

Zofia Zawadzka

System patentowy a ekonomiczna teoria dóbr

STRESZCZENIE

Istotą systemu patentowego jest przyznanie i zagwarantowanie twórcy wynalazku lub innemu podmiotowi uprawnionemu prawa wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób zarobkowy i zawodowy w okresie przewidzianym przez przepisy prawa. Zasadność funkcjonowania ochrony patentowej nie jest jednak oceniana jednoznacznie wśród przedstawicieli piśmiennictwa. Pojawiają się zarówno głosy akcentujące konieczność i przydatność systemu patentowego, negujące celowość jego istnienia, jak i stanowisko zakładające, że nie ma możliwości jednoznacznego udzielenia odpowiedzi na pytanie o zasadność funkcjonowania systemu ochrony patentowej. W artykule podjęto więc próbę oceny, czy celowe jest – z ekonomicznego punktu widzenia – utrzymywanie ochrony patentowej. Ponadto rozważania poświęcone są analizie systemu ochrony patentowej z perspektywy ekonomicznej teorii dóbr, a w szczególności w zakresie różnic między dobrami publicznymi, prywatnymi i klubowymi. W zależności bowiem od przyjętej przez ustawodawcę aksjologii pewne rozwiązania o charakterze technicznym spełniające przesłanki zdolności patentowej wyłączone są spod ochrony patentowej, stając się automatycznie dobrami publicznymi. Z kolei unormowanie dotyczące umów licencyjnych kształtuje możliwość korzystania z wynalazku w ramach udzielonej licencji analogicznie do korzystania z tzw. dóbr klubowych w ujęciu teorii Jamesa M. Buchanana. Wątpliwości budzi również zagadnienie licencji przymusowych w kontekście możliwości zakwalifikowania ich do kategorii dóbr publicznych lub klubowych.



Zofia Zawadzka

The Patent System and the Economic Theory of Goods

ABSTRACT

The essence of the patent system is the granting and guaranteeing to the inventor or other entitled entity the right of exclusive commercial and professional use of the invention within a period defined by law. The legitimacy of patent protection is not, however, unanimously agreed upon by contributors to the subject. Some emphasize the necessity and usefulness of the patent system, others negate its purposefulness and yet others assume that an unequivocal answer to the question of the legitimacy of the patent system does not exist. Thus, the article is an attempt to assess the question of whether maintaining patent protection is justified from an economic point of view. Moreover reflections are devoted to the analysis of the patent protection system from the perspective of the economic theory of goods, especially in the differences between public goods, private goods and club goods. Some technological solutions which should have qualified for patent protection may have been excluded because the interpretation of the legislator has classed them as public goods. On the other hand, regulating license agreements offers a possibility of using the invention within the framework of granted license, similarly to the use of so-called club goods (defined in terms of the theory of James M. Buchanan). Doubts are also raised about the issue of compulsory licenses and how classification as to the category of public goods or club goods has been set.





1

WPROWADZENIE

Potrzeba analizy problematyki ekonomicznej teorii dóbr w odniesieniu do systemu ochrony patentowej wynika z założenia, że patent stanowiący prawo własności intelektualnej przyznaje uprawnionemu – co do zasady – wyłączne prawo do określonego dobra niematerialnego. Wyłączność po stronie uprawnionego oznacza, że konieczne jest uzyskanie jego zgody na korzystanie z danego wynalazku. Odstępstwa od wymogu uzyskania zgody przewidziane zostały w przepisach ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej¹. Ustawodawca wskazuje na przypadki, w których konieczne jest ograniczenie monopolu praw uprawnionego z patentu z uwagi na znaczenie, jakie wynalazek odgrywa w gospodarce rynkowej. Wynalazki przyczyniają się bowiem do postępu technicznego i wzrostu innowacyjności państwa. Nasuwa to wniosek, że, być może, utrzymywanie systemu patentowego, a tym samym konstruowanie praw wyłącznych po stronie podmiotu uprawnionego jest sprzeczne z założeniami rozwoju państwa. Postęp techniczny zaliczany jest powszechnie do dobra publicznego. W literaturze ekonomicznej prowadzona jest szeroka dyskusja na temat czynników determinujących postęp technologiczny. Problematyka ta ma istotne znaczenie z punktu widzenia oceny możliwości regulowania dynamiki postępu technicznego w drodze m.in. środków prawnych. Jednocześnie wątpliwości budzi zagadnienie, czy system ochrony patentowej wpływa na wzrost tej dynamiki. Konieczne jest więc uprzednie rozstrzygnięcie kwestii, czy zasadne jest utrzymywanie ochrony patentowej oraz jaką rolę i znaczenie pełni system ochrony patentowej *in genere*. Przy poszukiwaniu odpowiedzi na postawione pytania pomocne są doktrynalne koncepcje ukształtowane na uzasadnienie zasadności funkcjonowania ochrony patentowej: teoria prawa natury, teoria nagrody, teoria zachęty oraz teoria umowy i ujawnienia.

W dalszej części pracy przedstawione zostaną założenia podziału na dobra prywatne i publiczne oraz – w dużym uproszczeniu – teorii dóbr klubowych. Na tym tle zostanie następnie dokonana ocena poszczególnych rozwiązań szczegółowych systemu ochrony patentowej – pod kątem przyporządkowania do dóbr prywatnych, publicznych i klubowych.

¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 z późn. zm., dalej jako p.w.p.



ROLA I ZNACZENIE SYSTEMU OCHRONY PATENTOWEJ

Istotą systemu patentowego jest przyznanie i zagwarantowanie twórcy wynalazku lub innemu podmiotowi uprawnionemu prawa wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób zarobkowy i zawodowy w okresie przewidzianym przez przepisy prawa. Podkreśla się, że system patentowy, a nawet prawo własności przemysłowej w ogólności², ma na celu zarówno pobudzanie rozwoju gospodarczego, jak i zabezpieczenie słuszych interesów twórców. Pierwsza z tych funkcji realizowana jest właśnie w drodze przyznania praw wyłącznych do korzystania z dóbr własności przemysłowej i umożliwienia wykorzystania „siły zarobkowej” dóbr. W ten sposób zachęca się twórców do dalszego tworzenia innowacyjnych rozwiązań przyczyniających się do postępu technicznego i gospodarczego państwa³. Druga funkcja, mająca na celu ochronę interesów twórców, realizowana jest poprzez odpowiednie uregulowanie uprawnień twórców – zarówno o charakterze osobistym, jak i majątkowym oraz unormowanie praw i obowiązków podmiotów korzystających z rozwiązań technicznych.

