



JUSTITSMINISTERIET

Statsrets- og Menneskeretskontoret

Dato: 7. maj 2013
Kontor: Statsrets- og Menneskeretskontoret
Sagsbeh: Lars Solskov Lind
Sagsnr.: 2013-750-0072
Dok.: 765502

Notat om

hvorvidt dansk tilslutning til aftale om en fælles europæisk patentdomstol forudsætter anvendelse af proceduren i grundlovens § 20

1. Indledning

Der er rejst spørgsmål om, hvorvidt dansk tilslutning til aftale om en fælles europæisk patentdomstol vil indebære overladelse af beføjelser som omtalt i grundlovens § 20, således at den særlige procedure i grundlovens § 20, stk. 2, skal følges.

Den pågældende aftale om en fælles europæisk patentdomstol blev undertegnet i forbindelse med et møde i Rådet (konkurrenceevne) den 19. februar 2013.

Nedenfor under pkt. 2 redegøres der først for bestemmelserne i grundlovens §§ 19 og 20. Dernæst redegøres der under pkt. 3 for aftalen om en fælles europæisk patentdomstol. Pkt. 4 indeholder Justitsministeriets vurdering af det rejste spørgsmål.

2. Grundlovens §§ 19 og 20

2.1. Indledning

I det følgende redegøres kortfattet for bestemmelserne i grundlovens §§ 19 og 20.

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

For en mere indgående beskrivelse af bestemmelserne kan der bl.a. henvises til Justitsministeriets redegørelse af 4. december 2007 for visse forfatningsretlige spørgsmål i forbindelse med Danmarks ratifikation af Lissabon-traktaten.

2.2. Grundlovens § 19

Grundlovens almindelige bestemmelse om indgåelse af traktater findes i § 19. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

"§ 19. Kongen handler på rigets vegne i mellemfolkelige anliggender. Uden folketingets samtykke kan han dog ikke foretage nogen handling, der forøger eller indskrænker rigets område, eller indgå nogen forpligtelse, til hvis opfyldelse folketingets medvirken er nødvendig, eller som i øvrigt er af større betydning. Ejheller kan kongen uden folketingets samtykke opsige nogen mellemfolkelig overenskomst, som er indgået med folketingets samtykke.

Stk. 2. Bortset fra forsvar mod væbnet angreb på riget eller danske styrker kan kongen ikke uden folketingets samtykke anvende militære magtmidler mod nogen fremmed stat. Foranstaltninger, som kongen måtte træffe i medfør af denne bestemmelse, skal straks forelægges folketinget. Er folketinget ikke samlet, skal det uopholdeligt sammenkaldes til møde.

Stk. 3. Folketinget vælger af sin midte et udenrigspolitisk nævn, med hvilket regeringen rådfører sig forud for enhver beslutning af større udenrigspolitisk rækkevidde. Nærmere regler om det udenrigspolitiske nævn fastsættes ved lov."

I kraft af denne bestemmelse har regeringens kompetence i mellemfolkelige anliggender umiddelbar grundlovshjemmel. Kompetencen er et såkaldt prærogativ for regeringen.

Regeringens adgang til på egen hånd at indgå folkeretlige forpligtelser er dog undergivet begrænsninger. Efter § 19, stk. 1, 2. pkt., kræves Folketingets samtykke således for, at regeringen kan indgå forpligtelser, til hvis opfyldelse Folketingets medvirken er nødvendig, eller som i øvrigt er af større betydning. Samtykke kan gives ved lov eller ved folketingsbeslutning, jf. bl.a. Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret (3. udg. ved Ole Espersen, 1980), side 396 og Jens Peter Christensen m.fl., Dansk Statsret (1. udgave, 2012), side 193. Der kræves alene simpelt flertal i Folketinget.

2.3. Grundlovens § 20

2.3.1. Baggrunden for grundlovens § 20

Grundloven indeholder i § 20 en særlig bestemmelse om Danmarks tilslutning til såkaldte overstatslige (supranationale) organisationer. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

"§ 20. Beføjelser, som efter denne grundlov tilkommer rigets myndigheder, kan ved lov i nærmere bestemt omfang overlades til mellemfolkelige myndigheder, der er oprettet ved gensidig overenskomst med andre stater til fremme af mellemfolkelig retsorden og samarbejde.

Stk. 2. Til vedtagelse af lovforslag herom kræves et flertal på fem sjettedele af folketingets medlemmer. Opnås et sådant flertal ikke, men dog det til vedtagelse af almindelige lovforslag nødvendige flertal, og opretholder regeringen forslaget, forelægges det folketingsvælgerne til godkendelse eller forkastelse efter de for folkeafstemninger i § 42 fastsatte regler."

Bestemmelsen i § 20 blev indført ved grundlovsændringen i 1953. Baggrunden var et ønske om at gøre det lettere for Danmark at tilslutte sig visse internationale organer. I Forfatningskommissionens Betænkning (1953), side 31, anføres således bl.a. følgende:

"Der har i de senere år været en udvikling i retning af større mellemfolkeligt samarbejde også på områder, hvor internationale organisationer tillægges beføjelser, der hidtil har været betragtet som en del af den enkelte stats suverænitet. I en række nyere udenlandske forfatninger er der gennem særlige bestemmelser givet mulighed for tiltrædelse af sådanne organisationer, uden at vedkommende stats forfatning behøver at ændres. Den interparlamentariske Union har på et møde i sommeren 1952 henstillet, at bestemmelse herom indføres ved ændring af medlemslandenes forfatninger (jfr. bilag 7).

Inden for De forenede Nationers rammer er der stillet forslag om oprettelse af myndigheder, der skulle tillægges beføjelser, som ellers henhører under den nationale suverænitet; dette gælder eksempelvis forslaget til international kontrol med atomenergi. For Europas vedkommende kan nævnes oprettelsen af den overstatslige myndighed for kul og stål (den såkaldte Schumanplan). Inden for det nordiske samarbejde kan det ikke på forhånd udelukkes, at der kan opstå behov for en myndighed af lignende karakter.

