

Warszawa, dnia 19 grudnia 2017 r.

Opinia

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo własności przemysłowej

Ośrodek Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych pozytywnie opiniuje projekt Ustawy o zmianie ustawy – Prawo własności przemysłowej, w zakresie regulacji, której celem jest zwiększenie dostępności usług profesjonalnego zastępstwa przed Urzędem Patentowym RP poprzez poszerzenie kręgu profesjonalnych pełnomocników uprawnionych do występowania przed tym urzędem (we wszystkich rodzajach spraw, z patentowymi włącznie) o adwokatów i radców prawnych (tak: art. 1 pkt 64 projektu ustawy, zmieniający art. 236 Ustawy - Prawo własności przemysłowej).

UZASADNIENIE

Kwestia poszerzenia kręgu profesjonalnych pełnomocników uprawnionych do występowania przed Urzędem Patentowym RP w sprawach patentowych o radców prawnych i adwokatów jest rozważana w Polsce już od co najmniej kilkunastu lat, dotychczas bez znacznych postępów. Jednak kooperacja rzeczników patentowych z adwokatami i radcami prawnymi na tym rynku jest rozwiązaniem historycznie uzasadnionym i naturalnym, przyjętym w znacznej części państw na świecie (w tym w większości państw Unii Europejskiej). Także w polskim systemie prawnym w przeszłości było to rozwiązanie dominujące. Jest więc uzasadnionym przywrócenie regulacji dopuszczających radców prawnych i adwokatów do zastępstwa przed Urzędem Patentowym (we wszystkich rodzajach spraw).

A. Uwarunkowania historyczne oraz dotychczasowe próby zmiany brzmienia art. 236 Ustawy prawo własności przemysłowej.

Odnosząc się do uwarunkowań historycznych, koniecznym jest wskazanie, że adwokaci (i radcowie prawni) posiadali pełne prawo do występowania w charakterze pełnomocników przed Urzędem Patentowym RP przez ponad 60 lat z dotychczasowej 99-letniej historii tego urzędu, to jest w latach¹ 1918-1949 oraz 1962-1993². Nie jest to więc postulat wprowadzenia rozwiązania nowego (nieznanego polskiej kulturze prawnej), ale powrót do sytuacji historycznie dominującej (ze szczególnym wskazaniem na lata międzywojenne - uznawane za okres o wysokiej kulturze prawnej, gdy do tworzenia podwalin prawa polskiego angażowano autorytety o uznaniu międzynarodowym³). Było to przede wszystkim uwarunkowane rodowodem zawodu rzecznika patentowego. Zawód ten pojawił się ponad 200 lat temu (początkowo w USA, a następnie w Wielkiej Brytanii i Niemczech) i określał asystentów technicznych, wspomagających adwokatów w przygotowaniu zgłoszeń patentowych bardziej skomplikowanych wynalazków. Z czasem asystenci ci, nabywając od swoich zwierzchników podstaw wiedzy prawnej, uniezależnili się - tworząc własny zawód „agenta patentowego”. Zawód ten zaczęli również zasilać byli pracownicy urzędów patentowych⁴. Niemniej, tak jak na początku istnienia tego zawodu, tak również dziś, w wymienionych państwach „agenci patentowi” działają na rynku usług patentowych wspólnie z adwokatami i radcami prawnymi. Wynika to z oczywistego założenia, iż w zakresie prawa własności przemysłowej występują problemy dwojakiego rodzaju - prawne i techniczne. Należy więc do pomocy prawnej wynalazcom dopuścić zarówno zawody o rodowodzie prawnym (radców prawnych i adwokatów) jak i osoby o wykształceniu technicznym (inżynierów). Zawody te winny ze sobą koegzystować, a to wynalazca powinien (w zależności od rodzaju stwierdzonych problemów) zdecydować

¹ Za „Historia Rzecznictwa Patentowego w Polsce”, Mieczysław Słomski, PIRP, Warszawa 1997.

² Na szczególną uwagę zasługują lata 1966-1993. W tym okresie rzecznicy patentowi zostali skierowani do obsługi „jednostek gospodarki uspołecznionej”, otrzymując zakaz wykonywania czynności rzecznikowskich poza pracą wykonywaną w ramach zatrudnienia w tych jednostkach. Oznaczało to, że obsługę pozostałych wynalazców i racjonalizatorów musieli przejąć inni usługodawcy - głównie adwokaci (korzystający z prawa do reprezentowania przed Urzędem Patentowym innych podmiotów niż „j.g.s.”).

³ Tak np. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych, art. 239: „Przed Urzędem Patentowym występować mogą strony interesowane osobiście lub przez pełnomocników. Pełnomocnikami stron mogą być tylko adwokaci i rzecznicy patentowi.”

⁴ Za „Historia Rzecznictwa Patentowego w Polsce”, Mieczysław Słomski, PIRP, Warszawa 1997.

z których usług chce korzystać. Zastrzeżenie w 1993 r.⁵ monopolu na rzecz rzeczników patentowych (który to monopol utrzymywany jest do dziś) powoduje, że nawet choćby kwestie techniczne były klarowne, a występowały wyłącznie problemy prawne - wynalazcy muszą korzystać z usług rzeczników patentowych (zawodu o rodowodzie „inżynierskim”), o niewielkim przygotowaniu prawnym podczas aplikacji rzecznikowskiej (o czym poniżej).

