

Nr 306.

Av herr **Franzon**, i anledning av Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om ändring i förordningen den 16 maj 1884 (nr 25) angående patent.

I nu gällande patentförordningens 22 § stadgas att »den, som — — — utan patenthavares lov — — — tillverkar föremål eller — — — använder tillverkningssätt, därå honom veterligen patent — — — åtnjutes, — — — straffas med böter — — —».

Enligt denna paragraf kan alltså en person dömas till patentintrång endast i det fall, då patenthavaren kan bevisa, att den anklagade haft vetskap om patentet. Enligt den rättspraxis, som med anledning av denna paragraf utvecklats, har vetskap i allmänhet ansetts föreligga först då patenthavaren kunnat visa, att han genom en särskild varningsskrift gjort den anklagade uppmärksam på patentets existens. I allmänhet har då patentintrånget räknats från den tid, då den anklagade har mottagit varningsskrivelsen.

I det nu framlagda förslaget i Kungl. Maj:ts proposition 176 till ändring stadgas i 19 § 1 mom.: »Patentintrång föreligger, om någon olovligen inom riket utnyttjar patenterad uppfinning genom att tillverka patentskyddat alster eller använda patentskyddat förfarande eller genom att införa, använda, utbjuda, saluhålla, överlåta eller upplåta patentskyddat alster eller alster, som framställts medelst patentskyddat förfarande».

Enligt den föreslagna formuleringen skulle alltså patentintrång föreligga, så snart som någon befattat sig med patenterat alster, även om han icke haft ringaste vetskap om patentet. I 19 § 2 mom. av förslaget läser man vidare:

»Den, som uppsåtligen eller av oaktsamhet begår patentintrång, vare skyldig att utgiva skäligen ersättning för utnyttjandet av uppfinningen, så ock ersättning för den ytterligare skada intrånget må hava medfört. Föreligger endast ringa oaktsamhet, må ersättningen därefter jämkas.

Begår någon eljest patentintrång och har härav uppkommit vinst för honom, må han, om och i den mån det med avseende å omfattningen av och ändamålet med den verksamhet, i vilken intrånget blivit begånget, hans tillgångar och övriga omständigheter prövas skäligen, förpliktas att intill vinstens belopp utgiva ersättning efter vad i första stycket sägs.»

Enligt den föreslagna ändringen i patentförordningen skulle alltså en var, som sig själv ovetande råkat begå intrång i ett patent (sådant detta definieras i 19 § 1 mom.), sedermera kunna förpliktas att avstå från hela den vinst,

som hans rörelse under en följd av år (ända till 5 år enligt 19 § 2 mom. 3 stycket) har givit.

Medan författarna till den nu gällande patentförordningen synes haft den uppfattningen att en patenthavare, därest han vill draga nytta av sitt patent, är skyldig att själv sprida kunskap om sitt patents existens, på det att andra skola akta sig för att göra intrång i detsamma, en uppfattning som synes stå i god överensstämmelse med varje sunt tänkande människas rättsbegrepp, synas författarna till ändringsförslaget ha utgått från den uppfattningen, att var och en som ämnar upptaga tillverkning av en vara är skyldig att först genomföra en omfattande undersökning för att utröna, huruvida varan är patenterad. Nu hör till saken att en sådan undersökning aldrig kan göras 100-procentigt effektiv. Därtill kommer den omständigheten, att enligt ändringsförslaget ett patent kan under vissa omständigheter göras giltigt fr. o. m. ansökningsdagen.

Det ligger i öppen dag, att en sådan lag skulle skapa en oerhörd förvirring, och man kan utan överdrift påstå, att den uppkomna situationen för varje företagare skulle innebära en hög grad av rättslöshet.

Ett patent är ett monopol, som tilldelas en person med anledning av att personen i fråga gjort en prestation. Prestationen, som erfordras, är att han själv har uppfunnit, eller annars förvärvat upfinnarrätten till den vara på vilken han erhåller monopol.

I vår tid av långt framskriden teknisk utveckling förekommer dagligen att flera personer göra samma uppfinning samtidigt eller nästan samtidigt. Det torde icke höra till undantagen att en person, som uppfunnit en viss artikel och så småningom igångsätter tillverkningen av densamma, senare får reda på att artikeln i fråga är patenterad av annan person och att han då får upphöra med tillverkningen.

I detta fall föreligger det alltså två personer, som båda gjort samma prestation. Den ene av dessa har insett möjligheten att få sin prestation belönad med ett monopol, under det att den andre icke tänkt på den möjligheten. Det torde vara riktigt, att monopolet tillfaller den, som varit mest förutseende, och så sker även enligt nu gällande patentförordning.

Men om nu den person, som utan att tillförsäkra sig monopol, förskaffat sig förtjänst av sin uppfinning, synes det vara rimligt, att han får behålla den vinst som belöper sig på den tid, som förflutit innan han fick reda på att monopol var beviljat till en annan person.

