

Why most patents are invalid – Extent, reasons, and potential remedies of patent invalidity

Zusammenfassung der Studie von Prof. Dr. Joachim Henkel und Dr. Hans Zischka, Technische Universität München. henkel@wi.tum.de, zischka@wi.tum.de.

Link zur Studie: <http://bit.ly/1QqLNbF>. Lehrstuhl: <http://tim.wi.tum.de>

- **In den Entscheidungen des BPatG und des BGH in Nichtigkeitsangelegenheiten werden die meisten Patente für nichtig erklärt.** In den Jahren 2010 bis 2012 lauteten 45% der Entscheidungen des BPatG auf vollständig nichtig, weitere 33% auf teilnichtig. Die Statistiken der BGH-Entscheidungen sind ähnlich. Interpretiert man Entscheidungen auf Teilnichtigkeit je hälftig als vorteilhaft für die eine bzw. die andere Partei – was unseren Interviews zufolge plausibel ist –, stellen somit 62% aller BPatG-Entscheidungen in Nichtigkeitsverfahren Niederlagen für den Patentinhaber dar.
- **Diese Statistik wirft zwei Fragen auf.** (1) Was ist der Grund für die hohe Nichtigkeitsquote? (2) Besteht das Problem der hohen Vernichtungswahrscheinlichkeit nur für Patente, die Gegenstand eines Nichtigkeitsverfahrens mit Entscheidung sind? Oder würden auch von einer Stichprobe zufällig ausgewählter Patente im Falle eines Nichtigkeitsverfahrens im Durchschnitt drei Viertel ganz oder teilweise für nichtig erklärt? Insbesondere die zweite Frage ist von hoher Relevanz, da im Falle einer positiven Antwort der Großteil aller Patente nicht in dieser Form, oder überhaupt nicht, hätte erteilt werden dürfen.
- **Methodik: Interviews, Umfrage, Analyse von Urteilen.** Die Studie basiert auf 19 Stunden an Interviews mit 15 Gesprächspartnern – Patentanwälten, Anwälten und Richtern; einer fragebogen-gestützten Umfrage mit 320 Teilnehmern, davon 75% Patentanwälte und 25% Anwälte; und einer ökonomischen Analyse aller Entscheidungen des BPatG in Nichtigkeitsangelegenheiten von 2010 bis 2012 sowie ggf. der dazugehörigen Entscheidungen des BGH. Interviews und Umfrage wurden zwischen November 2012 und April 2014 durchgeführt.
- **Resultat (1). Neuer Stand der Technik ist der wichtigste Grund dafür, dass BPatG und BGH bei einem hohen Anteil an Nichtigkeitsentscheidungen anders urteilen als das betreffende Patentamt** – das ja den Patentantrag mit positivem Ergebnis geprüft hatte. Unterschiede zwischen den Standards der Gerichte und der Patentämter spielen ebenfalls eine Rolle, jedoch eine deutlich geringere. Die dominante Bedeutung von neuem Stand der Technik ist konsistent damit, dass das Budget des Klägers im Nichtigkeitsverfahren als wichtige Determinante einer Nichtigerklärung angesehen wird. Auch in der ökonomischen Analyse hat finanzielle Stärke, approximiert durch die Unternehmensgröße, einen signifikant positiven Einfluss auf die Wahrscheinlichkeit einer vollständigen Nichtigerklärung. Die größte Rolle bei Nichtigkeitsentscheidungen scheint somit zu spielen, dass der Kläger mehr Zeit und Geld in die Suche nach relevantem Stand der Technik investieren kann als der Prüfer am Patentamt.
- **Resultat (2). Bei einer zufälligen Stichprobe aktiver Patente wäre eine ähnlich hohe, eventuell sogar eine noch höhere Nichtigkeitsquote zu erwarten als bei den tatsächlichen Entscheidungen der Gerichte.** Dies ist das übereinstimmende Resultat von Interviews, Umfrage und ökonomischer Analyse. Punktprognosen liegen, für BPatG-Entscheidungen ebenso wie für letztinstanzliche Entscheidungen, bei ca. 47% vollständig nichtiger Patente (gegenüber 45% bei tatsächlichen Urteilen) und ca. 82% vollständig oder teilweise nichtiger Patente (gegenüber 78%).

- **Interpretation. Die Resultate weisen auf ein grundsätzliches Problem hin: das Patentsystem wird seinen eigenen Ansprüchen nicht gerecht.** In der Zeit und mit den Ressourcen, die dem Prüfer zur Verfügung steht, kann er in vielen Fällen keine ausreichend gründliche Suche nach relevantem Stand der Technik durchführen. Der Kläger in einem Nichtigkeitsverfahren, der deutlich mehr Zeit und Geld investieren kann, findet daher oft neuen Stand der Technik, der neuheits-schädlich ist oder der Bejahung eines erfinderischen Schritts entgegensteht. Als Folge ist ein großer Teil aller aktiven Patente „latent nichtig“. Dies ist problematisch für Innovatoren, die durch Patente blockiert werden, die ungerechtfertigter Weise erteilt wurden, oder für solche Patente Lizenzgebühren bezahlen. Es ist ebenfalls problematisch für Patentinhaber, die im Vertrauen auf ein erteiltes Schutzrecht Investitionen tätigen, ihr Patent dann aber in einem Nichtigkeitsverfahren verlieren.
- **Maßnahmen.** Die Problematik einer hohen Zahl latent nichtiger Patente wird verschärft, wenn in Patentämtern „Effizienz“ im Sinne einer schnelleren Prüfung in den Vordergrund gestellt wird. Dagegen würde es das Problem vermindern, Prüfern mehr Bearbeitungszeit pro Patentantrag zu geben. Eine grundsätzliche Lösung wäre jedoch damit nicht erreicht. Eine Erhöhung der Gebühren, als weitere mögliche Maßnahme, dürfte eher finanziell schwache Erfinder treffen als Patente mit geringer Rechtsbeständigkeit. **Eine effektive Maßnahme wäre es, den zur Patenterteilung erforderlichen erfinderischen Schritt drastisch zu erhöhen, sodass die Zahl der erteilten Patente deutlich abnimmt – auf z.B. ein Viertel der aktuellen Zahl.** Gleichzeitig sollte die Hürde für eine Nichtigerklärung dieser, nach strikteren Kriterien erteilten, Patente geringfügig erhöht werden gegenüber der für eine Nicht-Erteilung durch das Patentamt, um die Stabilität erteilter Patente zu erhöhen. Dazu müsste geklärt werden, wie eine Erhöhung des erfinderischen Schritts in den Prüfkriterien der Patentämter abgebildet werden kann, und wie die resultierende Reduzierung der Gebühreneinnahmen der Patentämter kompensiert werden kann. Ein erwünschter Nebeneffekt wären, dass eine Reduzierung der Zahl an Patenterteilungen, und in der Folge auch an Anmeldungen, die Transparenz des Patentsystems erhöht und dessen Kosten senkt – mit positiven Auswirkungen auf Innovationen.