

doi: 10.21518/1561-5936-2020-11-12-61-63

Украинская патентная реформа: обезвредить полезную модель

Ирина Кириченко, адвокат, патентный поверенный Украины (Киев)

Удивительная вещь – патент, он как наркотик: всего лишь известная не одно столетие химическая формула, зарегистрированная как полезная модель, но может подчинить себе все остальные лицензии и разрешения так, как ни одно «ружье» не сможет. Согласно ст. 1 Закона Украины «Об охране прав на изобретения и полезные модели», полезная модель (как и изобретение) – это результат интеллектуальной деятельности человека в любой сфере технологии, т. е. объектом полезной модели (ПМ) может быть любой продукт (устройство, вещество и т. п.) или процесс (в отличие от нас наши российские коллеги, к сожалению, жестко ограничили инновационную активность. Так, п. 1 ст. 1351 ГК РФ позволяет защитить в качестве полезной модели только техническое решение, относящееся к устройству).

Ключевые слова: патентное право, полезная модель, интеллектуальная собственность, опиоидные анальгетики, морфин

Ukrainian patent reform: render harmless a utility model

Irina Kirichenko, Lawyer, Patent Attorney of Ukraine (Kiev)

The patent is an amazing thing, it's like a narcotic: nothing but a chemical formula known for more than one century, registered as a utility model, but can subjugate all other licenses and permits in a way that no other “gun” can. According to Article 1 of the Law of Ukraine “On Protection of Rights to Inventions and Utility Models”, a utility model (just as an invention) is the result of human intellectual activity in any sphere of technology i.e. the object of the utility model (UM) may be any product (device, substance etc.) or a process (unlike us, unfortunately our Russian colleagues severely limited innovation activity. For example, Article 1351, Paragraph 1 of the Civil Code of the Russian Federation allows you to protect as a utility model only a technical solution relating to an apparatus).

Keywords: patent law, utility model, intellectual property, opioid analgesics, morphine

Таким образом, регистрация на Украине патентов на полезную модель по упрощенной процедуре обеспечивает возможность их собственникам не только патентовать объекты общественного достояния, но и запрещать третьим лицам использовать известные и очевидные продукты и технические решения. Это позволяет им искусственно ограничивать конкуренцию на рынке, необоснованно повышать цены на свою продукцию, т. е. всячески злоупотреблять своими патентными правами. Данное явление известно как патентный троллинг. Борьбаться с ним можно только в суде: отсутствие административной процедуры признания патента на полезную модель недействительным приводит к несоизмеримым по времени и финансам затратам добросовестных производителей условного «морфия» на борьбу с монополией патентовладельца на его производство, по сравнению с символическими затратами заявителя,

подавшего заявку на такую весьма полезную модель. Развивая и совершенствуя свое национальное законодательство по интеллектуальной собственности, мы настолько упростили получение патентной охраны любого бытового объекта, что даже странно, как это до сих пор никто не запатентовал обычное колесо и состав воздуха, обретя монополию на жизнь и движение в стране на ближайшие 20 лет.

«Не могу не воздать похвалу тому, кто первый извлек из маковых головок морфий», – писал М.А. Булгаков в 1927 г. в рассказе «Морфий». Через 90 лет (в конце 2017 г.) его химическая формула была запатентована на Украине в качестве ПМ по патенту Украины №120761 «Лекарственный препарат обезболивающего и спазмолитического действия «морфин».

МОНОПОЛИЯ НА ОБЕЗБОЛИВАНИЕ

Смысл исключительных прав на тот или иной товар заключается

не только в монополии на его производство, но и в ограничении его доступности потребителю. Не каждый из нас может приобрести инновационную модель спорткара, но каждый имеет право на жизнь и жизнь без боли.

Поэтому есть более равные из всех лекарств – это жизненно необходимые лекарственные средства, и в первую очередь – это обезболивающие препараты, в частности группа сильнодействующих лекарств на основе алкалоидов опия, первым в ряду которых был морфин, полученный немецким фармакологом Фридрихом Сертюрнером из опиума в 1803 г. и названный им morphium (морфиум) по имени греческого бога сновидений Морфея.