Zagadnienie ochrony patentowej budzi szereg wątpliwości. Z jednej strony powoływana jest zasada wolności gospodarczej i zasada wolnej konkurencji, z którymi system patentowy kształtujący wyłączność po stronie twórcy stoi w sprzeczności. Akcentuje się, że w celu stymulowania nieustannego postępu technicznego i działalności wynalazczej, konieczne jest jak najszybsze upublicznienie istoty wynalazku w celu umożliwienia innym podmiotom dalszej pracy na podstawie już ujawnionych rozwiązań⁴. Z drugiej zaś strony podkreślana jest konieczność umożliwienia twórcy uzyskania słusznego wynagrodzenia za wykorzystywanie wynalazku jako uzasadnienie istnienia monopolu po stronie podmiotu uprawnionego.

Dyskusje dotyczące celowości istnienia systemu ochrony patentowej sięgają połowy XIX w., kiedy w okresie toczącej się tzw. debaty patentowej zostały wypracowane cztery główne teorie wyjaśniające celowość udzielania

² C. Geiger, *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Rights*, International Review of Intellectual Property and Competition Law 2004, nr 3, s. 270.

³ A. Szewc, *Pojęcie własności przemysłowej i ogólna charakterystyka prawa własności przemysłowej* (w:) A. Szewc, G. Jyż, *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2011, s. 8.

⁴ H. Hubmann, H.-P. Götting, H. Forkel, *Gewerblicher Rechtsschutz*, München 2002, s. 67.



praw wyłącznych: teoria prawa natury, teoria nagrody, teoria zachęty oraz teoria umowy i ujawnienia⁵. Dwie pierwsze teorie odnoszą się do argumentów i ocen natury etycznej i moralnej, natomiast dwie kolejne uwzględniają interes publiczny, względy pragmatyczne i uzasadnienie o charakterze ekonomicznym⁶.

Teoria prawa natury (*natural property right theory*) zakłada, że człowiek posiada pewne przyrodzone prawa, które nie mogą mu zostać odebrane, ponieważ wynikają z natury, w związku z czym są samoistne, ponadczasowe i uniwersalne. Do podstawowych praw człowieka w teorii prawa natury wywodzącej się od poglądów Johna Locke'a należą m.in. prawo własności i prawo do owoców własnej pracy⁷. Cechą charakterystyczną filozofii prawnonaturalnej i jednocześnie uzasadnieniem przyznania twórcy wynalazku ochrony patentowej jest więc przekonanie o posiadaniu naturalnego prawa własności do wytworów i rezultatów własnej działalności intelektualnej, które inne jednostki mają obowiązek respektować. Teoria prawa natury jako uzasadnienie systemu ochrony patentowej budzi jednak szereg kontrowersji. Przede wszystkim nie dostarcza ona uzasadnienia dla dominującej praktyki powstawania prawa do patentu na rzecz innego podmiotu niż twórca. Z przyrodzonym i naturalnym prawem twórcy do owoców swojej pracy umysłowej stoi w sprzeczności także zasada czasowego i terytorialnego ograniczenia treści prawa do patentu. Przeciwnicy prawnonaturalnej koncepcji uzasadnienia zasadności istnienia ochrony patentowej przeciwstawiają naturalnemu prawu twórcy do wynalazku, równie naturalne prawo innych jednostek do swobodnego handlu. Podnosi się nadto kontrargument, że charakter patentu udzielanego na wynalazek stanowiący dobro niematerialne nie wyklucza możliwości współposiadania go zarówno przez twórcę, jak i inne osoby⁸. Należy również podkreślić, że teoria prawa natury nie znajduje wytłumaczenia dla pokrzywdzenia twórcy wynalazku równoległego, który dokonał jego zgłoszenia w późniejszym terminie, skoro i jemu

⁵ R. Skubisz, *Własność przemysłowa w systemie prawa* (w:) idem (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo własności przemysłowej*, t. 14A, Warszawa 2012, s. 86; M. du Vall, *Prawo patentowe*, Warszawa 2008, s. 129. W sposób analogiczny teorie na uzasadnienie ochrony prawa patentowego ujmowane są w literaturze niemieckiej, gdzie wymienia się: *Theorie vom geistigen Eigentum, Belohnungstheorie, volkswirtschaftliche Theorie* oraz *Offenbarungstheorie*; zob. szerzej H. Hubmann, H.-P. Götting, H. Forkel, op.cit., s. 67.

⁶ R. Skubisz, op.cit., s. 87; M. du Vall, op.cit., s. 129.

⁷ F.K. Beier, J. Straus, *The Patent System and its Informational Function – Yesterday and Today*, *International Review of Industrial Property and Copyright Law* 1977, s. 392.

⁸ M. du Vall, op.cit., s. 130–131.



przysługuje naturalne prawo do owoców własnej pracy intelektualnej. Można wręcz powiedzieć, że we wskazanym wyżej przypadku zasada pierwszeństwa stoi w sprzeczności z koncepcją prawnonaturalnego uzasadnienia ochrony patentowej.

Ochrona patentowa – w myśl teorii nagrody (*reward theory*) – stanowi rekompensatę przyznaną twórcy za jego pracę, dokonania i wniesiony wkład w postęp naukowy i techniczny⁹. Ograniczenie czasowe monopolu przyznanego twórcy jest wyrazem zasady słuszności i wyważenia interesów twórcy i społeczeństwa. Teoria nagrody jest wyrazem sprawiedliwości dystrybtywnej, zakładającej, że nieuczciwe byłoby swobodne i nieograniczone korzystanie z tych rezultatów działalności twórczej, które własnym wysiłkiem i nakładem środków uzyskał twórca, bez odpowiedniej rekompensaty na jego rzecz¹⁰. Na teorię nagrody jako uzasadnienie ochrony przyznanej wynalazcy powołuje się w swoim orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości¹¹.