Konsekwencją toczonej dyskusji w tym przedmiocie oraz realizowanej w latach 2011-2015 tzw. „deregulacji” (pod patronatem ówczesnego Ministra Sprawiedliwości - Jarosława Gowina) był postulat zgłoszony przez Radę Legislacyjną przy Prezesie Rady Ministrów w dniu 18 października 2013 r. (w ramach prac nad tzw. „III ustawą deregulacyjną”), która uznała za zasadne przyznanie (przywrócenie) adwokatom i radcom prawnym prawa do występowania przed Urzędem Patentowym RP na równi z rzecznikami patentowymi we wszystkich rodzajach spraw⁶. Dyskusja ta była kontynuowana w toku prac parlamentarnych nad tą ustawą (Sejm VII kadencji, druk sejmowy 2331), jednak bez powodzenia. Ostatecznie Sejm w ustawie z dnia 25 czerwca 2015 r., postulat ten ograniczył jedynie do niewielkiego wycinka spraw przed Urzędem Patentowym, to jest postępowań o objęcie ochroną znaków towarowych.

Niemniej już to wąskie uprawnienie uzyskane w 2015 r. przez adwokatów i radców prawnych wskazuje, że twierdzenia korporacji rzeczników patentowych i przedstawicieli Urzędu Patentowego RP nie mają oparcia w późniejszej rzeczywistości. W toku prac legislacyjnych, dążąc do zachowania przez rzeczników patentowych pełnego monopolu, przedstawiciele tego zawodu podnosili argumenty o „niezwykle wysoce specjalistycznej

⁵ Przesłanką zastrzeżenia w latach 1949 - 1962 r. wcześniejszego monopolu na rzecz Rzeczników Patentowych w zakresie zgłoszeń wynalazców była ówczesna sytuacja geopolityczna i chęć „przechwytywania” nowych rozwiązań o znaczeniu militarnym przez infiltrowane środowisko rzeczników patentowych zrzeszone w Kolegium Rzeczników Patentowych, co celowo pominięte jest w niniejszej opinii.

⁶ Uzasadnienie stanowiska Rady Legislacyjnej: „Zdziwienie bowiem budzi fakt, że jednocześnie w innych sprawach, które określa art. 236 ust. 1 ustawy [poza sprawami dot. znaków towarowych], zachowany zostaje monopol rzeczników patentowych, o ile nie chodzi o wypadek określony w art. 236 ust. 2 ustawy. W uzasadnieniu nie wskazano, dlaczego adwokaci i radcowie prawni mieliby móc być pełnomocnikami w postępowaniu przed Urzędem Patentowym wyłącznie w sprawach dotyczących znaków towarowych, natomiast nie mogliby (nadal) zastępować stron jako pełnomocnicy w tym postępowaniu w sprawach dotyczących wynalazków, wzorów użytkowych, wzorów przemysłowych, oznaczeń geograficznych i topografii układów scalonych. Jest to tym bardziej niezrozumiałe, że art. 236 ust. 2 ustawy przewiduje, że w postępowaniu przed Urzędem Patentowym strona będąca osobą fizyczną może być zastępowana przez współuprawnionego, rodzica, małżonka, rodzeństwo, zstępnego strony lub osobę pozostającą ze stroną w stosunku przysposobienia.”

materii”, „możliwości wyrządzenia szkody wielkich rozmiarów” czy „braku umiejętności prowadzenia poszukiwań w krajowych i międzynarodowych bazach danych”. Tymczasem faktycznie żaden z tych argumentów nie znajduje potwierdzenia w obecnie istniejącym (już od ponad 2 lat) stanie prawnym i faktycznym. Adwokaci i radcowie prawni, którzy podjęli się świadczenia usług dotyczących znaków towarowych, występują jako pełnomocnicy przed Urzędem Patentowym w niektórych rodzajach spraw, czyniąc to na równi profesjonalnie z przedstawicielami innych zawodów.⁷

B. Uwarunkowania międzynarodowe

Koegzystencja adwokatów (i radców prawnych) z rzecznikami patentowymi na rynku reprezentacji wynalazców przed urzędami patentowymi to światowy standard, przyjęty od początku pojawienia się tego zawodu. Obowiązują one w większości państw Unii Europejskiej (spośród największych państw UE można wskazać m.in.: Francję, Holandię, Danię, Niemcy, Wielką Brytanię, Włochy, Belgię czy Czechy). Regulacja taka (uznająca za zasadę dopuszczenie do zastępstwa stron zarówno rzeczników patentowych, jak i adwokatów oraz radców prawnych na tych samych zasadach) obowiązuje również przed Europejskim Urzędem Patentowym.

