

**ОСОБЕННОСТИ ПАТЕНТНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ
БИОТЕХНОЛОГИЧЕСКИХ ИЗОБРЕТЕНИЙ
В ЕВРОПЕЙСКОМ ПАТЕНТНОМ ВЕДОМСТВЕ
(НА ПРИМЕРЕ ОБЪЕКТОВ ЖИВОТНОГО МИРА)**

Аннотация. В статье рассмотрены особенности предоставления патентной охраны современным биотехнологическим изобретениям (на примере объектов животного мира) в соответствии с патентным законодательством в Европейском патентном ведомстве. Освещены подходы к характеристике патентоспособности животных согласно Европейской патентной конвенции. Также проанализированы решения Европейского патентного ведомства, а именно: Отдела экспертизы, Отдела возражений и Апелляционной палаты по вопросам патентирования животных, относящихся к макроорганизмам.

Ключевые слова: патентно-правовая охрана, биотехнологическое изобретение, трансгенное животное, Европейское патентное ведомство, Отдел экспертизы, Отдел возражений, Апелляционная палата, Европейская патентная конвенция, породы животных, по существу биологический способ, микробиологический способ, достаточность раскрытия, исключения из патентования, «гарвардская онкомышь».

E. N. Slobodyan

**SPECIAL ASPECTS OF THE PATENT-LEGAL PROTECTION OF
BIOTECHNOLOGICAL INVENTIONS IN EUROPEAN PATENT
OFFICE (THE CASE OF ANIMALS)**

Abstract. The article describes the special aspects of modern patent protection of biotechnological inventions (for example, animals) in accordance with the patent legislation in the European Patent Office. The author describes the approaches to the characterization of animals' patentability according to the European Patent Convention. Also there have been analyzed decisions of the European Patent Office, namely the Examination Division, the Opposition Division and the Board of Appeal with regard to patenting animals belonging to macroorganisms.

Key words: patent law protection, biotechnological invention, transgenic animal, European Patent Office, Examination Division, Opposition Division, Board of Appeal, European Patent Convention, animal variety, essentially biological process, microbiological process, sufficiently disclosure, exceptions to patentability, Harvard oncomouse.

Постановка проблемы. Биологический материал имеет свои особенности и специфику, поэтому вопрос о должной форме правовой охраны результатов разработок в биотехнологических отраслях выступает предметом постоянных дискуссий. Особенно это относится к трансгенным животным. В связи с этим заслуживает внимания практика патентирования биотехнологических изобретений в Европейском патентном ведомстве (далее – ЕПВ), одной из крупнейших организаций интеллектуальной собственности в Европе и фактически во всем мире, которая обеспечивает надежную и экономически эффективную защиту патентов, базирующуюся на единых стандартах в странах-участницах Европейской патентной конвенции (далее – ЕПК).

Состояние исследования. На сегодняшний день вопрос патентно-правовой охраны биотехнологических изобретений, в том числе трансгенных животных, недостаточно разработан в отечественной юридической литературе. Поэтому **целью** настоящей статьи выступает анализ практики Европейского патентного ведомства по поводу рассмотрения патентных заявлений и выдачи патентов на биотехнологические изобретения (на примере животных).

Мировая история патентования трансгенных животных начинается 12 апреля 1988 г., когда Ведомством США по патентам и товарным знакам был выдан патент № 4 736 866 на трансгенное млекопитающее животное, не являющееся человеком, зародышевые и соматические клетки которого содержат активированную последовательность онкогена, встроенную в геном указанного млекопитающего. Возможность осуществления изобретения была показана на примере получения трансгенных мышей. Введение генетической конструкции, содержащей активированный онкоген, в геном указанных животных увеличивает вероятность развития у них неопластических образований. Таких трансгенных животных можно использовать для тестирования различных соединений на их способность предотвращать или индуцировать возникновение опухолей [1]. Выдача указанного патента на «онкомышь» вызвала многочисленные споры, причем большинство опасений носили этический характер. Противники патентования трансгенных животных считали, что подобные патенты посягают на основы мироздания, угрожают целостности видов и поощряют негуманное обращение с животными. Однако ни у судов, ни у правительства США не возникало сомнений в правомерности выдачи такого рода патентов. Тем не менее в Европе и других странах указанная проблема не ре-

шена до сих пор, несмотря на то, что так называемая «гарвардская онкомышь» все-таки запатентована в ЕПВ после многочисленных разбирательств. Однако часть общественности и некоторые политические партии продолжают выступать против указанного решения до сих пор.

