

## Motion

1982/83: 228

**Kjell Johansson och Jan-Erik Wikström**

**Ändring i patentlagen (1967:837) m. m. (prop. 1982/83:67)**

Patentlagens bestämmelser att handlingarna viss tid efter patentsökandet skall hållas allmänt tillgängliga liksom rätten på det mikrobiologiska området att samtidigt därmed få tillgång till prov från en deposition avser bl. a. att tillgodose den grundläggande målsättningen bakom patentsystemet att främst i samhällets intresse sprida kännedom om gjorda framsteg och därmed befrämja fortsatt forskning och utveckling. Uppenbarligen tar detta inte sikte endast på att direkt befrämja sådan verksamhet hos företagen utan även den som bedrivs vid universitet och högskolor och andra fristående institutioner i samhällets tjänst.

Enligt gällande svensk rätt blir sålunda en deposition, som hör till en patentansökan, tillgänglig för envar, när handlingarna i ärendet blir offentliga. Detta innebär att varje tredje man, som önskar det, från denna tidpunkt kan få ut ett prov på den deponerade kulturen. En motsvarande ordning gällde ursprungligen också enligt den europeiska patentkonventionen.

I den europeiska patentkonventionen har införts en bestämmelse som säger att, om patentsökanden begär det, prov skall lämnas ut bara till en oberoende sakkunnig i avbidan på att europeiskt patent har meddelats eller patentansökningen har avgjorts på annat sätt (den s. k. expertlösningen). Den sakkunnige skall därvid utföra de prov och undersökningar som tredje man begär. Expertlösningen innebär således en betydande begränsning av tredje mans enligt nuvarande ordning i huvudsak ovillkorliga rätt att få direkt tillgång till prov av deponerad kultur i anslutning till att handlingarna i ansökningsärendet blir offentliga.

Enligt propositionen infördes expertlösningen i konventionen trots motstånd från framför allt svensk och brittisk sida. De svenska och brittiska delegationerna i den europeiska patentorganisationens förvaltningsråd hävdade sålunda att det fick anses tveksamt om en deposition som var tillgänglig endast genom en mellanhand kunde anses tillgänglig för envar. Enligt dessa delegationer rimmade expertlösningen illa med de bestämmelser om handlingars offentlighet som fanns i konventionens artikel 122. Sedan systemet med en sakkunnig mellanhand hade antagits av den europeiska patentorganisationens förvaltningsråd, hemställdes från svensk sida att erfarenheterna från systemet skulle studeras efter en period om fem år och att frågan om en omprövning av systemet då också skulle tas upp. Förvaltningsrådets majoritet hade inte någon erinran mot detta.

Det är värt att notera att, såvitt vi vet, f. n. icke någon annan

fördragsslutande stat infört denna omstridda expertlösning i sin nationella lagstiftning. Redan nu kan konstateras att vissa medlemsländer icke heller kommer att göra det. Den uppenbara tvekan som sålunda rader i de flesta västeuropeiska stater inför denna lösning framstår inte som överraskande.

Att efter vad som enligt det tidigare sagda förekommit under överläggningarna i förvaltningsrådet nu gå i tåten med att introducera lösningen i svensk nationell lag framstår i sig som påtagligt inkonsekvent och torde vara ägnat att minska trovärdigheten i ett kommande svenskt agerande i riktning mot en omprövning av lösningen inom den europeiska patentorganisationen. En sådan omprövning efter en femårsperiod skulle kunna bli aktuell endast en kort tid (mindre än ett år) efter det att en bestämmelse, avseende expertlösningen, enligt nu framlagt förslag trätt i kraft i Sverige.

De skäl som departementschefen anför till stöd för förslaget att nu införa expertlösningen i svensk patentlagstiftning är inte av sådan tyngd att de uppväger de av departementschefen anförda principiella betänkligheterna mot en sådan lösning.

Enligt propositionen råder det en väsentlig skillnad mellan att en konkurrent får tillgång till den traditionella skriftliga beskrivningen, som ger anvisningar för en teknisk lösning, och att konkurrenten får ut prov från en deposition, varigenom själva produktionsmedlet blir tillgängligt för konkurrenten. Patentsökanden kan enligt propositionen ofta ha fått lägga ned ett långvarigt forskningsarbete och ha gjort stora investeringar för att få fram detta produktionsmedel (mikroorganismen).

Avgörande för frågan om vilken skillnad som föreligger mellan dessa fall är om konkurrenten med ledning av beskrivningen verkligen kan framställa och entydigt identifiera mikroorganismen. Kan han detta, erfordras ingen deposition. Konkurrenten har tillgång till produktionsmedlet redan genom beskrivningen, oavsett vilket forskningsarbete och vilka kostnader patentsökanden nedlagt.

Är däremot beskrivningen icke så tydlig som ovan angetts, kräver patentlagen att den framställda mikroorganismen deponeras. Att i sådana fall stadga i lag att konkurrenten icke får prov av mikroorganismen förefaller ologiskt.