Teoria zachęty (*incentive theory*), zwana również teorią motywacji, zakłada, że ochrona patentowa leży w interesie społeczeństwa, ponieważ poprzez ochronę twórcy osiągany jest rozwój gospodarczy i wzrost konkurencyjności. System patentowy ma na celu zachęcenie twórcy do działalności wynalazczej, gwarantując mu w zamian za to monopol przez określony czas¹². Teoria zachęty wywodzi się z filozofii utylitaryzmu. Wydaje się, że teoria motywacji ma na celu oddziaływanie nie tylko na samych twórców, a w większym stopniu na przedsiębiorców-pracodawców finansujących prace badawcze i rozwojowe oraz inwestujących w nowe technologie, zapewniając im prawo do uzyskania patentu i wyłączności na korzystanie z wynalazku.

Ostatnia teoria powoływana na uzasadnienie zasadności systemu ochrony patentowej – teoria umowy i ujawnienia – zakłada, że główną funkcją systemu patentowego jest zachęcanie wynalazców do ujawniania

⁹ R. Skubisz, op.cit., s. 87.

¹⁰ M. du Vall, op.cit., s. 131.

¹¹ W wyroku z dnia 31 października 1974 r. w sprawie *Cantrafarm BV i in. v. Sterling Drug Inc.*, sprawa 15/74, Zb.Orz. 1974, s. 1147, pkt 9, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że *the specific object of industrial property as regards patents is inter alia to ensure to the patentee, in order to recompensate the creative effort of the inventor, the exclusive right to utilise an invention with a view to the manufacture and first putting into circulation of industrial products, either directly or by the grant of licences to third parties, and the right to oppose any infringement*. Stanowisko to potwierdził Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 9 lipca 1985 r. w sprawie *Pharmon BV v. Hoechst AG*, Sprawa 19/84, Zb.Orz. 1985, s. 2281, pkt 26, podkreślając, że *the substance of a patent right lies essentially in according the inventor an exclusive right of first placing the product on the market so as to allow him to obtain the reward for his creative effort*.

¹² M. du Vall, op. cit., s. 132.



i rozpowszechniania wynalazku. Podstawę filozoficznoprawną omawianej teorii stanowiła teoria umowy społecznej J.J. Rousseau, na mocy której twórca, ujawniając społeczeństwu stworzone rozwiązanie określonego problemu technicznego, uzyskuje czasowo ograniczony monopol na korzystanie z wynalazku¹³. Dzięki konieczności ujawnienia rozwiązania system patentowy spełnia istotną funkcję informacyjną, umożliwiając wzrost innowacyjności i postęp techniczny poprzez prowadzenie dalszych badań na bazie już ujawnionych i opatentowanych wynalazków.

W literaturze przedmiotu podnoszone są kontrargumenty dla zasadności utrzymywania ochrony patentowej. Wywodzą się one z liberalnej ekonomii i zakładają, że wyłączość w zakresie korzystania z wynalazku przyznana na rzecz twórcy lub podmiotu uprawnionego stoi w sprzeczności z zasadą wolnej konkurencji. Powoływany jest pogląd, że postęp gospodarczy i wynalazczość będą się pojawiać niezależnie od istnienia systemu ochrony patentowej, ponieważ jest to naturalna potrzeba w gospodarkach o wysokim stopniu rozwoju¹⁴.

Jako ciekawostkę historyczną można wskazać na sytuację, która nie miała nic wspólnego z liberalną koncepcją ekonomiczną, ale w założeniu swoim kwestionowała celowość funkcjonowania systemu ochrony patentowej. Na mocy porozumień sofijskich z 1949 r. państwa członkowskie zrzeszone w Radzie Wzajemnej Pomocy Gospodarczej¹⁵ podjęły zobowiązanie do wzajemnego i bezpłatnego świadczenia pomocy technicznej, w tym wymiany informacji na temat nowych rozwiązań technicznych¹⁶. Zobowiązanie to było zgodne z celami RWPG, która w założeniu miała wspierać rozwój gospodarki narodowej, przyczynić się do postępu technicznego i wzrostu wydajności pracy, podnosić poziom uprzemysłowienia krajów oraz dążyć do zwiększenia dobrobytu państw członkowskich. Praktyka funkcjonowania systemu RWPG i jej późniejsza ocena wykazały, że porozumienia sofijskie nie stwarzały wystarczającego impulsu do rozwoju, hamując proces upowszechn-

¹³ Ibidem, s. 133; N. Łojko, *Patent w prawie konkurencji Wspólnoty Europejskiej – wybrane zagadnienia*, Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego 2006, nr 1, s. 5051.

¹⁴ W. Cornish, D. Llewelyn, *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, London 2007, s. 135.

¹⁵ Rada Wzajemnej Pomocy Gospodarczej to międzynarodowa organizacja gospodarcza państw socjalistycznych, założona 25 stycznia 1949 r. na podstawie konwencji podpisanej przez: Albanie, Bułgarię, Czechosłowację, Niemiecką Republikę Demokratyczną (w 1950 r.), Polskę, Rumunię, Węgry i Związek Socjalistycznych Republik Radzieckich. Istniała do 28 czerwca 1991 r.

¹⁶ S. Sołtyśniński, *Licencje na korzystanie z cudzych rozwiązań technicznych*, Warszawa 1970, s. 10.



niania zdobyczy techniki między państwami socjalistycznymi. Z korzyści płynących z bezpłatnego świadczenia pomocy technicznej korzystały głównie państwa słabiej rozwinięte, czerpiąc korzyści z dorobku technologicznego państw znajdujących się na wyższym poziomie rozwoju¹⁷. System nieodpłatnego korzystania z wynalazków w krajach socjalistycznych nie spełnił więc swojego zadania. Postulowano zastąpienie nieodpłatnego stosowania projektów pracowniczych umowami licencyjnymi¹⁸. W Polsce system ten funkcjonował do początku lat 70. XX w., kiedy to 19 października 1972 r. uchwalono ustawę o wynalazczości¹⁹.

