

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

коллегии палаты по патентным спорам

по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия палаты по патентным спорам в порядке, установленном пунктом 3 статьи 1248 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утвержденными приказом Роспатента от 22.04.2003 № 56, зарегистрированными в Министерстве юстиции Российской Федерации 08.05.2003 № 4520 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение против выдачи патента Российской Федерации на изобретение №2424735, поступившее 28.11.2013 от ОАО «Казанский жировой комбинат» (далее – лицо, подавшее возражение), при этом установлено следующее.

Патент Российской Федерации № 2424735 на изобретение «Пищевой эмульсионный продукт», выдан по заявке №2010121733/13 с приоритетом от 28.05.2010 на имя ЗАО «Эссен продакшн АГ»» (далее – патентообладатель) и действует со следующей формулой:

«1. Пищевой эмульсионный продукт, содержащий масло растительное рафинированное дезодорированное, масло подсолнечное высокоолеиновое, порошок яичного желтка, порошок перепелиного яйца, сахар, соль поваренную, порошок горчицы, смесь 40%-ной молочной и 40%-ной уксусной кислот в соотношении 1:3, стабилизационную систему Стабимульс, отвар сушеных сосновых почек, полученный путем

заваривания сушеных сосновых почек в горячей воде при температуре 90-95°C в течение 1 ч при соотношении сушеных сосновых почек к воде 50-70 г на 1 л с последующим процеживанием данной смеси и воду при следующем содержании исходных компонентов, мас. %:

масло растительное рафинированное дезодорированное 35,0-70,0

масло подсолнечное высокоолеиновое 1,0-5,0

порошок яичного желтка 0,1-3,0

порошок перепелиного яйца 0,1 -5,0

сахар 0,01-2,0

соль поваренная 0,7-1,5

порошок горчицы 0,06-1,5

смесь 40%-ной молочной и 40%-ной уксусной

кислот в соотношении 1:3 0,2-0,8

стабилизационная система Стабимульс 0,5-5,0

отвар сушеных сосновых почек 1,0-6,0

вода остальное

2. Пищевой эмульсионный продукт по п.1, отличающийся тем, что в качестве стабилизационной системы Стабимульс используют стабилизационную систему Стабимульс MRH 101».

Против выдачи данного патента в соответствии с пунктом 2 статьи 1398 Кодекса в палату по патентным спорам поступило возражение, мотивированное несоответствием изобретения по оспариваемому патенту условию патентоспособности «изобретательский уровень».

К возражению приложены следующие материалы:

1. Патент РФ 2281006, дата публикации 18.08.2006 (далее - [1]);
2. Патент РФ 2234841 дата публикации 27.08.2004 (далее - [2]);
3. Патент РФ 2325821 дата публикации 10.06.2008 (далее - [3]);
4. Патент РФ 2296474 дата публикации 10.09.2006(далее - [4]);
5. Патент РФ 2284127 дата публикации 27.09.2006(далее - [5]);
- 6 .Патент РФ 2322088 дата публикации 27.01.2007(далее - [6]);
7. Авторское свидетельство СССР 649400 дата публикации 28.02.1979 (далее - [7]);
8. А.П.Нечаев и др. «Майонезы», СПб, ГИОРД, 2000 (далее - [8]);
9. ГОСТ 30004.1-93 «Майонезы», (далее - [9]);
- 10.Богоявленский В.Ф. и др., «Растения и здоровье. Применение лекарственных растений в терапевтической практике», Казань, 1998, «Дом печати» дата публикации (далее - [10]);
11. Журнал «Масла и жиры», №9, 2008, .«Майонез, устойчивый к глубокому замораживанию» (далее - [11]);
- 12.Журнал «Масложировая промышленность», №3 2005, стр.1,36,37 «Защита майонезов от перекисного окисления введением экстрактов березовых почек» (далее -[12]);
13. Журнал Масложировая промышленность, №2, 2002, стр.36-37 «Пути повышения сроков годности маргаринов и майонезов» (далее - [13]);
14. Журнал Масложировая промышленность, №5, 2005, «Майонезы с растительными добавками» (далее -[14]);
15. Пищевая промышленность, №1,1999, стр.1, 30-31 (далее -[15]);
- 16.Отчет о научно-исследовательской работе МГУПП (далее -[16]).

