

Patent europejski o jednolitym skutku: na rzecz innowacji?

Miłosz Malaga

Spostrzeżenie Nietzschego, że fundamentalną cechą głupoty ludzkiej jest to, że w trakcie działania zapominamy o tym, o co chodziło nam na początku, pozostaje w naukach prawnych aktualne w niepokojącym stopniu. Tak w 1937 roku swój artykuł naukowy rozpoczęli L. L. Fuller i W. R. Perdue¹. Postawiona przez nich teza wydaje się adekwatna także obecnie, czego przykładem jest stan prac nad patentem europejskim o jednolitym skutku: nowym systemem patentowym przygotowywanym w ramach dwudziestu pięciu państw członkowskich Unii Europejskiej, w tym Polski.

Ideę wprowadzenia w życie tego patentu motywuje się przede wszystkim potrzebą stymulowania innowacji w ramach Unii Europejskiej. Jednak w żadnym z oficjalnych dokumentów uzasadnienie to nie zostało rozwinięte. Stwierdza się w nich po prostu, że istnieje bezpośredni związek przyczynowy między wprowadzeniem omawianego patentu a wzrostem innowacyjności². Taki stan rzeczy zaobserwować można także w dokumencie zawierającym analizę skutków wprowadzenia systemu jednolitej ochrony patentowej³. Nie opublikowano dotąd żadnego dokumentu zawierającego wyniki rzetelnych badań na temat wpływu wprowadzenia w życie patentu europejskiego o jednolitym skutku, w proponowanym obecnie kształcie, na innowacyjność państw członkowskich UE.

Celem niniejszego artykułu jest wykazanie niesłuszności braku weryfikacji przyjętego przez autorów systemu jednolitej ochrony patentowej założenia, według którego wprowadzenie w życie patentu europejskiego o jednolitym skutku może mieć wyłącznie pozytywny wpływ na innowacyjność gospodarek państw członkowskich Unii Europejskiej.

Dla zrealizowania tak postawionego celu należy wyjaśnić najpierw pojęcia patentu i innowacyjności. Konieczne jest także omówienie i ocena dotychczasowego dorobku nauk ekonomicznych w zakresie badań nad wpływem funkcjonowania systemów patentowych na innowacyjność w ogóle. Trzeba także przedstawić najistotniejsze z punktu widzenia problemu badawczego elementy proponowanego systemu jednolitej ochrony patentowej, a przyjęte

¹ L. L. Fuller, W. R. Perdue, Jr., *The Reliance Interest in Contract Damages: 1*, [w:] 46 *Yale Law Journal* 52, 373 (1936-37), s. 52: *Nietzsche's observation, that the most common stupidity consists in forgetting what one is trying to do, retains a discomfoting relevance to legal science.*

² Por. zwłaszcza dokument Komisji nr COM(97)314, Bruksela, 24.06.1997 r. (*Promoting innovation through patents. Green paper on the Community patent and the patent system in Europe*), s. 1b. Wydawane później dokumenty unijne zawierają przepisana argumentację z powołanego *Green paper* Komisji.

³ Por. dokument Komisji nr SEC(2011)482, Bruksela, 13.04.2011 r. (*Commission Staff Working Paper. Impact Assessment. Accompanying document to the Proposal for a Regulation...*), s. 8-9.

w nim konkretne przepisy należy następnie odnieść do wyników badań na temat wpływu patentów na innowacyjność. Warto także podjąć próbę antycypacji skutków, jakie proponowany system rzeczywiście może wywrzeć na innowacyjność gospodarki Unii Europejskiej i jej państw członkowskich oraz wskazać rodzaj badań, który stanowiłby układ odniesienia dla tego rodzaju przewidywań.

1. Pojęcie patentu

Patent rozumiany jest jako cywilne prawo majątkowe o bezwzględnym charakterze (tj. skuteczne *erga omnes*), które należy do kategorii praw na dobrach materialnych⁴. Z punktu widzenia celu niniejszego artykułu istotne jest określenie treści i zakresu uprawnień wynikających z patentu. W polskim prawie kwestię tę regulują art. 63 oraz art. 66 p.w.p.⁵. Mianowicie, „przez uzyskanie patentu nabywa się prawo wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób zarobkowy lub zawodowy na całym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej”. Dzięki temu „uprawniony z patentu może zakazać osobie trzeciej, niemającej jego zgody, korzystania z wynalazku w sposób (...) polegający na:

- 1) wytwarzaniu, używaniu, oferowaniu, wprowadzaniu do obrotu lub importowaniu dla tych celów produktu będącego przedmiotem wynalazku lub
- 2) stosowaniu sposobu będącego przedmiotem wynalazku, jak też używaniu, oferowaniu, wprowadzaniu do obrotu lub importowaniu dla tych celów produktów otrzymanych bezpośrednio takim sposobem”.

Taka redakcja przepisów ustanawiających instytucję patentu jest powszechnie stosowana na świecie. Wynika ona bezpośrednio z odpowiednich przepisów porozumienia w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej (TRIPS)⁶.

Wynika stąd, że przez uzyskanie patentu uprawniony nabywa prawo zakazania komukolwiek zarobkowego lub zawodowego korzystania z produktu czy sposobu będącego przedmiotem wynalazku. Prawo to jest ograniczone w czasie do dwudziestu lat.