W doktrynie prezentowane jest również trzecie stanowisko, stwierdzające, że nie ma możliwości jednoznacznego potwierdzenia ani zaprzeczenia celowości utrzymywania ochrony patentowej²⁰. Wskazuje się, że aby zweryfikować zasadność utrzymywania ochrony patentowej, konieczne jest udowodnienie, że: tworzenie wynalazków i dokonywanie innowacji jest *per se* uzasadnione ekonomicznie, system patentowy pobudza dokonywanie wynalazków i innowacji oraz że nie ma innego alternatywnego systemu wywołującego tożsamy skutek²¹. Brak jest jednak możliwości zweryfikowania powyższych okoliczności, ponieważ gospodarka pojedynczego kraju nie może w tym zakresie służyć jako laboratorium do przeprowadzenia niezbędnej analizy, powiązana jest bowiem nierozzerwalnie kontaktami handlowymi i ekonomicznymi z gospodarką światową. Ponadto udzielenie odpowiedzi na postawione tezy zależy od szeregu czynników ekonomicznych nie zawsze możliwych do przewidzenia i zaplanowania. Z jednej strony podkreślane jest, że ochrona patentowa może nieść za sobą ryzyko braku efektywności wynikającej z powstałego monopolu i utrudnienia komercjalizacji nowych technologii z powodu istnienia blokujących patentów. Powstanie monopolu powoduje również ryzyko (a niejednokrotnie również konieczność) poniesienia dodatkowych nakładów finansowych na równoległe prace badawczo-naukowe i tworzenie równoległych, substytucyjnych wynalazków. Powstanie ochrony patentowej utrudnia również działalność prowadzoną przez innych przedsiębiorców, powodując bariery wejścia na

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem, s. 12–13.

¹⁹ Dz. U. Nr 43, poz. 272 z późn. zm.

²⁰ F. Machlup, *Die wirtschaftlichen Grundlagen des Patenrechts*, 1962, cz. 3, s. 537. Zob. również M. du Vall, *op.cit.*, s. 137, 145.

²¹ M. du Vall, *op.cit.*, s. 137.

rynek oraz wprowadzając zagrożenie stosowania monopolistycznych i nadmiernych cen produktów czy opłat licencyjnych przez konkurenta posiadającego wyłączność w zakresie korzystania z wynalazku. Z drugiej jednak strony system patentowy stymuluje dokonywanie wynalazków i działalność innowacyjną poprzez czynienie nakładów inwestycyjnych na prowadzenie badań oraz – wskutek ujawniania wynalazków i udzielania licencji na korzystanie z nich – pobudza rozpowszechnianie informacji o opatentowanej technologii i jej transfer²². Reasumując, w doktrynie wskazuje się na – mniej więcej – tyle samo elementów korzystnych, jak i niekorzystnych istnienia systemu patentowego²³.

3

DOBRA PRYWATNE, PUBLICZNE I KLUBOWE

W ekonomii tradycyjnie istnieje podział na dobra prywatne i dobra publiczne. W celu ustalenia przynależności określonego dobra do kategorii dóbr prywatnych lub publicznych pomocniczo stosuje się dwa kryteria: użyteczności (zwane również kryterium społecznym) i odpłatności (zwane także kryterium ekonomicznym)²⁴. Zgodnie z kryterium użyteczności korzyści płynące z dóbr prywatnych ograniczają się najczęściej do jednej lub kilku osób i wówczas dobro to jest niedostępne dla innych. Dostęp do dóbr prywatnych charakteryzuje się więc rywalizacją między ich użytkownikami. Natomiast korzyści płynące z dóbr publicznych odnoszą się do całej zbiorowości i korzystanie z dobra przez jednostkę nie uniemożliwia równoczesnego korzystania z tego dobra przez innych. Z kolei według kryterium ekonomicznego dobra prywatne są finansowane ze środków prywatnych, zaś dobra publiczne – ze środków pochodzących z budżetu państwa, budżetów samorządowych i innych funduszy publicznych, co oznacza, że dla odbiorców są one dostarczane bezpłatnie lub za częściową odpłatnością²⁵.

²² Ibidem, s. 139.

²³ Zob. szerzej M. du Vall, op.cit., s. 139.

²⁴ S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 1999, s. 25.

²⁵ Ibidem.

Dobra prywatne cechują się możliwością wyłączenia z konsumpcji i konkurencyjnością w konsumpcji. Dostępne są one tylko tym osobom, które stać, aby zapłacić ich cenę rynkową²⁶. Cena rynkowa wyklucza niektóre osoby z możliwości nabycia danego dobra, natomiast konkurencyjność zapewnia, że nie wszystkie osoby, które są w stanie zapłacić cenę, naberą ostatecznie dane dobro.

Dobrem publicznym – zgodnie z definicją zaproponowaną przez Paula Samuelsona, jednego z twórców teorii dóbr publicznych – jest dobro, które z chwilą wytworzenia go dla określonej grupy konsumentów, może być konsumowane przez innych konsumentów bez konieczności ponoszenia przez nich dodatkowego kosztu²⁷. Dobra publiczne rozumiane w kategoriach ekonomicznych określane są jako dobra niekonkurujące (*non-rivalry*) i dobra niewykluczające (*non-excludable*). Dobro niekonkurujące oznacza, że może być ono konsumowane przez inną osobę bez ponoszenia dodatkowych kosztów przez pozostałych członków. Z kolei cecha niewykluczalności dobra publicznego rozumiana jest jako brak możliwości wyłączenia z konsumpcji tego dobra innych potencjalnych konsumentów²⁸. Jest to równoznaczne z tym, że korzystanie z danego dobra przez każdego kolejnego konsumenta nie prowadzi do wzrostu kosztów związanych z tą konsumpcją²⁹. Wśród przykładów dóbr publicznych najczęściej wymieniane są edukacja i obrona narodowa, jak również utrzymywanie porządku przez policję i siły porządkowe, wymiar sprawiedliwości, ochrona zdrowia, gospodarka komunalna, drogi, lotniska, latarnie morskie, programy radiowe, czyste powietrze³⁰.