В качестве наиболее близкого аналога изобретения по оспариваемому патенту в возражении указан майонез, описанный в патенте-[1]. В возражении приведен «анализ известности из уровня техники

отличительных от ближайшего аналога признаков изобретения по оспариваемому патенту.

Патентообладатель, в установленном порядке ознакомленный с материалами возражения, представил в палату по патентным спорам отзыв по мотивам возражения.

В отзыве также приведен сопоставительный анализ признаков независимого пункта формулы по оспариваемому патенту с признаками, известными из источников информации [1] - [16]. На основании данного анализа патентообладатель делает вывод о том, что из уровня техники не известны признаки, характеризующие изобретение по оспариваемому патенту и касающиеся количественных значений масла подсолнечного высокоолеинового, смеси уксусной и молочной кислот, в том числе их конкретных параметров. По мнению патентообладателя в возражении не приведены сведения об известности получения отвара сосновых почек способом, указанным в формуле по оспариваемому патенту, а также о введении отвара сушеных почек сосновых, приготовленных определенным способом в пищевые эмульсии.

Патентообладатель обращает внимание, что существенность данных признаков и их влияние на технический результат подтверждена описанием оспариваемого патента.

В отзыве подчеркнуто, что отчет о научно-исследовательской работе [16] не является общедоступным источником информации, а приведенные в нем результаты исследований «не могут рассматриваться в качестве объективных и достоверных».

Изучив материалы дела и заслушав участников рассмотрения возражения, коллегия палаты по патентным спорам установила следующее.

С учетом даты подачи заявки (28.05.2010), по которой был выдан оспариваемый патент, правовая база для оценки патентоспособности

изобретения по указанному патенту включает Кодекс, Административный регламент исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на изобретение и их рассмотрения, экспертизы и выдачи в установленном порядке патентов Российской Федерации на изобретение, утвержденный приказом Министерства образования и науки РФ от 29 октября 2008 г. № 327, зарегистрированный в Минюсте РФ 20.02.2009 г., рег. № 13413, опубликованный 25 мая 2009г (далее – Регламент ИЗ).

В соответствии с пунктом 1 статьи 1350 Кодекса изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо.

Согласно пункту 2 статьи 1350 Кодекса изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники. Уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения.

В соответствии с подпунктом (1) пункта 24.5.3. Регламента ИЗ изобретение явным образом следует из уровня техники, если оно может быть признано созданным путем объединения, изменения или совместного использования сведений, содержащихся в уровне техники, и/или общих знаний специалиста.

В соответствии с подпунктом (2) пункта 24.5.3. Регламента ИЗ проверка изобретательского уровня может быть выполнена по следующей схеме: определение наиболее близкого аналога; выявление признаков, которыми заявленное изобретение, охарактеризованное в независимом пункте формулы, отличается от наиболее близкого аналога (отличительных признаков); при наличии признаков, характеризующих иное решение, не считающееся изобретением, эти признаки не принимаются во внимание как не относящиеся к заявленному изобретению; выявление из уровня техники

решений, имеющих признаки, совпадающие с отличительными признаками рассматриваемого изобретения; анализ уровня техники с целью подтверждения известности влияния признаков, совпадающих с отличительными признаками заявленного изобретения, на указанный заявителем технический результат.

