



**ДАГЕСТАНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ  
УНИВЕРСИТЕТ НАРОДНОГО  
ХОЗЯЙСТВА**

**КАФЕДРА «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО»**

**МАГОМЕДОВА МАРЬЯМ МАГОМЕДОВНА**

# **ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

**УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ  
(курс лекций)**



**Махачкала-2019 г.**

**Печатается по решению Учебно-методического совета  
Дагестанского государственного университета народного хозяйства**

**Составитель:**

**Магомедова Марьям Магомедовна**

кандидат исторических наук, доцент кафедры «Гражданское право»  
ГАОУ ВО «Дагестанский государственный университет  
народного хозяйства»

**Внутренний рецензент:**

**Дибирова Аймесей Ильясовна**

кандидат исторических наук, доцент,  
заведующий кафедрой «Гражданское право»  
ГАОУ ВО «Дагестанский государственный университет  
народного хозяйства»

**Внешний рецензент:**

**Алиев Абдулмалик Магомедович**

кандидат юридических наук, доцент кафедры юридических дисциплин  
ФГБОУ ВО «Дагестанский государственный педагогический  
университет»

Магомедова М.М. Право интеллектуальной собственности. Учебное пособие (курс лекций) для направления подготовки 40.03.01 Юриспруденция, профиля «Гражданское право». Махачкала: ДГУНХ, 2019. 125 с.

Курс лекций составлен на основе действующего законодательства, раскрывает основные понятия, рассматривает вопросы использования и охраны интеллектуальной собственности.

Для студентов и аспирантов юридических вузов, юридических служб, руководителей организаций, наемных работников, интересующихся данными вопросами.

## **ВВЕДЕНИЕ**

В современном гражданском обороте вопросы правового регулирования отношений, связанных с интеллектуальной собственностью, приобретают все большее значение. Сегодня их значение приравнивается к отношениям в области материального производства, являющихся ранее единственной сферой гражданско-правового регулирования.

Одной из основных проблем в этой сфере является необходимость охраны на объекты интеллектуальной собственности.

В учебном пособии дается общая характеристика интеллектуальной собственности, достаточно подробно рассматриваются такие объекты интеллектуальной собственности, как охраняемые авторским правом произведения, изобретения, промышленные образцы, полезные модели, товарные знаки, наименования мест происхождения товаров. Используется судебная практика по спорам, связанным с защитой прав на объекты интеллектуальной собственности.

Не менее серьезные проблемы существуют и в сфере охраны промышленной собственности. Сотни изобретений российских авторов, применяемых как на существующих, так и на только разрабатываемых системах вооружений и военной техники, уже запатентованы зарубежными фирмами, и в ближайшее время возможны серьезные правовые проблемы при продвижении российского оружия и другой продукции на мировой рынок.

Несмотря на безусловную актуальность обозначенных проблем, специалистов в сфере интеллектуальной собственности не хватает, в том числе и потому, что «Право интеллектуальной собственности» не так давно стало изучаться в виде специальной дисциплины в ВУЗах.

В связи с этим, изучение вопросов использования и охраны интеллектуальной собственности является весьма важным, в том числе для студентов ВУЗов и средних специальных учреждений юридического профиля.

## **ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ**

1. История развития законодательства об интеллектуальных правах
2. Современное законодательство об интеллектуальных правах
3. Понятие предмет, метод и функции права интеллектуальной собственности

### **1.**

Охрана прав на объекты творческой деятельности признается в мире совсем недавно по сравнению с охраной вещных прав. «Не только в правовых системах примитивных народов, - писал известный российский цивилист И. А. Покровский, - но даже еще в праве римском духовная деятельность подобного рода не давала никаких субъективных прав на ее продукты их авторам и не пользовалась никакой правовой защитой. Всякий мог опубликовать или воспроизвести без согласия автора его произведение, осуществить его техническое изобретение. Насколько мало ценилась в римском праве духовная деятельность сама по себе, видно уже из того, что в классическую эпоху, например, поэма, написанная на чужом писчем материале, или картина, нарисованная на чужой доске, принадлежали не поэту или художнику, а собственнику писчего материала или доски. Правда, для Юстиниана такая норма показалась уже конфузной и была отменена, но тем не менее о каких бы то ни было авторских правах в Юстиниановом Своде нет речи». А в России, крылатая фраза революционного лидера, практически уничтожившего на долгие годы частную собственность в России, - «Искусство должно принадлежать народу» - до сих пор прочно сидит в некоторых головах.

Развитие творчества человека происходит вместе с развитием цивилизации, однако охрана и защита интеллектуальных прав – сравнительно новая сфера правового регулирования, существующая всего около 200 лет в России и более 500 лет в мире. Римское право не влияло на отношения, объектом которых выступали результаты интеллектуальной деятельности. Как отмечал А.А. Пиленко, «античный мир не знал ничего аналогичного с современными привилегиями на изобретения. Объясняется это чрезвычайно просто: весь строй тогдашних экономических и социальных отношений складывался так, что не было потребности защищать права изобретателей. Г.Ф. Шершеневич указывал на попытки отдельных авторов доказать наличие авторского права у римлян и признавал существование оснований для возникновения исключительного права переписки произведений в Древнем Риме, которые парализовались тогдашними «воззрениями на литературный труд и на социальное положение авторов.

Необходимость охраны авторских прав относится к Средним векам и была вызвана в первую очередь изобретением книгопечатания. Французский король Людовик XII назвал это открытие «изобретением скорее божественным, чем

человеческим», что, в свою очередь породило новый источник дохода, а вместе с тем и новые проблемы, связанные с защитой авторских прав, и прежде всего, прав издателей. Издатели нуждались иногда в большей степени защиты, чем авторы, поскольку несли серьезные расходы не только на станки, бумагу, наемных работников, но и чтение и исправление манускриптом.

«Первые издатели, предпринимавшие какое-нибудь издание, должны были затрачивать расходы на приобретение рукописи, на сличение с другими рукописями, на сличение ошибок и т.д. На деле же оказывалось, что, выпустив в свет книгу, они вскоре встречали убыточную для себя конкуренцию в лице других издателей, которые, пользуясь отпечатанным экземпляром, перепечатывали его, не затрачивая никаких предварительных расходов, какие имели первые издатели, и продавали книгу по цене более дешевой, убивая таким образом первое издание».

Для защиты авторских прав первоначально стали выдаваться привилегии, которые предоставляли исключительное право издателю на определенное произведение и запрещали другим издательствам выпускать произведение.

Первые привилегии на произведения стали выдаваться уже в XV в. в Венецианской республике, а затем Франции, Англии и Германии, причем не столько авторам, сколько издателям на несколько лет или месяцев. В XVII в. во Франции и Англии стала формироваться практика наказаний за нарушение привилегий.