W doktrynie trafnie zauważa się, że trudno jest jednoznacznie zakwalifikować określone dobro do czystych dóbr publicznych³¹. Podkreśla się ponadto istnienie istotnej „luki” pomiędzy dobrami czysto prywatnymi

²⁶ P. McNutt, *Public Goods and Club Goods*, <http://encyclo.findlaw.com/0750book.pdf>, s. 927.

²⁷ P.A. Samuelson, *The Pure Theory of Public Expenditure*, *Review of Economics and Statistics* 1954, No. 36, s. 387–389; idem, *A Diagrammatic Exposition of a Theory of Public Expenditure*, *Review of Economics and Statistics* 1955, No. 37, s. 350–356.

²⁸ J.M. Fijor, *Czy dobra publiczne są naprawdę publiczne?*, *Instytut Nauk Ekonomicznych Polskiej Akademii Nauk, Studia Ekonomiczne* 2011, nr 1 (LXVIII), s. 88.

²⁹ S. Heciak, *Teoria wyboru publicznego a ekonomiczna analiza funkcjonowania sfery publicznej*, http://www.ue.poznan.pl/att/DZIEK_EKON/a_s.heciak_z.39.pdf, s. 16–17.

³⁰ Wskazuje się jednak, że coraz częściej produkcja dóbr publicznych odbywa się także w sektorze prywatnym; zob. J.M. Fijor, *op.cit.*, s. 90 i n.

³¹ S. Heciak, *op.cit.*, s. 17.



i czysto publicznymi³². W przypadku tych pierwszych konsumpcja ogranicza się bowiem najczęściej do jednej osoby lub rodziny, natomiast w przypadku drugich założeniem jest korzystanie z dóbr publicznych przez nieskończenie dużą liczbę członków. Natomiast, jak wskazuje J.M. Buchanan, doświadczenie życiowe dowodzi, że niemal w odniesieniu do każdej aktywności, w którą angażuje się jednostka, istnieje preferowana i optymalna liczba członków, nieograniczona z jednej strony do pojedynczej osoby, zaś z drugiej strony – nieobejmująca całej zbiorowości ludzi³³.

Z tego względu wyróżniane są dodatkowo dobra klubowe (*club goods*)³⁴. Cechą charakterystyczną dóbr klubowych jest możliwość wyłączenia z konsumpcji oraz brak konkurencyjności w konsumpcji. Możliwość wyłączenia z konsumpcji w przypadku dóbr klubowych jest więc cechą charakterystyczną dla dóbr prywatnych, a różną od dóbr publicznych. Natomiast brak konkurencyjności dóbr klubowych jest charakterystyczny dla dóbr publicznych, a różny od dóbr prywatnych. P. McNutt definiuje dobra klubowe, wskazując, że „A public good that becomes excludable is a club good”³⁵. Teoria dóbr klubowych (*the theory of clubs*) znajduje zastosowanie jedynie do tego typu organizacji czy porozumień, w których możliwe jest wykluczenie członkostwa³⁶. Założeniem teorii dóbr klubowych jest teza o podziale zarówno korzyści, jak i kosztów wynikających z przynależności do danego klubu. Klubem w ujęciu tej teorii jest dobrowolna grupa czerpiąca wzajemne korzyści z partycypowania w dobrodziejstwach i pożytkach, jak również dzielenia się kosztami wynikającymi z korzystania z danego dobra³⁷. Istotną cechą jest dobrowolny charakter klubów³⁸.

³² J.M. Buchanan określa to mianem *gap between the purely private and the purely public good*; J.M. Buchanan, *An Economic Theory of Clubs*, *Economica*, New Series 1965, Vol. 32, No. 125, s. 1; T. Sandler, J. Tschirhart, *Club theory: Thirty years later*, *Public Choice* 1997, Vol. 93, s. 336.

³³ J.M. Buchanan, *op.cit.*, s. 1–2.

³⁴ Należy wskazać, że w teorii dóbr ekonomicznych wyróżniane są jeszcze wspólne zasoby, do których standardowo zaliczane są np. lasy, dzika przyroda czy łowiska ryb. Problematyka ta pozostanie poza zakresem rozważań, ponieważ nie posiada istotnego znaczenia dla tematu poruszanego w niniejszej publikacji; zob. R. Cornes, T. Sandler, *The Theory of Externalities, Public Goods and Club Goods*, Cambridge University Press 1999, s. 4.

³⁵ P. McNutt, *op.cit.*, s. 928.

³⁶ J.M. Buchanan, *op.cit.*, s. 13.

³⁷ T. Sandler, J. Tschirhart, *op.cit.*, s. 335.

³⁸ *Ibidem*, s. 336.



Wyłączenie z konsumpcji może nastąpić poprzez wprowadzenie różnego rodzaju ograniczeń dostępu do danego dobra, m.in. przez wprowadzenie biletów wstępu, kart członkowskich itp. Dobra klubowe przysługują zamkniętej grupie członków, wykluczając tym samym osoby nienależące do klubu. Natomiast w ramach cechy niekonkurencyjności, możliwe jest nieograniczone korzystanie z danego dobra bez ponoszenia dodatkowych kosztów przez pozostałych członków. Do dóbr klubowych zaliczane są np. obiekty użyteczności publicznej, kina, kluby (golfowe, sportowe), korty tenisowe, baseny, szkoły prywatne.

Teoria dóbr klubowych w ujęciu J.M. Buchanana zakłada również konieczność odpowiedniej – optymalnej wielkości członkostwa w danym klubie, tak aby każda jednostka korzystająca z dobra klubowego mogła czerpać maksimum korzyści wynikających z członkostwa na równi z pozostałymi członkami. Im więcej członków przystępuje, tym koszty stają się niższe, jednocześnie jednak im więcej jest członków, tym mniejsze są korzyści wynikające z przynależności członkowskiej³⁹.