В соответствии с подпунктом (3) пункта 24.5.3. Регламента ИЗ Не признаются соответствующими условию изобретательского уровня изобретения, основанные, в частности: на дополнении известного средства какой-либо известной частью, присоединяемой к нему по известным правилам, если подтверждена известность влияния такого дополнения на достигаемый технический результат; на замене какой-либо части известного средства другой известной частью, если подтверждена известность влияния заменяющей части на достигаемый технический результат; на создании средства, состоящего из известных частей, выбор которых и связь между которыми осуществлены на основании известных правил, рекомендаций и достигаемый при этом технический результат обусловлен только известными свойствами частей этого средства и связей между ними; на выборе оптимальных или рабочих значений параметров, если подтверждена известность влияния этих параметров на технический результат, а выбор может быть осуществлен обычным методом проб и ошибок или применением обычных технологических методов или методов конструирования.

Не могут быть признаны соответствующими изобретательскому уровню также изобретения, основанные на изменении количественного признака (признаков), представлении таких признаков во взаимосвязи, либо изменении ее вида, если известен факт влияния каждого из них на технический результат и новые значения этих признаков или их взаимосвязь могли быть получены исходя из известных зависимостей, закономерностей.

В соответствии с подпунктом (6) пункта 24.5.3. Регламента ИЗ известность влияния отличительных признаков заявленного изобретения на технический результат может быть подтверждена как одним, так и несколькими источниками информации. Допускается привлечение аргументов, основанных на общих знаниях в конкретной области техники, без указания каких-либо источников информации.

В соответствии с подпунктом (7) пункта 24.5.3. Регламента ИЗ в случае наличия в формуле изобретения признаков, в отношении которых заявителем не определен технический результат, или в случае, когда установлено, что указанный им технический результат не достигается, подтверждения известности влияния таких отличительных признаков на технический результат не требуется.

Согласно подпункту (1.1) пункта 10.7.4.3. Регламента ИЗ сущность изобретения как технического решения выражается в совокупности существенных признаков, достаточной для достижения обеспечиваемого изобретением технического результата. Признаки относятся к существенным, если они влияют на возможность получения технического результата, т.е. находятся в причинно-следственной связи с указанным результатом. Технический результат представляет собой характеристику эффекта, явления, свойства и т.п., объективно проявляющихся при осуществлении способа или при изготовлении либо использовании продукта, в том числе при использовании продукта, полученного непосредственно способом, воплощающим изобретение. Технический результат выражается таким образом, чтобы обеспечить возможность понимания специалистом на основании уровня техники его смыслового содержания.

В соответствии с подпунктом (4) пункта 10.7.4.3 Регламента ИЗ для характеристики композиций используются, в частности, следующие

признаки: качественный состав (ингредиенты), количественный состав (содержание ингредиентов), структура композиции, структура ингредиентов.

В соответствии с пунктом 10.7.4.5 Регламента при использовании для характеристики изобретения количественных признаков, выраженных в виде интервала значений, показывается возможность получения технического результата во всем этом интервале.

В соответствии с подпунктом (3) пункта 10.8 Регламента ИЗ формула изобретения признается выражающей его сущность, если она содержит совокупность его существенных признаков, достаточную для достижения указанного заявителем технического результата.

В соответствии с пунктом 26.3 Регламента ИЗ при определении уровня техники общедоступными считаются сведения, содержащиеся в источнике информации, с которым любое лицо может ознакомиться само, либо о содержании которого ему может быть законным путем сообщено. Датой, определяющей включение источника информации в уровень техники, является, в частности, для опубликованных патентных документов указанная на них дата опубликования; для отечественных печатных изданий и печатных изданий СССР указанная на них дата подписания в печать, для отчетов о научно-исследовательских работах, пояснительных записок к опытно-конструкторским работам и другой конструкторской, технологической и проектной документации, находящейся в органах научно-технической информации, - дата их поступления в эти органы.

Изобретению по оспариваемому патенту предоставлена правовая охрана в объеме совокупности признаков, содержащихся в приведенной выше формуле.

Анализ доводов сторон, касающихся оценки соответствия изобретения по оспариваемому патенту условию патентоспособности

«изобретательский уровень», показал следующее.