Соответствующая заявка на европейский патент, опубликованная 29 января 1986 г. под номером 0 169 672, относилась, в частности, к способу получения трансгенного животного, обладающего повышенной способностью к развитию неоплазий, и трансгенному животному, предпочтительно, грызуну, не являющемуся человеком, зародышевые и соматические клетки которого содержат активированную последовательность онкогена. Способ получения трансгенного животного заключался в том, что в геном животного вводили активированную последовательность онкогена [2].

Отдел экспертизы ЕПВ выдвинул два основных возражения по поводу данной заявки в соответствии со ст. 53 (b) и 83 ЕПК. Согласно ст. 53 (b) европейские патенты не выдаются на сорта растений или породы животных, а также преимущественно биологические способы выведения растений или животных, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных этими способами. А согласно ст. 83 заявка на европейский патент должна раскрывать сущность изобретения достаточно ясно и полно, чтобы изобретение могло быть осуществлено специалистом в данной области техники [3]. Таким образом, возражение по ст. 53 (b) касалось притязаний на животных как таковых, а возражение по ст. 83 ЕПК заключалось в том, что заявка неоправданным образом была экстраполирована на трансгенных животных, не являющихся человеком, в то время как на самом деле относилась к трансгенной мыши.

Устные слушания по заявке в Отделе экспертизы проходили 26 июня 1989 г. Заявителем было предложено ограничить понятие «животное» понятием «млекопитающее животное», а в отдельном независимом пункте оговорить, что такое животное является грызуном. По его мнению, заявленные притязания не направлены на породу животного; способы получения животного (признаки которых используются для характеристики животных как таковых) не являются по существу биологическими и пункты формулы, характеризующие животное, патентоспособны, поскольку относятся к продуктам микробиологического способа [4].

Во время устных слушаний заявка была отклонена на основании ст. 83 ЕПК, согласно которой заявка на европейский патент должна раскрывать сущность изобретения достаточно ясно

и полно, чтобы оно могло быть осуществлено специалистом. Основания для вынесения решения, которое известно как решение «Гарвардская онкомышь I» – V 0004/88 (далее – V 0004/88) [5], были следующие.

Во-первых, ст. 53 (b) ЕПК исключает из сферы патентования породы животных. По мнению Отдела экспертизы, это положение относится не только к тем случаям, когда заявляется конкретная порода, но и к тем, когда породы охватываются пунктом формулы. Кроме того, если проводить сопоставление с сортами растений, то в отношении сорта во всех трех официальных языках ЕПВ используется одинаковое понятие, однако в отношении животных немецкое слово «tierarten» отличается по смыслу от английского понятия «animal varieties» и французского «race animales» [5]. Это еще раз свидетельствует о том, что законодатели имели намерение исключить из патентования не какую-то определенную группу животных, а животных вообще. В то время как в ст. 1 Международной конвенции по охране новых сортов растений приводится определение сорта растений, которое может использоваться при интерпретации ст. 53 (b) ЕПК, такого определения не существует в отношении пород животных, не говоря уже о том, что в научном языке этот термин используется по-разному. Все вместе взятое составляет ясную и четкую основу для применения ст. 53 (b) ЕПК в данном случае, т.е. заявленные животные непатентоспособны.

Во-вторых, в соответствии с решением Т 320/87 оценка того, является ли способ по существу биологическим или нет, основана на анализе сущности изобретения. Сущность заявленного способа состоит во введении онкогена в организм животного путем технической манипуляции, а именно микроинъекции. Поскольку это явным образом не биологический по существу способ, он не подпадает под исключение из патентования, предусмотренное ст. 53 (b) ЕПК [6]. Таким образом, нет смысла анализировать, является ли указанный способ микробиологическим или нет, для оценки его патентоспособности.