Na szczególną uwagę zasługuje rozwiązanie belgijskie. Zgodnie z ustawą z dnia 24 października 1988 r. w sprawie patentów⁸ i jej art. 60 § 3⁹, przed belgijskim Urzędem Patentowym mogą swobodnie (bez wpisu na listę rzeczników patentowych) działać jako profesjonalni pełnomocnicy, zarówno adwokaci belgijscy, jak i adwokaci z innych krajów - uprawnieni do wykonywania tego zawodu w Belgii na mocy umów międzynarodowych (w tym regulacji unijnych uprawniających polskich adwokatów i radców prawnych do świadczenia usług na terenie Belgii). Jest więc znamiennej sytuacja w której polscy

⁷ Specyfiką postępowania o rejestrację znaku towarowego jest dążenie wnioskodawców do zmaksymalizowania zakresu ochrony przy minimalizacji opłaty, co skutkuje posługiwaniem się w wykazie towarów i usług pojęciami maksymalnie ogólnymi (niejednokrotnie wykraczającymi poza wskazaną klasę). Wynikiem tego jest znaczna liczba wezwań kierowanych do wnioskodawców w toku postępowania rejestracyjnego, co jednak ma miejsce bez względu na to czy wnioskodawca jest reprezentowany przez rzecznika patentowego czy też przez adwokata lub radcę prawnego.

⁸ Loi du 28 mars 1984 sur les brevets d'invention.

⁹ Tout avocat inscrit au tableau de l'Ordre ou autorisé à exercer cette profession en Belgique en vertu d'une loi ou d'une convention internationale peut, sans inscription au registre, intervenir au même titre qu'un mandataire agréé auprès de l'Office

adwokaci i radcowie prawni są wprost wskazani jako uprawnieni do działania przed belgijskim rządem patentowym, a tego prawa są pozbawieni w swoim macierzystym kraju¹⁰.

Omówienia także wymaga regulacja obowiązująca przed Europejskim Urzędem Patentowym. Zgodnie z Konwencją o patencie europejskim¹¹ i jej art. 134 ust. 7¹² adwokat i radca prawny, który jest uprawniony do występowania przed krajowym urzędem patentowym, jest „automatycznie” (bez konieczności składania jakichkolwiek dalszych egzaminów) uprawniony do występowania przed Europejskim Urzędem Patentowym. Takie prawo mają więc wcześniej wymienieni adwokaci z Niemiec, Francji, Wielkiej Brytanii, Włoch, Holandii, Belgii, Czech, Danii itd. Nie będąc uprawnieni do występowania przed Urzędem Patentowym RP polscy adwokaci i radcowie prawni, nie mają prawa do występowania przed Europejskim Urzędem Patentowym, choć w zakresie wiedzy i umiejętności od swoich odpowiedników z pozostałych państw UE niczym się nie różnią.

C. Problematyka przygotowania zawodowego do podjęcia czynności pełnomocnika przed Urzędem Patentowym

Należy wskazać, że w około 1/3 państw UE (w tym, w Grecji, Finlandii, Litwie, Łotwie, Bułgarii, Rumunii, Cyprze, Chorwacji, Słowenii)¹³ brak jest jakichkolwiek regulacji ograniczających wykonywanie zawodu „rzecznika patentowego”, „rzecznika znaku towarowego” lub innego podobnego (a ewentualnie zrzeczenia osób wykonujących ten zawód utworzone są na zasadzie dobrowolności). Oznacza to, że w tych państwach

¹⁰ Faktycznie podobna sytuacja prawna jest pozostałych krajach UE - nawet jeśli adwokaci z innych krajów nie są wprost wymienieni w lokalnej ustawie patentowej. Zgodnie z prawem wspólnotowym, adwokat z innego kraju członkowskiego, który został dopuszczony na mocy wspólnych regulacji do danego rynku usług prawnych - nie może być dyskryminowany, a co za tym idzie, musi zostać również dopuszczony do występowania przed lokalnym urzędem patentowym, na tych samych zasadach, na jakich występują przed nim krajowi adwokaci.

¹¹ Konwencja o udzielaniu patentów europejskich sporządzona w Monachium dnia 5 października 1973 r., zmieniona aktem zmieniającym artykuł 63 Konwencji z dnia 17 grudnia 1991 r. oraz decyzjami Rady Administracyjnej Europejskiej Organizacji Patentowej z dnia 21 grudnia 1978 r., 13 grudnia 1994 r., 20 października 1995 r., 5 grudnia 1996 r. oraz 10 grudnia 1998 r., wraz z Protokołami stanowiącymi jej integralną część

¹² „Zawodowa reprezentacja w postępowaniach ustanowionych niniejszą konwencją może na takich samych zasadach, na jakich jest ona podejmowana przez zawodowego pełnomocnika, być również podejmowana przez każdego prawnika uprawnionego do prowadzenia praktyki w jednym z umawiających się państw i mającego siedzibę firmy w takim państwie, w takim zakresie, w jakim jest on uprawniony we wspomnianym państwie do działania jako zawodowy pełnomocnik w sprawach patentowych. Przepisy ust. 5 stosuje się odpowiednio.”

¹³ Tak: Wspólnotowa Baza Zawodów Regulowanych: <http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/regprof/index.cfm>

czynności doradztwa i zastępstwa przed lokalnym urzędem patentowym może świadczyć każdy - także osoby nie posiadające wykształcenia wyższego, średniego czy nawet podstawowego.