Можно согласиться с мнением патентообладателя о том, что в возражении не приведено документального подтверждения общедоступности отчета МГУПП [16] и даты с которой он стал общедоступным (см. пункт 26.3 Регламента ИЗ).

В возражении в качестве наиболее близкого аналога решения по оспариваемому патенту указан майонез, известный из патента [1], включающий масло растительное, яичный порошок, горчицу, сахар, поваренную соль, уксусную кислоту и воду, в качестве яичного порошка он содержит порошок перепелиного яйца, при следующем содержании компонентов, мас. %:

Масло растительное 20,0-80,0

Порошок перепелиного яйца 2,0-10,0

Сахар 1,9-3,0

Соль поваренная 0,73-1,1

Уксусная кислота 0,5-3,0

Горчица 0,01-0,2

Вода Остальное.

Дополнительно «для придания устойчивости структуре» майонез содержит стабилизационные системы.

Согласно определению, данному, например в ГОСТе [9], майонезы представляют собой сметанообразную мелкодисперсную эмульсию типа «масла в воде», приготовленную из дезодорированных рафинированных растительных масел с добавлением эмульгаторов, стабилизаторов, вкусовых добавок и пряностей, разрешенных органами государственного санитарно-эпидемиологического надзора.

Отличие майонеза по оспариваемому патенту от майонеза, известного из патента [1], заключается в том, что в качестве маслорастительного

компонента он содержит масло растительное дезодорированное рафинированное в количестве 35,0 -70,0 мас.%. и масло подсолнечное высокоолеиновое в количестве 1,0-5,0 мас.%, в качестве стабилизационной системы – «Стамбимульс», в количестве 0,5 - 5,0 мас% и дополнительно порошок яичного желтка 0,1-3,0 мас%, молочную кислоту (молочная кислота используется в смеси с уксусной кислотой при соотношении 1:3 в количестве 0.2-0.8 мас%) и отвар сосновых почек приготовленный согласно приведенному в формуле по оспариваемому патенту способу в количестве 1,0 – 6,0 мас. %.

Задача, на решение которой направлено изобретение по оспариваемому патенту, раскрыта в описании указанного патента: «создание продукта, обладающего оригинальными органолептическими свойствами». При этом в качестве технических результатов, на обеспечение которых направлено изобретение по оспариваемому патенту, в описании указаны следующие результаты: «создание продукта, обладающего вязкой гомогенной консистенцией с гладкой поверхностью, стойкостью к замораживанию, слегка вязущим терпким вкусом с легким привкусом лимонной цедры и увеличенным сроком хранения».

Совокупность признаков ближайшего аналога, как следует из описания к патенту [1], также обеспечивает возможность получения продукта, в частности, «густой сметанообразной консистенции, с высокой стабильностью к расслаиванию (см. описание, табл. 2 - стойкость эмульсии 98-100) и технологичностью производства»

Вместе с тем, из патентного документа [5] известно, что для получения майонеза на основе масла растительного дезодорированного рафинированного с повышенным сроком хранения (не менее 1 месяца) в его состав в качестве стабилизирующей пищевой добавки вводят структурообразующие компоненты, позволяющие сохранить стойкость

майонеза к расслоению и обеспечить длительное хранение, устойчивость к глубокому замораживанию, а также стабильность и однородность массы - «Стабимульсы» различных марок (см. также журнал [11]). При этом стабилизатор используется в количествах, находящихся внутри интервала значений, указанных для стабилизатора в формуле по оспариваемому патенту.

