**ИЗОБРЕТЕНИЕ И ПОЛЕЗНАЯ МОДЕЛЬ**

**Критерии патентоспособности**

Сначала рассмотрим все упомянутые аспекты в отношении объектов промышленной собственности - изобретение и полезная модель.

Исключительное право на объект промышленной собственности имеет пространственно-временное ограничение и возникает при наличии определенных условий, которые называются критериями или условиями патентноспособности изобретения или полезной модели.

Патентный Закон РФ не дает собственно определения понятия изобретения, а определяет его лишь через критерии патентоспособности. Это способствует подходу, существующему в международной, особенно в европейской практике.

**Новизна**

Изобретение удовлетворяет критерию новизны, если оно не известно из уровня техники, то есть из всей информации, ставшей общедоступной в мире до даты приоритета изобретения, то есть критерию абсолютной мировой новизны. Под сведениями, входящими в уровень техники, подразумеваются не только печатные публикации, но и любые общедоступные сведения, в т.ч. устные выступления, открытая демонстрация образцов, раскрывающая сущность технического решения, открытое применение. Причем, общедоступность следует понимать как возможность любому лицу ознакомиться на законных основаниях с данной информацией, при этом не важно, сколько лиц фактически с ней ознакомились и имеет ли место такой факт вообще. Если же, например, изобретение было известно лишь ограниченному кругу лиц, связанных обстоятельством о неразглашении тайны, то это не может считаться обстоятельством, порочащим новизну.

Исключением из этого правила являются заявки на изобретение и полезные модели (кроме отозванных), поданные в РФ другими лицами, а также запатентованные в РФ изобретения и полезные модели, которые включаются в уровень техники, несмотря на то, стали эти сведения общедоступны или нет. Это исключение необходимо делать для того, чтобы избежать двойного патентования одного и того же изобретения.

Согласно Патентному Закону вводится так называемая авторская льгота по новизне, что означает, что раскрытие информации, относящейся к изобретению, автором, заявителем или любым лицом, получившим от них прямо иди косвенно эту информацию, при котором сведения о сущности изобретения стали общедоступными, не считается обстоятельством, порочащим новизну, при условии, что заявка на его изобретение подана не позднее 6 месяцев в Патентное Ведомство.

**Изобретательский уровень**

Критерий изобретательского уровня удовлетворяется если изобретение не следует для специалиста явным образом из уровня техники.

**Промышленная применимость**

Изобретение признаётся промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и др. отраслях деятельности.

**Объекты изобретения**

Объектом изобретения могут являться устройство, способ, вещество, штамм микроорганизма, культуры клеток растений и животных, а также применение известного ранее устройства, способа, вещества, штамма по новому назначению (ст. 4, п.2)

**Непатентоспособные объекты**

Закон также содержит перечень объектом, которые не признаются изобретениями, даже если они удовлетворяют перечисленным критериям патентноспособности. К ним, в частности, относятся:

научные теории и математические методы;

методы организации и управления хозяйства;

условия обозначения, расписания, правила;

методы выполнения умственных операций;

алгоритмы и программы для вычислительных машин;

проекты и схемы планировки сооружений, зданий, территорий;

решения, касающиеся только внешнего вида изделий, направленные на удовлетворение эстетических потребностей;

топологии ИМС;

сорта растений и породы животных;

решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали (ст.4,п.З)

Можно отметить что перечень непатентноспособных объектов в различных странах различный Например, некоторые сорта растений могут быть запатентованы в США. Едиными для всех промышленно развитых стран являются объекты 1-4,7,10. Что касается остальных объектов, то они также являются непатентноспособными в большинстве стран, но тарктовка этих понятий может быть различной в разных странах.

**Полезная модель. Новизна и промышленная применимость**

Под полезной моделью в Законе (ст. 5, п.1) понимается конструктивно выполнение средств производства и предметов потребления, а также их составных частей. Для полезной модели условиями или критериями патентноспособности являются новизна и промышленная применимость.

Промышленная применимость здесь понимается как и для изобретения.

А вот под новизной – так называемая относительная мировая новизна. То есть полезная модель является новой, если совокупность ее существенных признаков не известна из уровни техники. При этом уровень техники включает ставшими общедоступными до даты приоритета опубликованные в мире сведения, а также сведения об открытом применении в РФ (а не в мире, как в случае абсолютной мировой новизны).

Также в и случае с изобретением в уровень техники включаются поданные в РФ заявки и выданные патенты РФ до даты приоритета.

