



УРОВЕНЬ ТЕХНИКИ И ПРОМЫШЛЕННАЯ ПРИМЕНИМОСТЬ В КРИТЕРИЯХ ПАТЕНТОСПОСОБНОСТИ ИЗОБРЕТЕНИЯ И ПОЛЕЗНОЙ МОДЕЛИ

*Е. А. ДАНИЛИНА,
ген. директор Патентной фирмы "СТЕД",
пат. поверенный РФ, к.ю.н., Москва*

Критерии патентоспособности, на основании которых решается вопрос о том, является ли заявленное техническое решение изобретением или полезной моделью, включают такое основание исследования, как уровень техники.

ИЗОБРЕТЕНИЕ

Условия патентоспособности изобретения установлены ст. 1350 ГК РФ. Согласно п. 1 данной статьи, в качестве изобретения охраняется *"техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств)"*. При этом перечень критериев патентоспособности не изменен по сравнению с Патентным законом РФ, а именно: изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо.

Сущность критериев новизны и изобретательского уровня не изменились: в соответствии с п. 2 ст. 1350, изобретение является новым, если оно не известно из уровня техники, и изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники. При этом уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения.

Зададимся вопросом: могут ли приниматься во внимание в качестве сведений, включенных в уровень техники, анализируемый с точки зрения установления новизны и изобретательского уровня технического решения, сведения об объектах традиционных знаний. Иначе говоря, позволяет ли приведенная формулировка уровня техники исключить патентование, например, таких объектов, как колесо или элементы убранства исторических дворцов. Представляется, что на этот вопрос можно ответить положительно – для включения в уровень техники сведения должны быть общедоступными в мире.

Рассмотрим ранее действовавшие Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение, достаточно

подробно освещавшие вопрос включения источников в уровень техники. Пункт 22.3(1) Правил разъяснял понятие уровня техники следующим образом: *"При определении уровня техники общедоступными считаются сведения, содержащиеся в источнике информации, с которым любое лицо может ознакомиться само, либо о содержании которого ему может быть законным путем сообщено"*. Следовательно, источник, входящий в уровень техники – это опубликованный источник? Далее в Правилах устанавливаются даты, определяющие момент включения источника информации в уровень техники. Логично, что для опубликованных источников такие даты определяются как даты опубликования или подписания в печать. А для неопубликованных, таких, которые обычно содержат сведения об общедоступных или традиционных знаниях? Правила отвечают на вопрос о дате обнародования такого источника следующим образом: *"...для сведений о техническом средстве, ставших известными в результате его использования, – документально подтвержденная дата, с которой эти сведения стали общедоступными"*. Думается, что для рассматриваемого вида объектов далеко не всегда можно обнаружить дату начала общедоступности сведений. Недаром, по сообщениям прессы, в Австралии патентовед на спор получил патент на устройство колеса – нет даты общедоступности сведений, значит, они не входят в уровень техники, соответственно, не порочат новизну и не влияют на изобретательский уровень изобретения. Налицо расхождение между нормами Правил и Закона, которое необходимо преодолеть в новых административных регламентах.

В отношении промышленной применимости произошли некоторые изменения. Пункт 1 ст. 4 Патентного закона РФ определял изобретение промышленно применимым, *"если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях деятельности"*. Согласно п. 4 ст. 1350 ГК, изобретение является промышленно применимым, *"если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере"*. Достаточно очевидные отрасли применения изобретения – промышленность, сельское хозяйство, здравоохранение, дополнены областью социальной сферы, а "другие отрасли деятельности" заменены на "другие отрасли экономики". Представляется, что такая замена более соответствует дальнейшему введению изобретения в хозяйственный (экономический) оборот, при этом в данной формулировке учтено то, что под определение "других отраслей деятельности" в некоторых случаях попадали отрасли, далекие и от техники, и от экономического оборота, что давало возможность, в некоторых случаях, заявлять в качестве изобретений и даже получать правовую охрану для решений нетехнических (а иногда весьма далеких от техники) и непромышленных задач. Среди заявок на изобретения, не получивших правовой охраны, есть и многие примеры различных способов, включающих в качестве существенного признака этап «обращения к космическим силам». Формулировка данной нормы *"может быть использовано в ... других отраслях экономики или в социальной сфере"*

приближает предмет изобретения к гражданскому обороту и к конкретным усовершенствованиям социальной сферы.

ПОЛЕЗНАЯ МОДЕЛЬ

В отношении полезной модели критерии патентоспособности не изменились. Так же, как в п. 1 ст. 5 Патентного закона РФ, так и в п. 1 ст. 1351 ГК РФ, условиями патентоспособности полезной модели являются новизна и промышленная применимость, а в качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству.

Формулировка понятия "уровень техники" несколько отличается, и если абз. 3 п. 1 ст. 5 Патентного закона гласил: *"Уровень техники включает ставшие общедоступными до даты приоритета полезной модели опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, а также сведения об их применении в Российской Федерации"*, то абз. 3 п. 2 ст. 1351 несколько иначе определяет понятие: *"Уровень техники включает опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, и сведения об их применении в Российской Федерации, если такие сведения стали общедоступными до даты приоритета полезной модели"*.

Очевидно, что при лексическом сходстве двух приведенных правовых конструкций, между ними есть существенное различие. Согласно Патентному закону, общедоступные сведения далее должны быть опубликованы, а согласно ГК, опубликованные сведения далее должны стать общедоступны. Позиция Законодателя в данном случае не очень понятна. Ведь именно формулировка Патентного закона относительно уровня техники позволяла оспорить патентоспособность полезной модели, как например, в случае рассмотрения полезной модели № 10848 в Апелляционной палате Роспатента, приведенном В.Ю. Джермакяном в его книге "Открытое использование, преждепользование и новизна изобретения"¹. В рассматриваемой спорной ситуации Апелляционная палата приняла довод об открытом использовании обрамления камина, доказательством которого были ссылки на архитектурно-художественный интерьер некоторых дворцов Санкт-Петербурга. Думается, что в новых условиях действия нормы п. 2 ст. 1351 ГК будет труднее доказать открытое применение в подобных случаях, так как технические особенности конструкций старинных каминов, как и всех подобных объектов, зачастую не опубликованы, а приводимые в таких случаях ссылки на архивные описи не содержат технического описания объекта.

В отношении промышленной применимости полезной модели норма аналогична рассмотренной норме для изобретений и претерпела те же изменения.

¹ В.Ю. Джермакян. Открытое использование, преждепользование и новизна изобретения - М.: ОАО ИНИЦ "ПАТЕНТ", 2006, с. 22-23

Следовательно, критерий "промышленная применимость", позволяющий "отсекать" решения, не имеющие технического характера, в правовых нормах части четвертой ГК РФ претерпел изменение в лучшую сторону. Определение понятия уровня техники, на мой взгляд, может быть усовершенствовано, возможно, имеет смысл включить в уровень техники сведения об общедоступных и традиционных знаниях.