В патентном документе [4] раскрыто введение в рецептуру майонеза с повышенным сроком хранения, повышенной стойкостью к расслоению и к окислительной порче, в качестве масла растительного (маслорастительного компонента) смеси масла растительного дезодорированного рафинированного и масла подсолнечного высокоолеинового, при суммарном содержании маслорастительного компонента в составе майонеза - 65,4 мас.% (см. пример 2 описания к патентному документу [4]). Т.е., количественное содержание маслорастительного компонента («смеси» масел) также попадает в интервал значений маслорастительного компонента, указанного в рецептуре майонеза по оспариваемому патенту (36,0 -75 мас.%). Кроме того, следует отметить, что количество маслорастительного компонента в составе майонеза, известного из патентного документа [1] (20,0 -80 мас.%) перекрывает суммарное количество масел растительных в рецептуре майонеза по оспариваемому патенту.

Из патентного документа [2] (см. также ГОСТ [10]) известно введение в рецептуры майонезов в качестве яичного компонента - порошка яичного желтка в количествах, подпадающих под указанные в формуле оспариваемого патента количественные интервалы.

В отношении кислотного компонента (консерванта) – смеси уксусной и молочной кислоты, входящего в состав майонеза по оспариваемому патенту целесообразно отметить следующее. Из уровня техники (см. журнал

[15], [14] и [13]) известно, что для повышения микробиологической стойкости майонезов повышают кислотность, для чего понижают рН среды путем введения небольших количеств молочной кислоты в комплексе с уксусной. При этом достигается эффективное подавление роста микрофлоры (бактерицидный эффект). Молочная кислота, не являясь антиокислителем, способна усиливать действие антиокислителей, присутствующих в маслах. Что касается конкретного подбора соотношения молочной кислоты к уксусной кислоте, то оно зависит, прежде всего, от требуемых величин понижения (рН) среды. Вместе с тем, количества кислотного компонента майонеза (уксусной кислоты), известного из патентного документа [1] - ближайшего аналога, частично подпадают под интервалы количественных значений кислотного компонента майонеза по оспариваемому патенту, которые, прежде всего, обусловлены концентрацией вводимых кислот.

В отношении органолептических показателей майонеза по оспариваемому патенту, целесообразно отметить следующее.

Organon (от греч.) — орган и lepton — тонкость, деталь) — измерение и оценка показателей с помощью органов чувств. Органолептический анализ предъявляет определенные требования как к органам чувств эксперта (глазомер, острота зрения и др.), так и к его личностным особенностям, метод в известной мере субъективен, что обусловлено изменчивостью ощущений как у разных людей, так и у одного и того же человека (в зависимости от состояния организма). Применяется в тех случаях, когда нет более объективных научно обоснованных методов анализа (Яндекс.Словари > БСЭ. — 1969—1978). Т.е. результат заключающийся в получении майонеза с «легким привкусом лимонной цедры» не носит объективного характера (см. подпункт (1.1) пункта 10.7.4.3. Регламента ИЗ). Таким образом, , обнаруженный в майонезе по

оспариваемому патенту, указанный в качестве одного из технических результатов является довольно спорным.

Вместе с тем, очевидно, что такой органолептический показатель у майонеза по оспариваемому патенту, как «вяжущий терпкий вкус» обусловлен природными свойствами входящего в состав майонеза по оспариваемому патенту компонента – отвара почек сосновых.

Химический состав почек сосновых обуславливает также и их антиоксидантные свойства. Почки сосны (*Turiones Pini*) содержат эфирные масла (пинены и др.), смолу, нафтахинон, рутин, каротин, дубильные вещества, пинипикрин горькое вещество, витамин и в значительных количествах некоторые макроэлементы калий, кальций, магний, железо. Используют почки сосновые в качестве отхаркивающего и дезинфицирующего средства при хроническом бронхите в виде отвара (10,0 : 200,0) внутрь по 1 столовой ложке 3 - 4 раза в день и для ингаляций. (см. например, dic.academic.ru > Словарь медицинских препаратов, 2005, www.xumuk.ru, книгу [10].

Отва́р (лат. *Decóctum*) — недозированная жидкая лекарственная форма, представляющая собой водное извлечение из лекарственного растительного сырья, получаемое нагреванием на водяной бане. (dic.academic.ru > Большой медицинский словарь. – 2000).