Первым законом об охране интеллектуальных прав стала Декларация Венецианской республики 1474 г., в соответствии с которой каждый гражданин, сделавший машину, ранее не применявшуюся на территории государства, получал привилегию, по которой всем остальным запрещалось в течение 10 лет изготавливать подобные машины. Первооткрывателем в сфере авторского права стала Великобритания, где в 1710 г. Статут королевы Анны закрепил личное право автора на охрану опубликованного произведения сроком на 14 лет, который при жизни автора мог быть продлен еще на 14 лет.

Во Франции первый закон о защите авторского права был принят в 1793 г. и закреплял за автором исключительное право издания сочинений в течение жизни и 10 лет после смерти. «В 1810 году было издано положение о печати и о литературной собственности. В 1864 году вступило в силу новое положение о литературной и артистической собственности».

В Пруссии аналогичные нормы были закреплены в 1794 г. В дальнейшем сроки действия исключительного права постепенно увеличивались. В Италии первые нормы об авторском праве относятся к 1826 г. (Сардиния), Австрии – 1846 г., Бельгии – 1814, Голландии – 1796, Мексике – 1871 г., Венесуэле – 1880 г., США – 1790 г., Испании – 1834 г., а с 1879 г. Испания предоставила наследникам исключительное право на срок 80 лет. В Дании с 1741 г. по 1857 г. признавалась вечность исключительного права авторов. Во многих странах первую защиту авторы приобрели с помощью уголовного, а не гражданского законодательства (Греция, Румыния).

Нормативная правовая база о товарных знаках и других средствах индивидуализации начала формироваться в середине XIX в. В 1857 г. был

принят первый Закон о товарных знаках во Франции, а в 1883 г. заключено первое международное соглашение, регулирующие отношения по поводу товарных знаков, фирменных наименований и указаний происхождения или наименования места происхождения, – Парижская конвенция об охране промышленной собственности.

В 1891 г. было подписано Мадридское соглашение о международной регистрации знаков, к которому присоединилась и Россия. Страны – участницы данного Соглашения образовали Специальный союз по международной регистрации знаков. В России первой привилегией на книгопечатание Г.Ф. Шершеневич называл привилегию, выданную в 1698 г. амстердамскому типографщику Тессингу, в силу которой он получил исключительное право привозить в Россию книги, вышедшие в его типографии. Никто другой не мог привозить и продавать эти книги в России под страхом применения наказания в виде штрафа. Первая привилегия, которая позволила обеспечить охрану исключительных прав российских правообладателей от зарубежных издателей-нарушителей, была привилегия, выданная в 1732 г. Российской Академии наук.

Законодательное закрепление исключительного права за автором на весь период жизни и на 25 лет после смерти в Цензурном уставе от 22 апреля 1828 г. было обусловлено большим спросом в России на литературные произведения и примерами зарубежного регулирования. Положение о правах сочинителей, переводчиков, издателей от 8 января 1830 г. от категории исключительного права переходит к терминологии права собственности. При издании Свода законов положения об авторском праве нашли свое отражение в составе приложения к ст. 129 устава о предупреждении и пресечении преступлений (т. XIV), а при редакции 1887 г. Свода законов эти положения были перенесены в ст. 420 ч. 1 т. X, посвященную праву собственности. Первый специальный законодательный акт об авторском праве был принят в России в 1911 г. – Закон об установлении Положения об авторском праве от 20 марта 1911 г., соответствовавший в ту пору мировым стандартам охраны, а иногда и опережавший, и отмененный после октябрьского переворота 1917 г.

Первым актом в России, в котором были отражены элементы понятия изобретения и изобретательского права, является привилегия, выданная 13 декабря 1749 г. купцам Сухареву и Беляеву на охрану секретов в производстве красок и отразившая в себе два принципа современного патентного права: 1) право изобретателя на вознаграждение за потраченные им усилия, и 2) это право он не может себе обеспечить иначе как при содействии государства, в противном случае его секрет может быть разглашен «работниками за малое лакомство».

*Сам термин «привилегии» использовался в современном значении слова «патент». Выдача привилегий на изобретения в России началась в середине 18 века, и первая из них была выдана в 1748 г. Окончательным и точным прототипом патента 19 века может быть признана выданная в 1752 году профессору М.В. Ломоносову привилегия на производство разнообразных стекол, и других галантерейных вещей. «Дабы Ломоносов как первый в России тех вещей сыскатель, за понесенный им труд удовольствие иметь мог бы*

*впредь от нынешнего времени 30 лет никому другому в заведении тех фабрик дозволения не давать». В выданной М.В. Ломоносову привилегии обозначались сразу несколько основных принципов патентного права. Во-первых, - монополия производителя, во-вторых, - право на использование патента и получение соответствующего вознаграждения, и в третьих, - срочность патента<sup>2</sup>.*

Первый Патентный закон «О привилегиях на разные изобретения и открытия в художествах и ремеслах» был утвержден в 1812 г. и охранял изобретение, которым признавалось новое и полезное решение задачи. Положение о привилегиях на изобретения и усовершенствования 1896 г. определило признаки изобретения, к которым относились применение изобретения в области промышленности и существенная новизна.

Что касается законодательства о средствах индивидуализации в России, то первая регламентация берет свое начало в XIX в. Первым законом о средствах индивидуализации товаров может быть признан Закон 1830 г. «О товарных клеймах», который в большей степени охранял исключительно право на товарный знак с помощью норм уголовного права. Законом 1896 г. «О товарных знаках (фабричных и торговых марках и клеймах)» формулировалось определение товарного знака, основания возникновения исключительного права, условия оборотоспособности, срок охраны и др. Товарными знаками признавались всякого рода знаки, выставляемые промышленниками и торговцами на товарах или на упаковке и посуде, в которых они хранились, для отличия их от товаров других промышленников и торговцев, например: клейма, тавра, печати, пломбы, капсюли, метки (вытканные и вышитые), этикетки, виньетки, девизы, ярлыки, обложки, рисунки, упаковки оригинальных видов и т.п. О фирме в российском дореволюционном праве упоминалось в ст. 220–221 Устава гражданского судопроизводства и ст. 2148 Законов гражданских Свода законов Российской империи. Российское законодательство об интеллектуальных правах, как видно, было весьма развернутым и не отставало от западноевропейского, а по некоторым вопросам даже опережало.

После событий 1917 г. законодательство об интеллектуальной собственности во многом было направлено не на развитие интеллектуальных прав, а на обеспечение государственной монополии в этой сфере (Декрет ВЦИК от 29 декабря 1917 г. «О государственном издательстве», Декреты СНК РСФСР от 26 ноября 1918 г. «О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием»<sup>4</sup> и ВЦИК от 27 апреля 1918 г. «Об отмене наследования». Так, Положением об изобретениях, утвержденным декретом от 30 июня 1919 г., за государством признавалось право отчуждать в свою пользу любое изобретение, признанное полезным. Декрет СНК от 26 ноября 1918 г. «О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием» предоставлял возможность объявлять достоянием государства любые произведения, за что авторам выплачивалось вознаграждение.