Популярность морфин получил в 1853 г. после изобретения инъекционной иглы. Его применение во время американской гражданской войны 1867–1865 гг. для обезболивания раненых привело к возникновению «армейской болезни»

(морфиновой зависимости) у более чем 400 тыс. человек, среди побочных эффектов у которых наблюдалась эйфория и «героическая» работоспособность. Недаром новый препарат этой группы «титанов духа» – диацетилморфин, синтезированный в 1874 г. из морфина, получил название героин (буквально «heroica» – сильнодействующее лекарство).

Благодаря морфину смерть от болевого шока в медицинских учреждениях стала редкостью, а широкое медицинское применение препарата и его приятные побочные реакции обеспечили ему мировую славу, о чем свидетельствуют многие литературные и художественные произведения: «...а вслед за этим начинается необыкновенное прояснение мыслей и взрыв работоспособности», – почти век назад писал М.А. Булгаков («Морфий»).

Но известный более 200 лет морфий и его раствор для инъекций в XXI в. стал еще и **полезной моделью** украинского предприятия Z по патенту Украины №120761 «Лекарственный препарат обезболивающего и спазмолитического действия «морфин». Еще три патента №№120762–120764 были выданы на лекарственные препараты «диазепам», «промедол» и «фентанил». Эти четыре патента, как оружие массового поражения, позволили их владельцу зачистить конкурентное поле от других производителей средств обезболивания. Весной 2018 г. они «побили» все лицензии, регистрационные удостоверения и прочие разрешительные документы, необходимые иностранной компании для ввоза морфина и других опиоидных анальгетиков на территорию Украины. Дело в том, что патент, внесенный в таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности Украины, автоматически отправляет аналогичную продукцию третьих лиц в разряд контрафактной, таможенное оформление которой запрещено. Отменить «героическое» действие такого патента возможно лишь в судебном порядке, пройдя через ряд судебных экспертиз на соответствие

запатентованной ПМ условиям патентной охраны.

В течение месяца были собраны все документы, позволяющие проследить историю создания этих препаратов и ретроспективу их упоминаний в отраслевых справочниках и стандартах. Были проведены экспертизы и получены заключения, выводы которых давали основания суду признать патенты Украины №№120761, 120762, 120763 и 120764 от 10 ноября 2017 г. недействительными, т.к. они не соответствуют условию патентоспособности **новизна**: охраняемые ими ПМ не являются новыми, а, наоборот, были общедоступны в мире задолго до даты подачи заявок на их регистрацию (к таким выводам независимо друг от друга пришли как судебный эксперт, так и эксперты Укрпатента). И уже 2 июля 2018 г. Хозяйственный суд г. Киева принял решение по делу №910/4881/18, которым удовлетворил иск Компании к владельцу «инновационных» лекарственных средств и Минэкономики Украины от 10 ноября 2017 г. №№120761, 120762, 120763 и 120764 недействительными и обязал Министерство опубликовать в официальном бюллетене «Промышленная собственность» соответствующую информацию [<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75321862>].

Постановлением Верховного суда от 18 декабря 2018 г. это решение и постановление Киевского апелляционного хозсуда от 27 сентября 2018 г. были оставлены без изменений. [<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78650682>].

Во исполнение решений хозяйственных судов в деле №910/4881/18 указанные патенты Украины были признаны недействительными, соответствующие данные были опубликованы в бюллетене «Промышленная собственность» от 12 ноября 2018 г. №21 и внесены в соответствующие реестры.

Следует отметить, что признание патента недействительным – это не его преждевременная кончина

(если измерять его «жизнь» человеческими понятиями). Это, по сути, отмена факта его существования: все правоотношения, возникавшие в связи с ним, полностью «обнуляются». Иными словами, не было объекта правовой охраны – не было и нет прав на него – не может быть и фактов их нарушений.

Но наша история, достойная пера М.А. Булгакова, на этом не закончилась: патенты, признанные такими, которых не было, продолжают активно защищать монополию своего владельца и сейчас.