Także regulacje pozostałych państw Unii Europejskiej dotyczące wymogów dla rzeczników patentowych odbiegają znacząco od polskich. Do wpisu na listę rzeczników patentowych w państwach UE, co do zasady (poza wymogami formalnymi takimi jak obywatelstwo, niekaralność czy znajomość języka) wystarczające jest posiadanie wyższego wykształcenia (ewentualnie zdanie dodatkowego egzaminu). Na przykład w Hiszpanii, aby zostać wpisanym na listę rzeczników patentowych należy¹⁴: (1) posiadać obywatelstwo hiszpańskie, (2) mieszkać na terenie Hiszpanii, (3) być niekaranym lub ściganym za oszustwo, (4) posiadać z dowolnej dziedziny tytuł licencjata lub inżyniera (albo inny równoważny) oraz (5) być ubezpieczonym od odpowiedzialności cywilnej. De facto więc, do wpisu na listę hiszpańskich rzeczników patentowych wystarczającym jest posiadanie wykształcenia I stopnia z jakiegokolwiek dziedziny (licencjat).

Faktycznie pośród 28 państw UE, podobne regulacje do polskich (wymóg wyższego wykształcenia oraz późniejszego odbycia specjalnej aplikacji rzecznicowskiej rozpoczynanej i kończącej egzaminem) zostały odnalezione tylko w jednym kraju: Francji. Nie mniej i w tym kraju adwokaci są w pełnym zakresie dopuszczeni do wykonywania czynności przed francuskim Urzędem Patentowym (a tym samym przed Europejskim Urzędem Patentowym) bez jakichkolwiek dalszych wymogów (w szczególności, bez obowiązku zdawania jakiegokolwiek egzaminów)¹⁵. Można więc stwierdzić, że polskie regulacje w zakresie wymogu dodatkowego wykształcenia wymaganego od rzeczników patentowych, połączone z monopolem zastrzeżonym na rzecz tej grupy zawodowej - są ewenementem w Unii Europejskiej niemającym równie restrykcyjnego odpowiednika w żadnym z innych państw UE.

Proponowane rozwiązanie z dopuszczeniem adwokatów i radców prawnych do zastępstwa przed urzędem patentowym w pełnym zakresie nie jest więc „kamieniem

¹⁴ Tak: Hiszpańska Ustawa 11/1986 z dnia 20 marca 1986 r. w sprawie patentów, art. 157

¹⁵ Tak: Francuski Kodeks Własności Intelaktualnej, sekcja L. 422-4

milowym”, ale jedynie niewielkim krokiem w kierunku równie rygorystycznych, na tle pozostałych państw UE, rozwiązań francuskich.

Także polska ustawa - Prawo własności przemysłowej zawiera dość szeroki katalog osób uprawnionych do wykonywania czynności rzecznikowskich, bez wymogu jakiegokolwiek wykształcenia. Są to osoby świadczące usługi transgraniczne z państw, gdzie do wykonywania czynności rzecznikowskich dopuszczeni są wszyscy chętni, bez względu na wykształcenie¹⁶, a także współuprawniony, rodzice, małżonek, rodzeństwo lub zstępni strony oraz osoby pozostające ze stroną w stosunku przysposobienia. Tym bardziej dziwi pominięcie w tym katalogu bardzo dobrze wykształconych adwokatów i radców prawnych. Wystarczy przypomnieć, że są to w każdym przypadku osoby po studiach prawniczych i wieloletniej aplikacji zawodowej (z wielogodzinnym szkoleniem raz lub dwa razy w tygodniu, ze wszystkich dziedzin prawa również w zakresie prawa własności przemysłowej).

Odnosząc się do przygotowania technicznego (które na aplikacji rzecznikowskiej ograniczone jest do zajęć ogólnych) - to należy wskazać, iż jest to wiedza możliwa do samodzielnego przyswojenia. Tak jak adwokat lub radca prawny występujący w specjalistycznych postępowaniach architektoniczno-budowlanych (co jest powszechnym) musi przyswoić sobie umiejętność odczytywania map geodezyjnych, adwokat lub radca prawny występujący w postępowaniach rachunkowo-podatkowych (co jest równie częstym na rynku) musi przyswoić sobie umiejętność odczytywania bilansów i ksiąg rachunkowych, tak też adwokat lub radca prawny, który będzie miał zamiar występować w sprawach patentów przed urzędem patentowym, będzie musiał przyswoić sobie podstawową wiedzę techniczną. Prawdopodobnym jest, że to poszerzenie uprawnień radców prawnych i adwokatów spowoduje zresztą wprowadzenie do zajęć na aplikacji radcowskiej (i adwokackiej) odpowiednich zajęć technicznych w tym zakresie.