Sådanne overenskomster vil Danmark efter den gældende grundlov ikke kunne tiltræde. Det ville være ønskeligt, om også Danmark i sin grundlov åbnede adgang for en sådan afgivelse af suverænitet til mellemfolkelige organisationer, som virker til fremme af mellemfolkelig retsorden og samarbejde."

Baggrunden for bestemmelsen er endvidere beskrevet i Max Sørensen's re-
sponsum af 18. maj 1952 til Forfatningskommissionen, optrykt i betæn-
ningen, side 113 ff.

2.3.2. Afgrænsningen i forhold til grundlovens § 19

2.3.2.1. Generelle betragtninger

Grundlovens § 20 må afgrænses over for almindelige mellemfolkelige af-
taler mv., der kan tiltrædes alene efter grundlovens § 19.

Danmark er tilknyttet en række internationale organisationer, som har
kompetence til at træffe generelle eller konkrete beslutninger, der er rettet
til medlemsstaterne. Som eksempler kan nævnes FN og Europarådet (her-
under Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol).

Det karakteristiske ved de beslutninger, der kan træffes i disse organisatio-
ner, er, at de kun tilsigter at gælde for staterne som folkeretlige forpligtel-
ser. De tilsigter ikke at gælde umiddelbart i den enkelte stats interne rets-
orden. Hvis en sådan beslutning går ud på at regulere de enkelte individers
adfærd, må den derfor gøres til en del af national ret, f.eks. ved inkorpore-
ring.

Sådanne traditionelle mellemfolkelige organisationer kan Danmark tilslut-
te sig alene i medfør af grundlovens § 19. Det gælder, selv om organisati-
onen f.eks. uden alle medlemsstaters tilslutning (og dermed eventuelt uden
eller imod Danmarks stemme) kan træffe beslutninger, der er bindende for
alle medlemsstater. Også her kan der siges at være tale om suverænitet-
indskrænkning, jf. bl.a. Claus Gulmann m.fl., *Folkeret* (1989), side 39 ff.,
men suverænitetssindskrænkninger af denne karakter falder uden for grund-
lovens § 20 og er derfor alene underlagt proceduren i § 19, jf. Alf Ross,
Dansk Statsforfatningsret (3. udg. ved Ole Espersen, 1980), side 409.

Anderledes forholder det sig med mellemfolkelige myndigheder, som til-
lægges kompetence til at udfærdige retsakter, der skal gælde umiddelbart i
de deltagende stater med virkning for f.eks. private personer og virksom-
heder. Sådanne ordninger kan Danmark kun tilslutte sig ved anvendelse af
proceduren i grundlovens § 20. Det skyldes, at kompetencen til at fastsætte
regler mv., der direkte regulerer borgernes adfærd, overlades til den mel-
lemfolkelige myndighed. Der henvises bl.a. til Max Sørensen, *Statsforfat-
ningsret* (2. udg. ved Peter Germer, 1973), side 308 f., Alf Ross, a.st., side

408, Henrik Zahle, Dansk forfatningsret 2, (3. udg., 2001), side 255 og Jens Peter Christensen m.fl., Dansk Statsret (1. udg., 2012), side 208 f.

Under pkt. 9.1 i Højesterets dom af 6. april 1998 i Maastricht-sagen (Ugeskrift for Retsvæsen 1998, s. 800 H) anføres i overensstemmelse hermed følgende om, hvornår bestemmelsen i grundlovens § 20 skal anvendes:

”Anvendelse af den kvalificerede procedure efter grundlovens § 20 er nødvendig i det omfang, det overlades til en international organisation at udøve lovgivende, administrativ eller dømmende myndighed med direkte virkning her i landet eller at udøve andre beføjelser, som efter grundloven tilkommer rigets myndigheder, herunder beføjelse til at indgå traktater med andre stater.”

Det afgørende for, om dansk tilslutning til en traktat forudsætter anvendelse af proceduren i grundlovens § 20, er derfor i første række, om den indebærer overladelse af beføjelser til en mellemfolkelig myndighed til at udøve lovgivende, administrativ eller dømmende myndighed med direkte virkning for borgere mv. her i landet, jf. også pkt. 2.a i Højesterets dom af 20. februar 2013 i Lissabon-sagen.

Grundlovens § 20 har i forhold til EF/EU været anvendt i forbindelse med Danmarks tilslutning til EF i 1972, Danmarks tilslutning til Maastricht-traktaten og Edinburgh-afgørelsen i 1993 samt Danmarks tilslutning til Amsterdam-traktaten i 1998.

2.3.2.2. Overladelse af beføjelser til internationale domstole

Om spørgsmålet om overladelse af beføjelser til internationale domstole kan det – i overensstemmelse med det, som er anført ovenfor med hensyn til afgrænsningen mellem grundlovens § 19 og § 20 – anføres, at der på den ene side ikke er tale om overladelse af beføjelser i grundlovens § 20's forstand, hvis den internationale domstols afgørelser er rettet til den danske stat som sådan. Det gælder f.eks. som nævnt med hensyn til afgørelser fra Den Internationale Domstol i Haag og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol i Strasbourg.

På den anden side vil der være tale om overladelse af beføjelser efter grundlovens § 20, hvis den internationale domstol har kompetence til at træffe afgørelser, der har direkte virkning for borgere mv. her i landet. Dette ville f.eks. være tilfældet, hvis der på et givet område blev etableret en international appelordning, hvorefter parterne i en dansk retssag skulle kunne appellere en dansk domstols afgørelse til en international domstol,

hvis afgørelse skulle gælde umiddelbart for parterne, jf. herved Paul Fischer, Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab (1957), side 208 f.