Niekiedy ekonomiczny sens tej instytucji prawnej utożsamia się z pojęciem monopolu. Nie jest to jednak trafne ujęcie, ponieważ patentu udziela się na konkretny produkt, urządzenie, sposób lub nowe zastosowanie znanych produktów⁷. Tymczasem pojęcie

⁴ M. du Vall, *Wynalazki*, [w:] E. Nowińska, U. Promińska, M. du Vall, *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2011, s. 52.

⁵ Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej, tekst jednolity Dz. U. 2003 Nr 119 poz. 1117.

⁶ Por. art. 28 ust. 1 Porozumienia w sprawie handlowych aspektów praw własności intelektualnej, Dz. U. 1996 Nr 32 poz. 143 zał.

⁷ M. du Vall, *Wynalazki... op.cit.*, s. 51.

monopolu związane jest w teorii ekonomii z rynkiem, na którym występuje tylko jeden sprzedawca, który jest jedynym producentem w danej gałęzi i brak jest gałęzi wytwarzającej bliski substytut produkowanego przezeń dobra⁸. Pojęcie to jest zatem związane z użytecznością danego dobra, jaką przypisuje mu konsument. Wobec powyższego, nawet jeśli dany producent zyskuje ochronę patentową na określony wynalazek, to nie może on zakazać wprowadzania do obrotu dóbr o innej specyfikacji, lecz zaspokajających te same lub zbliżone potrzeby konsumenta. Patent sam w sobie nie jest zatem monopolem, ale przez to, że stanowi barierę wejścia na rynek⁹ – może do sytuacji monopolu prowadzić.

Często podnoszonym argumentem na rzecz instytucji patentu jest to, że stymuluje ona innowacyjność gospodarki przez dostarczenie odpowiednich zachęt dla potencjalnych wynalazców, przez ujawnienie istoty wynalazku w ramach patentu czy przez doprowadzenie do dyfuzji technologii. Kwestia relacji między innowacyjnością a patentami omówiona została w dalszej części artykułu.

2. Pojęcie innowacyjności

Definicji pojęcia innowacji dostarcza między innymi OECD¹⁰ w raporcie pt. *Oslo manual. Guidelines for collecting and interpreting innovation data*. Jest ono rozumiane jako „wdrożenie nowej lub istotnie zmienionej wersji produktu, dobra czy usługi, związanych z nimi procesów, a także nowej metody marketingowej lub metody zarządzania”¹¹. Innowacyjność powinna być natomiast rozumiana jako swego rodzaju zdolność do innowacji. Wydaje się jednak, że proponowane ujęcie nie oddaje istoty rzeczy. Skupia się bowiem na pojęciu innowacyjności jako zdolności do wytwarzania (kreowania) nowej wiedzy. Tymczasem, nie mniej istotnym aspektem innowacyjności jest zdolność do pozyskiwania wiedzy (*knowledge acquisition*). Wynika ona z doświadczenia jednostek¹², dzięki któremu są one w stanie zastosować efekty procesu kreowania wiedzy.

Taki sposób rozumienia innowacyjności przyjmują także autorzy licznych mierników innowacyjności. Jednym z nich jest opracowywana przez Komisję Europejską *Innovation Union Scoreboard*. Stosując to narzędzie, mierzy się innowacyjność gospodarki Unii Europejskiej oraz państw członkowskich przy wykorzystaniu dwudziestu pięciu wskaźników, podzielonych na osiem kategorii. Oprócz wskaźników takich jak ilość wniosków patentowych

⁸ P. A. Samuelson, W. D. Nordhaus, *Ekonomia 1*, Warszawa 1995, s. 768.

⁹ W. F. Samuelson, S. G. Marks, *Ekonomia menedżerska*, Warszawa 2009, s. 475.

¹⁰ Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju.

¹¹ *Oslo manual. Guidelines for collecting and interpreting innovation data*, Paryż 2005, s. 47.

¹² K. Arrow, *The economic implications of learning by doing* [w:] *The Review of Economic Studies* No. 3, Londyn 1962, s. 155-173.

złożonych do Europejskiego Urzędu Patentowego czy przyznanych zarejestrowanych znaków towarowych, pod uwagę bierze się także kategorię zasobów ludzkich (w jej ramach – ilość obronionych prac doktorskich, odsetek ludności w wieku 30-34 lat, który ukończył studia wyższe trzeciego stopnia czy w wieku 20-24 lat, który ukończył studia wyższe pierwszego i drugiego stopnia)¹³.

Analogiczny, szeroki sposób rozumienia innowacyjności gospodarki towarzyszy autorom innego miernika kompozytowego tego pojęcia: *Knowledge Assessment Methodology*, przygotowywanego przez Bank Światowy. Jest to złożona metodologia, w ramach której wyróżnia się określone zmienne złożone z danych wskaźników indywidualnych. W przypadku zmiennej „System innowacji” wyróżnić można dwadzieścia dziewięć wskaźników, w tym ilość wniosków patentowych złożonych do USPTO¹⁴, lecz także średnią ilość cytowań z artykułów zaliczanych do *Science Citation Index* czy udział wydatków na badania i rozwój w PKB danego państwa¹⁵.

Oczywistą jest zatem konstatacja, że dla innowacyjności gospodarki potrzebne są nie tylko zdolności do wdrażania nowości lub istotnych zmian w istniejących produktach, lecz także umiejętność ich możliwie szerokiego zastosowania. Mogą być one realizowane pod warunkiem dostępności wiedzy oraz dostępności rozwiązań, które można zmieniać i ulepszać.