Однако в отношении пунктов формулы, касающихся животных, необходимо решить вопрос о том, применимо ли к ним другое положение ст. 53 (b) ЕПК, согласно которому продукты микробиологических способов патентоспособны. При ответе на этот вопрос Отдел экспертизы пришел к принципиальному выводу, согласно которому вторая половина предложения ст. 53 (b) должна быть интерпретирована в комплексе с первой. Если продукт способа подпадает под очевидное исключение из патентования согласно первой половине предложения ст. 53 (b) ЕПК,

вторая половина предложения не должна трактоваться таким образом, чтобы избежать указанного исключения [7]. Это означает, что, по крайней мере, способы получения сортов растений и пород животных в смысле первой половины предложения ст. 53 (b) ЕПК не могут рассматриваться как микробиологические, что согласуется с научной терминологией, которая связывает микробиологию с микроорганизмами. Таким образом, вторая половина предложения ст. 53 (b) в данном случае неприменима.

В-третьих, согласно ст. 53 (a) ЕПК европейские патенты не выдаются на изобретения, публикация или использование которых противоречили бы общественному порядку или добрым нравам [3]. Соответственно, на устных слушаниях по заявке были затронуты проблемы, связанные с возможностью патентования животных вообще, а также с риском попадания трансгенных животных и их потомков в окружающую среду, что может привести к распространению злокачественных генов в природе и нарушению процесса эволюции и экологического равновесия.

Отдел экспертизы отметил, что патентное право не должно выполнять функции, которые призваны регулировать указанные направления деятельности [5]. В целом положения ст. 53 (a) ЕПК должны применяться в исключительных случаях. Учитывая в первую очередь то, что заявленное изобретение направлено, в конечном счете, на борьбу человечества с раком, Отдел экспертизы пришел к выводу, что в данном случае ст. 53 (a) ЕПК не может использоваться для отказа в выдаче патента на заявленное изобретение.

В-четвертых, требование ст. 83 ЕПК выполняется только в том случае, если любое из воплощений изобретения, определенное в более широком пункте формулы, может быть воспроизведено на основании описания [5].

Указанный принцип осуществимости изобретения определен в решении Палаты жалоб ЕПВ Т 226/85 «Стабильные отбеливатели» [8]. В данном решении говорится, что в описании изобретения должны содержаться конкретные инструкции или же должны существовать общие знания, которые непосредственным образом обеспечат успешное воплощение всех вариантов изобретения.

Рассматриваемая заявка содержит экспериментальные данные по использованию только одного онкогена применительно к мышши как млекопитающему, которое не является человеком [9, с. 94]. Однако пункты формулы относятся ко всем млекопитающим, т.е. не только к мышши или хотя бы грызунам, но и к любым млекопитающим, в том числе слону и человекообразным

обезьянам. Но указанные животные имеют различные наборы генов и развитую в неодинаковой степени иммунную систему. В заявке отсутствуют какие-либо инструкции по эффективному осуществлению такого рода экспериментов. Соответственно, требование ст. 83 ЕПК не выполняется.

Таким образом, Отдел экспертизы отклонил данную заявку, поскольку изобретение, которое является ее предметом, не отвечает требованиям ЕПК (ст. 97(1)) [3].

На указанное решение Отдела экспертизы заявителем было подано возражение, в котором он подчеркнул, что эксперименты, проведенные на мышах, могут быть успешно осуществлены на других млекопитающих. Генетические системы млекопитающих чрезвычайно схожи, и, хотя между ними существуют различия, они не столь значительны. В поддержку этого свидетельствуют данные других ученых, использовавших подходы заявителя для изучения механизмов онкогенеза применительно к другим видам млекопитающих. ЕПК не требует раскрытия каждого возможного варианта осуществления изобретения, заявленного в общем, широком пункте формулы. Из описания изобретения должно быть ясно, каким образом специалист в данной области знаний может осуществить изобретение, охарактеризованное в формуле, с достижением заданного технического результата. Это справедливо даже для тех случаев, когда отдельные варианты воспроизведения изобретения, охватываемые широким пунктом формулы, еще и не существуют, главное, чтобы специалист понимал, как их можно воспроизвести. При отсутствии доказательств того, что отдельные варианты изобретения не могут быть воплощены, Отдел экспертизы не имеет оснований запрашивать сведения об их осуществлении, даже если в описании изобретения приведен только один пример. Заявитель также отметил, что согласно решению Т 49/83 в ЕПК не существует общего исключения из патентования применительно к изобретениям, относящимся к живой природе. Наличие трех различных терминов в отношении породы животных в трех европейских языках не свидетельствует о том, что законодатели имели намерение исключить из патентования животных вообще [10, р. 355].

