

**Принято на заседании Совета
25 июня 2018 г.
№ 178-5/2018**

**ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по проекту федерального закона «О внесении изменений в часть
четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации»**

Проект федерального закона «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект) поступил для проведения правовой экспертизы в Совет при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – Совет) из Министерства экономического развития Российской Федерации (письмо от 5 июня 2018 г. № 15337-ОФ/ДО1и).

Проект подготовлен Минэкономразвития России совместно с Роспатентом во исполнение пункта 20 раздела VIII Плана мероприятий, направленных на стимулирование инновационного развития Российской Федерации на 2017-2018 годы, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 25 августа 2017 г. № 1817-р, в целях совершенствования порядка проведения информационного поиска и экспертизы заявки по существу при государственной регистрации изобретений и полезных моделей.

Согласно пояснительной записке Проект направлен на изменение порядка проведения экспертизы заявленного технического решения по существу путем привлечения специализированных участников рынка к осуществлению отдельных видов работ (проведению предварительного информационного поиска и оценке патентоспособности заявленного технического решения). При этом полномочия по предоставлению государственной услуги сохраняются за федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Проект также включает изменения, направленные на отражение в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) схемы взаимодействия Роспатента с подведомственным ему ФГБУ «ФИПС» в отношении участия последнего в предоставлении государственных услуг.

Совет, рассмотрев представленный Проект, считает необходимым высказать следующие соображения.

1. Введение механизма привлечения специализированных участников рынка к осуществлению отдельных видов работ в ходе проведения экспертизы заявленного технического решения по существу в целом может быть поддержано, как средство ускорения процедуры патентования и расширения круга квалифицированных специалистов, привлекаемых к проведению экспертиз. Представляется также, что закрепление в ГК РФ некоторых положений о возможности проведения предварительного информационного поиска по желанию заявителей допустимо, так как не противоречит существу отношений, хотя и не вводит, по существу, какой-то новой стадии в процедуру регистрации.

2. В то же время ряд положений Проекта вызывает возражения.

Так, пункт 1 статьи 1 Проекта среди прочего предусматривает выделение действий ФГБУ «ФИПС» в качестве самостоятельной «необходимой и обязательной услуги по рассмотрению поступающих материалов и подготовке проектов решений федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности». Однако надо учитывать, что в соответствии с пунктом 1 статьи 7 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» органам, предоставляющим государственные услуги, запрещается требовать от заявителя осуществления действий, в том числе согласований, необходимых для получения государственных и муниципальных услуг и связанных с обращением в иные государственные органы, органы местного самоуправления, организации, за исключением получения услуг, документов и информации, предоставляемых в результате оказания таких услуг, включенных в перечни части 1 статьи 9 этого Федерального закона (под действие которых предлагаемые «услуги» ФИПС не подпадают).

Более того, указанные действия, как они сформулированы в Проекте («рассмотрение поступающих материалов и подготовка проектов решений»),

являются составной и необходимой частью деятельности любого органа исполнительной власти и частью любой государственной услуги, связанной с принятием какого-либо решения. Ни одна подобная государственная услуга не может быть оказана без рассмотрения поступающих материалов и подготовки решения.

Однако Проект не только выделяет эти действия в самостоятельные услуги, но и в связи с этим предусматривает увеличение сроков рассмотрения заявок («на время предоставления указанной и необходимой услуги по рассмотрению поступающих материалов и подготовки проектов решений федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности, предоставление соответствующей государственной услуги федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности приостанавливается»), а также вводит дополнительную плату за это («иная плата за совершение юридически значимых действий»). Следует отметить, что в соответствии с частью 2 статьи 8 Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» за предоставление государственных услуг взимается государственная пошлина, но не «иная плата». В связи с этим представляется неправильным предложение о внесении изменений в название и содержание статьи 1249 ГК РФ, введя в нее наряду с патентными и иными пошлинами указание на взимание «иной платы за совершение юридически значимых действий».

