

## 2.1.2 Regler om tidspunktet for virkningen af en afgørelse om central begrænsning eller ophævelse

### 2.1.2.1 Gældende ret

Såvel patenthaver som tredjemand har mulighed for at anmode om administrativ omprøvning i Danmark af danske patenter og af patenter udstedt af EPO med virkning for Danmark. Patenthavers anmodning om administrativ omprøvning kan resultere i, at patentet begrænses eller, hvis det ved behandlingen af anmodningen herom viser sig, at patentet ikke vil kunne opretholdes i ændret form, at anmodningen afslås, jf. den gældende patentlovs § 53e. Tredjemands anmodning om administrativ omprøvning kan resultere i, at patentet erklæres ugyldigt eller opretholdes i ændret eller uændret form, jf. den gældende patentlovs § 53c.

For så vidt angår afkald på et patent, er det i sagens natur alene patenthaver, der kan give et sådant.

Såfremt patenthaver begærer administrativ omprøvning, uanset om dette er udstedt af patentmyndigheden i Danmark eller af EPO, gælder begrænsningen først fra tidspunktet for bekendtgørelsen af styrelsens beslutning herom (ex nunc-virkning), hvilket følger af patentlovens § 55a, 2. punktum.

Dette gør sig ligeledes gældende i det tilfælde, hvor patenthaver giver afkald på sit patent, uanset om dette er udstedt af patentmyndigheden i Danmark eller af EPO. Et afkald har først virkning fra tidspunktet for bekendtgørelsen af styrelsens beslutning om at ophæve patentet, hvilket sker på baggrund af det fremsendte afkald. Dette følger ligeledes af patentlovens § 55a, 2. punktum.

Hvis tredjemand begærer administrativ omprøvning af et patent, uanset om dette er udstedt af patentmyndigheden i Danmark eller af EPO, sker begrænsningen af patentet med tilbagevirkende kraft fra tidspunktet for ansøgningens indlevering (ex-tunc virkning), hvilket følger af patentlovens § 55a, 1. punktum.

### 2.1.2.2 Lovforslagets indhold

Det foreslås at ændre patentloven således, at 2. pkt. i patentlovens § 55a udgår. Hermed sikres, at såvel den danske patentmyndigheds beslutning om at begrænse et dansk patent som EPO's beslutning om at begrænse et af EPO udstedt patent med virkning i Danmark har tilbagevirkende kraft fra ansøgningens indleveringsdag (ex-tunc-virkning).

Baggrunden for ændringen er, at det med indførelsen af den centrale begrænsning ved EPO ikke synes hensigtsmæssigt, at patenthaver ved at tage initiativ til at begrænse sit patent i Danmark, kan opnå dette med

ex-nunc virkning, mens tredjemand efterfølgende vil kunne begære en identisk begrænsning med ex-tunc virkning på samme grundlag.

Fordelen ved at indføre ex-tunc virkning af den begrænsning, der foretages af patentmyndigheden i Danmark på patenthavers initiativ er, at virkningen af begrænsningen ikke længere vil være afhængig af, hvem der har anmodet herom. Dette forekommer mest hensigtsmæssigt, da såkaldt nyhedsskadeligt materiale, der kan danne baggrund for en begrænsning, kan have været til stede allerede på tidspunktet for patentansøgningens indlevering.

Nyhedsskadeligt materiale foreligger, når den viden, der ligger til grund for opfindelsen, der søges patenteret, tidligere er offentliggjort i tidsskrifter, patentskrifter eller patentansøgninger, i brochurer eller lignende, gennem foredrag, udstillinger eller anden form for udnyttelse. Begrebet afspejles i patentlovens § 2, stk.1, hvorefter der som en grundbetingelse for meddelelse af patent stilles krav om, at opfindelsen skal være ny i forhold til, hvad der var kendt før ansøgningens indlevering og som tillige adskiller sig væsentligt derfra.

Med indførelsen af en ex-tunc virkning kan endvidere undgås den situation, hvor patenthaver i medfør af de gældende regler får gennemført en begrænsning af en del af sit patent med virkning i Danmark, hvorefter EPO efterfølgende foretager en begrænsning af patentet, som delvist "overlapper" den af den danske patentmyndighed foretagne begrænsning.

Såfremt der ikke tages højde for indførelsen af den centrale adgang til begrænsning af et af EPO udstedt patent, vil der kunne opstå en situation, hvor en del af et af EPO udstedt patent med gyldighed i Danmark er blevet begrænset af EPO regnet fra ansøgningens indleveringsdag, mens en anden del af samme patent på foranledning af patenthaver er blevet begrænset af patentmyndigheden i Danmark med virkning fra tidspunktet for bekendtgørelsen heraf. En begrænsning der vel at mærke vil kunne tillægges ex-tunc virkning, hvis denne del begæres begrænset af tredjemand.

Det forhold, at patenthaver anmoder EPO om at begrænse eller ophæve patentet, har som før nævnt virkning fra ansøgningens indleveringsdag. Det medfører samtidig, at den tredjemand, der forud for EPO's afgørelse om begrænsning eller ophævelse, ville kunne ifalde ansvar for en patentkrænkelse, undgår dette, eftersom der, efter EPO's afgørelse om begrænsning eller ophævelse af patentet, ikke findes en eneret i medfør af patentlovens § 3, der kan krænkes. I det teoretiske tilfælde hvor en tredjemand er blevet dømt til at