Основы авторского права 1925 г. в некоторой степени возродили в России исключительное право автора на произведение и установили 25-летний срок

его охраны с момента первого издания или исполнения данного произведения. В дальнейшем в Постановлении ЦИК СССР, СНК СССР от 16 мая 1928 г. «Основы авторского права», а затем Постановлении ЦИК и СНК РСФСР от 8 октября 1928 г. «Об авторском праве»<sup>7</sup> наряду с исключительным правом автора, действующим в течение жизни и 15 лет после смерти автора, была закреплена возможность принудительного выкупа авторского права на произведение по решению Правительства СССР или союзной республики.

Начиная с 1919 г. постепенное развитие приобретало и патентное законодательство. В Декрете от 30 июня 1919 г., утвердившем Положение об изобретениях, изобретением признавалось любое полезное техническое новшество. Уголовным кодексом РСФСР 1922 г. 1 самовольное пользование в корыстных целях чужим изобретением или привилегией, зарегистрированными в установленном порядке, каралось принудительными работами на срок до одного года или штрафом в тройном размере против извлеченной от самовольного пользования выгоды. Пунктом 1 Постановления ЦИК и СНК СССР от 12 сентября 1924 г.<sup>2</sup> предоставление патентов предусматривалось в отношении новых изобретений, допускающих промышленное использование. 12 сентября 1924 г. было принято Постановление ЦИК и СНК СССР «О промышленных образцах (рисунках и моделях)», закрепившее права обладателя патента на промышленный образец, аналогичные правам обладателя патента на изобретение, охранявшиеся в течение трех лет с возможностью последующего двукратного продления срока. С 1936 г. действие Постановления прекратилось, охрана промышленного образца была возобновлена в 1965 г., когда СССР присоединился к Конвенции об охране промышленной собственности (Париж, 1883 г.): 9 июля 1965 г. было принято Постановление «О промышленных образцах». 9 апреля 1931 г. Постановлениями ЦИК СССР № 3, СНК СССР № 256 было утверждено Положение об изобретениях и технических усовершенствованиях, которое распространялось на новые изобретения, а также на прочие технические усовершенствования. В дальнейшем понятие изобретения было сформулировано в Постановлении Совмина СССР от 24 апреля 1959 г. № 435 «Об утверждении Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, и Инструкции о вознаграждении за открытия, изобретения и рационализаторские предложения».

Охрана селекционных достижений имеет не столь продолжительную историю развития в России по сравнению с объектами патентных прав, однако очевидно, что соответствующие нормы – «младшие братья» патентного права. Впервые в нашей стране выдача авторских свидетельств на новые сорта семян селекционерам и селекционным станциям была предусмотрена Постановлением Совета народных комиссаров Союза ССР от 29 июня 1937 г. «О мерах по улучшению семян зерновых культур». К сожалению, как дата этого Постановления, так и дальнейшие события, связанные с борьбой «мичуриnceв-лысенковцев» с «морганистами-вейсманистами», которая отнюдь не сводилась к чисто академическим спорам и нанесла огромный вред отечественной биологии, вызывают негативные ассоциации.



В части средств индивидуализации советское законодательство закрепляло исключительное право на фирменные наименования, товарные знаки с разной степенью обеспеченности их охраны в разные периоды, иногда определяя право на указанные объекты в качестве обязанности государственных предприятий. Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 г. и Гражданский кодекс РСФСР 1964 г.<sup>6</sup> ознакомили очередной этап развития кодификации гражданского законодательства, в том числе законодательства об интеллектуальной собственности. Их нормы создали предпосылки для присоединения СССР к международным договорам в сфере интеллектуальной собственности (в 1967 г. – к Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности, Конвенции по охране промышленной собственности, 1973 г. – к Всемирной конвенции об авторском праве 1952 г., 1977 г. – к Договору о патентной кооперации и др.).

Первые положения об интеллектуальных правах в условиях возрождающейся рыночной экономики были закреплены Законом РСФСР от 24 декабря 1990 г. № 443-І «О собственности в РСФСР», п. 4 ст. 1 которого предусматривал, что имущественные и личные неимущественные права авторов открытий, изобретений, рационализаторских предложений гарантируются и защищаются законом. В 1991 г. после нескольких лет обсуждения уже с учетом элементов рыночной экономики Верховным Советом СССР были приняты Законы СССР от 31 мая 1991 г. № 2213-І «Об изобретениях в СССР»<sup>5</sup> и от 10 июля 1991 г. № 2328- І «О промышленных образцах». Статьи 1 названных Законов содержали формулировки современных признаков изобретения и промышленного образца. *Изобретению предоставлялась правовая охрана, если оно являлось новым, имело изобретательский уровень и было промышленно применимо. К промышленному образцу относилось художественное и художественно-конструкторское решение, определяющее внешний вид изделия. Промышленному образцу предоставлялась правовая охрана, если он являлся новым, оригинальным и промышленно применимым.* С 30-х гг. вплоть до 80-х патентное право базировалось на следующих принципах:

- две возможные формы охраны прав изобретателей- авторское свидетельство и патент;
- разрешительный порядок патентования за рубежом;
- возможность принудительного выкупа патента государства и др.

В сфере авторского права до 70-х гг. срок действия исключительных прав составлял 15 лет после смерти автора. Однако при этом предусматривался широкий перечень случаев свободного использования произведений без согласия автора, например, перевод произведения на другой язык. С 1973 г., когда СССР присоединился к Всемирной конвенции об авторском праве было закреплено право автора на перевод и срок действия авторских прав был увеличен до 25 лет.

В 1991 г. Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик увеличили срок действия авторских прав до 50 лет после смерти автора, впервые ввели охрану смежных прав, предусмотрели охрану ноу-хау.

В 1992–1993 гг. вступили в силу Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351- I «Об авторском праве и смежных правах», Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-I 1 , Закон РФ от 6 августа 1993 г. № 5605-I «О селекционных достижениях», Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-I «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» , Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3526-I «О правовой охране топологий интегральных микросхем» , Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-I «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных», действовавшие вплоть до 1 января 2008 г. и положения которых во многом имплементированы в части четвертой действующего ГК РФ, завершившей очередной этап кодификации российского гражданского законодательства.

## 2.

Источниками правового регулирования отношений, объектом которых выступают результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, как и в целом источниками гражданского права в России, являются нормативные правовые акты, в том числе международные договоры, в которых участвует Российская Федерация, общепризнанные принципы и нормы международного права, а также обычаи.

Правовое регулирование интеллектуальной собственности, хотя и отделено в п. «о» ст. 71 Конституции РФ от гражданского права, но тем не менее очевидно для всех – право интеллектуальной собственности является подотраслью гражданского права, и регулирование этих отношений находится в **исключительном ведении Российской Федерации**. Право интеллектуальной собственности по-разному определяется в науке. Иногда проводится отождествление интеллектуальных прав и прав интеллектуальной собственности.