Wartym podkreślenia jest również, że zgodnie z bezwzględnie obowiązującymi członków korporacji radcowskiej zasadami etyki, podejmując się czynności w zakresie, w

¹⁶ Jak zostało opisane powyżej, są to m.in.: Grecja, Finlandia, Litwa, Łotwa, Bułgaria, Rumunia, Cypr, Chorwacja, Słowenia

którym nie są oni specjalistami, muszą zapewnić sobie współpracę eksperta z danej dziedziny¹⁷. Taka regulacja zawarta w treści zasad deontologii zawodowej wydaje się wystarczająca do zagwarantowania profesjonalnego przygotowania dokumentacji patentowej z technicznego punktu widzenia.

W zakresie pozostałej wiedzy technicznej to należy wskazać, że znaczną część członków korporacji rzeczników patentowych stanowią prawnicy - bez przygotowania technicznego (poza minimalnym zakresem objętym opisaną powyżej aplikacją rzecznikowską)¹⁸. Natomiast rzecznicy patentowi - z wykształcenia inżynierowie, są specjalistami tylko z jednej dziedziny, co do zasady nie posiadając znaczącej wiedzy z innych gałęzi techniki. Inżynier górnik nie posiada wiedzy z zakresu bioinżynierii (i odwrotnie), a inżynier chemik z zakresu elektroniki (i odwrotnie). Nie negując takiego stanu rzeczy, to wynalazca powinien mieć swobodę wyboru (wedle potrzeb): górnika, chemika, elektronika czy też prawnika. W przypadku chęci zaangażowania tego ostatniego, nie wydaje się uprawnionym pozbawianie wynalazców możliwości zaangażowania najlepiej przygotowanych merytorycznie do świadczenia pomocy prawnej: adwokatów i radców prawnych.

W dyskusji na temat dopuszczenia radców prawnych i adwokatów do świadczenia pomocy prawnej przed Urzędem Patentowym RP pojawia się także postulat dodatkowego ich egzaminowania. Jest to rozwiązanie nieznanne w żadnym państwie Unii Europejskiej. Wynika to z oczywistego faktu posługiwania się odrębnymi tytułami zawodowymi. Tytuł „adwokat” i „radca prawny” zawiera w sobie informację o pełnym, profesjonalnym przygotowaniu do świadczenia pomocy prawnej - nie niosąc żadnej informacji o przygotowaniu technicznym. Nie ma więc potrzeby egzaminowania adwokatów i radców prawnych, choćby nawet z podstaw techniki czy rysunku technicznego, gdyż używany przez nich tytuł zawodowy nie ma jakiegokolwiek odniesienia do tego typu umiejętności. Wynalazca (najczęściej człowiek o ponad przeciętnej inteligencji)¹⁹, który świadomie

¹⁷ Tak: art. 12 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego

¹⁸ Dotyczy to również rzeczników patentowych pełniących najważniejsze funkcje w Urzędzie Patentowym RP oraz samorządzie zawodowym rzeczników patentowych.

¹⁹ W zakresie usług prawno-patentowych nie jest uprawnionym uzasadnianie tak daleko idącej regulacji „ochroną niezorientowanego klienta”. Usługi prawno-patentowe świadczone są przedsiębiorstwom, instytutom naukowym i uczelniom wyższym albo (ponad przeciętnie inteligentnym) indywidualnym wynalazcom. Podmioty i osoby takie dokonują świadomych wyborów usługodawców.

zdecyduje się na wsparcie „adwokata” lub „radcy prawnego” wie, że ma do czynienia jedynie z dobrze przygotowanym prawnikiem (po studiach prawniczych i aplikacji prawniczej), a nie inżynierem - i się na to godzi. Jako, że tytuł rzecznika patentowego w poszczególnych krajach nie niesie żadnej bliższej informacji o wykształceniu kierunkowym takiego usługodawcy (zależnie od konkretnego państwa, zawód ten mogą wykonywać inżynierowie wszelkich specjalności, prawnicy, ekonomiści, czy nawet osoby bez wykształcenia). Tak więc, decyzja o objęciu tylko rzeczników patentowych dodatkowym egzaminem europejskim jest uzasadniona.

D. Zgodność z Konstytucją RP oraz Prawem Unii Europejskiej

Odnosząc się do zgodności proponowanych rozwiązań z Konstytucją RP, należy wskazać na tezę wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 maja 2002 r. (K 30/01)²⁰, wydanego na skutek skargi Naczelnej Rady Adwokackiej, w której zaskarżone zostało poprzednie brzmienie art. 236 Ustawy - Prawo własności przemysłowej. Trybunał Konstytucyjny w wyroku tym podniósł potencjalną dopuszczalność przyznania adwokatom i radcom prawnym prawa do zastępstwa przed Urzędem Patentowym RP, co TK wywiódł z art. 4 ust. 1 ustawy - Prawo o adwokaturze i art. 4 ustawy o radcach prawnych (z których wynika, iż wykonywanie zawodu adwokata i radcy prawnego „polega na świadczeniu pomocy prawnej” - bez żadnych ograniczeń). Trybunał jednocześnie potwierdził sprzeczność tej regulacji z kwestionowanym art. 236 Ustawy - Prawo własności przemysłowej (wykluczającym adwokatów i radców prawnych ze świadczenia pomocy prawnej w postępowaniu zgłoszeniowym).