I overensstemmelse med det anførte har Justitsministeriet i en notits af 20. november 2000 om forholdet mellem grundlovens § 20 og et forslag om at tillægge EU-Domstolen kompetence i patentsager mellem private¹ vurderet, at der ville være tale om overladelse til EU af yderligere (dømmende) beføjelser, som efter grundloven tilkommer rigets myndigheder, hvis der blev tale om, at EU-Domstolen skulle kunne træffe endelig afgørelse i patentsager mellem private, således at dommen ville have virkning i medlemslandene, som var den afsagt af nationale domstole.

Der kan også henvises til Justitsministeriets redegørelse af 22. november 2004 for visse forfatningsretlige spørgsmål i forbindelse med Danmarks ratifikation af traktat om en forfatning for Europa. I redegørelsens pkt. 4.4.6, der vedrører spørgsmålet om kompetence for EU-Domstolen i sager om EU-retlige tvister om intellektuelle ejendomsrettigheder, er der bl.a. anført følgende:

”I overensstemmelse med det, der er anført i 2001-redegørelsen om forholdet mellem EF-traktatens artikel 229 A og grundlovens § 20, er det Justitsministeriets opfattelse, at der vil være tale om overladelse af yderligere dømmende beføjelser til Den Europæiske Unions Domstol, hvis Domstolen ved europæisk lov f.eks. får kompetence til at træffe endelig afgørelse i patentsager mellem private, således at dommen har virkning i medlemsstaterne, som var den afsagt af nationale domstole.”

Herudover kan det nævnes, at Justitsministeriet bl.a. i forbindelse med overvejelserne om tilslutning til Europol-konventionen har lagt til grund, at EU-Domstolens kompetence til at træffe præjudicielle afgørelser i sager forelagt af nationale domstole ikke indebærer en overladelse af beføjelser (her dømmende myndighed) i grundlovens forstand. Denne retsopfattelse blev også lagt til grund af lovgivningsmagten ved lov nr. 415 af 10. juni 1997 om gennemførelse af Europol-konventionen.

2.3.2.3. Særligt om internationale aftaler inden for patentområdet

Justitsministeriet har tidligere i forbindelse med overvejelser om dansk tilslutning til forskellige internationale aftaler inden for patentområdet taget

¹ Notitsen er vedlagt som bilag 1 til Justitsministeriets redegørelse af 26. februar 2001 for visse forfatningsretlige spørgsmål i forbindelse med Danmarks ratifikation af Nice-traktaten.

stilling til, i hvilket omfang de pågældende aftaler indebar beføjelsesoverladelser i grundlovens § 20's forstand.

A. Den europæiske patentkonvention

Med den europæiske patentkonvention, der blev vedtaget på en diplomatisk konference i München i 1973 (og trådte i kraft i 1977), blev der indført regler om meddelelse af europæisk patent og de nærmere proceduremæssige regler herfor. Dette skete med det formål at simplificere og billiggøre udstedelsen af patenter gennem en fælles ansøgningsprocedure med henblik på opnåelse af patent i flere lande og med det formål at rationalisere ressourceforbruget i de nationale patentmyndigheder.

Konventionen indeholder desuden organisatoriske bestemmelser om Den Europæiske Patentorganisation, dens organer, disses kompetencefordeling og finansieringen af organisationen.

Efter konventionens ikrafttræden er der oprettet en europæisk patentorganisation med hovedsæde i München. Administrationsrådet, hvor hvert deltagende land er repræsenteret, er øverste myndighed inden for organisationen, mens den daglige administration varetages af Den Europæiske Patentmyndighed.

Konventionen regulerer kun det europæiske patent på ansøgningsstadiet. Når et patent er meddelt af Den Europæiske Patentmyndighed og ikke senere bliver anfægtet, gælder patentet i hvert af de deltagende lande, som ansøgeren har designeret ved ansøgningens indlevering. Patentet får i hvert af landene en retsstilling, som om patentet var meddelt af den nationale patentmyndighed, og retsvirkningerne af patentet er som fastsat i de deltagende landes nationale lovgivning. Det gælder f.eks. spørgsmålet om ugyldighed af et europæisk patent, der – med respekt af konventionens bestemmelser – pådømmes ved de nationale domstole.

Der blev åbnet for indgivelse af patentansøgninger til Den Europæiske Patentmyndighed den 1. juni 1978.

Danmark ratificerede den europæiske patentkonvention med virkning fra 1. januar 1990, jf. lov nr. 368 af 7. juni 1989 om ændring af patentloven (ratifikation af Den Europæiske Patentkonvention). Det fremgår af forarbejderne til loven, at regeringen vurderede, at en dansk tiltrædelse af konventionen måtte anses for at indebære overladelser af beføjelser som omtalt i grundlovens § 20. I forbindelse med vedtagelsen af lovforslaget fulgte

man derfor den særlige procedure i grundlovens § 20, stk. 2. Om baggrunden herfor anføres det i det pågældende lovforslags bemærkninger bl.a., at en dansk tiltrædelse vil indebære, at Den Europæiske Patentmyndighed kan meddele et europæisk patent, der har samme virkning her i landet som et patent meddelt af den danske patentmyndighed. Desuden anføres det, at den administrative og judicielle kontrol i forbindelse med udstedelsen af disse patenter udelukkende udøves af organer med tilknytning til Den Europæiske Patentmyndighed.

Med virkning fra 1. juli 2006 ratificerede Danmark en række ændringer i den europæiske patentkonvention, jf. lov nr. 546 af 8. juni 2006. Det fremgår af forarbejderne til loven, at Justitsministeriet vurderede, at dansk tiltrædelse af ændringerne til konventionen måtte anses for at indebære overladelse af beføjelser som omtalt i grundlovens § 20. I forbindelse med vedtagelsen af lovforslaget fulgte man derfor den særlige procedure i grundlovens § 20, stk. 2. Om baggrunden herfor anføres det i det pågældende lovforslags bemærkninger bl.a., at det er Justitsministeriets opfattelse, at de beføjelser, der vedrører Den Europæiske Patentmyndigheds mulighed for på patenthaverens begæring at beslutte at begrænse eller ophæve et europæisk patent er omfattet af grundlovens § 20, og at disse beføjelser ikke kan anses for overladt ved 1989-lovændringen om ratifikation af den europæiske patentkonvention, jf. umiddelbart ovenfor.