В субъективном смысле **право интеллектуальной собственности** определено в Модельном кодексе интеллектуальной собственности для государств – участников СНГ как право лица на результат интеллектуальной, творческой деятельности или на иные приравненные к ним объекты, конкретный перечень которых установлен настоящим Кодексом и другими законами. В составе права интеллектуальной собственности при этом выделяются личные неимущественные права и имущественные права.

Представляется, что с учетом норм ст. 1225, 1226 ГК РФ в российской науке целесообразно ограничиться определением права интеллектуальной собственности в объективном смысле как подотрасли гражданского права, регулирующей отношения, объектом которых выступают результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, в частности, отношения, связанные с возникновением, осуществлением, распоряжением и защитой интеллектуальных прав.

Гражданское законодательство и иные акты, содержащие нормы гражданского права, как система нормативных правовых актов, регулирующих гражданские отношения (ст. 2 ГК РФ), включает в себя законодательство и иные акты об интеллектуальной собственности.

Основным источником правового регулирования отношений, объектом которых выступают результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, является часть четвертая Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) как заключительная часть Гражданского кодекса, подводящая некоторый итог процессу кодификации гражданского права и в целом частного права в России. Ее принятие связано с серьезными изменениями в такой сфере экономической жизни страны, как инновационное развитие, необходимостью вовлечения в гражданский оборот не только материальных объектов, но и имущественных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации товаров, работ, услуг. Работа над проектом части четвертой ГК РФ шла около 15 лет. Было несколько вариантов кодификации, однако проектами федеральных законов стали далеко не все.

Первый вариант предусматривал частичное включение в ГК РФ институтов права интеллектуальной собственности с сохранением регулирования на уровне федеральных законов (проект В.А. Дозорцева). Второй вариант ограничивался закреплением общих положений об интеллектуальной собственности (не более 10 статей в ГК РФ) с конкретизацией правовых режимов в отдельных законодательных актах (проект А.П. Сергеева, обсуждался в Роспатенте в 2000–2002 гг.) Третий вариант – включение норм об интеллектуальной собственности в первую, вторую и третью части ГК РФ параллельно с нормами о материальных объектах – была разработана под руководством П.В. Степанова (проект Минпечати России). Четвертый вариант – Исследовательского центра частного права – нашел отражение в виде «полной кодификации» в части четвертой ГК РФ и не имеет аналогов за рубежом. Большинство стран, за некоторым исключением, правовое регулирование отношений в области интеллектуальной собственности осуществляют с помощью специальных законов без элементов кодификации в Гражданском кодексе. Как отмечает В.Ф. Яковлев, отсутствие норм об интеллектуальной собственности в Гражданских кодексах некоторых стран ЕС объясняется тем, что «в этих странах кодексы принимались тогда, когда данного права в развитом виде еще не было, например, французский Гражданский кодекс 1804 года. Такая же ситуация в германском праве.

Возьмем Гражданский кодекс Италии. Он сравнительно «молодой», поэтому содержит раздел о праве интеллектуальной собственности». Немногие страны имеют кодифицированные акты в сфере интеллектуальной собственности. Примером кодификации норм об интеллектуальной собственности в отдельном акте является Франция, где действует Закон № 92-598 от 1 июля 1992 г. о Кодексе интеллектуальной собственности, и Великобритания – Закон об авторском праве, промышленных образцах и патентах от 15 ноября 1988 г.

Попутно с принятием проекта была ужесточена и уголовная ответственность, предусмотренная ст. 146 и 180 УК РФ, что позволило развеять одно из «недоразумений около проектных дискуссий» об исключении уголовной и других видов ответственности (кроме гражданской), за нарушение исключительных прав при вступлении в силу части четвертой ГК РФ. Основная задача при разработке части четвертой ГК РФ состояла в необходимости упорядочения законодательства в сфере интеллектуальной собственности, унификации норм в этой сфере в едином документе, составленном на высоком отечественном и международном уровне. Часть четвертая ГК РФ вступила в силу 1 января 2008 г., и с этого же дня утратили силу федеральные законы, принятые в 90-е гг. и регулировавшие отношения по поводу отдельных объектов интеллектуальной собственности вопреки всему предыдущему отечественному законодательному опыту России, в частности, Патентный закон РФ, законы РФ «О правовой охране топологий интегральных микросхем», «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных», «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», «Об авторском праве и смежных правах», «О селекционных достижениях» и ряд других. Противоречия и отдельные пробелы в данных нормативных актах послужили важнейшим основанием для кодификации норм об интеллектуальной собственности.

Унификация норм об интеллектуальной собственности была обусловлена целым рядом обстоятельств, а именно:

- необходимостью приведения действующего законодательства в соответствие с отдельными международными договорами, в которых участвует Российская Федерация и к которым планирует присоединиться, в том числе в рамках вступления во Всемирную Торговую Организацию;
- необходимостью систематизации законодательства об интеллектуальной собственности в направлении выделения общей и особенной частей, статичности и динамики отношений в сфере интеллектуальной собственности, в том числе обязательственных, а также унификации с другими подотраслями, институтами и нормами гражданского законодательства о материальных объектах, работах и услугах;
- необходимостью ликвидации противоречий между нормами ГК РФ и нормами других федеральных законов. В ходе работы над проектом было немало дискуссионных моментов, например, связанных с включением в ГК РФ процедурных норм, регулирующих порядок регистрации объектов патентного права, товарных знаков и других объектов.

Процедурные нормы содержались в Патентном законе, Законе о товарных знаках и др. Данные нормы непосредственно взаимосвязаны с материальными нормами и обеспечивают их реализацию.

Подробное урегулирование в ГК РФ отношений по поводу возникновения интеллектуальных прав на изобретения и другие объекты позволяют обеспечить:

- стабильность и согласованность законодательства в данной сфере;

- минимизацию необоснованных отказов административных органов в регистрации объектов и перехода прав по договорам о распоряжении исключительными правами.

Другим спорным вопросом стало понятие интеллектуальной собственности и интеллектуальных прав. Законодатель в основном отказался от использования термина интеллектуальная собственность, который имеет в большей степени условное, собирательное значение, сохраняя его лишь в некоторых статьях. Статьей 1226 ГК РФ введен новый термин «интеллектуальные права», который охватывает личные неимущественные, исключительные (имущественные) и иные права. Спорным являлся вопрос об урегулировании правового режима доменных имен. Глава проекта части четвертой, посвященная доменным именам, была исключена при подготовке проекта ко второму чтению, в силу двойственности правовой природы доменных имен (с одной стороны, представляющую собой средство индивидуализации информационных систем, а с другой стороны, выполняющую в большей степени функцию «адресности»).