Co warte podkreślenia, odnosząc się do ustaw korporacyjnych, Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie przesądził o prawnym charakterze usługi zastępstwa świadczonej przed Urzędem Patentowym. Potwierdza to również brzmienie art. 8 ust. 2 ustawy o rzecznikach patentowych²¹, która wymienia „zastępstwo prawne” - spośród

²⁰ Dz.U. z 2002, nr 78, poz. 714

²¹ Dz.U. z 2001, nr 49, poz. 509 z późn. zm.

prawnych (a nie technicznych) elementów działalności rzeczników patentowych. Wyłącznie do tego obszaru działalności („zastępstwa prawnego”) odnosi się omawiany art. 236 Prawa własności przemysłowej.

Element techniczny działalności rzeczników patentowych - choć wyraźnie opisany w ustawie o rzecznikach patentowych - nie jest objęty brzmieniem art. 236 ustawy - Prawo własności przemysłowej, a co za tym idzie, nie jest objęty jakimkolwiek monopolem czy inną regulacją zakazującą podejmowania tego typu czynności przez jakąkolwiek inną grupę zawodową (bez względu na posiadane wykształcenie). De facto czynności te może wykonywać każdy zainteresowany. Jeśli więc tylko wynalazca powierzy te czynności adwokatowi czy radcy prawnemu (mając świadomość jego prawnego, a nie technicznego przygotowania - co wprost wynika z jego tytułu zawodowego), a adwokat czy radca prawny zgodzi się je wykonać (będąc do nich odpowiednio przygotowanym), to nie ma przeszkód aby strony zawarły w tym zakresie wiążącą umowę „o pomoc techniczną” polegającą np. na opracowywaniu opisu technicznego wynalazku. Faktycznie dyskusja dotycząca zmiany art. 236 Prawa własności przemysłowej dotyczy wyłącznie jednej usługi ściśle prawnej jaką jest zastępstwo przed Urzędem Patentowym RP (co jest obecnie objęte monopolem rzeczników patentowych). Usługi techniczne (m.in. sporządzanie opisów technicznych wynalazków), choć są jedną z czynności rzecznikowskich wymienionych wprost w ustawie, to *de facto* są usługami „wolnorynkowymi”, które od 2004 r. może wykonywać każdy, niezależnie od posiadanego wykształcenia, na podstawie Ustawy o swobodzie działalności gospodarczej²².

O braku sprzeczności proponowanych rozwiązań z Konstytucją RP świadczy również to, że już obecnie adwokaci i radcy prawni mają pełne prawo do występowania na równi z rzecznikami patentowymi we wszystkich typach spraw rozpatrywanych przez Urząd Patentowy RP (z patentowymi włącznie) w toku postępowań spornych, a także w tych sprawach przed sądami administracyjnymi, sądami powszechnymi i Sądem Najwyższym.

²² Na tej samej podstawie prawnej od 2004 r. funkcjonuje dziesiątki tysięcy tzw. „biur doradców prawnych”, gdzie wykonywane są czynności adwokackie i radcowskie (opisane w ustawach korporacyjnych). „Biura” te są legalnie prowadzone przez magistrów i studentów prawa (a nawet osoby bez wykształcenia prawniczego), gdyż sam opis czynności adwokackich, radcowskich czy rzecznikowskich, nie jest wystarczający do uznania takiej działalności za działalność regulowaną objętą zezwoleniem lub koncesją (co potwierdza bogate orzecznictwo po 2004 r.),

Ten element działalności adwokatów i radców prawnych, choć ściśle związany z własnością przemysłową, zastrzeżeń natury merytorycznej, czy konstytucyjnej nie rodzi.

Odnosząc się do regulacji unijnych, należy wskazać, że zawód rzecznika patentowego nie stanowi zawodu zharmonizowanego (sektorowego) - objętego regulacjami prawa Unii Europejskiej. Jest więc w tym zakresie pełna swoboda państw Unii Europejskiej w kształtowaniu zasad wykonywania tego zawodu. Jak już zostało wskazane powyżej regulacje poszczególnych państw członkowskich UE w tym zakresie są różne – od stanowiska ponad 1/3 państw UE, które uznają pełną swobodę świadczenia usług rzecznikowskich w swoich krajach (bez uregulowań prawnych tej materii), poprzez rozwiązania niemal wszystkich pozostałych państw UE, gdzie rzecznicy patentowi koegzystują na rynku z radcami prawnymi i adwokatami, aż do rozwiązań najbardziej rygorystycznych w całej Unii Europejskiej, czyli (sic!) jedynie polskich (jak wynika z przeprowadzonej w tym zakresie kwerendy), z monopolem rzeczników patentowych, o niezwykle skomplikowanym systemie dostępu do tego zawodu.