B. Aftalen om EF-patenter

Som led i en revision af Fællesskabets Patentkonvention fra 1975 blev der i 1989 indgået en aftale om EF-patenter. Aftalen, der aldrig trådte i kraft på grund af for få ratifikationer, omfatter EF-patentkonventionen samt protokollerne om Bilæggelse af Retstvister, Privilegier og Immuniteter, Statutten for Den Fælles AnkeDOMstol og Protokol om en eventuel ændring af betingelserne for ikrafttrædelse af Aftale om EF-patenter.

I modsætning til den europæiske patentkonvention, som er åben for tilslutning fra alle europæiske stater, omfatter aftalen om EF-patenter som udgangspunkt alene EU-medlemsstater.

EF-patentkonventionen svarer i det væsentlige til den tidligere Fællesskabets Patentkonvention. Konventionen indebærer, at Den Europæiske Patentmyndighed skal kunne udstede et EF-patent med gyldighed for samtlige EF-medlemsstater. EF-patentet skal have enhedskarakter, altså samme virkning overalt på EU's territorium. EF-patentet er undergivet EF-

patentkonventionens bestemmelser og de bestemmelser i den europæiske patentkonvention, som finder anvendelse på EF-patenter.

Den administrative og judicielle kontrol vedrørende EF-patenter skal ifølge EF-patentkonventionen udøves af organer med tilknytning til Den Europæiske Patentmyndighed eller af domstolene i medlemslandene. Til administrationen af EF-patenter skal der oprettes særlige organer ved Den Europæiske Patentmyndighed. Øverste myndighed er Den Særlige Komite inden for Den Europæiske Patentmyndigheds administrationsråd. Der skal endvidere oprettes en særlig administrationsafdeling og annullationsafdelinger til behandling af sager om EF-patenter.

Afgørelser truffet af administrationsafdelingen og annullationsafdelingerne kan påklages til Den Fælles Ankedomstol, der skal oprettes i henhold til protokollen om retstvister. Ugyldighedsspørgsmål vil således kunne prøves ved henholdsvis de nævnte annullationsafdelinger i Den Europæiske Patentmyndighed og ved de enkelte medlemsstaters nationale domstole. Afgørelser truffet af medlemsstaternes domstole har ligesom afgørelser truffet af Den Europæiske Patentmyndighed virkning for alle medlemsstater. Ankedomstolen kan anmode De Europæiske Fællesskabers Domstol om at besvare præjudicielle spørgsmål. Det samme gælder en medlemsstat, Kommissionen i visse tilfælde og medlemsstaternes højeste domstol, i Danmark Højesteret.

Danmark ratificerede med virkning fra 1. januar 1993 aftalen om EF-patenter, herunder EF-patentkonventionen, jf. lov nr. 1057 af 23. december 1992 om ændring af patentloven (ratifikation af aftale om EF-patenter mv.). Det fremgår af forarbejderne til loven, at regeringen vurderede, at en dansk tiltrædelse af aftalen måtte anses for at indebære overladelse af beføjelser som omtalt i grundlovens § 20. I forbindelse med vedtagelsen af lovforslaget fulgte man derfor den særlige procedure i grundlovens § 20, stk. 2. Om baggrunden herfor anføres det i det pågældende lovforslags bemærkninger bl.a., at Den Europæiske Patentmyndighed i henhold til aftalen vil kunne meddele EF-patenter, der skal respekteres her i landet på linje med patenter meddelt af den danske patentmyndighed. Det samme gælder beskyttelsescertifikater, der er udstedt af Den Europæiske Patentmyndighed, for EF-patenter. Desuden henvises til, at den administrative og judicielle kontrol i forbindelse med EF-patenter vil blive udøvet af fællesorganer med tilknytning til Den Europæiske Patentmyndighed, og at man tidligere har undersøgt, om den europæiske patentkonvention og Fællesskabets Patentkonvention var omfattet af grundlovens § 20 på grund af

overdragelsen af beføjelser, der tilkommer danske myndigheder. Resultatet af overvejelserne blev, at tiltrædelse af begge konventioner måtte anses for omfattet af bestemmelserne i grundlovens § 20. I forlængelse heraf anføres, at aftalen om EF-patenter i denne henseende ikke adskiller sig fra den daværende Fællesskabets Patentkonvention.

Aftalen om EF-patenter, og dermed bl.a. EF-patentkonventionen, er som nævnt aldrig trådt i kraft.

3. Aftalen om en fælles europæisk patentdomstol

3.1. Indledning

En europæisk patentreform – patentpakken – har været forhandlet i EU-regi siden år 2000.

Patentpakken består af to hovedelementer, der er indbyrdes forbundne; en fælles europæisk patentdomstol og en patentbeskyttelsesmulighed ("enhedspatentering") med tilhørende oversættelsesordning.

For så vidt angår det sidstnævnte hovedelement, støttede 25 medlemsstater (alle medlemsstater undtagen Spanien og Italien) en beslutning i Rådet (konkurrenceevne) i marts 2011 om at etablere et forstærket samarbejde om indførelse af enhedspatentbeskyttelse. På den baggrund fremlagde Kommissionen den 13. april 2011 dels et forslag til forordning om enhedspatentbeskyttelse, dels et forslag til forordning om oversættelsesordning for denne enhedspatentbeskyttelse.