3. Zależność między możliwością patentowania wynalazków a innowacyjnością

Podstawowym argumentem podnoszonym na rzecz przyznawania patentu jest fakt, że stanowi on swego rodzaju nagrodę dla wynalazcy. Perspektywa jej otrzymania ma stanowić zachętę do podejmowania wysiłków i inwestycji na rzecz badań i rozwoju. Wynalazca musi jednak ujawnić we wniosku patentowym wszystkie istotne cechy wynalazku. Dzięki udostępnieniu istoty wynalazku, po dwudziestoletnim „monopolu”, naśladowcy gotowi są do wejścia na dany rynek ze swoimi wersjami produktów, opierającymi się na rozwiązaniach wdrożonych przez ich wynalazcę. Co więcej, jeszcze w trakcie obowiązywania patentu, chroniony wynalazek dzięki jego ujawnieniu i wprowadzeniu do obrotu może stanowić „inspirację” dla innych wynalazców i prowadzić przez to do tzw. transferu (dyfuzji) technologii. Według przedstawionego rozumowania, instytucja patentu wspiera innowacyjność na każdym z trzech etapów: przed jego przyznaniem (perspektywa nagrody dla wynalazcy), w trakcie pozostawania w mocy (dyfuzja technologii) oraz po wygaśnięciu

¹³ *Innovation Union Scoreboard 2011. Research and Innovation Union Scoreboard*, Bruksela 2012: http://ec.europa.eu/enterprise/policies/innovation/files/ius-2011_en.pdf (dostęp dnia 21.07.2012 r.).

¹⁴ Urząd Patentowy i Znaków Towarowych Stanów Zjednoczonych.

¹⁵ Więcej na ten temat: <http://www.worldbank.org/kam>.

patentu (działania naśladowców wynikające z ujawnienia istoty wynalazku, a także postępująca dyfuzja technologii).

To klasyczne ujęcie gospodarczej roli patentu jest coraz częściej krytykowane w literaturze ekonomicznej. Jako jeden z pierwszych badania na ten temat przeprowadził E. Mansfield¹⁶ w 1986 r. Pragnął on odpowiedzieć na pytanie, w jakim stopniu zmniejszyłaby się stopa rozwoju i komercjalizacji wynalazków w przypadku zniesienia instytucji patentu. Z badań przeprowadzonych na reprezentatywnej grupie stu amerykańskich przedsiębiorstw wysnuł wniosek, że możliwość opatentowania wynalazku w niewielkim stopniu wpływa na poziom innowacyjności przedsiębiorstw w większości przebadanych sektorów¹⁷. W przemyśle metalurgicznym, elektrotechnicznym czy motoryzacyjnym innowacje wdrażane były niezależnie od możliwości ich opatentowania. Wyjątek od tej prawidłowości stanowiły jedynie przemysł farmaceutyczny i chemiczny.

Autor zauważa także, że mały wpływ patentów na innowacyjność nie oznacza, że przedsiębiorstwa nie patentują swoich wynalazków. W większości wypadków wolały one wybrać ten sposób ochrony niż polegać na zachowaniu istoty wynalazku w tajemnicy.

Bardziej zaawansowane metodologicznie badania na ten temat przeprowadzili naukowcy z Massachusetts Institute of Technology: J. Bessen i E. Maskin¹⁸. Przedmiotem ich badań był bardzo innowacyjny rynek oprogramowania, na którym zaobserwować można było wówczas w Stanach Zjednoczonych przejście od ochrony na podstawie prawa autorskiego do ochrony patentowej¹⁹. Autorzy wykazali, że przytoczone wyżej założenia dotyczące pozytywnego wpływu możliwości patentowania wynalazków na innowacyjność sprawdzają się jedynie w ujęciu statycznym. W dynamicznych modelach ekonomicznych przedsiębiorcy mają wiele innych rodzajów „zachęt” dla dokonywania innowacji (np. presja popytowa, duża konkurencja na rynku), a samo przyznanie patentu może *per saldo* krępować innowacyjność²⁰. Zmiana sposobu ochrony własności intelektualnej z prawnoautorskiej na patentową nie spowodowała według autorów wzrostu ani wydatków na badania i rozwój, ani produktywności na badanym rynku²¹.

¹⁶ E. Mansfield, *Patents and Innovation: An Empirical Study*, [w:] *Management Science*, Vol. 32, No. 2 (Feb 1986), s. 173-181.

¹⁷ *Ibidem*, s. 180.

¹⁸ J. Bessen, E. Maskin, *Sequential Innovation, Patents and Imitation*, [w:] *Massachusetts Institute of Technology, Department of Economics Working Paper*, No. 00-01, Jan 2000, s. 1-35.

¹⁹ Szerzej na temat różnic między tymi dwoma reżimami ochrony programów komputerowych: A. Nowicka, *Prawnoautorska i patentowa ochrona programów komputerowych*, Warszawa 1995.

²⁰ J. Bessen, E. Maskin, *Sequential Innovation, Patents and Imitation* [w:] *Massachusetts Institute of Technology, Department of Economics Working Paper*, No. 00-01, Jan 2000, s. 1-35.

²¹ *Ibidem*, s. 19.