В отношении полезной модели также действует авторская льгота по новизне в течение 6 месяцев.

Объектом полезной модели может быть только устройство, а не способ, вещество, штамм, а также объекты, не признаваемые патентноспособными в отношении изобретения, не охраняются и в качестве полезной модели.

Упрощенно можно толковать полезную модель как устройство, которое “не дотягивает” до изобретения по изобретательскому уровню.

**Исключительное право**

Сроки действия исключительного права на изобретение и полезную модель

Исключительное право имеет также временные ограничения, то есть действует только в период срока действия патента. Согласно патентному Закону РФ (ст.3, п.3), патент на изобретение действует в течение 20 лет, считая с даты поступления заявки в Патентное ведомство.

Свидетельство на полезную модель действует в течение 5 лет, считая с даты поступления заявки в Патентное ведомство. Его действие может продлеваться Патентным ведомством по ходатайству патентообладателя. но не более, чем на три года.

Это значит, что по истечении срока действия указанных охранных документов информация об изобретении полезной модели становится достоянием общества и может свободно использоваться третьими лицами.

**Досрочное прекращение действия патента**

Действие патента может быть прекращено досрочно:

при признании патента недействительным;

на основании заявления, поданного патентообладателем в Патентное ведомство;

при неуплате в установленный срок пошлины за поддержание патента в силе (ст.30, п.1).

**Содержание исключительного права**

Содержание исключительного права определяется в ст.10 Патентного Закона, где говорится, что патентообладателю принадлежит исключительное право на использование охранных объектов по своему усмотрению, если такое использование не нарушает прав других патентообладателей, включая право закрепить использование указанных объектов другим лицом, кроме случаев, когда такое использование не является нарушением права патентообладателя.

Для того, чтобы понять, что значит исключительное право, необходимо разобраться, даёт ли такое право патентообладателю безоговорочно использовать своё изобретение (полезную модель).

Исключительное право, которое возникло после получения патента, безоговорочно позволяет устранить третьих лиц от использования запатентованного изобретения без согласия патентообладателя, но ещё не означает, что патентообладатель сам может использовать своё изобретение. т. к. при этом могут быть нарушены права других патентообладателей (о чём и говорится в статье Закона).

Для того, чтобы разобраться в этом, нужно четко понимать , что изобретение ( полезная модель) и физический объект, в котором воплощено данное изобретение по сути разный вещи. В одном и том же физическом объекте могут быть воплощены несколько изобретений, права на которые принадлежат разным лицам. И использование такого объекта одним патентообладателем нарушает права остальных.

Более того, если изобретение является усовершенствованием другого изобретения, принадлежащего другому лицу, то его использование будет невозможным без одновременного использования другого изобретения ( так называемые патенты). Такая ситуация встречается на практике достаточно часто.

В этом случае патентообладатель не имеет правы использовать свое изобретение без поручения согласия другого патентообладателя.

Смысл исключительного права прежде всего как права устранять третьих лиц от использования изобретения, вытекает из того, что приобретая тем самым монопольное право на изобретение в течение установленного срока, патентообладатель получает возможность за это время компенсировать свои затраты на внедрение изобретения не спасаясь, что конкуренты "обойдут" его, т. к. копирование чужой разработки, как правило, требует меньших затрат, чем внедрение новшества.

Однако с выгодой использовать свое монопольное право можно лишь в течений ряда лет, пока новшество морально не устарело. В некоторых областях техники старение происходит очень быстро. Так, что поддерживать в силе патент в течение всего указанного срока не представляется целесообразным. Если усовершенствование не велико и относится к устройствам, срок морального старения которых является сравнительно небольшим, то выгодно патентовать его как полезную модель, так как свидетельство на полезную модель можно получить гораздо быстрее, чем патент на изобретение из-за процедуры проведения экспертизы, о которой будет говориться дальше.

**Понятие использования изобретения**

Теперь необходимо уточнить, что означает понятие использование изобретения. Под использованием изобретения подразумевается только коммерческое использование. Таким образом, нарушение исключительного права, является такое несанкционированное использование изобретения, которое может выражаться в форме изготовления, применения, ввода, предложения к продаже, продажа, иное введение в хозяйственный оборот или хранение с этой целью продукта, содержащего запатентованное изобретение, полезную модель, а также применение способа, охраняемого патентом на изобретение, или введение в хозяйственный оборот либо хранение с этой целью продукта, изготовленного непосредственно способом охраняемым патентом на изобретение. Последние условие называется принципом "косвенной охраны", когда действие патента на способ распространяется и на продукты, полученные этим способом ( ст.10, п.3).