Forordningen om enhedspatentbeskyttelse², der har hjemmel i TEUF artikel 118, stk. 1, skal muliggøre, at man kan opnå en umiddelbar og ensartet patentbeskyttelse i de 25 deltagende EU-medlemsstater på baggrund af et almindeligt europæisk patent udstedt af Den Europæiske Patentmyndighed. Tildelingen af enhedskarakter medfører, at det pågældende patent kun kan begrænses, overdrages, kendes ugyldigt eller ophøre med virkning for samtlige deltagende medlemsstater.

² Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1257/2012 af 17. december 2012 om gennemførelse af et forstærket samarbejde om indførelse af enhedspatentbeskyttelse.

Forordningen om enhedspatentbeskyttelse for så vidt angår gældende oversættelsesordninger³, der har hjemmel i TEUF artikel 118, stk. 2, har til formål at indføre oversættelsesordninger for europæiske patenter, som har ensartet retsvirkning i de deltagende medlemsstater. Forordningen er baseret på den gældende praksis i EPO, suppleret med en maskinoversættelsesløsning og tilhørende overgangsordninger.

Hvad angår det andet hovedelement i patentpakken – aftalen om en fælles europæisk patentdomstol – er der tale om en mellemstatslig aftale, som har til formål at gøre det hurtigere, lettere og billigere for virksomheder at håndhæve deres patentrettigheder, at søge at nedbringe antallet af patenttvister i Europa gennem forenklinger samt at udvikle en ensartet praksis, der kan medvirke til at mindske virksomheders risici i forhold til ansvarspådragende krænkelse af eksisterende patentrettigheder. Der henvises i øvrigt til den mere detaljerede gennemgang af forslaget nedenfor under pkt. 3.2.

Patentpakken blev godkendt af Rådet (konkurrenceevne) den 10. december 2012. Den 11. december 2012 godkendte Europa-Parlamentet forordningsforslaget om enhedspatentbeskyttelse og vedtog en udtalelse om forordningsforslaget om oversættelsesordning. Begge forordninger blev endeligt vedtaget af Rådet den 17. december 2012. Den mellemstatslige aftale om en fælles europæisk patentdomstol blev, som nævnt ovenfor under pkt. 1, undertegnet i forbindelse med et møde i Rådet (konkurrenceevne) den 19. februar 2013.

3.2. Patentdomstolsaftalens indhold

3.2.1. Indledning

Patentdomstolsaftalen er som nævnt en mellemstatslig aftale og skal derfor ratificeres af de deltagende medlemsstater for at træde i kraft i forhold til disse.

I det følgende gennemgås de væsentligste elementer i aftalen om en fælles europæisk patentdomstol.

³ Rådets forordning (EU) nr. 1260/2012 af 17. december 2012 om gennemførelse af et forstærket samarbejde om indførelse af enhedspatentbeskyttelse for så vidt angår gældende oversættelsesordninger.

3.2.2. Del I – Almindelige og institutionelle bestemmelser

3.2.2.1. Kapitel I – Almindelige bestemmelser (artikel 1-5)

Med aftalen oprettes en fælles patentdomstol til bilæggelse af tvister vedrørende europæiske patenter og europæiske patenter med ensartet retsvirkning. Domstolen er fælles for de kontraherende medlemsstater og er underlagt de samme EU-retlige forpligtelser som de nationale domstole i medlemsstaterne.

Aftalen gælder for alle europæiske patenter med såkaldt ensartet retsvirkning, jf. forordningen om enhedspatentbeskyttelse, der er omtalt ovenfor under pkt. 3.1, og for almindelige europæiske patenter, der er gældende på ikrafttrædelsesdatoen eller udstedt derefter, jf. dog aftalens overgangsbestemmelser. Aftalen gælder desuden for supplerende beskyttelsescertifikater og for europæiske patentansøgninger, som er indgivet til behandling på dato for aftalens ikrafttræden eller senere.

Domstolen får efter aftalen status som juridisk person i hver af de kontraherende medlemsstater.

3.2.2.2. Kapitel II – Institutionelle bestemmelser (artikel 6-14)

Patentdomstolen udfører de funktioner, der tillægges den ved aftalen. Den består af en førsteinstansdomstol og en appeldomstol. Desuden oprettes et registreringskontor og et center for voldgift og retsmægling. Endvidere tilknyttes en dommeruddannelsesordning.

Førsteinstansdomstolen består af en central afdeling (med hjemsted i Paris og underafdelinger i München og London) samt lokale og regionale afdelinger. Alle kontraherende medlemsstater kan etablere én lokal afdeling, og under visse betingelser kan der etableres op til fire lokale afdelinger pr. medlemsstat. Desuden kan to eller flere kontraherende medlemsstater sammen etablere en regional afdeling.

Appeldomstolen etableres med hjemsted i Luxembourg.

Alle dommerpaneler skal have multinational sammensætning. Der fastsættes i aftalen nærmere regler for fordelingen af juridiske og teknisk kyndige dommere. Parterne kan dog i en konkret sag ved Førsteinstansdomstolen aftale, at sagen behandles af en enkelt dommer.

Med henblik på at sikre patentdomstolsaftalens gennemførelse og effektive funktion oprettes et administrativt udvalg, et budgetudvalg og et rådgivende udvalg. I Det Administrative Udvalg og Budgetudvalget vil hver af de kontraherende medlemsstater have én repræsentant. Det Rådgivende Udvalg sammensættes af uafhængige eksperter med repræsentation af hver af de kontraherende medlemsstater.