Часть четвертая ГК РФ состоит из девяти глав и включила в себя множество новелл, в том числе терминологических, сохранив при этом преемственность в отношении устоявшихся, апробированных правоприменительной практикой категорий. Основными новеллами части четвертой ГК РФ стали:

- определение правового режима коммерческих обозначений, секретов производства (ноу-хау);
- ужесточение ответственности за нарушение исключительных прав, в частности, закрепление возможности ликвидации юридического лица по требованию прокурора в случае неоднократного или грубого нарушения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации;
- закрепление новых видов смежных прав, а именно смежных прав публикаторов, обнародовавших произведения, ставшие общественным достоянием, смежных прав на базы данных, не представляющих результата творческой деятельности;
- унификации норм о коллективном управлении авторскими и смежными правами, в том числе введение государственной аккредитации и наделение организаций, получивших такую аккредитацию, дополнительными правами; и многие другие. Важное значение имела унификация договорных и иных обязательственных отношений в сфере создания результатов интеллектуальной деятельности и распоряжения исключительными правами, в частности, договоров об отчуждении исключительного права, лицензионных договоров, договоров залога исключительного права и др. Несмотря на завершающий этап современной кодификации гражданского законодательства со вступлением в силу части четвертой ГК РФ законодательство в сфере интеллектуальных прав не стоит на месте. Еще до вступления в силу

части четвертой ГК РФ ч. 2 ст. 13 Федерального закона от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>1</sup> в российское законодательство с 21 декабря 2006 г. было введено «право преждепользования» в отношении товарных знаков по аналогии с изобретениями.

В соответствии со ст. 13 названного Закона лицо, которое до даты приоритета позднее зарегистрированного товарного знака производило продукцию под обозначением, тождественным такому товарному знаку, сохраняло право на дальнейшее использование этого обозначения на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии для производства однородных товаров при условии, что такое использование осуществлялось в соответствии с действовавшим законодательством и началось до 17 октября 1992 г., т.е. до вступления в силу Закона о товарных знаках.

Данной нормой решалось противоречие в судебной практике по поводу используемых до вступления в силу Закона о товарных знаках товарных знаков, возникшее в результате применения норм об исключительном праве лица, которое зарегистрировало товарный знак, и теми лицами, которые использовали с советских времен товарные знаки, а запрет правообладателя продолжать осуществлять такое использования рассматривался в качестве недобросовестного поведения с учетом законодательства о конкуренции. В то же время данная норма породила целый ряд вопросов, связанных с обеспечением прав российских производителей товаров, а также обладателей исключительных прав на зарегистрированные товарные знаки. Так, названная норма не ограничивала право ввоза на территорию Российской Федерации произведенных за рубежом товаров с использованием зарегистрированных товарных знаков, поскольку упоминаемое в ст. 13 Вводного закона право на использование включает в себя и право на ввоз и продажу. Кроме того, предусмотренное ст. 13 Вводного закона право использования обозначения, тождественного товарному знаку, ограничивалось однородной продукцией, которая могла трактоваться расширительно и включать в себя и те виды продукции, которые ранее не производились пользователем.

Немаловажной проблемой стало и обеспечение качества производимой под такими товарными знаками продукции. В целях решения данных проблем был принят Федеральный закон «О внесении изменений в статью 13 Федерального закона «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», исключивший ч. 2 из ст. 13 о праве преждепользования на товарные знаки названного закона. Его основной целью стало обеспечение интересов Российской Федерации, которая, в свою очередь, также являлась обладателем прав на товарные знаки, использовавшихся и до 17 октября 1992 г., а также защиту российских производителей товаров и тех лиц, на чье имя товарные знаки зарегистрированы. В рамках процесса работы по присоединению Российской Федерации к Всемирной Торговой Организации (ВТО) одним из важнейших вопросов стала реализация обязательств, принятых на себя Российской Федерацией Соглашением по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС). На уточнение отдельных

положений части четвертой ГК РФ и обеспечение их полного соответствия требованиям вышеназванного международного договора, прежде всего в части свободного использования прав на результаты интеллектуальной деятельности, ответственности за устранение технических мер защиты авторских прав, был направлен Федеральный закон от 4 октября 2010 г. № 259-ФЗ «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации». В 2011 г. были приняты Федеральный конституционный закон от 6 декабря 2011 г. № 4-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» в связи с созданием в системе арбитражных судов Суда по интеллектуальным правам» и Федеральный закон от 8 декабря 2011 г. № 422-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с созданием в системе арбитражных судов Суда по интеллектуальным правам», заложившие основу создания в Российской Федерации специализированного судебного органа – **Суда по интеллектуальным правам**, который образуется в системе арбитражных судов. К подведомственности этого Суда как по первой инстанции, так и в порядке кассационного производства отнесены дела, связанные с установлением, осуществлением и защитой интеллектуальных прав. Одни из наиболее резонансных изменений не только в часть четвертую ГК РФ, но и в информационное законодательство были внесены так называемым «Антипиратским законом» (Федеральный закон от 2 июля 2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях»). Закон был разработан по инициативе творческой общественности, прежде всего кинопродюсеров, режиссеров, в целях защиты авторских прав от многочисленных нарушений, связанных с размещением кино-, телефильмов в сети «Интернет» без согласия правообладателей. В дальнейшем (с 1 мая 2015 г.) круг объектов был расширен за счет всех объектов авторских и смежных прав, за исключением фотографий<sup>1</sup>. Основным методом защиты от такого рода нарушений стал установленный законом порядок ограничения доступа к информационным ресурсам, посредством которых осуществляется распространение объектов с нарушением интеллектуальных прав правообладателей. В ГК РФ были введены обсуждавшиеся в разных форматах в течение многих лет нормы об ответственности информационных посредников за незаконное использование охраняемых объектов в сети «Интернет» и условия освобождения их от ответственности (ст. 1253.1 ГК РФ). Гражданский процессуальный кодекс РФ был дополнен положениями, определяющими содержание обеспечительных мер, применяемых при нарушении исключительных прав, в том числе института предварительных обеспечительных мер.

Наиболее значимые изменения в часть четвертую ГК РФ были приняты в рамках работы над Концепцией совершенствования гражданского законодательства, разработанной во исполнение Указа Президента РФ от 18

июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации».

3 апреля 2012 г. Президентом РФ был внесен в Государственную Думу подготовленный на основе Концепции проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации», 16 ноября 2012 г. разделенный сначала на 9, затем на 11 блоков проектов федеральных законов, 8 из которых приняты и вступили в силу.

Шестой блок поправок, воплощенный в Федеральный закон «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» затронул практически все главы части четвертой ГК РФ. Это и особенности распоряжения исключительным правом в тех случаях, когда оно принадлежит нескольким лицам совместно, и расширение случаев свободного использования произведений библиотеками, а также лицами с ограниченными возможностями.

