

«Самоочевидный» закон

Странные люди эти штатские – они строем не ходят.
Это же так удобно!

(классический отечественный анекдот)

■ **Ю.И.БУЧ** – доцент Санкт-Петербургского электротехнического университета,
канд. техн. наук, патентный поверенный

**Автор полагает, что в существующем виде проект закона
«О патентных поверенных» не приемлем.**

Вновь, как и шесть лет назад, патентоведческое сообщество взбудоражено: инициировано очередное обсуждение проекта закона о патентных поверенных*. Откровенно говоря, учитывая реакцию коллег на первое такое предложение**, можно было ожидать вначале, как минимум, обсуждения концепции и некоего обоснования проекта закона. Увы, этого не случилось.

Принято считать, что закон должен регулировать определенные отношения в обществе. Известно также, что разработка и принятие нового закона должны способствовать решению вполне конкретных проблем, мешающих развитию общества. Либо – вполне конкретных задач и интересов лиц, продвигающих и принимающих закон.

А действительно, что мешает, если аттестационная машина работает, отношения Роспатента с патентными поверенными почти идиллические, число патентных поверенных постоянно увеличивается, ездить они стали на гораздо лучших автомобилях, число заявок, как и число судебных дел, растет – работай на здоровье?!

* Христофоров А.А. Закон о патентных поверенных: работа продолжается//Патентный поверенный. 2005. № 1. С. 26.

** Христофоров А.А. Зачем нужен закон о патентных поверенных?//Патенты и лицензии. 1999. № 2. С.10.

Но, оказывается, нет полного счастья, ибо, как пишет в обоснование предлагаемого проекта уважаемый Александр Анатольевич: *«выявились мешающие всем проблемы»*. В смысле, проблемы есть, они мешают, причем, всем! Для начала попробуем понять, какие. Например, в качестве проблемы названа *«необходимость предоставления патентным поверенным исключительного права... оказания важнейших патентных услуг»*. Позвольте, *«предоставление права»* – это способ (правовой механизм) решения неких проблем, но не сама проблема.

Другая так называемая проблема – *«оформление сообщества патентных поверенных в качестве саморегулируемого профессионального объединения и передача ему необходимых полномочий»* – также никакая не проблема, а некий механизм.

Наконец, *«необязательность страхования профессиональной ответственности»*, обращаю внимание – *«необязательность»*, тоже оказывается проблема.

В общем, начало интересное: перечислены некие правовые механизмы, которым дано название *«проблемы»*. Остается задать вопрос: чьи?

Далее. В качестве ключевого аргумента, обосновывающего принятие закона, автор называет зависимость *«общественного положения»* патентных пове-



ренных от «отдельного закона». И ссылаются на то, что судьи не знают, кто такие патентные поверенные. Уважаемые коллеги, услышьте: наше с вами положение в обществе прежде всего определяется делами, работой, которую мы выполняем, но вовсе не законом. А что касается незнания судьями, кто такие патентные поверенные, – действительно, было, но лет эдак 8 – 10 назад.

В качестве отдельной проблемы называется отсутствие законодательного регулирования договорных отношений при оказании патентных услуг. Простите, а чем собственно отличаются патентные услуги от услуг, например, предусмотренных гл. 39 «Возмездное оказание услуг» ГК РФ? Что это за такие особые услуги, для которых «желательна кодификация отдельных положений действующего законодательства»?

Единственное, что не вызывает возражений, – правила профессиональной этики. Но с чем трудно согласиться, так это с аргументами в пользу именно закона – якобы нет «объединения патентных поверенных, правомочного их утвердить», а такое объединение по смыслу может быть только на основе закона. Значит, с одной стороны, «АРПП и участниками нескольких научно-практических конференций Ассоциации» может быть предложен обсуждаемый проект закона, а с другой стороны, сформировать указанные правила нельзя – видите ли, «не правомочно». По меньшей мере, нелогично. И, наконец, что мешает АРПП, законно (!) существующей организации, пропагандировать в профессиональной среде кодекс профессиональной этики членов Ассоциации, принятый еще в 1997 г.? Слишком мало членов? Не волнуйтесь, проповедников христианских заповедей было еще меньше, а миллионы людей им следуют, хотя их нет ни в одном законе.

Что же в итоге предлагается для нашего общего счастья?

Монополия патентных поверенных на все виды патентных услуг. При этом никого не должно смущать, что в журнальной статье говорится о предоставлении патентным поверенным исключительных прав только «на все виды пред-

ставительства перед Роспатентом и Палатой по патентным спорам». В проекте закона в ст. 4 «Исключительные полномочия патентных поверенных» к таковым отнесены вообще патентные услуги, а в понятие «услуги» (см. ст. 2 «Основные понятия») включены и поиск, и анализ патентной информации, и консультации, и даже услуги в области авторского права.