Det Administrative Udvalg

- udnævner patentdomstolens dommere på grundlag af en liste over de mest egnede kandidater udarbejdet af Det Rådgivende Udvalg, jf. artikel 16,
- fastsætter retsafgifterne for behandling af sager ved patentdomstolen, jf. artikel 36,
- træffer afgørelse om ændringer af patentdomstolens statut, jf. artikel 40,
- vedtager patentdomstolens procesreglement, jf. artikel 41,
- fastlægger kvalifikationskravene til europæiske patentrådgivere (European Patent Attorneys), der kan repræsentere parter i sager ved patentdomstolen, jf. artikel 48,
- fastsætter nærmere regler om retshjælp, jf. artikel 71,
- træffer beslutning om eventuel forlængelse af overgangsperioden for anlæggelse af søgsmål vedrørende krænkelse eller tilbagekaldelse af et europæisk patent mv. ved nationale domstole eller andre kompetente nationale myndigheder, jf. artikel 83,
- træffer beslutning om ændring af aftalen inden for visse rammer, jf. artikel 87,
- træffer beslutning om oprettelse og nedlæggelse af regionale og lokale afdelinger af patentdomstolen, jf. artikel 18 i statuten for den fælles patentdomstol (knyttet som bilag til patentdomstolsaftalen), og
- vedtager og eventuelt ændrer finansforordningen for patentdomstolen, jf. artikel 32 i statuten .

Patentdomstolens årlige budget, årsregnskaber og årsberetning forelægges for Budgetudvalget, jf. artikel 15, 31 og 32 i statuten. Budgettet vedtages af Budgetudvalget, jf. artikel 26 i statuten. Udvalget godkender desuden anvendelsen af bevillinger til uforudsete udgifter, jf. artikel 28 i statuten. Udvalget udnævner og afskediger revisorer med henblik på gennemgang af patentdomstolens årsregnskab, jf. artikel 32 i statuten.

Det Rådgivende Udvalg

- bistår Det Administrative Udvalg med forberedelsen af udnævnelsen af dommere ved patentdomstolen, jf. artikel 16,
- forelægger patentdomstolens præsidium forslag til retningslinjer for uddannelsesordningen for dommere, jf. artikel 19, og
- afgiver udtalelse til brug for Det Administrative Udvalgs fastlæggelse af kvalifikationskravene til europæiske patentrådgivere (European Patent Attorneys), der kan repræsentere parter i sager ved patentdomstolen, jf. artikel 48.

3.2.2.3. Kapitel III – Domstolens dommere (artikel 15-19)

Patentdomstolen skal bestå af både juridiske og tekniske dommere, som skal have erfaring med patentsager. Dommere udpeges som nævnt ovenfor under pkt. 3.2.2.2 af Det Administrative Udvalg på grundlag af en liste over de mest egnede kandidater udarbejdet af Det Rådgivende Udvalg.

3.2.2.4. Kapitel IV – EU-retten forrang, de kontraherende medlemsstaters erstatningsansvar og ansvar (artikel 20-23)

Patentdomstolen skal anvende EU-retten og respektere dennes forrang. Domstolen skal, på samme måde som nationale domstole i medlemsstaterne, samarbejde med EU-Domstolen med henblik på at sikre korrekt anvendelse og ensartet fortolkning af EU-retten, herunder ved forelæggelse af præjudicielle spørgsmål, jf. TEUF artikel 267. EU-Domstolens afgørelser er bindende for patentdomstolen.

De kontraherende medlemsstater hæfter solidarisk i tilfælde af eventuelt erstatningsansvar, der skyldes Appeldomstolens overtrædelser af EU-retten.

Patentdomstolens handlinger tilskrives direkte hver af de kontraherende medlemsstater individuelt, herunder i relation til traktatkrænkelssøgsmål, jf. TEUF artikel 258 og 259, og opfyldelse af domme mv., jf. TEUF artikel 260, og alle de kontraherende medlemsstater kollektivt.

3.2.2.5. Kapitel V – Retskilder og materiel ret (artikel 24-30)

Ved behandlingen af sager i henhold til patentdomstolsaftalen bygger patentdomstolen sine afgørelser på EU-retten, selve aftalen, den europæiske patentkonvention, andre internationale aftaler, der finder anvendelse på patenter og er bindende for alle kontraherende medlemsstater, samt national ret.

Patenthaverens materielle ret til at forhindre tredjemand i såvel direkte som indirekte brug af opfindelsen uden patenthaverens samtykke er reguleret i aftalen.

Desuden anføres en række begrænsninger i retsvirkningerne af et patent, herunder i relation til handlinger, der udføres inden for private rammer og i ikkeerhvervsmæssigt øjemed, og handlinger i forsøgsøjemed, rettigheder baseret på tidligere udnyttelse af opfindelsen og konsumtion af patentrettigheder.

Bestemmelserne i aftalen vedrørende patenter finder tilsvarende anvendelse på supplerende beskyttelsescertifikater, medmindre andet følger af EU-retten.

3.2.2.6. Kapitel VI – International kompetence og domstolens kompetence (artikel 31-34)

Domstolens internationale kompetence fastlægges i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets forordning nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område eller i givet fald konventionen om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (Luganokonventionen).

Det fremgår af aftalen, at domstolen vil have enekompetence med hensyn til bl.a. søgsmål om krænkelse eller trussel om krænkelse af patenter mv., søgsmål med henblik på at fastslå, at der ikke foreligger krænkelse af patenter mv., søgsmål om foreløbige retsmidler, påbud eller forbud, søgsmål om tilbagekaldelse af patenter mv., modkrav om tilbagekaldelse af patenter mv., søgsmål om erstatning eller compensation som følge af den midlertidige beskyttelse, der er knyttet til en offentliggjort europæisk patentansøgning, søgsmål vedrørende udnyttelse af opfindelsen forud for meddelelsen af patentet eller vedrørende den ret, der er baseret på tidligere udnyttelse af opfindelsen, samt søgsmål om compensation for licenser på grundlag af forordning om gennemførelse af et forstærket samarbejde om indførelse af enhedspatentbeskyttelse og vedrørende visse beslutninger truffet af Den Europæiske Patentmyndighed i henhold til forordningen. De nationale domstole vil fortsat have kompetence i søgsmål, der ikke falder ind under patentdomstolens enekompetence.

Der fastlægges i aftalen nærmere regler for værneting i forhold til Førsteinstansdomstolens afdelinger.