Как отмечалось выше, согласно ГОСТу [9] в майонезы могут вводиться различные компоненты, не наносящие вред здоровью человека. Специалисту в данной области очевидно, что введение в рецептуры пищевых эмульсионных продуктов (майонезов) отваров - водных экстрактов различных растений, в том числе и хвойных, и различных частей растений, том числе и почек, содержащих природные антиоксиданты, повышает стойкость майонеза к окислительной порче (см. книгу [10], журнал [12] и авторское свидетельство [7], где также указано количество

вводимого водного экстракта - 1 мл. на 100 г.

Следует отметить, что способ приготовления водного отвара сосновых почек, указанный в формуле изобретения по оспариваемому патенту, традиционен, общеизвестен, широко используется в народной медицине и в быту. Так, из приведенных выше определений следует, что для приема внутрь высушенное растительное лекарственное сырье и воду берут в соотношении 10:200, заваривают на водяной бане, т.е. при температуре, не допускающей кипения смеси (менее 100°C). На практике отвары более удобно готовить в термосе, залив сырье кипятком (горячей водой 90-95°C). Настоявшуюся смесь следует процедить для отделения водной фазы от сырья.

Что касается указания интервалов количественных соотношений ингредиентов в формуле по оспариваемому патенту более широких, чем интервалы количественных соотношений ингредиентов, приведенных в источниках информации [1] - [15], то в описании к оспариваемому патенту не содержится сведений, позволяющих судить о возможности достижения в этих широких интервалах иного (по сравнению с результатом, достигаемым в известных узких интервалах количественных соотношений ингредиентов) технического результата. Кроме того, в книге [8] раскрыты закономерности подбора качественного и количественного состава майонезов. Возможность выбора количественных значений ингредиентов вне оговоренных выше известных интервалов, очевидна для специалиста в данной области техники и обусловлена свойствами вводимого сырья, в том числе концентрацией, химической природой, свойствами, т.е. основана на варьировании ингредиентов майонеза.

Следовательно, в приведенных в возражении источниках информации содержатся сведения об указанных выше отличительных от ближайшего аналога, известного из патентного документа [1], признаках изобретения по

оспариваемому патенту и о закономерностях их влияния на указанные в описании к оспариваемому патенту технические результаты, возможность достижения которых вытекает из уровня техники и обусловлена, прежде всего, свойствами входящих в состав пищевого эмульсионного продукта по оспариваемому патенту ингредиентов.

В отношении доводов патентообладателя о том, что увеличение срока хранения майонеза «можно связать с комплексным применением компонентов, обладающих выраженными антиоксидантными свойствами (антиоксиданты, входящие в состав сушеных сосновых почек и высокоолеинового подсолнечного масла) ... и возможностью возникновения за счет их взаимодействия между собой синергетического эффекта...» необходимо отметить следующее. Возможность увеличения срока хранения майонеза за счет введения в него веществ, «обладающих выраженными антиоксидантными свойствами» вытекает из уровня техники. Так, из книги [8] известно, что при введении в состав майонезов антиоксидантов замедляются процессы окисления, а также разрушаются уже образовавшиеся перекиси (снижение перекисного числа – устойчивость к окислительной порче). При этом известно, что одним из важных свойств антиоксидантов является их способность к синергизму, а именно: при смешивании нескольких антиоксидантов (имеющих «различную природу» их антиокислительная способность увеличивается в несколько раз.

Исходя из вышеизложенного, можно констатировать, что в возражении приведены доводы, позволяющих признать изобретение по оспариваемому патенту несоответствующим условию патентоспособности "изобретательский уровень".

Учитывая изложенное, коллегия палаты по патентным спорам пришла к выводу:

удовлетворить возражение, поступившее 28.11.2013, патент Российской Федерации на изобретение № 2424735 признать недействительным полностью.