

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2003-11-27

Närvarande: f.d. regeringsrådet Karl-Ingvar Rundqvist, justitierådet Nina Pripp och regeringsrådet Göran Schäder.

Enligt en lagrådsremiss den 13 november 2003 (Justitiedepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om ändring i patentlagen (1967:837),
2. lag om ändring i växtförädlarrättslagen (1997:306).

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av kanslirådet Carl Josefsson.

Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet

Förslaget till lag om ändring i patentlagen

Allmänt

Lagförslaget innebär att patentlagen byggs ut med nya regler och att ändringar görs i en del befintliga bestämmelser, allt i syfte att i svensk rätt genomföra EG-direktivet om rättsligt skydd för biotekniska uppfinningar. Vid företagen genomgång har Lagrådet konstaterat att lagförslaget har utformats i mycket nära anslutning till direktivets lydelse. Lagrådet har inte kunnat finna annat än att förslaget väl täcker in de krav som direktivet ställer och som lämpligen tillgodoses genom författningsåtgärder på lagnivå.

En konsekvens av den valda metoden att inarbeta behövliga kompletteringar och förtydliganden om biotekniska uppfinningar i gällande patentlag blir att vissa avsteg i systematiskt hänseende görs från lagens grundläggande mönster av generellt tillämpliga regler när lagen tillförs ett flertal bestämmelser med inriktning på ett särskilt område som biotekniken. Utbyggnaden av lagen medför också att en del mindre lättillgängliga bestämmelser införs som, trots de förtydliganden och klargöranden som också föreslås, kan tänkas ge upphov till vissa tillämpningsproblem. Lagrådet ansluter sig emellertid till lagrådsremissens bedömning och slutsats när det gäller valet av metod för lagreglering. Också den till direktivtexten anslutande utformningen av de nya eller ändrade lagbestämmelserna får i allt väsentligt godtas mot bakgrund av det starka intresse av enhetlighet i regelsystem och rättstillämpning som finns i fråga om patent särskilt på europeiskt plan.

Med hänsyn till det anförda finner Lagrådet anledning att i det följande beröra endast enstaka detaljfrågor om lagförslagets utformning.

1 §

Denna inledande paragraf behandlar patenträttens principiella innebörd, vissa generella förutsättningar för patent, avgränsningen av begreppet uppfinning samt vissa undantag från möjligheten till patent. Paragrafen, som ursprungligen bestod av två stycken, har tidigare utökats så att den för närvarande innehåller fyra stycken. Enligt lagförslaget skall undantagsbestämmelsen i fjärde stycket ändras bl.a. så att vissa förbud mot patent förs över till nya 1 b § respektive till senare del av förevarande paragraf. Vidare föreslås paragrafen utbyggd med två nya stycken. Femte styckets bestämmelser har delvis hämtats från fjärde stycket men där har också tagits in nya bestämmelser med definitioner och avgränsningar i klargörande syfte.

Genom sjätte styckets bestämmelser avses att klargöra gränsen för uppfinnings patenterbarhet och för uppfinningsbegreppet på området biologiskt material. Här inryms också en definition av begreppet biologiskt material.

Förslaget är i dessa delar uppbyggt i enlighet med vad som föreslogs i den departementspromemoria (Ds 2001: 49) som legat till grund för lagrådsremissen. Under remissbehandlingen av promemorian har framkommit olika synpunkter på utformningen av paragrafen och på fördelningen av bestämmelser mellan denna och de närmast följande nya paragrafer som föreslagits. Synpunkterna har i lagrådsremissen bemötts med hänvisning till att promemorians förslag nära ansluter till direktivet, vilket underlättar en enhetlig tolkning, och dessutom bygger på ställningstaganden vid nordiska överläggningar och en lösning som valts i Danmark och Finland (avsnitt 7.10 Vissa lagtekniska frågor).

Lagrådet finner för sin del att paragrafen i föreslagen utformning blir alltför omfattande om den får inbegripa såväl grundregler och undantag av generell karaktär som utförliga kompletterande regler med inriktning på det biotekniska området. En uppdelning av regelmassan på fler paragrafer får anses önskvärd för att uppnå något ökad tillgänglighet och läsbarhet. Det är svårt att se att en viss överarbetning av lagens paragrafindelning skulle möta hinder av sådana skäl som åberopats mot de synpunkter, innefattande även förslag till alternativa lösningar, som några remissinstanser fört fram. Vad som kan ligga närmast till hands och som synes genomförbart i detta skede av lagstiftningsärendets behandling är att begränsa paragrafens innehåll så att de mer specialinriktade undantags- och avgränsningsreglerna i fjärde – sjätte styckena förs över till en ny paragraf. Eventuellt borde därvid också andra och tredje styckena separeras ut och föras till en särskild paragraf för sig.

Om det som nu sagts vinner gehör får det återverkningar på numreringen av föreslagna 1 a och 1 b §§ samt eventuellt på hänvisningar till lagens inledande paragrafer.

3 a §

I tredje stycket anges omfattningen av ensamrätten på grund av ett patent för ett alster som innehåller eller består av genetisk information. Därvid markeras i klargörande syfte, genom en inskjuten sats, ett undantag om att ensamrätten inte omfattar ”vad som anges i 1 a § första stycket.”

I 1 a § första stycket föreskrivs att människokroppen i sina olika bildnings- och utvecklingsstadier, liksom enbart upptäckten av en av dess beståndsdelar, inbegripet en gensekvens eller en delsekvens av en gen, inte kan utgöra en patenterbar uppfinning. Med hänsyn till att detta stycke sålunda är konstruerat för att ange en begränsning av vad som kan utgöra en patenterbar uppfinning synes undantagsregeln i förevarande paragraf bli mer adekvat formulerad om den i stället ges följande lydelse.

”..., med undantag för sådant som enligt 1 a § första stycket inte kan utgöra en patenterbar uppfinning, allt ...”

45 §

I första stycket föreskrivs att tvångslicens för att utöva en uppfinning i Sverige får meddelas under vissa förutsättningar, bl.a. den i punkt 2 angivna förutsättningen att uppfinningen inte utövas i skäligen utsträckning i Sverige. I andra stycket föreslås en likställighetsregel om att det med utövning enligt första stycket 2 skall jämföras import av

uppfinningen till Sverige från en stat inom EES eller en stat som är ansluten till eller ett område som är anslutet till WTO-avtalet.

Eftersom begreppet "import" har en särskild avgränsad innebörd såvitt gäller EU:s medlemsstater bör detta i förevarande sammanhang ersättas av det vidare begreppet "införsel".

Enligt Lagrådets mening bör inledningen av andra stycket med dess hänvisning till första stycket 2 ges en mer precis utformning. Avsikten med bestämmelsen måste vara att utövande av en uppfinning i Sverige och införsel av den skall vara likställda och dessutom i förekommande fall kunna sammanvägas när kravet på skälig omfattning skall bedömas. Detta skulle komma till tydligare uttryck om andra stycket inleds förslagsvis enligt följande.

"Vid tillämpning av första stycket 2 jämföras med utövning av en uppfinning införsel av uppfinningen till Sverige från ..."

Förslaget till lag om ändring i växtförädlarrättslagen

Lagrådet lämnar förslaget utan erinran.