Domstolens afgørelser finder for så vidt angår europæiske patenter anvendelse på de kontraherende medlemsstaters område, for hvilke det europæiske patent har retsvirkning.

3.2.2.7. Kapitel VII – Mægling og voldgift i patentsager (artikel 35)

Med aftalen oprettes et center for mægling og voldgift i patentsager (med hjemsted i Ljubljana og Lissabon), der skal stille faciliteter til rådighed for mægling og voldgift i patenttvister, der falder inden for aftalens anvendelsesområde. Forlig, der er opnået ved hjælp af centrets faciliteter, kan tvangsfuldbyrdes i de kontraherende medlemsstater, jf. aftalens artikel 82.

3.2.3. Del II – Finansielle bestemmelser (artikel 36-39)

Domstolens budget skal balancere og finansieres dels ved domstolens egne finansielle indtægter (retsafgifter mv.), dels – i hvert fald i en overgangsperiode på 7 år – efter behov ved bidrag fra de kontraherende medlemsstater. Aftalen indeholder regler om beregningen af disse bidrag.

3.2.4. Del III – Organisation og procedurebestemmelser

3.2.4.1. Kapitel I – Almindelige bestemmelser (artikel 40-48)

I kapitlet fastsættes de nærmere regler vedrørende statuten, der knyttes som bilag til aftalen, og procesreglementet, der efterfølgende skal vedtages af Det Administrative Udvalg.

Der fastsættes i aftalen desuden regler om domstolens overholdelse af proportionalitet og retfærdighed, sagsforvaltning, anvendelse af elektroniske procedurer og offentlighed.

Det fremgår af aftalen, at enhver fysisk eller juridisk person og enhver sammenslutning med status af juridisk person, der har ret til at anlægge sag i henhold til national ret, har partsevne ved domstolen. Der fastsættes i aftalen nærmere regler om parterets rettigheder i forbindelse med patentsager, der kan behandles ved domstolen, og om partsrepræsentation.

3.2.4.2. Kapitel II – Processprog (artikel 49-51)

I kapitlet fastsættes regler om processproget ved domstolens behandling af en sag. Der lægges bl.a. vægt på domstolsafdelingens geografiske placering, men der er også under visse betingelser mulighed for at anvende sproget, som det pågældende patent er udstedt på, ligesom man efter om-

stændighederne kan anvende Den Europæiske Patentmyndigheds officielle sprog (engelsk, tysk og fransk).

3.2.4.3. Kapitel III – Sagsbehandlingen ved domstolen (artikel 52-55)

Kapitlet indeholder regler om mundtlig/skriftlig procedure, bevismidler og bevisbyrde.

3.2.4.4. Kapitel IV – Domstolens beføjelser (artikel 56-72)

Patentdomstolens beføjelser er reguleret i aftalen. Domstolen kan således ved kendelse bl.a.

- pålægge at fremlægge bevismateriale, bankoplysninger samt finansielle og kommercielle oplysninger,
- træffe afgørelse om iværksættelse af foreløbige foranstaltninger med henblik på at sikre bevismateriale i forbindelse med den påståede krænkelse,
- træffe afgørelse om besigtigelse af ejendom ved en person udpeget af domstolen,
- pålægge en part ikke at fjerne eventuelle aktiver, der befinder sig inden for dens jurisdiktionsområde, fra dette område eller ikke at handle med nogen form for aktiver, uanset om de befinder sig inden for dens jurisdiktionsområde eller ej (indefrysning),
- udstede foreløbigt påbud med henblik på at forhindre en nært forestående krænkelse,
- kræve beslaglæggelse eller aflevering af produkter, der mistænkes for at krænke et patent,
- udstede varige påbud med henblik på at forhindre fortsat krænkelse og udstede tvangsbøder ved manglende overholdelse af disse påbud, samt
- kræve, at der træffes korrigerende foranstaltninger (tilbagekaldelse, fjernelse af produktetegnskab, tilintetgørelse mv.) over for produkter, der krænker et patent.

Domstolen kan desuden træffe afgørelse om et patents gyldighed.

Domstolen kan endvidere pålægge en patentkrænker at give rekvirenten oplysninger om oprindelsen af og distributionskanalerne for de krænkende produkter, om de producerede, fremstillede, leverede, modtagne eller bestilte mængder, om den pris, der er opnået for de krænkende produkter, samt om identiteten på tredjemand, der er indblandet i fremstillingen eller distributionen af de krænkende produkter. Under visse betingelser kan domstolen også anvende disse beføjelser over for tredjemand.

Domstolen har desuden beføjelse til at pålægge krænkeren at betale passende erstatning til den forurettede.

Domstolen træffer afgørelse om sagsomkostninger og en eventuel anmodning om retshjælp.

Det fremgår af aftalen, at rekvirentens krav på kompensation forældes fem år efter det tidspunkt, hvor den pågældende blev opmærksom eller havde rimelige grunde til at blive opmærksom på det sidste forhold, der ligger til grund for søgsmålet.

3.2.4.5. Kapitel V – Appel (artikel 73-75)

Appel af Førsteinstansdomstolens afgørelser til Appeldomstolen kan iværksættes inden for en frist på to måneder. Desuden indeholder kapitlet nærmere regler for appel af Førsteinstansdomstolens kendelser. Appeldomstolen kan ophæve førsteinstansafgørelsen og i særlige tilfælde hjemvise sagen til fornyet behandling ved Førsteinstansdomstolen.

3.2.4.6. Kapitel VI – Retsafgørelser (artikel 76-82)

Domstolen er ved sin behandling af sager bundet af parternes påstande og anbringender og skal træffe afgørelse på grundlag af de oplysninger, der er fremlagt under sagen. Afgørelser og kendelser skal begrundes og afgives skriftligt. På et hvilket som helst tidspunkt under proceduren kan en sag afsluttes ved forlig mellem parterne, idet et patent dog ikke kan tilbagekaldes eller begrænses i kraft af et forlig.