Введен прямой запрет на возможность безвозмездного отчуждения исключительного права, а также предоставления права на основании полной лицензии в отношениях между коммерческими организациями, если иное не будет установлено законом. Серьезнейшие изменения коснулись регистрации интеллектуальных прав, нормы о которых приведены в соответствие с общей концепцией развития гражданского законодательства (регистрация права, а не договора, уведомительный характер, а не проверочный). Введены открытые лицензии в отношении объектов авторского права и смежных прав. Существенные изменения затронули сферу патентных прав, в частности, правовое регулирование экспертизы полезных моделей, порядок регистрации промышленных образцов, а также прав на товарные знаки и другие средства индивидуализации. Но некоторые вопросы не нашли отражения в изменениях в силу их весьма дискуссионного характера. В их числе: определение интернетсайта как объекта авторских прав, принцип исчерпания исключительного права на товарный знак (ст. 1487 ГК РФ), правовой режим объектов, создаваемых за счет бюджетных средств по государственным или муниципальным контрактам, спорный вопрос о правовом режиме единых технологий и возможном исключении из ГК РФ гл. 77. Последние два вопроса должны найти свое отражение в одном из еще не принятых в рамках Концепции развития гражданского законодательства блоков проекта по внесению изменений в гл. 38 и часть четвертую ГК РФ.

Несмотря на относительно «полную кодификацию» законодательства об интеллектуальной собственности в части четвертой ГК РФ Гражданский кодекс является не единственным нормативным правовым актом в этой сфере. Наряду с ГК РФ действуют федеральные законы:

от 25 декабря 2008 г. № 284-ФЗ «О передаче прав на единые технологии»,

от 30 декабря 2008 г. № 316-ФЗ «О патентных поверенных»,



в части охраны *авторских прав* – Федеральный закон от 17 ноября 1995 г. № 169-ФЗ «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации»,

относительно особенностей использования фирменных наименований – многочисленные законы о юридических лицах, например, Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах».

Важное значение для охраны *селекционных достижений* имеют федеральные законы от 3 августа 1995 г. № 123-ФЗ «О племенном животноводстве», от 5 июля 1996 г. № 86-ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности», от 17 декабря 1997 г. № 149-ФЗ «О семеноводстве» и др.

На основании и во исполнение части четвертой ГК РФ приняты и действуют постановления Правительства РФ, в частности, от 29 декабря 2007 г. № 988 «Об утверждении Правил сбора, распределения и выплаты вознаграждения исполнителям и изготовителям фонограмм за использование фонограмм, опубликованных в коммерческих целях», от 19 апреля 2008 г. № 285 «Об утверждении Правил выплаты автору вознаграждения при публичной перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений»<sup>5</sup>, от 29 декабря 2007 г. № 992 «Об утверждении Положения о государственной аккредитации организаций, осуществляющих коллективное управление авторскими и смежными правами»<sup>6</sup> и др.

Немаловажное значение в вопросах регистрации объектов патентного права, товарных знаков и других объектов имеют **подзаконные акты федеральных органов исполнительной власти**, прежде всего приказы Минэкономразвития России:

- от 30 сентября 2015 г. № 707 «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной службой по интеллектуальной собственности государственной услуги по государственной регистрации перехода исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для электронных вычислительных машин, базу данных без договора»,
- от 30 сентября 2015 г. № 698 «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной службой по интеллектуальной собственности государственной услуги по государственной регистрации наименования места происхождения товара и предоставлению исключительного права на такое наименование, а также предоставлению исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара и выдаче свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара, его дубликата»,
- от 30 сентября 2015 г. № 702 «Об утверждении Административного регламента предоставления Федеральной службой по интеллектуальной собственности государственной услуги по государственной регистрации

полезной модели и выдаче патента на полезную модель, его дубликата»<sup>2</sup> и др.

Не последнюю роль в правоприменении нормативных правовых актов играет **судебная практика**, прежде всего постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании», от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака»,

Постановление Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 51 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении споров с участием организаций, осуществляющих коллективное управление авторскими и смежными правами», информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 декабря 2007 г. № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности», а также практика Суда по интеллектуальным правам.

Отношения в сфере интеллектуальной собственности, как, вероятно, ни одна из других сфер гражданского права, испытывают влияние норм международных договоров. Учитывая широкие возможности использования нематериальных объектов, за рубежом чрезвычайно важно обеспечить защиту прав не только граждан государства, где используется объект интеллектуальных прав, но и граждан других стран на основе принципа взаимности. Так, в Российской Федерации иностранные физические и юридические лица пользуются защитой в порядке, предусмотренном федеральным законом, наравне с физическими и юридическими лицами Российской Федерации в силу указания национального законодательства или международных договоров Российской Федерации.

В настоящее время число **международных соглашений**, в которых участвует РФ по вопросам интеллектуальной собственности, приближается к сотне

Классификация таких договоров может быть проведена по различным критериям, начиная от числа участников (конвенции и двусторонние договоры) и заканчивая универсальностью договора (например, Соглашение ТРИПС, Договор о Евразийском экономическом союзе» (Астана, 29 мая 2014 г.<sup>1</sup>) или направленностью на регулирование отдельных видов объектов, а также на возникновение исключительного права (например, Соглашение о международной регистрации знаков (Мадрид, 1891 г.), Договор о патентной кооперации (Вашингтон, 1970 г.) либо в большей степени на их охрану. К международным договорам, в соответствии с которыми предоставляется охрана авторских прав, относятся Конвенция об охране литературных и художественных произведений (Берн, 9 сентября 1886 г.); Всемирная конвенция об авторском праве (Женева, 6 сентября 1952 г.); Соглашение о сотрудничестве в области охраны авторского права и смежных прав (Москва,

24 сентября 1993 г.); Договор ВОИС по авторскому праву (20 декабря 1996 г.)<sup>2</sup> и др. Двусторонние договоры об охране авторских прав заключены между Российской Федерацией и Австрией, Арменией, Болгарией, Венгрией, Китаем, Кубой, Малагасийской Республикой, Польшей, Словакией, Чехией, Швецией.