Изобретение очевидным образом относится к микробиологическому способу и продуктам такого способа. Вывод Отдела экспертизы о том, что вторая половина предложения ст. 53 (b) ЕПК не должна противоречить первой, некорректен. Согласно второй половине предложения указанной статьи микробиологические способы и их продукты патентоспособны независимо от

того, что исключено из патентования в соответствии с первой половиной предложения статьи.

Решение Апелляционной палаты по рассмотрению апелляции заявителя получило название «Гарвардская онкомышь II». Оно имеет номер Т 19/90 и датировано 13 октября 1990 г. [11]. Интерес общественности к указанному делу был огромен, поскольку стоял вопрос о возможности патентования генетически измененных животных и допустимости соответствующих манипуляций с животными вообще. В соответствии со ст. 115 (1) ЕПК в Апелляционную палату поступили многочисленные замечания от третьих лиц, в которых приводились различные мнения по данной проблеме.

Основания для вынесения решения Т 19/90 были следующие.

1. Описание заявки раскрывает предпочтительный вариант осуществления изобретения, а именно встраивание мышино-го онкогена с помощью микроинъекции в одноклеточный эмбрион мыши. Отдел экспертизы отклонил данную заявку на том основании, что пункты формулы были неоправданно широкими. Однако широта пункта формулы сама по себе не является основанием для признания того, что заявка не удовлетворяет требованию достаточности раскрытия, предусмотренному ст. 83 ЕПК. Заявка может быть отклонена на основании указанной статьи только в том случае, если существуют серьезные сомнения в возможности осуществления изобретения в полном объеме, подтвержденные значащими фактами [11].

Несмотря на то, что Отдел экспертизы справедливо отметил, что разные млекопитающие имеют различный набор генов и развитую в неодинаковой степени иммунную систему, отсюда необязательно следует, что изобретение не может быть распространено на всех млекопитающих. Апелляционная палата не может привести серьезных аргументов в пользу неосуществимости изобретения специалистом.

2. По мнению Отдела экспертизы, немецкий термин «tierarten» шире, чем английский «animal varieties» и французский «races animales». В соответствии со ст. 177 (1) ЕПК английский, французский и немецкий тексты Конвенции полностью идентичны [3]. В данном случае существует очевидная необходимость установить их общий смысл для того, чтобы определить, какие категории животных исключаются из патентования согласно ст. 53 (b) ЕПК.

Апелляционная палата не согласна с мнением Отдела экспертизы, что указанная статья исключает из патентования не от-

дельные группы животных, а животных вообще. Отдел экспертизы не привел убедительных доводов в поддержку именно такой интерпретации ст. 53 (b) ЕПК, тем более что в соответствии с решением Т 320/87 исключения из патентования должны трактоваться уже [11]. Положение о том, что законодатели ошибочно сослались на определенную категорию животных, хотя имели в виду животных вообще, не выдерживает критики.

В соответствии с указанным Апелляционная палата пришла к выводу, что Отдел экспертизы незаконно отклонил рассматриваемую заявку на том основании, что ст. 53 (b) ЕПК запрещает патентование животных как таковых. Что же касается сущности заявленного изобретения, т.е. того, относится ли оно к породе животного или нет, Апелляционная палата, проверив, что возражение заявителя является обоснованным, передает дело для дальнейшего рассмотрения в соответствии со ст. 111 (1) ЕПК Отделу экспертизы, вынесшему оспариваемое решение.

Таким образом, если Отдел экспертизы придет к выводу, что заявленное изобретение не охватывается терминами «animal variety», «races animale» и «tierart», то в соответствии со ст. 53 (b) ЕПК оно будет патентоспособным. В противном случае отказ в выдаче патента правомерен [12].