Do podobnych wniosków J. Bessen i M. Meurer doszli w wydanej osiem lat później książce²². Autorzy, na podstawie przeprowadzonych badań, stanowczo odrzucają proste rozumowanie, według którego patenty zawsze stanowią bodziec dla innowacji i wzrostu gospodarczego. Bezpośrednie porównanie spodziewanych korzyści wynikających z patentów („zachęty”) z zagrożeniami za nimi stojącymi (np. koszty postępowań o unieważnienie patentu) mogą zniechęcać do inwestowania w innowacje, co dotyczy zwłaszcza sektora publicznego²³.

Badania na temat zależności między patentami a innowacyjnością prowadzono także w Europie²⁴. Prowadziły one do analogicznych konkluzji, że istnieje wiele branż i sektorów, w których liczba przyznanych patentów jest skrajnie nieadekwatnym miernikiem innowacyjności²⁵. W przypadkach tych bowiem skuteczniejszym środkiem utrzymania pozycji konkurencyjnej jest zachowanie istoty wynalazku w tajemnicy (np. branża żywnościowa czy tytoniowa). Argument ten wspiera tezę o braku bezpośredniej relacji między innowacyjnością a przyznawaniem patentów.

Z drugiej strony, wyniki badań przeprowadzone przez F. Leveque i Y. Meniere’a²⁶ przemawiają za uznaniem pozytywnego wpływu patentów na innowacyjność²⁷. Ich zdaniem, patent stanowi zachętę do wdrażania innowacji przede wszystkim w sektorach farmaceutycznym i chemicznym²⁸. Zależy to jednak także od czasu trwania ochrony patentowej czy jej skali (rozumianej jako sposób formułowania zastrzeżeń patentowych i ich interpretacji przez właściwe organy i sądy)²⁹. Niestety, autorzy nie odnoszą się do kontrargumentu, że takie rozumowanie stanowi niewłaściwą diagnozę związku przyczynowo-skutkowego: to nie funkcjonowanie systemu patentowego implikuje innowacyjność (przez ustanowienie zachęty), lecz innowacyjność implikuje patentowanie wynalazków³⁰.

Z badań F. Leveque i Y. Meniere’a wynika także, że ujawnienie istoty wynalazku w specyfikacji patentowej stanowi istotne źródło dla „wtórnych wynalazców” – zwłaszcza

²² J. Bessen, M. Meurer, *Patent Failure: How Judges, Lawyers and Bureaucrats Put Innovators at Risk*, Princeton 2008.

²³ *Ibidem*, s. 92.

²⁴ A. Arundel, I. Kabla, *What percentage of innovations are patented? Empirical estimates for European firms*, Research Policy, No. 27 (1998), s. 127-141.

²⁵ *Ibidem*, s. 138.

²⁶ F. Leveque i Y. Meniere, *Patents and Innovation: Friends or Foes?*, Paryż 2006.

²⁷ Autorzy uczciwie jednak przyznają we wstępie, że ich badania sfinansowane zostały przez Air Liquide, Alcatel, Microsoft, Philips i SAP, tj. duże korporacje międzynarodowe i francuskie, które mogą być zainteresowane wspieraniem i rozwojem systemów patentowych.

²⁸ *Ibidem*, s. 20.

²⁹ *Ibidem*, s. 31.

³⁰ Por. powoływani wcześniej E. Mansfield i J. Bessen.

w Japonii i w Stanach Zjednoczonych³¹. Co więcej, ujawnienie jest także istotnym źródłem informacji dla „wynalazców pierwotnych”, którzy jeszcze przed złożeniem wniosku są w stanie określić, w jakim stopniu ich wynalazek spełnia kryterium nowości. To z kolei ułatwia zarządzanie środkami przeznaczanymi w przedsiębiorstwie na badania i rozwój³². W cytowanych wyżej badaniach stosowano przede wszystkim określone modele ekonometryczne i matematyczne.

Inną metodę badań zastosowali A. Torrance i B. Tomlinson³³. Skonstruowali oni grę symulacyjną, której uczestnicy podzieleni zostali na dwie grupy: w pierwszej funkcjonował system ochrony patentowej, w drugiej – nie. Według konkluzji tego badania, system łączący ochronę patentową oraz ochronę typu *open source* (tj. zbliżony do obecnego) w mniejszym stopniu stymuluje innowacyjność aniżeli system, w którym brak jest ochrony patentowej³⁴.

Reasumując, od lat dziewięćdziesiątych XX wieku w naukach ekonomicznych skutecznie podważa się tezę, według której istnieje bezpośredni i zawsze pozytywny związek (opisywany przy pomocy modeli regresji) między udzielaniem patentów a innowacyjnością. Zastosowanie bardziej adekwatnych modeli dynamicznych prowadzi do wniosku, że udzielenie patentu nie musi stanowić zachęty o krytycznym znaczeniu dla wynalazcy. W nie mniejszym stopniu o potrzebie wprowadzenia innowacji decydować może konkurencja na rynku czy „presja popytowa” ze strony konsumentów. W związku z tym, także te dwa czynniki zasługują na ochronę – co często jest sprzeczne z wyłączną naturą praw własności intelektualnej³⁵.

Także argument mówiący o dyfuzji technologii nie w każdym przypadku jest trafny. Jak wykazano wyżej, udzielenie patentu może prowadzić *de facto* do monopolu, a w ramach takiego rynku wszelki niekontrolowany transfer ze strony monopolisty jest znacznie utrudniony. Taki stan rzeczy prowadzić może do ograniczenia dostępu do wiedzy, co negatywnie wpływa na innowacyjność danej gospodarki³⁶.