4

SYSTEM OCHRONY PATENTOWEJ A EKONOMICZNA TEORIA DÓBR

Wydaje się, że teorię podziału na dobra prywatne, publiczne i klubowe można zastosować do regulacji prawnej systemu patentowego.

Patent będący cywilnym prawem podmiotowym o charakterze bezwzględnym stanowi – co do zasady – dobro o charakterze prywatnym, ustanawiając na rzecz podmiotu tego prawa monopol. Zgodnie z art. 63 ust. 1 p.w.p. „przez uzyskanie patentu nabywa się prawo wyłącznego korzystania z wynalazku w sposób zarobkowy lub zawodowy na całym obszarze Rzeczypospolitej Polskiej”. Jednocześnie w art. 66 ust. 1 p.w.p. określono treść prawa z patentu od strony negatywnej – jako *ius prohibendi*. Uprawniony z patentu może bowiem zakazać osobie trzeciej niemającej jego zgody korzystania z wynalazku w sposób zarobkowy lub zawodowy polegający na: wytwarzaniu, używaniu, oferowaniu, wprowadzaniu do obrotu lub importowaniu

³⁹ P. McNutt, *op.cit.*, s. 937.

dla tych celów produktu będącego przedmiotem wynalazku lub stosowaniu sposobu będącego przedmiotem wynalazku, jak też używaniu, oferowaniu, wprowadzaniu do obrotu lub importowaniu dla tych celów produktów otrzymanych bezpośrednio takim sposobem. Istotą patentu jest więc przyznanie prawnej wyłączności zastosowania danego wynalazku chronionego patentem, co uniemożliwia korzystanie z wynalazku przez osoby trzecie. Powyższe cechy są charakterystyczne dla dóbr prywatnych. Możliwość wyłącznego korzystania z wynalazku oraz uprawnienia zakazowe w stosunku do osób trzecich kształtują cechę wyłączenia z konsumpcji innych osób poza samym uprawnionym. Patent cechuje się również – co jest immanentną właściwością wynalazków – wysoką konkurencyjnością.

System prawny nie gwarantuje uprawnionemu nieograniczonego w czasie monopolu wynikającego z patentu. Czas trwania patentu wynosi 20 lat od daty dokonania zgłoszenia wynalazku w Urzędzie Patentowym (art. 63 ust. 3 p.w.p.) i po upływie tego okresu wynalazek przechodzi do tzw. domeny publicznej, stając się dobrem publicznym. Po upływie czasu ochrony patentowej nie ma więc możliwości wyłączenia nikogo z konsumpcji oraz nie ma konkurencyjności w konsumpcji.

Ponadto ustawodawca przewidział pewne kategorie wynalazków, na które nie udziela się patentów. Jedną z tych kategorii są sposoby leczenia ludzi i zwierząt metodami chirurgicznymi lub terapeutycznymi oraz sposoby diagnostyki stosowane na ludziach lub zwierzętach (art. 29 ust. 1 pkt 3 p.w.p.). Z uwagi na fakt, że na powyższe rozwiązania nie udziela się patentów, nie stają się one przedmiotem wyłączności po stronie podmiotu uprawnionego, lecz dopuszczalne jest swobodne korzystanie z nich. Wynika to z faktu, że prawodawca uznaje wiedzę medyczną za tzw. „czyste” dobro publiczne (*pure public good*). *Ratio legis* wprowadzenia wyłączenia z art. 29 ust. 1 pkt 3 p.w.p. było zagwarantowanie swobodnego stosowania metod chirurgicznych bez ograniczeń płynących z monopolu patentowego. W ten sposób ustawodawca, uznając sposoby leczenia metodami chirurgicznymi i sposoby diagnostyki za kategorie wiedzy medycznej stanowiące dobro publiczne, odpowiednio ukształtował regulację prawną, zakazując patentowalności wynalazków z tych dziedzin.

W ustawie Prawo własności przemysłowej zawarte są również unormowania dotyczące takiego ukształtowania systemu ochrony patentowej, które można zakwalifikować jako przejaw teorii dóbr klubowych. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że teoria ta znajduje zastosowanie do szerokiego spektrum problemów, w tym m.in. do sojuszy militarnych, organizacji

międzynarodowych, szpitali, uniwersytetów, bibliotek, systemów telefonicznych, transportu publicznego, parków narodowych, dzikich terenów, obiektów rekreacyjnych i innych⁴⁰. Teoria dóbr klubowych wykorzystywana jest często do analizy różnorodnych obszarów i dziedzin z zakresu nauk ekonomicznych. Wydaje się więc, że teoria klubów może znaleźć zastosowanie także do rozważań nad systemem patentowym.

Zgodnie z art. 66 ust. 2 p.w.p. uprawniony z patentu może w drodze umowy udzielić innej osobie upoważnienia (licencji) do korzystania z jego wynalazku (umowa licencyjna). Licencją określane jest zezwolenie udzielone przez podmiot uprawniony innej osobie do dokonywania czynności prawnych i faktycznych polegających na korzystaniu z danego dobra (wynalazku), które przysługuje licencjodawcy⁴¹. Należy jednak zaznaczyć, że licencja wyłączna, gwarantująca licencjobiorcy wyłączne prawo wykorzystywania przedmiotu licencji, nie prowadzi do powstania dobra klubowego. Tym bardziej, gdy licencja taka ma charakter pełny, czyli powoduje odstąpienie pełni praw wykorzystywania przedmiotu licencji na cały okres trwania umowy⁴². Licencja wyłączna o charakterze pełnym stanowi bowiem proste przeniesienie monopolu uprawnionego z tytułu prawa z patentu na licencjobiorcę. Przenosi więc dobro o charakterze prywatnym z jednego podmiotu na drugi.