3. Заявленный способ получения трансгенного млекопитающего предусматривает встраивание активированной последовательности онкогена в эмбрион животного на ранних стадиях его развития. По мнению Апелляционной палаты, Отдел экспертизы справедливо заключил, что такой способ не является по существу биологическим в свете ст. 53 (b) ЕПК [12].

Отдел экспертизы не анализировал, относится ли заявленное изобретение к микробиологическому способу, встав на ту точку зрения, что вторая половина предложения ст. 53 (b) не должна применяться, если продукт (в данном случае животное) исключается из патентования в соответствии с первой половиной предложения указанной статьи, поскольку вторая часть статьи не может быть интерпретирована таким образом, чтобы она противоречила первой части. Апелляционная палата не разделяет этого мнения. Первая часть ст. 53 (b) отражает основной принцип исключения из патентования, предусмотренный ст. 52 (1) ЕПК (согласно указанной статье непатентоспособны изобретения, которые не являются новыми, промышленно применимыми и не основаны на изобретательской деятельности). Вторая часть ст. 53 (b) относится к изъятиям из исключений, постулируя, что запрет патентования не распространяется на микробиологические способы и продукты таких способов [11]. Другими словами, ос-

новой принцип патентоспособности, предусмотренный ст. 52 (1) ЕПК, «восстанавливается» в отношении изобретений, включающих микробиологические способы и продукты таких способов. Соответственно патенты могут быть выданы на животных, полученных микробиологическим способом. Отделу экспертизы предлагается установить, относится ли заявленный способ к микробиологическому или нет.

4. Отдел экспертизы в своем решении отметил, что патентное право не является подходящим инструментом для регулирования проблем, связанных с генно-инженерными манипуляциями на животных. Однако Апелляционная палата считает, что в данном случае как раз имеются веские причины привлечения ст. 53 (а) ЕПК к решению вопроса о патентоспособности заявленных изобретений. Генетические эксперименты на млекопитающих, несомненно, проблематичны во многих аспектах, особенно с той точки зрения, что активированная последовательность онкогена, встроенная в геном животного, делает его повышенно чувствительным к канцерогенным соединениям, что, в свою очередь, приводит к более интенсивному развитию раковых опухолей в организме животного, причиняя ему значительные страдания. Кроме того, существует опасность, что генетически модифицированные животные при попадании в окружающую среду могут нежелательным и необратимым образом нарушить экологическое равновесие [13]. Это подтверждают и многочисленные замечания третьих лиц, рассмотренные Палатой жалоб, которые были представлены в ЕПВ после публикации заявки.

Соображения о существовании указанных выше опасностей привели к тому, что во многих странах-участницах ЕПК разработано специальное законодательство по контролю экспериментов в области генной инженерии [14, с. 8]. Решение вопроса о том, составляет ли ст. 53 (а) ЕПК препятствие для патентования заявленного изобретения, зависит главным образом от осторожной и сбалансированной оценки страданий животных и возможного риска для окружающей среды, с одной стороны, и полезности изобретения для человечества – с другой. Таким образом, Отделу экспертизы предлагается повторно рассмотреть материалы заявки с учетом всего вышесказанного.

Повторное решение Отдела экспертизы, которое получило название «Гарвардская онкомышь III» – V 0006/92 (далее – V 0006/92) [15], было вынесено 3 апреля 1992 г.

Основания для вынесения указанного решения Отдела экспертизы были следующие.

1. Рассматриваемая заявка относится к млекопитающим, не являющимся человеком, в частности грызунам. Несмотря на то, что понятие «порода животного» не является окончательно ясным, особенно в свете того, что имеет различное вербальное выражение в трех официальных языках ЕПК, можно с уверенностью сказать, что такие таксономические единицы, как «млекопитающее» и даже «грызуны», гораздо более высокие, чем таксономическая единица «вид», а порода является еще более низкой таксономической единицей, чем вид [15]. Соответственно, животные (в том числе млекопитающие) как таковые не охватываются понятием «порода» и потому патентоспособны в свете ст. 53 (b) ЕПК. Таким образом, отсутствует необходимость в решении вопроса о том, является ли заявленный способ микробиологическим или нет.