Рассмотрим случаи, когда использование изобретения третьими лицами не является нарушением прав патентообладателя.

**I. Некоммерческое использование изобретения (полезной модели):**

применение средств, содержащих запатентованные изобретения (полезные модели) в конструкции или при эксплуатации транспортных средств других стран при условии, что они временно или случайно находятся на территории РФ и используются для нужд транспортного средства;

проведение научного исследования или эксперимента над средством, содержащим запатентованное изобретение;

применение таких средств при чрезвычайных обстоятельствах (стихийных бедствиях, авариях, катастрофах);

применение таких средств в личных целях, без получения дохода;

разовое изготовление лекарств в аптеках по рецептам врача ( ст.II).

**II.Применение средств, содержащих запатентованные изобретения (полезные модели), если эти средства введены в хозяйственный оборот законным путем:**

посредством заключения лицензионного договора;

по праву преждепользования.

Право преждепользования определено в Патентном Законе (ст. 12) следующим образом: "лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели добросовестно использовало на территории РФ созданное независимо от его автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее его безвозмездное использование без расширения объема".

Исключительное право патентообладателя обеспечивается тем, что Закон предусматривает. что к нарушителю патента в соответствии с гражданским законодательством РФ может быть предложен иск о возмещении убытков. Такой иск рассматривается в судебном порядке.

Несколько слов о том, когда наступает исключительное право. Хотя исчисление срока действия патента начинается с даты подачи заявки, исключительное право в полном объеме не может наступить до получения решения о выдаче патента, ведь до этого момента патента еще не существует. Поэтому запретительная функция, составляющая сущность исключительного права, начинает действовать не с даты подачи заявки, а позднее. Применение запрета на использование изобретения в отношении третьих лиц становится реально возможным только тогда, когда они фактически узнают о существовании исключительного права. С другой стороны после публикации сведений о заявке не позднее 18 мес. информация об изобретении становится открытой, и необходимо защитить права заявителя на период от этого раскрытия информации до момента выдачи патента, когда исключительное право начинает действовать. Для этого законом предусматривается временная правовая охрана изобретений.

Согласно ст. 22 Патентного Закона изобретению с даты публикации сведений о заявке до даты публикации сведений о выдаче патента предоставляется временная правовая охрана в объеме опубликованной формулы.

Временная правовая охрана считается не наступившей, если принято решение об отказе в выдаче патента, возможности обжалования которого исчерпаны.

Физическое или юридическое лицо, использующее заявленное изобретение в указанный период, выплачивает патентообладателю после получения патента денежную компенсацию, размер которой определяется соглашением сторон.

В отношении полезной модели последнее правило распространяется на срок, начиная с даты уведомления заявителем использующего полезную модель лица о поданной заявке на выдачу патента. Если в отношении изобретений эта дата наступила ранее даты публикации сведений о заявке то временная правовая охрана наступает с этой даты. Исключительное право на полезную модель в полном объеме, как и в отношении изобретения наступает после публикации сведений о выдаче патента.

**Патентообладатель**

Рассмотрим теперь вопрос, кто может стать патентообладателем, то есть обладателем исключительного права. Согласно ст.8 Закона патент может быть выдан :

автору (авторам), те есть физическому лицу (лицам), творческим трудом которого создалось изобретение или полезная модель (ст.7, п.1) (лица не внесшие личного творческого вклада в создание объёма промышленной собственности, оказавшие автору только техническую, организационную или материальную помощь либо только способствовавшие оформлению прав на него и его использованию, не признаются авторами (ст.7,п.2) или его правопреемниками);

физическому или юридическому лицу, указанному автором или его правопреемником;

работодателю или его правопреемнику в случае, если изобретение (полезная модель) создано работником в связи с выполнением им своих служебных обязанностей (служебное изобретение) и если договором между ними не предусмотрено иное.

Однако если в течение 4 месяцев с даты уведомления автором о создании изобретения, работодатель не подаст заявку, не переуступит право на подачу заявки другому лицу и не сообщит автору о сохранении соответствующего объекта в тайне, то автор имеет право подать заявку и получить патент на свое имя. Такая система получения патента называется заявительской, т. к. заявители, т.е. лица, подающие заявку на получение патента в Патентное ведомство, не обязаны представлять при этом доказательства, что именно они являются авторами изобретения. Такая система существует практически во всех промышленно развитых странах. Исключение составляют США, Канада, где право на получение патента имеет только первый и действительный изобретатель. Такая система называется изобретательской.