Rozpatrywanie licencji na korzystanie z wynalazku w kategoriach dobra klubowego może mieć miejsce jedynie wówczas, gdy udzielone zostaną licencje na rzecz kilku licencjobiorców, którzy w ten sposób staną się członkami klubu. Wyłączenie z konsumpcji – cecha charakterystyczna dla dóbr klubowych – następuje poprzez wprowadzenie opłaty licencyjnej, która limituje dostęp do danego klubu. Natomiast w ramach przynależności do klubu, czyli w granicach udzielonej licencji, licencjobiorcy nie są ograniczeni w zakresie korzystania z opatentowanego wynalazku, spełniona jest więc cecha niekonkurencyjności.

Celem umowy licencyjnej jest – podobnie jak w przypadku klubów – osiągnięcie obopólnych korzyści przez członków klubu, czyli w rozpatrywanej sytuacji zarówno przez licencjodawcę, jak i przez licencjobiorców. Licencjodawca ma na celu uzyskanie wynagrodzenia za korzystanie z wy-

⁴⁰ T. Sandler, J. Tschirhart, *op. cit.*, s. 336.

⁴¹ S. Sołtysiński, *Pojęcie i funkcja gospodarcza licencji patentowych* (w:) R. Skubisz (red.), *op. cit.*, s. 614.

⁴² F. Budziński, *Ekonomiczne implikacje międzynarodowych umów licencyjnych*, ZNUJ PWiOWI 1979, z. 19, s. 52.

nalazku, na który posiada wyłączne prawo z patentu, ewentualnie uzyskanie finansowania prac badawczo-rozwojowych koniecznych do rozwoju i eksploatacji stworzonych innowacji⁴³. Z kolei korzyści po stronie licencjobiorcy sprowadzają się najczęściej do skrócenia dystansu technologicznego dzięki uzyskaniu prawa korzystania z patentowanego wynalazku oraz osiągnięcia przewagi konkurencyjnej na rynku⁴⁴.

Wątpliwości budzi zagadnienie, do jakiej kategorii dóbr: klubowych czy publicznych, powinna być zakwalifikowana sytuacja korzystania z wynalazku w drodze udzielonej licencji przymusowej. Licencje przymusowe mają na celu uniemożliwienie działalności określanej mianem patentowania defensywnego polegającego na uzyskaniu patentów w celu uniemożliwienia konkurentom korzystania z określonych rozwiązań technicznych⁴⁵. Taka działalność nie leży w interesie społecznym, ponieważ opatentowany wynalazek nie jest wykorzystywany i nie powstają z tego tytułu żadne korzyści.

Uprawniony z patentu uzyskuje więc nie tylko prawo do korzystania z danego dobra, ale w pewnym sensie jest również zobowiązany do korzystania z niego, oczekuje się bowiem, że w ten sposób dane dobro zostanie udostępnione społeczeństwu⁴⁶. Aby przeciwdziałać defensywnemu patentowaniu i sytuacjom niekorzystania z opatentowanego wynalazku, ustawodawca uznał, że dla dobra ogółu, w ściśle określonych sytuacjach, dopuszczalne jest przymuszenie uprawnionego środkami o charakterze administracyjnym do korzystania z wynalazku realizowanego przez osoby trzecie (licencjobiorców uprawnionych z tytułu licencji przymusowej)⁴⁷. Licencje przymusowe stanowią tu środek kontroli państwowej nad sposobem wykorzystywania patentów w granicach przysługujących ich właścicielom praw wyłącznych⁴⁸.

Ustawodawca przewidział możliwość udzielenia licencji przymusowej w trzech sytuacjach:

- 1) gdy jest to konieczne do zapobieżenia lub usunięcia stanu zagrożenia bezpieczeństwa państwa, w szczególności w dziedzinie

⁴³ S. Sołtysiński, *Pojęcie i funkcja gospodarcza licencji...*, s. 616–617.

⁴⁴ Ibidem, s. 618; K. Szczepanowska-Kozłowska, *Umowy licencyjne w prawie własności przemysłowej*, Warszawa 2012, s. 28.

⁴⁵ F. Budziński, op. cit., s. 58.

⁴⁶ K. Szczepanowska-Kozłowska, op. cit., s. 18.

⁴⁷ Ibidem, s. 19.

⁴⁸ F. Budziński, op. cit., s. 58.

- obronności, porządku publicznego, ochrony życia i zdrowia ludzkiego oraz ochrony środowiska naturalnego;
- 2) gdy zostanie stwierdzone, że patent jest nadużywany, w szczególności przez uniemożliwianie korzystania z wynalazku przez osobę trzecią, jeżeli korzystanie jest konieczne do zaspokojenia potrzeb rynku krajowego, a zwłaszcza gdy wymaga tego interes publiczny, a wyrób jest dostępny społeczeństwu w niedostatecznej ilości lub jakości albo po nadmiernie wysokich cenach;
 - 3) gdy zostanie stwierdzone, że uprawniony z patentu udzielonego z wcześniejszym pierwszeństwem (patentu wcześniejszego) uniemożliwia, nie godząc się na zawarcie umowy licencyjnej, zaspokojenie potrzeb rynku krajowego przez stosowanie opatentowanego wynalazku (patent zależny), z którego korzystanie wkraczałoby w zakres patentu wcześniejszego; w tym przypadku uprawniony z patentu wcześniejszego może żądać udzielenia mu zezwolenia na korzystanie z wynalazku będącego przedmiotem patentu zależnego (licencja wzajemna).

Licencja przymusowa jest zawsze niewyłączna i odpłatna, korzystający z wynalazku na podstawie licencji przymusowej jest bowiem obowiązany uiścić na rzecz uprawnionego opłatę licencyjną (art. 84 ust. 1 p.w.p.). Obie te cechy pasują do modelu dóbr klubowych, pod tym jednakże warunkiem, że niewyłączność nie będzie rozumiana jako możliwość udzielenia licencji wszystkim przedsiębiorcom, ale jedynie tym, którzy zainteresowani są uzyskaniem licencji.