Jednocześnie nie można wykluczyć, że w określonych przypadkach na poziomie mezoekonomicznym lub mikroekonomicznym przyznanie patentu rzeczywiście będzie stymulować innowacyjność³⁷. Dlatego każda decyzja o istotnej modyfikacji lub wprowadzeniu nowego systemu ochrony patentowej powinna być poprzedzona odpowiednimi

³¹ F. Leveque i Y. Meniere, *Patents and Innovation: Friends or Foes?*, Paryż 2006, s. 37.

³² *Ibidem*, s. 39.

³³ A. Torrance i B. Tomlinson, *Patents and the Regress of Useful Arts*, [w:] *The Columbia Science and Technology Law Review*, Vol. X, 2009, s. 130-168.

³⁴ *Ibidem*, s. 167.

³⁵ Por. I. Govaere, *The Use and Abuse of Intellectual Property Rights in E.C. Law*, Londyn 1996, s. 21.

³⁶ Por. *Patents and Innovation: Trends and Policy Challenges*, OECD Publications, Paryż 2004, s. 9.

³⁷ W literaturze najczęściej powoływane są przykłady z sektorów chemicznego i farmaceutycznego.

badaniami, uwzględniającymi specyfikę danej gospodarki (a także określonych jej sektorów czy funkcjonujących w ich ramach przedsiębiorstw) oraz koszty wiążące się z każdym z potencjalnych rozwiązań.

4. Patent europejski o jednolitym skutku

Wbrew powyższym uwagom, „klasyczny” sposób rozumienia patentu towarzyszy także pracom nad patentem europejskim o jednolitym skutku, które trwają od lat sześćdziesiątych XX wieku³⁸. Obecnie przybrały one niejednorodną formę prawną tzw. „pakietu patentowego”.

W zakres tego pojęcia wchodzi cztery akty prawne: (1) decyzja Rady³⁹ z dnia 10 marca 2011 roku w sprawie upoważnienia do podjęcia wzmocnionej współpracy w dziedzinie tworzenia jednolitego systemu ochrony patentowej; 2011/167/UE⁴⁰; (2) wniosek Komisji Europejskiej: Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady wprowadzające wzmocnioną współpracę w dziedzinie tworzenia jednolitego systemu ochrony patentowej⁴¹ (zwane dalej: rozporządzeniem); (3) wniosek Komisji Europejskiej: Rozporządzenie Rady wprowadzające wzmocnioną współpracę w dziedzinie tworzenia jednolitego systemu ochrony patentowej w odniesieniu do odpowiednich ustaleń dotyczących tłumaczeń⁴² (zwane dalej: rozporządzeniem dotyczącym tłumaczeń) i (4) projekt Umowy o Jednolitym Sądzie Patentowym oraz projekt jego statutu⁴³. Pierwsze trzy elementy są (będą) źródłami prawa unijnego⁴⁴, podczas gdy umowa międzynarodowa ustanawiająca system rozwiązywania sporów dotyczących patentu europejskiego o jednolitym skutku znajdzie się poza *acquis communautaire*⁴⁵. Najistotniejsze znaczenie z punktu widzenia niniejszego artykułu mają projekty dwóch rozporządzeń, ponieważ to one określają materialnoprawny kształt patentu

³⁸ Do 1 grudnia 2009 r. patent ten określany był jako patent wspólnotowy. Po wejściu w życie Traktatu z Lizbony do dnia 10 marca 2011 r., gdy podjęto decyzję upoważniającą do podjęcia wzmocnionej współpracy – jako patent unijny.

³⁹ W niniejszym artykule dyskutowany jest projekt unijnego aktu prawnego, stąd ilekroć mowa o Radzie, Komisji czy Unii, należy przez to rozumieć odpowiednio: Radę Unii Europejskiej, Komisję Europejską oraz Unię Europejską.

⁴⁰ Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej z dnia 22 marca 2011 r., seria L 76, s. 53-55.

⁴¹ Bruksela, dnia 13 kwietnia 2011 r., KOM(2011)215.

⁴² Bruksela, dnia 13 kwietnia 2011 r., KOM(2011)216.

⁴³ Bruksela, dnia 11 listopada 2011 r., dokument Rady nr 16741/11. Istnieje także nowsza wersja, z dnia 6 grudnia 2011 r. (dokument Rady nr 18239/11), której treść nie została dotąd opublikowana.

⁴⁴ Warto jednak zaznaczyć, że oba rozporządzenia wprowadzające wzmocnioną współpracę będą jednocześnie miały status tzw. porozumienia szczególnego do Konwencji o udzielaniu patentów europejskich z 1973 r. (dalej: konwencja monachijska; do której Polska przystąpiła dnia 1 marca 2004 r.; Dz. U. z 2004 r. Nr 79 poz. 737); por. art. 1 Rozporządzenia wprowadzającego wzmocnioną współpracę w zw. z art. 142 konwencji monachijskiej.

⁴⁵ Będzie ona zawarta między państwami członkowskimi zaangażowanymi we wzmocnioną współpracę; Unia Europejska nie będzie jej stroną. Konwencja ta nie jest aktem prawa unijnego, a odrębną umową międzynarodową, której stronami są także państwa nie będące państwami członkowskimi Unii.

europejskiego o jednolitym skutku. Dlatego poniżej omówiono je bardziej szczegółowo, w ujęciu problemowym.