Такой мат в три хода в лучших традициях отечественного законодательства: в «пояснительной записке» только представительство, что на слух не очень расходится с действующим законодательством, в проекте закона в части определения исключительных полномочий – уже представительство и услуги, но только связанные с получением прав на объекты промышленной собственности, а при окончательной редакции, уж будьте уверены, – замена этих видов деятельности на вообще услуги просто отсылкой на определение услуг, как оно дано в ст. 2!

Более того, если заявитель захочет обратиться к зарубежному патентному поверенному или пожелает поручить это кому-нибудь, то, извините, по предлагаемому закону делать это придется через патентного поверенного. Интересно, поймут ли такую трогательную заботу о них зарубежные коллеги? Ну, а уж если отечественный изобретатель захочет подать заявку в Роспатент, то сделать это он сможет, тоже только обратившись к его превосходительству патентному поверенному. А тот еще поторгуется.

Нужно ли говорить, что все это есть прямое нарушение, например, Патентного закона РФ?

Сопоставим. Сегодня единственным правом, отличающим патентного поверенного от простого смертного, является право представлять в Роспатенте зарубежного заявителя. Это разумно, поскольку в определенной степени позволяет согласовать между Роспатентом и иностранными лицами сложный в языковом и процессуальном плане процесс получения прав на объекты промышленной собственности. Это разумно, и к этому пришли во всем мире.

Сегодня с этой задачей вполне справляются несколько десятков патентных поверенных в Москве, несколько в Петербурге и, скорее как исключение, в некоторых других городах. При этом другие патентные поверенные и тысячи патентоведов, не имеющих этого статуса, проводят патентные исследования, анализируют результаты НИОКР, выявляя изобретения, пишут на них заявки, участвуют в переговорах, готовят договорные документы и пр., пр. и, конечно, представляют в Роспатенте и судах.

Теперь предлагается покончить с этим «беспорядком» и поставить всех патентоведов вне закона. Интересно, что это «благое дело» объясняется заботой о потребителе услуг: патентные поверенные сделают это лучше. Почему, позвольте полюбопытствовать? Потому что имеют аттестат? А почему, собственно, патентовед, проработавший не один десяток лет, например, в вузе или НИИ, сделает это хуже? Например, поймет сущность изобретения и подготовит заявку хуже, чем патентный поверенный, не имеющий ни технического образования, ни опыта работы в области техники? И это – реальная ситуация, учитывая требования к патентному поверенному, установленные известным Положением о патентных поверенных от 12 февраля 1993 г. № 122*. Никого не хочу сравнивать, обращаю только внимание, что слово «патентовед» означает человека, знающего (сведующего) в патентных делах. И лично мне оно нравится больше.

Другая идея проекта закона – предоставление патентным поверенным «самоуправления», которое видится автору через предоставление палате патентных поверенных (которая должна быть безоговорочно и в безальтернативном порядке создана) полномочий в аттестации патентных поверенных. То есть предполагается, что аттестовать кандидатов в патентные поверенные будет совместная комиссия Роспатента и упомянутой палаты. В России даже нет смысла комментировать, как будет работать такая комиссия!

* Патентный поверенный. 2005. № 1. С. 45.

Что касается обязательного членства патентных поверенных в палате, то этого не было даже в профсоюзах при советской власти. Нигде в нормальном обществе членство в профессиональной общественной организации не является обязательным. Обязательное членство, обязательное выполнение решений руководящих органов, обязательные членские взносы в размере, установленном решением руководящего органа, обязательным для выполнения... – замкнутый круг какой-то. Возможно, это нужно кому-то в Москве, но вряд ли вдохновит патентного поверенного из Владивостока, да и из более близких мест тоже.

Хочу быть правильно понятым: обеими руками за профессиональный союз как общественную организацию, которой действительно есть чем заняться, но категорически против обязательного членства под угрозой лишения статуса патентного поверенного. Ну не хочется ходить строем, уж извините!

Еще одна идея, творчески развитая по сравнению с проектом шестилетней давности, – обязательное страхование профессиональной ответственности. Где-то мы уже это слышали? Ну, конечно, – пресловутая «автогражданка»! И обратите внимание, кто планируется на роль страховщика, – разумеется, палата патентных поверенных! Обязательное страхование ответственности автомобилистов – блестящий проект отъема денег у населения: собрано на порядок больше, чем выплачено. И все законно!