Uprawnienia licencjobiorców korzystających z licencji przymusowej wzorowane są wprawdzie na modelu uprawnień licencjobiorcy praw z patentu, jednakże istota licencji przymusowej nie pozwala na zakwalifikowanie jej do dóbr klubowych. Należy podkreślić, że licencja przymusowa udzielana jest wbrew woli podmiotu uprawnionego, a więc nie posiada charakteru dobrowolnego, która to cecha jest warunkiem *sine qua non* dóbr klubowych. Wprawdzie licencja przymusowa udzielana jest wyłącznie na rzecz podmiotów, które wystąpią ze stosownym wnioskiem do Urzędu Patentowego, jednakże wydaje się, że brak woli przystąpienia do klubu po stronie licencjodawcy nie pozwala uznać, że w drodze licencji przymusowej kształtowane jest dobro klubowe. Ponadto Urząd Patentowy określa zakres i czas trwania licencji przymusowej oraz szczegółowe warunki jej wykonywania, a także, odpowiednio do wartości rynkowej licencji, wysokość opłaty licencyjnej



oraz sposób i terminy jej zapłaty (art. 84 ust. 2 p.w.p.). Z uwagi na powyższe nie jest spełniona cecha niekonkurencyjności w ramach danego klubu.

5

WNIOSKI

Przeprowadzone rozważania pozwalają na stwierdzenie, że ekonomiczna teoria dóbr i istniejący podział na dobra prywatne, publiczne i klubowe znajdują zastosowanie do regulacji prawnej systemu ochrony patentowej. Patent przyznający prawną wyłączność korzystania z wynalazku jest bowiem odpowiednikiem dobra prywatnego, wyłączając z konsumpcji inne podmioty poza samym uprawnionym. Po upływie dwudziestoletniego okresu ochrony patent wygasa, stając się dobrem publicznym i spełniając cechy charakterystyczne dla tego rodzaju dobra, do których należy brak możliwości wyłączenia innych osób z konsumpcji i brak konkurencyjności w konsumpcji. Ponadto, z uwagi na określone preferencje aksjologiczne prawodawcy, m.in. konieczność ochrony zdrowia, ustawodawca zakłada, że do kategorii dóbr publicznych, na które nie udziela się patentów, należą sposoby leczenia ludzi i zwierząt metodami chirurgicznymi lub terapeutycznymi oraz sposoby diagnostyki stosowane na ludziach lub zwierzętach.

System ochrony patentowej w zakresie regulacji prawnej dotyczącej licencji ukształtowany jest jako dobro klubowe. Licencje poprzez brak obowiązku kontraktowania i wprowadzenie opłaty licencyjnej spełniają bowiem cechy charakterystyczne dla dóbr klubowych, wprowadzając możliwość wyłączenia z konsumpcji. Z kolei w ramach udzielonej licencji możliwe jest – co do zasady – nieograniczone korzystanie z wynalazku, co odpowiada niekonkurencyjności dóbr klubowych. W świetle przeprowadzonych rozważań nie można jednak zaliczyć licencji przymusowych do kategorii dóbr klubowych. Warunkiem *sine qua non* dóbr klubowych jest bowiem dobrowolność przynależności do klubu, natomiast licencje przymusowe udzielane są wbrew woli podmiotu uprawnionego, nie spełniają więc cechy dobrowolności.



BIBLIOGRAFIA

- Beier F.K., Straus J., *The Patent System and its Informational Function – Yesterday and Today*, International Review of Industrial Property and Copyright Law 1977.
- Buchanan J.M., *An Economic Theory of Clubs*, *Economica*, New Series 1965, Vol. 32, No. 125.
- Budziński F., *Ekonomiczne implikacje międzynarodowych umów licencyjnych*, ZNUJ PWiOWI 1979, z. 19.
- Cornes R., Sandler T., *The Theory of Externalities, Public Goods and Club Goods*, Cambridge University Press 1999.
- Fijor J.M., *Czy dobra publiczne są naprawdę publiczne?*, Instytut Nauk Ekonomicznych Polskiej Akademii Nauk. *Studia Ekonomiczne* 2011, nr 1 (LXVIII).
- Geiger C., *Fundamental Rights, a Safeguard for the Coherence of Intellectual Property Rights*, International Review of Intellectual Property and Competition Law 2004, nr 3.
- Heciak S., *Teoria wyboru publicznego a ekonomiczna analiza funkcjonowania sfery publicznej*, http://www.ue.poznan.pl/att/DZIEK_EKON/a_s.heciak_z.39.pdf.
- Hubmann H., Götting H.-P., Forkel H., *Gewerblicher Rechtsschutz*, München 2002.
- Łojko N., *Patent w prawie konkurencji Wspólnoty Europejskiej – wybrane zagadnienia*, Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego 2006, nr 1.
- Machlup F., *Die wirtschaftlichen Grundlagen des Patentrechts*, cz. 3, 1962.
- McNutt P., *Public Goods and Club Goods*, <http://encyclo.findlaw.com/0750book.pdf>.
- Owsiak S., *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 1999.
- Samuelson P.A., *A Diagrammatic Exposition of a Theory of Public Expenditure*, Review of Economics and Statistics 1955, No. 37.
- Samuelson P.A., *The Pure Theory of Public Expenditure*, Review of Economics and Statistics 1954, No. 36.
- Sandler T., Tschirhart J., *Club theory: Thirty years later*, Public Choice 1997, Vol. 93.
- Skubisz R., *Własność przemysłowa w systemie prawa* (w:) R. Skubisz (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo własności przemysłowej*, t. 14A, Warszawa 2012.
- Sołtysiński S., *Licencje na korzystanie z cudzych rozwiązań technicznych*, Warszawa 1970.
- Sołtysiński S., *Pojęcie i funkcja gospodarcza licencji patentowych* (w:) R. Skubisz (red.), *System Prawa Prywatnego. Prawo własności przemysłowej*, t. 14A, Warszawa 2012.
- Szczepanowska-Kozłowska K., *Umowy licencyjne w prawie własności przemysłowej*, Warszawa 2012.
- Szewc A., *Pojęcie własności przemysłowej i ogólna charakterystyka prawa własności przemysłowej* (w:) Szewc A., Jyż G., *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2011.
- Vall, du M., *Prawo patentowe*, Warszawa 2008.