

sige, at hvis ikke Patentloven ændres i overensstemmelse med art. 75, vil der gælde to forskellige bevisbyrderegler, en for nationale danske patenter (og Europapatenter) og en for Fællesskabspatenter. Dette synes ikke rimeligt. Industriministeriets notat har ikke taget stilling til dette spørgsmål. Foreningen mener, at en til art. 75 svarende regel bør indføres som generel regel i Patentloven. Dette er i overensstemmelse med de fleste større landes patentlovgivning såvel som Norges og Sveriges.

I fællesskabspatentkonventionens art. 90 er der, som omtalt i notatet side 17-18, åbnet mulighed for at tage forbehold for, at danske domstole under en krænkelssag kan afgøre spørgsmålet både om et fællesskabspatents krænkelse og ugyldighed for så vidt angår Danmark. Dette forudsætter parternes samtykke.

I notatet side 18 foreslås det, at Danmark undlader at tage forbehold i henhold til art. 90. Argumentet er en henvisning til Romtraktatens system med præjudicielle afgørelser.

Industrirådet har i sin udtalelse i 1976 tilsluttet sig, at dette forbehold ikke tages, idet man ikke har fundet det særligt værdifuldt for en opfinder at opnå en national domstols afgørelse om et Fællesskabspatents gyldighed i det pågældende land, når afgørelsen dog ingen virkning har i det øvrige Fællesmarked.

Foreningen må tage afstand fra denne argumentation.

Det må først og fremmest være en nærliggende dansk interesse, at parterne i en dansk sag, hvis de er enige, har mulighed for at lade gyldighedsspørgsmålet afgøre af en dansk domstol. Industrirådets argumentation gælder netop ikke, når parterne er enige. Før parterne samtykker i, at gyldighedsspørgsmålet afgøres ved en dansk domstol, vil de netop have taget stilling til, om afgørelsen har nogen betydning for dem i de andre EF-lande. Hvis dette ikke er tilfældet, er det ikke i parternes interesse, at sagens behandling forlænges og fordyres ved, at gyldighedsspørgsmålet afgøres ved Den europæiske Patentmyndighed i München.

For så vidt angår henvisningen til Romtraktatens system med præjudicielle afgørelser bemærkes, at når det er nødvendigt i visse tilfælde at indhente en præjudiciel udtalel-

se fra Fællesskabets domstol i Luxembourg, er det, når der efter parternes og rettens mening er tvivl om, hvad der er gældende EF-ret. Domstolen udtaler sig altså om et retligt spørgsmål, men afsiger ikke en dom i en konkret tvist. Når der, som her, er tale om, hvorvidt et patent skal erklæres ugyldigt, er der ikke tvivl om de retsregler, der skal anvendes, eller om deres indhold, men alene, som i andre retstvister, om at anvende den gældende lovgivning på et konkret sagsforhold, det vil sige først og fremmest om at foretage en bevisbedømmelse. Kun i sjældne tilfælde vil spørgsmålet om, hvorvidt et patent skal erklæres ugyldigt, bero på overvejelser af retsreglernes nærmere indhold. Hvis en sådan situation skulle foreligge, synes det stadig rimeligt at overlade til parterne at afgøre, om de vil være tilfreds med den danske domstols vurdering, eller om de hellere vil have afgørelsen truffet af Den Europæiske Patentmyndighed i München.

Ud fra erfaringerne i danske patentsager kan det iøvrigt fastslås, at det principielt er uheldigt, at gyldighedsspørgsmålet behandles af en anden ret end den, der afgør krænkelsspørgsmålet, ligesom det efter dansk retsopfattelse også ofte er uheldigt, at spørgsmålene ikke behandles samtidigt. Forholdet er det, at rettens forståelse af patentet og dets forudsætninger uddybes gennem diskussionen om patentets gyldighed. Det vil sige, at selvom patentet ikke erklæres ugyldigt, kan det i forbindelse med gyldighedsspørgsmålet fremdragne materiale være af stor betydning for rettens bedømmelse af patentets rækkevidde. Når det i en række lande – som altså f.eks. i Danmark – er således, at krænkelsspørgsmålet og gyldighedsspørgsmålet kan behandles under eet og af samme domstol, er det formentlig netop erfaringerne, der har vist, at dette er en hensigtsmæssig ordning. I andre lande – som f.eks. i Tyskland – skilles spørgsmålene ad og behandles af forskellige retsinstanser. Art. 75 har formentlig netop tænkt på, at lande, der har et system som det danske, skal have mulighed for, hvis parterne ønsker det, fortsat at benytte dette system.

Foreningen må derfor være af den bestemte opfattelse, at det tjener danske erhvervsvirksomheder bedst at have denne mulighed for under de givne omstændigheder at lade gyldighedsspørgsmålet afgøre af den danske