Понятно, что одних членских взносов палате не хватит, но с обязательным страхованием – вполне. А для тех, кто не верит, цитирую п. 7 ст. 20 проекта закона: «Российская палата патентных поверенных может осуществлять предпринимательскую деятельность постольку, поскольку это необходимо для выполнения ее уставных задач». Как можно догадаться, под «коммерческой деятельностью» подразумевается страхование профессиональной ответственности, как указано в подпункте в) ст. 21. То есть, несмотря на некоммерческий статус, палата законно получает право осуществлять коммерческую деятельность в



области страхования, поскольку это ее «полномочия». Ясно, что эта деятельность планируется как уставная, и никого не должно смущать, что в проекте мягко указано, что палата «организует» страхование, а не «осуществляет».

Разумеется, никто не против страхования профессиональной ответственности как таковой, но почему это должно быть обязательным? В конце концов это дело клиента – выбирать лицо, оказывающее услугу с гарантией компенсации нанесенного ущерба, и дело патентного поверенного предоставлять такие гарантии, страхуясь на этот случай. Это всего лишь один из показателей, определяющий в какой-то степени конкурентоспособность патентного поверенного и его фирмы на рынке патентных услуг.

Со всем этим можно было бы согласиться, если бы предлагаемые «новации» решали конкретные проблемы и были хоть как-то обоснованы. К сожалению, нас не стремятся ими утомлять, поскольку, как пишет сам автор, – все и так «самоочевидно». С глубоким и нескрываемым уважением отношусь в Александру Анатольевичу, но поддерживать его в таком подходе не могу. Разумеется, это не означает отсутствия проблем и желания их решать.

В частности, одной из существенных, ограничивающих деятельность патентных поверенных является проблема, связанная с представительством в арбитражных судах, о чем доступно и четко пишет Н.А.Рыбина*. Это действительно общественная проблема, так как затрагивает не только деятельность патентных поверенных и патентоведов, но главное, – права юридических лиц на получение квалифицированной помощи в суде, которая, как мы все понимаем, в патентных делах только от адвоката вряд ли будет таковой.

Может эта проблема решаться в рамках закона о патентных поверенных? Возможно, но правильно, если право такого представительства будет установ-

лено АПК, например, как это предусмотрено ГПК РФ. Тем более, что для этого есть самые веские основания: Постановление Конституционного суда РФ от 16 июля 2004 г. № 15-П*, признающее часть 5 ст. 59 АПК РФ, ограничивающую представительство организаций в арбитражных судах адвокатами или штатными сотрудниками, не соответствующей Конституции Российской Федерации. Фактически сегодня проблемы представительства в арбитражных судах уже нет.

Совершенствование отечественного законодательства в области интеллектуальной собственности – важнейшая задача, в решении которой патентные поверенные обязаны участвовать. Нужен ли для этой деятельности закон? Для этого вообще не нужно ничего, кроме доброй воли Роспатента и патентных поверенных, прежде всего, организованных сегодня в АРПП и Санкт-Петербургскую коллегию патентных поверенных. Названные организации вполне могут формировать соответствующие предложения, а Роспатент учитывать их в своей законотворческой деятельности.

Помнится, во времена, когда А.А.Христофоров был начальником правового управления Роспатента и занимался вопросами законодательства, интерес Роспатента к мнению патентных поверенных в этих вопросах был неизмеримо выше. Развивался нормальный творческий диалог, были ясные и понятные всем цели. К сожалению, этого сегодня практически нет. Но этим нужно заниматься.

Оценивая ситуацию в целом, вполне можно обоснованно предположить, что в совокупности трех концептуальных идей предложенный проект направлен на резкую монополизацию патентных (и не только) услуг несколькими крупными компаниями. По внутренней логике этого закона с рынка должны исчезнуть маленькие компании и, уж конечно, отдельные патентные поверенные, которым будет просто не по карману обязательное членство в палате и обязатель-

* Рыбина Н.А. Представительство патентных поверенных в судах: есть проблемы//Патенты и лицензии. 2004. № 7. С. 8.

* Патенты и лицензии. 2004. № 9. С. 62.



ное страхование. При этом новые патентные поверенные будут появляться дозированно, как позволит сама палата. И это будет называться «самоуправлением», и будет всем счастье!

К сожалению, есть самые худшие опасения, что закон в таком виде будет продвигаться и даже может быть принят. Одно утешает: его постигнет участь всех подобных российских законов, о которой предупреждал еще М.Е.Салтыков-Щедрин: его «суровость» будет ком-

пенсирована «необязательностью исполнения».

Так нужен ли закон? В таком виде – нет, и, поверьте, это далеко не единичное мнение. Можно ли его обсуждать и дорабатывать? Полагаю, проект закона, основная идея которого выражается в двух словах – исключительность и обязательность, можно обсуждать пока только на концептуальном уровне. Можно ли согласиться с предложенной концепцией? Вернитесь к началу этой статьи.