Något belägg för att missbruk i realiteten förekommit i nämnvärd omfattning har inte getts vare sig av den svenska eller den utländska kemiska industrin. Även om den nuvarande ordningen ger möjligheter till missbruk av befarat slag är det knappast rimligt att anta att företag, etablerade inom det kemiska området, i någon i sammanhanget betydelsefull omfattning skulle vara beredda att ta de risker som ett otillbörligt utnyttjande av utlämnat prov i olika hänseenden kan innebära. Det förhållandet att undantagsvis mindre nogräknade konkurrerande företag inom kemiindustrin kan komma att missbruka prov motiverar inte expertlösningens införande i svensk lagstiftning.

Enligt departementschefen skulle det i praktiken inte få någon större betydelse för offentligheten, om Sverige inte inför systemet med en sakkunnig mellanhand, eftersom patent för Sverige kan erhållas hos EPO. Systemets genomslagskraft vid EPO och dess återverkningar måste emellertid anses vara i hög grad beroende av att medlemsländerna också är beredda att införa systemet i nationell lagstiftning. Något säkert stöd för att så kommer att ske föreligger som tidigare antytts f. n. inte.

De av departementschefen anförda skälen för att Sverige bör införa ett system enligt vilket prov på en deponerad mikroorganism under viss tid tillhandahålls tredje man bara genom en särskild sakkunnig mellanhand är icke övertygande.

Med hänsyn till att de europeiska industriorganisationerna från början hade mer långtgående krav är det också risk för att det nu framlagda förslaget blott betraktas som ett första steg i riktning mot införande av ytterligare försämringar när det gäller tillgänglighet av deponerade mikroorganismer.

Som inledningsvis framhållits avser den f. n. fastlagda rätten på det mikrobiologiska området att samtidigt med handlingarnas allmänna tillgänglighållande få tillgång till prov från en deposition bl. a. att tillgodose den grundläggande målsättningen bakom patentsystemet att främst i samhällets intresse sprida kännedom om gjorda framsteg och därmed befrämja fortsatt forskning och utveckling. Hur denna målsättning påverkas av expertlösningen berörs icke i propositionen. Med hänsyn till ärendebalanserna hos patentmyndigheten och överinstanserna och till sådan fördröjning av ärendenas behandling som beror på sökandens åtgärder kommer expertlösningen i praktiken att medföra att prov under avsevärd tid inte kan utlämnas direkt till tredje man. De senaste årens snabba utveckling av biotekniken utgör resultatet av en intensiv grundforskning, som bedrivits vid högskolor och universitet runt om i världen. Resultatet har möjliggjorts mycket tack vare det fria informationsutbyte, som traditionellt sker mellan sådana institutioner. Även om forskningsresultaten i sig är banbrytande kommer det för den fortsatta utvecklingen att krävas ytterligare intensiva forskarinsatser.

En forskare, som är intresserad av en deponerad mikroorganism, skall enligt det nu framlagda förslaget på patentverkets förteckning över sakkunniga kunna finna en person som han bedömer eventuellt lämplig som sakkunnig mellanhand (forskaren och patentsökanden kan även komma överens om sakkunnig). Huruvida denna person skall åta sig uppdraget måste enligt propositionen i varje särskilt fall bli en förhandlings- och avtalsfråga mellan den sakkunnige och forskaren. Propositionen berör icke närmare förutsättningarna för att diskussionerna av dessa frågor, som sannolikt kräver medverkan av juridisk expertis, skall leda till ett rimligt resultat, t. ex. vad som skall anses vara orimligt hög ersättning, vilket skadeståndsansvar som kan komma i fråga, om den sakkunnige missbrukar

ett sakkunniguppdrag, om den sakkunnige kan komma att ådra sig skadeståndsskyldighet, för vilka det allmänna har att svara. Det förhållandet att en forskare vid ett universitet eventuellt måste betala kostnaden för experten av de medel som forskaren erhållit från ett statligt forskningsråd kan även komplicera och försvåra forskningen. Forskaren kan slutligen ha egen teknik och egen kunskap (speciell teknisk utrustning – know-how) som experten icke besitter och som är en förutsättning för att önskat resultat skall uppnås vid exempelvis identifiering av och experiment med mikroorganismen. Det kan icke anses rimligt, att forskaren måste välja mellan att avstå från att utföra prov med mikroorganismen och att låta experten få del av den teknik och kunskap forskaren själv besitter. Samma problem ställs för övrigt även varje företag inför, som önskar få tillgång till en deponerad mikroorganism.

Sammantaget hindrar i stället för främjar expertlösningen fortsatt forskning och utveckling.

Med stöd av vad som i motionen anförts hemställs

att riksdagen beslutar att avslå förslaget om införande av den s. k. expertlösningen i patentlagstiftningen.

Stockholm den 12 januari 1983

KJELL JOHANSSON (fp)

JAN-ERIK WIKSTRÖM (fp)