Так уж сложилось, что бумаге человек доверяет больше, чем интернету: попробуйте заставить судью N-ского районного суда X-ской области, рассматривая «патентный» спор, порыться в базах данных, чтобы узнать, действует патент или нет. Оно ему надо? В итоге уже несколько судов не только принимали в производство иски, основанные на несуществующих патентах, но и выносили определения о применении мер по их обеспечению – запрету «контрафактной» продукции конкурента. Конечно, можно снова и снова обжаловать очередное «патентное» обеспечение, доказывая, что признанные недействительными патенты не самовосстановились, а их бумажная форма, как портрет Дориана Грея, – вечно молодой. Но возникает вопрос: если в XXI в. украинский суд, всецело доверяя «гербовой» бумаге, с легкостью закрывает вход на украинский фармацевтический рынок европейскому товаропроизводителю, презюмируя «контрафактность» его продукции, может быть, тогда компании, в свою очередь, обратиться за эффективной защитой своих прав не в суд, а в... типографию? Где на такой же «гербовой» бумаге «именем Украины» быстро и качественно напечатают единственно правильное в такой ситуации решение.

Будет ли польза от полезных моделей?

16.08.2020 г. вступили в силу принятые 21 июля 2020 г. Верховной Радой Украины законопроекты (ЗП), направленные на борьбу

со злоупотреблениями правами интеллектуальной собственности, в частности закон «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины (относительно реформы патентного законодательства)» (регистрационный номер ЗП № 2259).

И тут, действительно, революционными являются внесенные ЗП № 2259 в ч. 2 ст. 459 Гражданского кодекса изменения, которыми существенно сужен перечень объектов, которые могут получить правовую охрану как ПМ, – теперь это только **устройство или способ**.

То есть **вещество (активный ингредиент лекарственного средства) уже невозможно будет запатентовать как ПМ**.

Возвращаясь к своим любимым «наркотическим» патентам, признанным хозяйственными судами

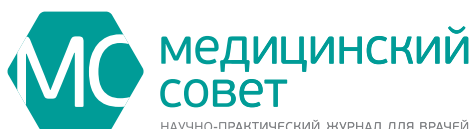
недействительными в рамках дела № 910/4881/18, хочу проинформировать других производителей соответствующих препаратов, что их патентная зависимость продолжает существовать: национальный производитель еще в прошлом году получил новые патенты на химические вещества и состав препаратов – ПМ №134505 (Морфин), №№132547 и 142671 (диазепам), №134504 (Промедол) и №132898 (Фентанил).

Патент на морфий, он как булгаковский герой одноименного рассказа, внутренний мир которого соткан из противоречий и борьбы разума с желаниями, а также ощущением эйфории от своего господства над «беспатентными» лекарствами других производителей.

Бороться с «патентной» зависимостью призван ЗП № 2259,

предусматривающий административный порядок отмены «патентов на инъекции», однако решение Апелляционной палаты Минэкономики может быть обжаловано в суде, т.е. все равно единственным эффективным способом борьбы с патентным троллингом остается обращение в суд. Возвращаясь к упомянутому в статье делу об отмене патентов на обезболивающие препараты и учитывая, что арсенал средств защиты прав интеллектуальной собственности неисчерпаем, можно предположить, что морфин, как птица Феникс, будет и в дальнейшем возвращать себе патентную монополию.

Ведь как нам завещал классик: «*Есть вещи и похуже морфия. Но лучшие нет*». (Булгаков М. Морфий // Медицинский работник. 1927. №45–47).



ОФИЦИАЛЬНЫЙ САЙТ ЖУРНАЛА

www.med-sovet.pro

- АРХИВ ЖУРНАЛА С УДОБНЫМ ПОИСКОМ
- НОВОСТНОЙ РАЗДЕЛ
- ЭТАЛОНЫ ОТВЕТОВ К ТЕСТАМ И ЗАДАЧАМ

НАШИ ГРУППЫ В СОЦСЕТЯХ



Журнал входит в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов ВАК РФ. Журнал индексируется службой «Российский индекс научного цитирования» (РИНЦ), размещен в Электронной научной библиотеке.

Тел.: 8 495 780 3425
khitrov@remedium.ru