E. Uwarunkowania gospodarcze

W Polsce zgłaszanych jest zaledwie około 5.500 patentów rocznie (z czego jedynie 4.200 przez podmioty krajowe). Średnio więc na jednego aktywnego zawodowo rzecznika patentowego (tylko około 500 osób spośród około 900 posiadających ten tytuł zawodowy) przypada jedno zgłoszenie patentowe miesięcznie. Przedstawiciele korporacji rzeczników patentowych sugerują, że jest to wielkość optymalna, pozwalająca (z uwzględnieniem szeregu innych czynności rzecznikowskich) na utrzymanie się na rynku pracy, z jednoczesnym brakiem przeciążania obowiązkami, co mogłoby rzutować na spadek jakości usług rzecznikowskich. Wobec powyższego rzecznicy patentowi (wspierani przez przedstawicieli Urzędu Patentowego RP) wskazują na rzekomy brak

potrzeby dokonywania zmian prawnych w tym zakresie²³. Korporacja zawodowa rzeczników patentowych (i za nią urząd patentowy) nie dostrzega jednak, iż innowacyjność na poziomie 5.500 wynalazków rocznie jest dramatycznie niska. Jest to kilkudziesięciokrotnie (nawet 50-krotnie) mniej niż w państwach Europy Zachodniej, czy nawet w niektórych państwach Europy Środkowo-Wschodniej, które już w poprzednich latach postawiły na pobudzenie innowacji. Postawienie na „innowacyjną gospodarkę” i podjęcie próby „dogonienia Zachodu” w tym zakresie (co jest jeszcze możliwym) spowoduje w najbliższych latach nieuchronnie znaczący wzrost popytu na usługi związane z pomocą prawną i zastępstwem przed urzędem patentowym. Tymczasem liczba rzeczników patentowych oscyluje wokół 900-950 osób²⁴, a w najbliższych latach z powodów demograficznych może znacząco spaść. Ponad połowa rzeczników patentowych nabyła uprawnienia zawodowe ponad 20 lat temu²⁵ i ma co najmniej 60 lat²⁶. Sito egzaminu aplikacyjnego (choć zorganizowanego w nowej formule) w 2016 r. przeszło zaledwie 13 osób. Jedyną możliwością szybkiego i odpowiednio bezpiecznego umożliwienia przyszłym wynalazcom (korzystającym z pakietu innowacyjnego) skorzystania z usług prawnych przed urzędem patentowym jest dopuszczenie adwokatów i radców prawnych do świadczenia tych usług. Korporacje te liczą łącznie około 50.000 członków. Są to osoby doskonale przygotowane pod względem prawnym. Poza wykształceniem prawniczym, ukończyły one wieloletnią aplikację w wymiarze o wiele szerszym niż aplikacja rzecznikowska. Nie bez znaczenia jest, że są to w znacznej części ludzie młodzi (około 60% z nich uzyskało uprawnienia zawodowe w ostatnim dziesięcioleciu), stawiający na tzw. „specjalizację”, polegającą na dalszym pogłębianiu swojej wiedzy w zakresie dziedziny w której zamierzają działać na rynku (np. przez studia podyplomowe, samokształcenie czy uczestnictwo w seminariach). Jest niemal pewnym, że ta część adwokatów i radców prawnych, którzy w przyszłości (po zmianie art. 236 Ustawy - Prawo własności przemysłowej) podejmą się obsługi prawnej innowacyjnych przedsiębiorstw, to będą właśnie "specjaliści" - odpowiednio przygotowani do wsparcia

²³ Tak: „Adwokaci i radcowie nie powinni zgłaszać wynalazków”, Hanna Fedorowicz, Anna Korbela, 26.07.2017, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1059976,adwokaci-radcowie-patenty-zglaszanie-wynalazkow.html>

²⁴ Na dzień 12 grudnia 2017 r. są to 938 osoby (wg. listy Rzeczników Patentowych Urzędu Patentowego: <http://grab.uprp.pl/RzecznicyPatentowi/Strony%20witryny/Wyszukiwanie%20rzecznika%20patentowego.aspx>, bez osób skreślonych i zawieszonych).

²⁵ Lista Rzeczników Patentowych Urzędu Patentowego (j.w.)

²⁶ Raport „Rzecznik patentowy – zawód dla twórczych”, Fundacja JPW, 2015

przedsiębiorstw i wynalazców korzystających z „pakietu innowacyjnego”.

Nie jest również bez znaczenia, iż prawie całość krajowych zgłoszeń patentowych (w 2016 r. było to 4161 zgłoszeń, co stanowi około 10% mniej niż w 2015 r.) pochodzi od osób i instytucji posiadających profesjonalne komórki zajmujące się patentowaniem (najczęściej zatrudniające rzeczników patentowych). Są to głównie instytuty naukowe i uczelnie wyższe oraz największe krajowe spółki przemysłowe z udziałem skarbu państwa²⁷. Zgłoszenia pochodzące od osób prywatnych (firm prywatnych i indywidualnych wynalazców), stanowiące najbardziej wartościową działalność rozwojowo-innowacyjną, to zaledwie „margines” niewielkiej liczby krajowych zgłoszeń patentowych. Co wydaje się oczywistym - jedną z przesłanek takiego stanu rzeczy jest mała dostępność i wysokie ceny dla usług rzecznikowskich (m.in. na skutek braku konkurencji rynkowej dla tej grupy zawodowej). Brak zmiany art. 236 Ustawy - Prawo własności przemysłowej może w znaczący sposób utrudniać dynamiczny rozwój działalności innowacyjnej w Polsce.