Наибольшее значение в авторском праве имеют *Всемирная конвенция 1952 г. и Бернская конвенция 1886 г.*, устанавливающая, что охрана, предусмотренная настоящей Конвенцией, применяется: к авторам, которые являются гражданами одной из стран Союза по охране прав авторов на их литературные и художественные произведения (далее – Союз), в отношении их произведений вне зависимости от того, опубликованы они или нет; к авторам, которые не являются гражданами одной из стран Союза, в отношении их произведений, впервые опубликованных в одной из этих стран или одновременно в стране, не входящей в Союз, и в стране Союза. Авторы, не являющиеся гражданами одной из стран Союза, но имеющие свое обычное местожительство в одной из таких стран, приравниваются для целей настоящей Конвенции к гражданам этой страны. Всемирная конвенция об авторском праве охраняет все произведения граждан стран – участниц Всемирной конвенции, а также любые произведения, впервые опубликованные на территории этих стран, при условии, что они вышли в свет после 27 июля 1973 г. (Российская Федерация присоединилась к Всемирной конвенции 27 июля 1973 г.), а в редакции 1971 г. – после 9 марта 1995 г. Бернская конвенция 1886 г., в отличие от Всемирной конвенции об авторском праве, действует с обратной силой (ретроактивная охрана). В соответствии с п. 1 ст. 18 Бернской конвенции эта Конвенция применяется ко всем произведениям, которые к моменту ее вступления в силу не стали общественным достоянием в стране происхождения вследствие истечения срока охраны. Присоединяясь к Бернской конвенции 1886 г., Российская Федерация сделала оговорку, что действие Бернской конвенции не распространяется на произведения, которые на дату вступления этой Конвенции в силу для Российской Федерации уже являются на ее территории общественным достоянием (п. 2 Постановления Правительства РФ от 3 ноября 1994 г. № 1224 «О присоединении Российской Федерации к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений в редакции 1971 года, Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1971 года и дополнительным Протоколам 1 и 2, Конвенции 1971 года об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм»<sup>1</sup>). В настоящее время эта оговорка снята. В сфере смежных прав РФ участвует в международных конвенциях от 26 октября 1961 г. по охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм, вещательных организаций (Рим, 26 октября 1961 г.), об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм (Женева, 29 октября 1974 г.), о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники (Брюссель, 21 мая 1974 г.); Договоре ВОИС от 20 декабря 1996 г. по исполнению и фонограммам, Пекинском договоре по аудиовизуальным исполнениям (Пекин, 24 июня 2012 г.)<sup>1</sup> и др. В области патентного права РФ является участником Конвенции по охране промышленной собственности

(Париж, 20 марта 1883 г.), Договоре о патентной кооперации (Вашингтон, 19 июня 1970 г.), Договоре о патентном праве (PLT) (Женева, 2000 г.), Соглашении об учреждении международной классификации промышленных образцов (Локарно, 1968 г.), Соглашении о международной патентной классификации (Страсбург, 1971 г.), Договоре о международном признании депонирования микроорганизмов для целей патентной процедуры (Будапешт, 1977 г.)<sup>3</sup>, Евразийской патентной конвенции (Москва, 9 сентября 1994 г.)<sup>4</sup>, а также двусторонних соглашений в области охраны промышленной собственности с Арменией (Москва, 25 июня 1993 г.)<sup>5</sup>, Украиной (Киев, 30 июня 1993 г.)<sup>6</sup>, Казахстаном (Москва, 28 марта 1994 г.)<sup>7</sup>, Азербайджаном (Москва, 18 июля 1994 г.)<sup>8</sup>, Беларусью (Минск, 20 июля 1994 г.)<sup>9</sup>; Узбекистаном (Ташкент, 27 июля 1995 г.)<sup>10</sup>, Киргизией (Бишкек, 13 октября 1995 г.)<sup>11</sup> и др.

Правовой режим **селекционных достижений** определен в Международной конвенции по охране новых сортов растений от 2 декабря 1961 г. (Конвенция УПОВ), участниками которой являются более 60 государств, в том числе Российская Федерация. Охрана средств индивидуализации также нашла отражение в международных договорах, в частности, Конвенции по охране промышленной собственности (Париж, 1883 г.), Соглашении о международной регистрации знаков (Мадрид, 14 апреля 1891 г.), Договоре о законах по товарным знакам (Женева, 27 октября 1994 г.), Договоре о законах по товарным знакам (Сингапур, 27 марта 2006 г.), Соглашении о международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков (Ницца, 1957 г.); Договоре об охране олимпийского символа (Найроби, 1981 г.). Присоединение Российской Федерации к международным договорам зачастую связано с процессами, иногда непростыми и продолжительными, приведения внутреннего законодательства в соответствие с международными договорами с учетом ст. 15 Конституции РФ, ст. 7 ГК РФ. Так, например, при ратификации Государственной Думой Сингапурского договора о законах по товарным знакам было выявлено несоответствие ст. 1501 ГК РФ, устанавливающей меньшие по продолжительности сроки для восстановления пропущенных сроков, связанных с проведением экспертизы заявки на товарный знак, по сравнению со сроками Сингапурского договора, а также в порядке регистрации лицензионных договоров (Сингапурский договор основан на уведомительном порядке регистрации). Соответствующие изменения были внесены в ГК РФ федеральными законами от 24 февраля 2010 г. № 17-ФЗ «О внесении изменения в статью 1501 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>2</sup> и от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Российская Федерация не участвует в некоторых соглашениях, в том числе в тех, в отношении которых степень необходимости вступления РФ однозначно не определена (например, Соглашение об охране наименований места происхождения и их международной регистрации (Лиссабон, 1958 г.), Гаагское соглашение о

международной регистрации промышленных образцов (Женева, 2 июля 1999 г.).

### 3.

В объективном смысле право ИС (далее – ПИС) является системой правовых норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с установлением, осуществлением и защитой интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, которым предоставляется правовая охрана.

ПИС принято рассматривать в качестве подотрасли гражданского права, поскольку отношения в сфере охраны и использования объектов ИС входят в предмет гражданско-правового регулирования (п.1 ст.2 ГК РФ). Соответственно правовое регулирование отношений по поводу ИС основано на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников.

Однако, помимо материальных правовых норм в ПИС включаются нормы процессуальные, имеющие публично-правовую природу (нормы о регистрации объектов патентного права и отдельных средств индивидуализации, условия поддержания патентов в силе). Таким образом, в предмет правового регулирования ПИС включаются:

1. Отношения по созданию объектов ИС и установлению на них интеллектуальных прав за определенными субъектами (договоры о создании объектов ИС);
2. Отношения по использованию объектов ИС;
3. Отношения по распоряжению исключительными правами (отчуждение исключительных прав и предоставление прав на использование объектов ИС по лицензионным договорам);
4. Отношения по оформлению прав на объекты ИС (процедурные отношения – регистрация объектов ИС и получение охранных документов);
5. Отношения, возникающие в связи с защитой прав на объекты ИС.

Метод ПИС в целом совпадает с методом гражданского права. Способы правового регулирования в ПИС следующие:

**1) Дозволение и управомочие** (наделение субъекта исключительным правом на использование объекта, случаи свободного использования объектов ИС).

**2) Запрет** (запрет воздерживаться от использования объекта без разрешения правообладателя)

**3) Обязывание** (реализуется в относительных правоотношениях а так же в публичных правоотношениях – уплата пошлин за поддержание патентов).

И.А. Зенин выделяет следующие функции ПИС:

- 1) признания авторства на созданные результаты умственного труда;
- 2) установления режима их использования;
- 3) материального и морального поощрения и
- 4) защиты прав их авторов, работодателей и других лиц, приобретающих исключительные права.

