiet sowie das Anbieten des Verfahrens zu dessen Anwendung in Belgien auf belgischem Staatsgebiet verbieten lassen.

Außerdem kann er in jedem der Staaten, in denen er die Anerkennung seines Patentbesitzes beantragt hat, den Schutz seines patentierten Verfahrens vor Nachahmungen gemäß dem Recht dieser Staaten beantragen.

Die Maßnahme beeinträchtigt daher nicht auf unverhältnismäßige Weise das Eigentumsrecht des Inhabers eines Verfahrenspatentes.

B.21. Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches, dahin ausgelegt, dass seine Anwendung voraussetzt, dass neben dem Vorhandensein eines Angebots in Belgien, das Verfahren anzuwenden, dieses Angebot im Hinblick auf eine darauf folgende Anwendung des Verfahrens auf belgischem Staatsgebiet gemacht wird, ist mit Artikel 16 der Verfassung in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar.

B.22. Die Vorabentscheidungsfrage ist verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

Artikel XI.29 § 1 Buchstabe *b*) des Wirtschaftsgesetzbuches verstößt weder gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, noch gegen deren Artikel 16 in Verbindung mit Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention, dahin ausgelegt, dass seine Anwendung voraussetzt, dass neben dem Vorhandensein eines Angebots in Belgien, das Verfahren anzuwenden, dieses Angebot im Hinblick auf eine darauf folgende Anwendung des Verfahrens auf belgischem Staatsgebiet gemacht wird.

Erlassen in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 28. September 2017.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) E. De Groot