Appeldomstolen kan på anmodning undtagelsesvist under visse nærmere betingelser træffe beslutning om genoptagelse af en afsluttet sag.

Domstolens afgørelser kan fuldbyrdes i enhver kontraherende medlemsstat. Fuldbyrdelsesproceduren er underlagt national ret, idet en afgørelse fra domstolen fuldbyrdes på samme vilkår som en national domstolsafgørelse i fuldbyrdelsesstaten. Ved ikke-overholdelse af en kendelse fra domstolen kan en part pålægges at betale tvangsbøder.

3.2.5. Del IV – Overgangsbestemmelser (artikel 83)

I en overgangsperiode på syv år fra aftalens ikrafttræden kan søgsmål om krænkelse eller tilbagekaldelse af et europæisk patent fortsat anlægges ved nationale domstole eller andre kompetente nationale myndigheder. På grundlag af en brugerhøring og en udtalelse fra patentdomstolen kan Det

Administrative Udvalg beslutte at forlænge overgangsperioden med op til syv år.

Et europæisk patent, der er meddelt, eller hvorom der er ansøgt før udløbet af overgangsperioden, kan af patentindehaveren/patentansøgeren undtages permanent fra domstolens enekompetence, medmindre der allerede er anlagt søgsmål ved domstolen. Fravalg af domstolens enekompetence kan trækkes tilbage, medmindre søgsmål allerede er anlagt ved en national domstol.

3.2.6. Del V – Afsluttende bestemmelser (artikel 84-89)

Aftalen er åben for undertegnelse og tiltrædelse af enhver EU-medlemsstat og skal ratificeres af de kontraherende medlemsstater i overensstemmelse med deres forfatningsmæssige bestemmelser. Aftalen indgås på ubestemt tid.

Der åbnes mulighed for, at aftalen kan ændres ved en beslutning truffet af Det Administrative Udvalg med henblik på at forbedre domstolens funktion eller for at bringe aftalen i overensstemmelse med en international traktat om patenter eller EU-retten. En kontraherende medlemsstat har dog mulighed for, inden for 12 måneder efter en revisionsbeslutning, at erklære, at den ikke ønsker at være bundet af beslutningen. I så fald indkaldes de kontraherende medlemsstater til en revisionskonference.

Originalsprog for aftalen er engelsk, fransk og tysk.

Aftalen træder i kraft den 1. januar 2014 eller den første dag i den fjerde måned efter mindst 13 medlemsstater har ratificeret eller tiltrådt aftalen, heriblandt de tre lande med flest gyldige europæiske patenter, eller den første dag i den fjerde måned efter ikrafttrædelsesdatoen for ændringerne til forordning nr. 1512/2012 om dens forbindelse med denne aftale, idet den seneste dato er gældende.

5. Justitsministeriets vurdering

Som det fremgår af pkt. 2.3.2.2 ovenfor, vil der være tale om overladelse af beføjelser efter grundlovens § 20, hvis en international domstol får kompetence til at træffe afgørelser, der har direkte virkning for borgere mv. her i landet. I overensstemmelse hermed vil det nødvendiggøre anvendelse af proceduren i grundlovens § 20, hvis en international domstol får kompetence til f.eks. at træffe afgørelse i sager mellem private, således at

dommen vil have virkning her i landet, som var den afsagt af en dansk domstol, jf. tidligere praksis som beskrevet i afsnit 2.3.2.2.

Med aftalen om en europæisk patentdomstol oprettes der ved mellemstatslig overenskomst et nyt organ – patentdomstolen – til bilæggelse af tvister vedrørende europæiske patenter og europæiske patenter med ensartet retsvirkning.

Aftalen, der således ikke har hjemmel i det eksisterende EU-traktatgrundlag, indebærer, at patentdomstolen får kompetence⁴ til at træffe endelig afgørelse i søgsmål, hvori private er parter, om patenter, der er omfattet af domstolens kompetence. Patentdomstolen får i den forbindelse beføjelse til at træffe en række afgørelser i relation til behandlingen af sådanne søgsmål, herunder om fremlæggelse af bevismateriale mv., om iværksættelse af foreløbige foranstaltninger med henblik på at sikre bevismateriale og om besigtigelse af ejendom. Der henvises i øvrigt til beskrivelsen af domstolens beføjelser ovenfor under pkt. 3.2.2.6 og 3.2.4.4.

Såvel patentdomstolens endelige afgørelse af søgsmål om patenter som afgørelser i relation til behandlingen af sådanne søgsmål vil være bindende for dem, som afgørelserne retter sig til. Domstolens afgørelser og kendelser kan fuldbyrdes i overensstemmelse med lovgivningen i den kontraherende stat, hvor fuldbyrdelsen finder sted.

Det er på den baggrund Justitsministeriets vurdering, at en dansk tilslutning til patentdomstolsaftalen vil indebære overladelse af beføjelser som omtalt i grundlovens § 20, og at proceduren i grundlovens § 20, stk. 2, derfor vil skulle iagttages.

Justitsministeriet skal i den forbindelse bemærke, at ministeriet ikke har foretaget en detaljeret vurdering af, i hvilket omfang de enkelte bestemmelser i aftalen må antages at indebære beføjelsesoverladelse i grundlovens § 20's forstand. En sådan vurdering har ikke i den foreliggende sammenhæng selvstændig betydning, hvilket skyldes, at aftalen som netop nævnt indeholder bestemmelser, hvis gennemførelse i Danmark efter Justitsministeriets opfattelse forudsætter iagttagelse af proceduren i grundlovens § 20. Ved at anvende denne procedure for alle dele af aftalen vil der således ikke opstå spørgsmål om, hvorvidt den korrekte procedure efter grundloven er blevet fulgt.

⁴ Efter aftalens artikel 32, stk. 1, har patentdomstolen enekompetence til at træffe de afgørelser, der er opregnet i bestemmelsen.