Enligt den nya förordningen skulle det finnas möjlighet för monopolinnehavaren att tillskansa sig hela den vinst, som den andra personen gjort på sin uppfinning under en lång följd av år. Om fallet ligger så till, att patenthavaren har inga eller blott små möjligheter att draga vinst av uppfinningen, medan den, som tillverkar artikeln utan patent och utan vetskap om att patent existerar, tack vare bättre förmåga eller på grund av andra omständigheter för varje år gör stor vinst på sin tillverkning, torde det i ett dylikt fall ligga i

patenthavarens intresse att, även sedan han fått vetskap om att annan nyttjar uppfinningen i stor skala, söka så länge som möjligt förhindra att patentets existens kommer till inkräktarens kännedom. Ju längre tid, som förflyter tills inkräktaren får kännedom om patentet, desto bättre för patenthavaren, ty desto större samlad vinst kan denne sedan processa sig till från den företagsamme inkräktaren. Patenthavaren får ju nämligen förutsätta, att sedan inkräktaren fått kännedom om patentet, slutar han med den för patenthavaren vinstgivande tillverkningen.

Det ovan skildrade fallet torde icke vara otänkbart. Det kan också förekomma i en mångfald olika varianter. Emellertid framgår det med all önskvärd tydlighet, vilka konsekvenser den nya patentlagen, därest den fastställdes i det föreslagna skicket, skulle kunna leda till.

I den diskussion, som förts kring den föreslagna lydelsen av 19 §, synes från industriellt håll en hel del betänkligheter hava framförts. Även departementschefen synes ha haft vissa betänkligheter mot förslaget, vilket framgår av hans yttrande å sid. 55 och 56 i propositionen. Emellertid har departementschefen mot slutet av sitt yttrande kommit till den slutsatsen, att patenthavaren, när han får kännedom om att hans patent olovligen utövas, skyndsamt underrättar vederbörande inkräktare om patentets existens. Som härövan påvisats torde det dock ofta förekomma fall, då den rakt motsatta verkan inträder. Att rättssäkerheten kommer att bli ofantligt lidande härpå ligger i öppen dag.

Enligt den nu gällande patentförordningen får ett patent kraft först i och med att det blivit beviljat.

I förslagens 20 § stadgas, att patentet skall äga rättskraft fr. o. m. den dato, då det kungöres för allmänheten, alltså innan den för invändningar utsatta fristen tilländalupit. Ävenså stadgas i samma § att en patentansökning kan få kraft av rättsgiltigt patent redan från ansökningsdagen, därest ansökningshandlingarna under hela ansökningstiden tillåtas vara tillgängliga för envar. I senare fallet fordras dock att en eventuell inkräktare underrättas av patent-sökanden och i båda fallen gäller att talan icke får anhängiggöras förrän patent blivit meddelat.

Även denna § torde komma att skapa ett förhållande av rättslöshet och förvirring. Det står var och en fritt att söka patent på vad som helst. Det är ytterst vanligt, att en patentansökan från början formuleras så, att dess skyddsomfång är många gånger större än vad det slutgiltiga patentet kan uppvisa. Inskränkningar i skyddsomfånget få ju i regel göras under ansökningens behandling på grund av de nyhets hinder som patentverket påvisar existera. Förhållandet är alltså det, att en patentansökan kan göras gällande mot många flera näringsidkare än vad det slutgiltiga patentet kan. En patent-sökande har nu enligt den nya lagen möjlighet att skapa osäkerhets känsla hos många genom att varna dem för att det eller det föremålet, som den varnade befattar sig med, är patentsökt. Den varnade har ju i regel icke några större

möjligheter att bilda sig en säker uppfattning om vad som egentligen kommer att finnas kvar av ansökningens skyddsomfång i det slutgiltiga patentet. Hur skall han då göra, då han blivit varnad? Skall han taga sökandens uppgifter för goda och sluta med tillverkningen eller skall han i trots av sökandens varning fortsätta därmed?

I förra fallet riskerar han att han alldeles i onödan låtit skrämman sig till att upphöra med en för honom kanske vinstgivande rörelse. Det kan nämligen visa sig att det slutgiltiga patentet, då det efter några år föreligger i färdigt skick, icke alls skyddar den produkt, som han framställde. I senare fallet riskerar han att patentet verkligen kommer att överensstämma med ansökningen i så måtto, att det omfattar det alster, som han tillverkar och då kan han dömas att utgiva hela den vinst, som han inbragt på sin tillverkning under de år, ansökningen legat under behandling.

På samma sätt förhåller det sig med stipulerandet i paragrafens första del, att ansökningen äger rättskraft från och med kungöringsdagen. Härvid tillkommer även att vetskap icke är nödvändig för fällande dom. Då ansökningen kungöres, betyder detta, att patentverket godkänt densamma. Men det betyder icke alls att dess formulering är klanderfri. Invändning kan framställas mot ansökningen och i denna kan framkomma sådana synpunkter, att ansökningen helt avföres eller att den kommer att leda till ett mycket begränsat patent. Många hundra sådana fall torde hava förekommit. Ett invändningsärende kan draga ut på tiden i många år och under tiden är det ingen som vet, vad patentet till slut kommer att skydda. Likafullt skulle enligt förslaget ansökan under hela denna tid ha samma skyddskraft som det slutgiltiga patentet kommer att få, d. v. s. en skyddskraft, som det icke finnes möjlighet att erhålla säkra upplysningar om. Med stöd av ovanstående får jag därför yrka,

att de omnämnda paragraferna i förslaget måtte omarbetas, så att de ansluta sig till motsvarande lagrum i den nu gällande patentförordningen.

Stockholm den 21 mars 1944.

L. Franzon.