Rozporządzenia dotyczące tworzenia systemu jednolitej ochrony patentowej wraz z uwzględnieniem jego reżimu językowego mają wejść w życie na mocy decyzji upoważniającej do podjęcia wzmocnionej współpracy⁴⁶ w dwudziestu pięciu państwach członkowskich UE (bez Hiszpanii i Włoch). Skutkiem takiego stanu rzeczy będzie to, że każdy podmiot (także pochodzący z państwa nie uczestniczącego we wzmocnionej współpracy czy nie będącego państwem członkowskim Unii) będzie mógł wnieść o przyznanie ochrony patentowej dla swojego wynalazku na terytorium dwudziestu pięciu państw uczestniczących w systemie. Rozporządzenie stanowi w art. 3 o jednolitym skutku patentu. Pojęcie to oznacza, że patent europejski zawierający taki sam zestaw zastrzeżeń patentowych i zarejestrowany w Rejestrze jednolitej ochrony patentowej wywiera ten sam skutek na terytorium państw członkowskich zaangażowanych we wzmocnioną współpracę. Oznacza to, że patent ten może być ograniczony, przeniesiony, unieważniony lub wygasnąć jedynie w odniesieniu do wszystkich tych państw⁴⁷.

Artykuł 6 rozporządzenia dotyczy z kolei podstawowego uprawnienia zakazowego wynikającego z patentu, określanego jako prawo do zapobiegania bezpośredniemu wykorzystaniu patentu. Treść tego przepisu jest identyczna względem przytoczonych wyżej art. 28 TRIPS i art. 66 p.w.p. – z jednym wyjątkiem. Na mocy rozporządzenia uprawniony może jeszcze bowiem zakazać przechowywania produktów dla celów naruszających patent.

Katalog uprawnień został rozszerzony w art. 7 rozporządzenia o tzw. prawo do zapobiegania pośredniemu wykorzystaniu wynalazku. Uprawniony może zatem zakazać osobie trzeciej z zaangażowanego państwa członkowskiego zaopatrywania lub oferowania zaopatrzenia w środki odnoszące się do zasadniczego elementu wynalazku, umożliwiające jego praktyczne zastosowanie, o ile dana osoba trzecia wie lub powinna wiedzieć, że są one odpowiednie dla praktycznego zastosowania takiego wynalazku i służą temu celowi. Uprawnienie to nie przysługuje jednak, gdy środki te są standardowymi produktami komercyjnymi.

⁴⁶ Instytucja wzmocnionej współpracy unormowana została w ramach art. 20 Traktatu o Unii Europejskiej i art. 326-334 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Umożliwia ona wejście w życie danego aktu prawa unijnego w części państw członkowskich, z pominięciem pozostałych, które nie życzą sobie wprowadzenia danej regulacji w danym kształcie czy na poziomie ponadkrajowym. W omawianym przypadku do wzmocnionej współpracy nie przystąpiły Włochy i Hiszpania, zaskarżając jednocześnie do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej decyzję Rady; por. skargi C-274/11 (Dz. Urz. C 219 z dnia 23.07.2011, s.12) i C-295/11 (Dz. Urz. C 232 z dnia 06.08.2011, s.21).

⁴⁷ Akapit trzeci omawianego artykułu wyłącza jednak jednolity skutek patentu wobec licencji, które mogą być przenoszone także tylko w odniesieniu do części państw członkowskich.

Artykuł 8 stanowi o przypadkach ograniczenia skutków patentu. Jest to katalog jedenastu standardowych sytuacji np. podejmowanie działań w celach niehandlowych, prywatnych czy doświadczalnych.

Potwierdzone zostało także obowiązywanie zasady wyczerpania (art. 9), na mocy której uprawniony nie może dłużej co do zasady korzystać z ochrony patentowej gdy dany produkt zostanie wprowadzony do obrotu na terenie Unii przez uprawnionego lub za jego zgodą.

Kolejnych postanowień, istotnych z punktu widzenia postawionego problemu badawczego, dostarcza rozporządzenie dotyczące tłumaczeń. Oś systemu translacyjnego wyznacza art. 3, który stanowi, że po opublikowaniu specyfikacji patentu europejskiego w języku postępowania⁴⁸ nie wymaga się dalszych tłumaczeń.

Taki sposób ujęcia omawianej kwestii stanowi radykalne odejście od dotychczas obowiązujących standardów. Obecnie nie tylko w przypadku patentów krajowych, ale też patentów europejskich (przyznawanych na mocy konwencji monachijskiej) zgłaszający lub uprawniony z patentu ma obowiązek dostarczyć do odpowiedniego urzędu ds. własności przemysłowej tłumaczenie tekstu patentu na język państwa, w którym uzyskał lub ma uzyskać ochronę⁴⁹.

Wobec proponowanego rozwiązania obowiązek taki aktualizował się będzie, na mocy art. 4, dopiero w przypadku wystąpienia sporu dotyczącego patentu europejskiego o jednolitym skutku⁵⁰.

Reasumując, patent europejski o jednolitym skutku obowiązywać ma na terytorium dwudziestu pięciu państw członkowskich UE, które zaangażowały się w procedurę wzmocnionej współpracy. Pod względem materialnoprawnym bezpośrednio wynika on ze sposobu regulacji przedstawionej w porozumieniu TRIPS, choć dodane zostały także uprawnienia, które nie zostały zawarte w tym porozumieniu.

Kontrowersyjną kwestią jest rozwiązanie dotyczące tłumaczeń, w myśl którego patenty publikowane będą jedynie w jednym z trzech języków: angielskim, niemieckim lub francuskim. Stąd, podmioty posługujące się innymi językami będą miały istotne trudności z ustaleniem treści obowiązującego je prawa.