3. Вызывает возражения также предложение о включении в Гражданский кодекс положений, отражающих существующую схему взаимодействия Роспатента с подведомственным ему ФГБУ «ФИПС».

Проект аналогичного содержания ранее рассматривался Советом (Экспертное заключение от 6 июня 2016 г. № 154-3/2016 по проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 1246 Гражданского кодекса Российской Федерации»). В Экспертном заключении Совета было указано, что законопроект не может быть поддержан в представленном виде и нуждается в дополнительной доработке. Одно из основных замечаний к законопроекту состояло в том, что

вопрос о соотношении компетенции государственных органов и подведомственных им учреждений относится к сфере публичного права и не должен решаться в Гражданском кодексе Российской Федерации.

Представляется, что подробности о распределении функций между Роспатентом и подведомственным ему ФГБУ «ФИПС» могут быть изложены в Положении о Федеральной службе по интеллектуальной собственности. Если же это невозможно сделать без отсылки к ГК РФ, то вполне достаточным представляется включение в пункт 3 статьи 1246 ГК РФ указания на то, что перечисленные в нем юридически значимые действия федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности может осуществлять как непосредственно, так и через подведомственное государственное учреждение, действующее от его имени.

4. Проект содержит значительное число положений, которые по тем или иным причинам не могут быть включены в Гражданский кодекс Российской Федерации.

В частности, в документ такого уровня, как Гражданский кодекс Российской Федерации, не должны включаться нормы технического характера. В качестве примера можно привести подпункт 2 пункта 4 Проекта, в котором указывается, что после получения отчета о предварительном информационном поиске и предварительной оценке патентоспособности изобретения федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности передает отчет находящемуся в его ведении федеральному государственному учреждению, участвующему в предоставлении государственных услуг, связанных с осуществлением юридически значимых действий по государственной регистрации изобретений и полезных моделей. Данное положение не имеет никакого значения для заявителей, так как касается исключительно внутренней организации работы федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности и не несет никакого правового значения.

Также вызывает возражение включение в пункт 3 статьи 1246, пункт 2 статьи 1384, пункты 1 – 2 статьи 1386 и пункт 1 статьи 1390 ГК РФ отсылок к реестру

РНИИО (реестр научных и образовательных организаций, осуществляющих предварительный информационный поиск и предварительную оценку патентоспособности изобретений и полезных моделей). Представляется, что наименование этого реестра, порядок его формирования и ведения не относятся к сфере и уровню действия Гражданского кодекса.

Из положений, которые предлагается включить в статью 1246 ГК РФ, необходимо исключить упоминание о «государственных услугах», так как этот термин носит публично-правовой характер, не используется в настоящее время ни в одной статье ГК РФ, и его включение в Кодекс может создать смешение с другими случаями упоминания услуг как объектов гражданских прав.

5. Целый ряд положений Проекта вызывает сомнения с точки зрения юридической техники. Так, например, в подпункте 2 пункта 5 Проекта среди прочего предлагается внести в пункт 2 статьи 1386 ГК РФ следующий текст: «Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности или федеральное государственное учреждение, находящееся в ведении федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности и участвующее в предоставлении государственных услуг, связанных с осуществлением юридически значимых действий по государственной регистрации изобретений и полезных моделей, направляет заявителю отчет об информационном поиске». Почему предлагается альтернатива в исполнении предусмотренной обязанности? Что будет, если отчет будет направлен и органом исполнительной власти и его подведомственным учреждением с различиями в содержании текста?

Этот же подпункт Проекта предусматривает исключение из статьи 1386 ГК РФ подпунктов 3 и 4, что приведет к удалению установленных законом сроков для исполнения соответствующей обязанности федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Вывод: проект федерального закона «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» не может быть поддержан в представленном виде и требует серьезной доработки.

Председатель Совета

В.Ф.Яковлев