2. При рассмотрении проблемы противоречия заявленного изобретения общественному порядку и добрым нравам Отдел экспертизы отметил, что патент не наделяет патентовладельца позитивными правами на использование изобретения, а только предоставляет право не позволять другим лицам его использовать в течение определенного промежутка времени [15]. Если законодатель считает, что какие-либо технические знания могут быть использованы ограниченно, то только он и вправе регламентировать это в установленном порядке. Развитие новых технологий неизбежно связано с риском. Если высшие формы жизни вовлечены в новые технологии, то здесь вопрос заключается не только в оценке степени риска таких технологий, но и того вреда, который может быть нанесен самим живым существам. Это уже вопрос морали. Для каждого индивидуального изобретения должны быть учтены соображения морали и сбалансированно оценены возможные пагубные и нежелательные последствия его использования, с одной стороны, а также преимущества и выгоды для общества – с другой.

Пользу, которую принесет заявленное изобретение для человечества, отрицать невозможно. Любой вклад в развитие новых и прогрессивных подходов к лечению рака должен приветствоваться каждым членом общества. Законодательства стран-участниц ЕПК разрешают использование животных для тестирования новых промышленных средств и технологий при определенных ограничениях.

Заявитель постулировал, что использование указанных животных позволит существенно снизить число животных вообще, которые потребуются для соответствующего тестирования. Таким образом, изобретение в целом уменьшит страдания живот-

ных. Кроме того, совершенно ясно, что в исследованиях, направленных на борьбу с раком, тест-модели на животных незаменимы. Что же касается возможного риска для окружающей среды, то заявленные животные предназначены для использования исключительно в лабораторных условиях под контролем высококвалифицированного персонала [16, р. 46]. Таким образом, риск неконтролируемого высвобождения трансгенных животных в окружающую среду сведен к минимуму.

На основании изложенного выше Отдел экспертизы пришел к выводу, что заявленное изобретение не может рассматриваться как противоречащее морали и общественному порядку. Статья 53 (а) ЕПК в данном случае не может быть применена.

Таким образом, по заявке EP 0 169 672 A1 было вынесено решение о выдаче патента. Европейский патент 0 169 672 B1 был опубликован 13.05.1992 г. в Бюллетене ЕПВ 92/20.

Рассмотренное решение Апелляционной палаты T 19/90 считается ключевым решением в истории европейского патентного права, имеющим отношение к патентованию трансгенных животных. По существу, указанное решение сделало возможным патентование таких объектов. Определенные выводы, к которым пришла Апелляционная палата при анализе заявки на «гарвардскую онкомышь», особенно касающиеся морально-этических вопросов патентования биотехнологических изобретений, использовались в дальнейшем и при рассмотрении других спорных ситуаций в Апелляционных палатах ЕПВ, а также вошли в Директиву 98/44/ЕС о правовой охране биотехнологических изобретений [17] и нормативные акты ЕПВ. Однако, что не может не вызывать недоумения, в решении T 356/93, которое было вынесено на пять лет позднее, чем решение T 19/90, Апелляционная палата не приняла во внимание одно из основных положений последнего, в частности то, что более высокие таксономические единицы, чем вид, никак не могут относиться к такой категории, как порода животного, и поэтому не исключаются из патентования в соответствии со ст. 53 (b) ЕПК. Аналогичным образом трансгенные растения, относящиеся к более высоким таксономическим единицам, чем вид растения, также не исключаются из патентования. Практически в двух идентичных ситуациях Апелляционная палата пришла к диаметрально противоположным решениям. Потребовалось еще четыре года, прежде чем в решении G 1/98 указанное противоречие было устранено [18].

При том, что Отдел экспертизы был неправ, говоря о намерении законодателей исключить из патентования в соответствии с ЕПК всех животных вообще, он пришел, на наш взгляд,