⁴⁸ Pod tym terminem należy rozumieć język angielski, niemiecki lub francuski, co wynika z definicji zawartej w art. 2 rozporządzenia dotyczącego tłumaczeń.

⁴⁹ A. Nowicka, *Kontrowersje dotyczące utworzenia jednolitej ochrony patentowej oraz Jednolitego Sądu Patentowego. Analiza prawna (stan na 27 stycznia 2012 r.)*, [w:] *Rzecznik Patentowy*, Nr 2-4 (69-71)/2011, s. 101.

⁵⁰ Szerzej na temat nieścisłości i zagrożeń dla przedsiębiorców wynikających z takiego uregulowania tej kwestii: *ibidem*, s. 102.

Poważne zastrzeżenia budzi także kształt umowy ustanawiającej Jednolity Sąd Patentowy, właściwy dla rozwiązywania sporów dotyczących patentu europejskiego o jednolitym skutku. Problem ten jednak ma mniejsze znaczenie dla realizacji celów tego artykułu, stąd nie został bliżej omówiony⁵¹.

5. Proponowane rozwiązanie patentu o jednolitym skutku a innowacyjność krajów Unii Europejskiej

Żadna z instytucji unijnych nie przedłożyła wyników rzetelnych badań dotyczących wpływu wprowadzenia patentu europejskiego o jednolitym skutku na innowacyjność gospodarki Unii oraz jej państw członkowskich. Dokument zawierający analizę skutków, który towarzyszy projektom omówionych rozporządzeń, jest w tej mierze wysoce niewystarczający⁵².

Autorzy przytoczonego dokumentu podnoszą argument, że „dobrze zaprojektowany system patentowy zapewnia równowagę między ustanowieniem zachęt dla wynalazców, a zwiększaniem dobrobytu społeczeństwa” przez „przyznanie ograniczonego monopolu w zamian za szerokie rozprzestrzenianie nowych idei”. Trudno dyskutować z tak ogólnymi stwierdzeniami.

Należy jednak podkreślić, że aktualne pozostają przedstawione wyżej wątpliwości, które dotyczą gospodarczego znaczenia ustanowienia zachęty dla potencjalnego wynalazcy. Jak wspomniano wyżej, zastosowanie dynamicznych modeli ekonometrycznych prowadzi wielu badaczy do wniosku, że instytucja patentu nie wpływa pozytywnie na wdrażanie innowacji. Te ostatnie stymulowane są również przez inne czynniki, a kwestia ochrony wynalazku pojawia się zazwyczaj na późniejszym etapie prac.

Patent europejski o jednolitym skutku ma wywierać takie same skutki w dwudziestu pięciu państwach członkowskich Unii. Można więc przypuszczać, że perspektywa tak „zwielokrotnionej” zachęty dla wynalazcy może jednak stanowić czynnik stymulujący innowacje.

Z drugiej strony, jednolity skutek patentu europejskiego może zagrażać innowacjom na co najmniej dwa sposoby. W przypadku sporu patentowego, drastycznie zwiększa się jego stawka. Unieważnienie patentu czy stwierdzenie jego naruszenia dotyczyć będzie od razu

⁵¹ Więcej na ten temat: *ibidem*, ss. 119-204.

⁵² Por. dokument Komisji nr SEC(2011)482, Bruksela, 13.04.2011 r. (*Commission Staff Working Paper. Impact Assessment. Accompanying document to the Proposal for a Regulation...*), w którym na ss. 8-9 dyskutuje się gospodarcze znaczenie patentów jedynie na ogólnym poziomie. Brak jednak zarówno odniesienia do bardziej nowoczesnych, krytycznych opinii oraz nawiązania do konkretnych rozwiązań zawartych w projektach rozporządzeń.

terytorium wszystkich dwudziestu pięciu państw. Porównanie korzyści i zagrożeń wynikających ze zwielokrotnienia stawki sporu może prowadzić niektórych przedsiębiorców do podjęcia decyzji o wycofaniu się z inwestowania w określone innowacje⁵³. Ponadto, przyznanie patentu skutecznego we wszystkich zaangażowanych państwach członkowskich może spowodować ograniczenie transferu wiedzy i technologii w ramach niemal całego rynku wewnętrznego Unii Europejskiej.

W przypadku patentu europejskiego o jednolitym skutku trafny przestaje być argument dotyczący ujawnienia istoty wynalazku. W przypadku, gdy specyfikacja patentowa dostępna będzie tylko w języku angielskim, francuskim lub niemieckim, podmioty nie posługujące się tymi językami będą miały znacznie utrudniony dostęp do informacji. Pamiętać bowiem należy, że zrozumienie treści zastrzeżeń i opisów patentowych wymaga znajomości bardzo specjalistycznego języka: technicznego i prawniczego. Taki stan rzeczy jest sprzeczny z założeniem „zwiększania dobrobytu społeczeństwa”, postawionym w cytowanym wyżej dokumencie Komisji.