Podsumowując, za przyjęciem proponowanego rozwiązania dopuszczającego radców prawnych i adwokatów do świadczenia usług zastępstwa prawnego przed Urzędem Patentowym RP w pełnym zakresie (poprzez zmianę art. 236 Ustawy - Prawo własności przemysłowej), przemawiają następujące argumenty:

- 1) Obecnie monopol na zastępowanie stron przed Urzędem Patentowym, w szczególności w sprawach patentowych, mają rzecznicy patentowi, których jest w Polsce ok. 900 (z czego zaledwie ok. 500 jest aktywnych zawodowo), przy braku perspektyw istotnej zmiany tej liczby w kolejnych latach. Zakładając znaczny wzrost innowacyjności polskiej gospodarki, należy się liczyć ze znacznym wzrostem zapotrzebowania na usługi zastępstwa prawnego przed Urzędem Patentowym RP. W pełni bezpiecznym i możliwym do prowadzenia**

²⁷ Odrębną problematyką (również pośrednio związaną z omawianym problemem profesjonalnych pełnomocników w postępowaniu przed urzędem patentowym) są przesłanki działalności patentowej niektórych z wymienionych podmiotów. Wartym rozważenia jest obecny w opinii społecznej problem tzw. „fikcyjnych” zgłoszeń patentowych, nie służących rozwojowi i innowacji, a dokonywanych wyłącznie celem uzyskania tzw. „punktów” stanowiących podstawę oceny pracowników naukowych, czy też umożliwiających pobieranie dodatkowego wynagrodzenia od pracodawców w postaci „opłat licencyjnych”.

jest dopuszczenie do usług zastępstwa przed Urzędem Patentowym RP radców prawnych i adwokatów (których jest obecnie ok. 50.000).

- 2) Jest to rozwiązanie historycznie uzasadnione i ugruntowane. Prawo do występowania przed polskim urzędem patentowym we wszystkich rodzajach spraw na równi z rzecznikami patentowymi polscy adwokaci i radcowie prawni mieli z powodzeniem, od utworzenia Urzędu Patentowego RP przed prawie 100-laty, aż do roku 1949 r. oraz w latach 1962-1993.
- 3) Jest to rozwiązanie powszechne na świecie. Prawo do występowania przed lokalnymi urzędami patentowymi (na równi z rzecznikami patentowymi – o ile taki zawód w danym kraju jest uregulowany prawnie) mają adwokaci i radcowie prawni niemal z wszystkich krajów Unii Europejskiej (tak m.in.: Niemcy, Francja, Wielka Brytania, Włochy, Holandia, Belgia, Czechy, Dania oraz Europejski Urząd Patentowy).
- 4) Już obecnie radcowie prawni i adwokaci posiadają pełne prawo do występowania (na równi z rzecznikami patentowymi) we wszystkich typach spraw rozpatrywanych przez Urząd Patentowy, z patentowymi włącznie, w toku postępowań spornych, a także we wszelkich sprawach dotyczących własności przemysłowej przed sądami administracyjnymi, sądami powszechnymi i Sądem Najwyższym.
- 5) Propozycja ta jest zgodna z Konstytucją RP i prawem UE, w szczególności realizuje zasadę swobody ustawodawcy w kształtowaniu zasad świadczenia tego typu usług (co potwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 21 maja 2002 r., sygn. K 30/01).
- 6) Ustawy i kodeksy etyczne dotyczące adwokatów i radców prawnych stanowią gwarancję rzetelnego i bezpiecznego wykonywania czynności przed Urzędem Patentowym RP, m.in. gwarantując obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej, posiadania polisy od odpowiedzialności cywilnej czy obowiązek zapewnienia sobie wsparcia specjalisty w przypadku braku posiadanych umiejętności (np. w toku sporządzania dokumentacji technicznej z dziedziny nieznannej pełnomocnikowi - jeśli to zostanie przez klienta zlecone adwokatowi lub radcy prawnemu).

- 7) Propozycja ta w żaden sposób nie ogranicza uprawnień rzeczników patentowych (*de facto* ich nie dotyczy). Będą oni wykonywać swój zawód nadal, na dotychczasowych zasadach, a jedynie w warunkach dodatkowej konkurencji rynkowej z radcami prawnymi i adwokatami, która pozytywnie wpłynie na rynek.
- 8) Propozycja ta nie stanowi jakiegokolwiek zagrożenia dla klientów, ani nie wymaga dodatkowego weryfikowania wiedzy radców prawnych i adwokatów. Tytuły zawodowe „adwokat” i „radca prawny” niosą jednoznaczną informację o bardzo dobrym przygotowaniu prawnym, bez informacji o przygotowaniu technicznym. Po wprowadzeniu proponowanej zmiany każdy klient (np. przedsiębiorca lub wynalazca indywidualny) będzie mógł według własnego uznania - w zależności od potrzeb i stwierdzonych problemów - korzystać z zarówno z dotychczasowych usług świadczonych przez rzeczników patentowych jak i usług świadczonych przez bardzo dobrze przygotowanych prawnie adwokatów i radców prawnych.