к абсолютно верному выводу о том, что, если продукт способа подпадает под очевидное исключение из патентования согласно первой половине предложения ст. 53 (b) ЕПК, вторая половина не должна трактоваться таким образом, чтобы избежать указанного исключения. Это означает, что, по крайней мере, способы получения сортов растений и пород животных в смысле первой половины предложения ст. 53 (b) ЕПК не могут рассматриваться как микробиологические. К сожалению, этот вывод был опровергнут решением Апелляционной палаты T 19/90 и соответствующий вопрос опять встал при вынесении решений T 356/93 и G 1/98, в которых так и не было дано точного определения микробиологического способа [18]. Более того, и в Директиве 98/44/ЕС, и в Инструкции к ЕПК законодатели опять пришли к выводу, что сорта растений и породы животных могут быть получены микробиологическим путем (!). Непонятно также, почему и в решении T 19/90 Апелляционная палата пришла к выводу, что первая половина предложения ст. 53 (b) отражает основной принцип исключения из патентования, предусмотренный ст. 52 (1) ЕПК. Сорта растений, породы животных и по существу биологические способы выведения растений и животных вполне могут быть новыми, промышленно применимыми и основанными на изобретательской деятельности, т.е. составить патентоспособное изобретение. Ведь они не перечислены в подп. 2 ст. 52 ЕПК как решения, в принципе не считающиеся изобретениями [3]. Исключение указанных объектов из числа патентоспособных, таким образом, обусловлено другими причинами, а не тем, что они не являются изобретениями и первая половина предложения ст. 53 (b) ЕПК не отражает никакого основного принципа исключения из патентования. В отношении патентоспособности по существу биологического способа можно отметить, что исключение такого способа из сферы патентования при возможности выдачи патента на продукты такого способа, по нашему мнению, лишено всякого смысла. Однако указанная проблема не решена европейским патентным законодательством до сих пор.

Библиографический список

1. Patents for Biological Inventions. – URL: <http://www.ipaustralia.gov.au/get-the-right-ip/patents/about-patents/what-can-be-patented/patents-for-biological-inventions>.
2. Campbell Patricia. Patentable Subject Matter in Biotechnology: Transgenic Animals and Higher Life Forms. – URL: <http://www.law.washington.edu/Casrip/Newsletter/default.aspx?year=2007&article=newsv14i1Campbell>.

3. European Patent Convention of 5 October 1973. – URL: [http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/7bacb229e032863dc12577ec004ada98/\\$FILE/EPC_14th_edition.pdf](http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/7bacb229e032863dc12577ec004ada98/$FILE/EPC_14th_edition.pdf).

4. Licata Massey Jane. Patenting Biotechnology Inventions in The European Patent Office. – URL: <http://www.licataandtyrrell.com/Patenting%20Biotechnology.pdf>.

5. The Official Journal of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubs/oj1989/p433_477.pdf.

6. Patents on Life granted by EPO. – URL: <http://archive.greenpeace.org/geneng/reports/pat/PATENTnov4.PDF>.

7. Patenting biotechnology inventions via the EPO / Minderop R. [et al.] – URL: <http://www.iam-magazine.com/issues/article.ashx?g=31206ead-3e25-46f9-a741-71ff327dcb48>.

8. The Official Journal of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubs/oj1988/p323_365.pdf.

9. Серова М. А. Правовая охрана биотехнологических изобретений, относящихся к макроорганизмам, в соответствии с европейским, евразийским и российским законодательствами : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – М. : РГБ, 2005. – 213 с.

10. Bavec S, Raspor S. Patenting Biotechnological Inventions in Europe // Food Technol. Biotechnol. – 2002. – № 40 (4). – P. 353–359.

11. The Official Journal of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubs/oj1990/p469_503.pdf.

12. Guide to European Patent Office Practice. – URL: <http://www.ladas.com/Patents/PatentPractice/EPOPractice/EPOPractGuide-3.html>.

13. Morten Walloe Tvedt. Patent Protection in the Field of Animal Breeding. – URL: <http://www.fni.no/doc&pdf/MWT-AASSA-2007.PDF>.

14. Смирнов Ю. Г., Орешкин В. А. Правовая охрана сортов растений и пород животных // Патенты и лицензии. – 1999. – № 4. – С. 6–11.

15. The Official Journal of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubs/oj1992/p557_615.pdf.

16. Scellato G., Calderini M., Caviggioli F. Study on the quality of the patent system in Europe // Tender MARKT/2009/11/D Contract Notice in the Official Journal of the European Union 2009/S 147-214675 of 04/08/2009, March 2011. – 194 p.

17. Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions. – URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1998:213:0013:0021:EN:PDF>

18. Zimmer F. New Rules of the European Patent Office for Biotechnological Inventions. – URL: <http://www.grunecker.de/files/bi-orules.pdf>.

References

1. Patents for Biological Inventions. – URL: <http://shhshhshh.ipaustralia.gov.au/get-the-right-ip/patents/about-patents/shhat-can-be-patented/patents-for-biological-inventions>.
2. Campbell Patricia. Patentable Subject Matter in Biotechnology: Transgenic Animals and Higher Life Forms. – URL: <http://shhshhshh.lashh.shhashington.edu/Casrip/Neshhsletter/default.asp?year=2007&article=neshhsv14i1Campbell>.
3. European Patent Convention of 5 October 1973. – URL: [http://documents.epo.org/projects/babyloneponet.nsf/0/7bacb229e032863dc12577ec004ada98/\\$FILEEPC_14th_edition.pdf](http://documents.epo.org/projects/babyloneponet.nsf/0/7bacb229e032863dc12577ec004ada98/$FILEEPC_14th_edition.pdf).
4. Licata Massey JAne. Patenting Biotechnology Inventions in The European Patent Office. – URL: <http://shhshhshh.licataandtyrrell.com/Patenting%20Biotechnology.pdf>.
5. The Official JOURNAL of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubsoj1989/p433_477.pdf.
6. Patents on Life granted by EPO. – URL: <http://archive.greenpeace.org/geneng/reports/pat/PATENTnov4.PDF>.
7. Patenting biotechnology inventions via the EPO / Minderop R. [et al.] – URL: <http://shhshhshh.iam-magazine.com/issues/article.ashh?g=31206ead-3e25-46f9-a741-71ff327dcb48>.
8. The Official JOURNAL of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubsoj1988/p323_365.pdf.
9. Serova M. A. Pravovaja ohrana biotehnologicheskikh izobretenij, odnosjashhihsja k makroorganizmam, v sootvetstvii s evropej-skim, evrazijskim i rossijskim zakonodatel'stvami : dis. ... kand. jurid. nauk: 12.00.03. – M. : RGB, 2005. – 213 s.
10. Bavec S, Raspor S. Patenting Biotechnological Inventions in Europe // Food Technol. Biotechnol. – 2002. – № 40 (4). – R. 353–359.
11. The Official JOURNAL of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubsoj1990/p469_503.pdf.
12. Guide to European Patent Office Practice. – URL: <http://shhshhshh.ladas.com/Patents/PatentPracticeEPOPracticeEPOPractGuide-3.html>.
13. Morten SHHalloe Tvedt. Patent Protection in the Field of Animal Breeding. – URL: <http://shhshhshh.fni.no/doc&pdf/MSHHT-AASSA-2007.PDF>.
14. Smirnov JU. G., Oreshkin V. A. Pravovaja ohrana sortov rastenij i porod zhivotnyh // Patenty i licenzii. – 1999. – № 4. – S. 6–11.
15. The Official JOURNAL of the EPO. – URL: http://archive.epo.org/epo/pubsoj1992/p557_615.pdf.
16. Scellato G., Calderini M., Caviggioli F. Study on the quality of the patent system in Europe // Tender MARKT/2009/11/D Contract Notice in the Official JOURNAL of the European Union 2009/S 147-214675 of 04/08/2009, March 2011. – 194 p.

17. Directive 98/44EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions. – URL: <http://eur-lex.europa.eu/LehUriServ/LehUriServ.do?uri=OJ:L:1998:213:0013:0021:EN:PDF>

18. Zimmer F. Neshh Rules of the European Patent Office for Biotechnological Inventions. – URL: <http://shhshhshh.grunecker.de/files/bi-orules.pdf>.

Информация об авторе

Слободян Елена Николаевна – аспирант, кафедра гражданское право и процесс, Хмельницкий университет управления и права, 29013, г. Хмельницкий, ул. Театральная 8, г. Украина, e-mail: ktp@univer.km.ua

Author

Slobodyan Elena Nikolayevna – postgraduate student, department of Civil Law and Process, Khmenytsky University of Management and Law, 29013, Khmenytsky, Teatralnaya street 8, Ukraine, e-mail: ktp@univer.km.ua