Pamiętać należy, że o innowacyjności danego państwa świadczy liczba patentów zgłoszonych przez podmioty z niego pochodzące, a nie liczba patentów przyznanych na jego terytorium. Co oczywiste, patent europejski o jednolitym skutku obowiązywał będzie jedynie na terytorium dwudziestu pięciu państw członkowskich UE. Udzielany będzie jednak na wszystkie wynalazki, także zgłaszane przez podmioty spoza Unii. Może się zatem okazać, że to one będą głównymi beneficjentami nowego systemu. Dostępne wyniki analiz aktywności patentowej na świecie wskazują na rosnący trend w ilości zgłaszanych wniosków patentowych. Wśród pięciu najaktywniejszych państw (z których pochodzi aż 72,8% wszystkich wniosków) jest tylko jedno państwo członkowskie UE – Niemcy⁵⁴. W związku z powyższym, uzasadniony może być wniosek, że patent europejski o jednolitym skutku stymulował będzie bardziej innowacyjność gospodarek konkurujących z Unią Europejską na rynku światowym.

Z powyższych rozważań wynika, że wychodząc z założenia, że patent europejski o jednolitym skutku będzie stymulował innowacyjność Unii Europejskiej, autorzy projektowanego systemu popełnili istotny błąd. Szczególna natura systemu jednolitej ochrony patentowej (przede wszystkim reżim translacyjny oraz zasada wywierania jednolitego skutku)

⁵³ Por. wyżej oraz J. Bessen, M. Meurer, *Patent Failure: How Judges, Lawyers and Bureaucrats Put Innovators at Risk*, Princeton 2008, s. 92.

⁵⁴ Por. materiał prasowy Światowej Organizacji Własności Intelektualnej: *International Patent Filings Set New Record in 2011* z dnia 5.03.2012r.: http://www.wipo.int/pressroom/en/articles/2012/article_0001.html (dostęp dnia 1.08.2012 r.).

może powodować nie wzrost, lecz zagrożenie dla innowacyjności gospodarek państw członkowskich Unii Europejskiej. Niezrozumiałym jest także brak pogłębionej refleksji na temat wpływu na innowacyjność Unii w perspektywie konkurencji w ramach gospodarki światowej. W przytaczanej argumentacji brakuje także określenia sposobu rozumienia samego pojęcia innowacyjności.

Relacje między patentami a innowacyjnością nigdy nie są jednoznaczne. Ponieważ stymulowanie innowacyjności gospodarki Unii Europejskiej stanowi fundamentalny argument na rzecz wprowadzenia systemu jednolitej ochrony patentowej, to niezbędne jest przeprowadzenie dogłębnych badań, które uwzględniłyby dotychczasowy dorobek ekonomiczny w zakresie tworzenia metodologii opisu relacji między patentami a innowacyjnością. Niemniej, niezwykle istotne byłoby uzupełnienie tych metod o uwzględnienie szczególnych cech projektowanego patentu o jednolitym skutku.

Adekwatnym narzędziem do pomiaru i opisu wymienionej relacji w ujęciu makroekonomicznym mogą być neoschumpeterowskie modele wzrostu gospodarczego⁵⁵. Uwzględniają one bowiem dynamiczny charakter innowacyjności oraz odpowiednio szeroki sposób rozumienia tego pojęcia.

Do momentu przeprowadzenia rzetelniejszych badań należy wstrzymać się z wprowadzaniem w życie aktów prawnych ustanawiających system jednolitej ochrony patentowej lub zmienić motywację jego wprowadzenia na taką, która zostałaby bardziej wiarygodnie uzasadniona.

⁵⁵ Por. P. Aghion, P. Howitt, *The Economics of Growth*, Massachusetts 2009, s. 151-212.

STRESZCZENIE

Patent europejski o jednolitym skutku: na rzecz innowacji? (Miłosz Malaga)

Niniejszy artykuł ma na celu wykazanie niesłuszności braku weryfikacji założenia o pozytywnym wpływie wprowadzenia w życie patentu europejskiego o jednolitym skutku na innowacyjność gospodarki Unii Europejskiej i gospodarek jej państw członkowskich. Założenie to jest podstawowym argumentem podnoszonym przez autorów projektów aktów prawnych wprowadzających w życie unijny system jednolitej ochrony patentowej. Tymczasem, w literaturze ekonomicznej coraz częściej podnosi się, że patenty nie tylko nie stymulują innowacyjności, lecz mogą jej zagrażać. Co więcej, szczegółowe rozwiązania proponowane przez autorów wspomnianego systemu, w tym jego reżim translacyjny oraz jednolity skutek patentu, mogą negatywnie oddziaływać na innowacyjność gospodarek części państw członkowskich Unii. W związku z powyższym, podjęto próbę antycypacji skutków, jakie może wywrzeć na omawianym polu wprowadzenie w życie systemu jednolitej ochrony patentowej. Wskazano także adekwatny rodzaj badań ekonomicznych, jaki mógłby zostać wykorzystany dla dokonania pogłębionej analizy powyższego problemu.

SUMMARY

European unitary patent: favouring innovations? (Miłosz Malaga)

The following article aims at proving that it is necessary to verify the assumption about the positive influence of the entry into force of the European unitary patent on the European Union and its Member States' innovativeness. This assumption is the fundamental argument put forward by the authors of proposals of legal acts introducing the EU's unitary patent system. However, economists more and more often claim that patents not only do not stimulate innovativeness, but also may endanger it. What is more, some detailed solutions proposed by the authors of the systems mentioned above, including the translational regime and the patent's unitary effect, may endanger innovativeness of some Member States' economies. Therefore, the author of the article attempts to anticipate the consequences for innovations of the entry into force of the European unitary patent. Moreover, the author indicates adequate economic research strategies that can be put to use in order to deepen the analysis of the foregoing problem.