### **Контрольные вопросы:**

1. Назовите основные источники правового регулирования отношений, объектом которых являются результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации.
2. В чем значение кодификации норм об интеллектуальной собственности в Российской Федерации?
3. Каково влияние норм международных договоров на отношения в сфере интеллектуальной собственности?
4. В каком значении может использоваться термин «интеллектуальная собственность»?
5. Охарактеризуйте предмет, метод, функции права интеллектуальной собственности?

## **ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА: ПОНЯТИЕ, СИСТЕМА, ВИДЫ ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ**

1. Понятие, признаки интеллектуальных прав.
2. Система субъективных интеллектуальных прав.
3. Соотношение интеллектуальных и вещных прав.
4. Виды и основные особенности объектов интеллектуальных прав.

### **1.**

Интеллектуальная собственность является признанным в мировой практике институтом, урегулированным на международно-правовом уровне. В развитых правовых системах отношения, возникающие в сфере интеллектуальной, творческой деятельности, признаются национальным правом, но признание это облекается в различные юридические формы. Дискуссионность правовой природы отношений, охватываемых понятием интеллектуальной собственности, являлась, и в определенной степени остается, одним из основных препятствий на пути поиска правовых конструкций, соответствующих социокультурному предназначению и экономическому смыслу названных общественных отношений.

С принятием части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации права на объекты, признаваемые интеллектуальной собственностью (п. 1 ст. 1225 ГК РФ), получили развернутое и системное закрепление в отечественном законодательстве и были обозначены термином «интеллектуальные» (ст. 1226 ГК РФ).

К предмету гражданского законодательства Российской Федерации (п. 1 ст. 2 ГК РФ) отнесены основания возникновения и порядок осуществления интеллектуальных прав. Отметим, что еще до принятия части четвертой ГК РФ в отечественной учебной литературе утверждалось, что исключительные («интеллектуальные») права, наряду с вещным, обязательственным и корпоративным правом, являются «основными гражданско-правовыми формами имущественных отношений и соответственно главными подразделениями (подотраслями) гражданского права». Отечественное законодательство в сфере интеллектуальной собственности вплоть до 2006 г. не знало понятия интеллектуальных прав, оперируя понятиями «личные неимущественные права» и «исключительные права»

Современную российскую теорию исключительных прав, очевидно, следует признать сформулированной профессором Виктором Абрамовичем Дозорцевым. Подтверждение этому – исторический период, в который были созданы его работы по соответствующей тематике, и, конечно, законодательное воплощение идей В.А. Дозорцева – часть четвертая ГК РФ. Однако и сегодня утверждения о существовании в российской цивилистике «законченной» и «строго научной теории» исключительных прав разделяются не всеми. Так, академик Ю.К. Толстой отмечает, «что четких критериев вычленения

исключительных прав из системы гражданских прав, в том числе и интеллектуальных прав, пока еще никто не предложил». Российская теория исключительных прав оказалась построенной по существу на отрицании термина «собственность» и допустимости его применения к результатам интеллектуальной деятельности. Категория «исключительных прав» была предложена В.А. Дозорцевым в качестве обобщающей, охватывающей все права, возникающие в отношении различных результатов интеллектуальной деятельности. Юридический смысл данной категории состоит в том, что результаты интеллектуальной деятельности признаются объектами, на использование которых возможно и целесообразно установление монополии какого-либо лица на основаниях, определенных законом. Указанная монополия возникает вследствие законодательного наделения автора или его правопреемников исключительными правами, под которыми понимаются субъективные права, обеспечивающие их носителям совершение всех дозволенных законом действий в отношении результатов их интеллектуальной деятельности с одновременным запрещением этого всем третьим лицам без согласия правообладателя.

Юридическая характеристика исключительных прав бесспорно свидетельствует об их абсолютном характере – и с этой точки зрения данные права ничем не отличаются от права собственности. Абсолютный характер прав на результаты интеллектуальной деятельности не оспаривается ни сторонниками, ни противниками указанной теории. Расхождение возникает по поводу категории собственности – терминологически и по существу. Понятие права собственности «незыблемо» связывается с понятием вещи. В отношении содержания права собственности такого единодушия нет. Так называемая «классическая триада» правомочий собственника – владение, пользование, распоряжение – признается не единственным, хотя и весьма удачным, вариантом описания юридических возможностей, предоставляемых собственнику, при этом отмечается, что собственник может оставаться таковым даже «в отсутствие любого из этих правомочий». В различных правовых системах содержание права собственности раскрывается по-разному, однако через все содержательные и терминологические отличия четко просматривается абсолютный характер данного права, а также его сущность как максимально широкой, в допускаемых законом пределах, возможности осуществлять контроль, юридическое и фактическое господство над объектом по своему усмотрению. Теория интеллектуальных (а не только исключительных!) прав, по существу, только формируется. На данном этапе суть данной теории сводится к признанию отдельной группы прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, которые (права) предлагается именовать интеллектуальными.

Таким образом, **интеллектуальные права** – это совокупность субъективных гражданских прав, возникающих в связи с созданием и использованием охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации (интеллектуальной собственности).



Для исключительного права характерны следующие признаки:

1. исключительное право, которое является абсолютным;
2. срочный характер действия исключительного права, при этом сроки определяются государством и могут различаться для разных объектов;
3. территориальный характер;
4. исключительное право, которое обладает имущественной ценностью и является оборотоспособным;
5. специфика способов защиты исключительного права. Так, например, особым способом защиты является компенсация за нарушение авторских, смежных и иных прав независимо от причиненных в результате нарушения убытков, в то же время к исключительным правам не подлежат применению такие гражданско-правовые институты, как виндикационный, негаторный иски, удержание и др.;
6. особый порядок распоряжения исключительным правом; договоры об отчуждении исключительного права, лицензионные договоры опосредуют оборот этих прав в отличие от договоров купли-продажи, аренды, подряда;
7. для возникновения исключительного права необходимы юридические факты, которые определены ГК РФ, имеют отличия от тех юридических фактов, которые порождают вещные права, а именно:
  - факт создания объекта и придания ему какой-либо формы, в некоторых случаях даже устной формы (например, в отношении объектов авторского права);
  - регистрация соответствующим государственным органом, в частности федеральным органом исполнительной власти в сфере интеллектуальной собственности (например, в отношении объектов патентного права, товарных знаков);
  - признание государственным органом (например, общеизвестный товарный знак);
  - факт длительного использования и известности (например, коммерческое обозначение) и др.

## 2.

Система интеллектуальных прав, законодательно закреплённая в ст. 1226 ГК РФ, представлена следующим образом: **1) исключительное право; 2) личные неимущественные права; 3) иные интеллектуальные права.** Исключительное право — это право гражданина или юридического лица (правообладателя) использовать соответствующий объект (охраняемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации) по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

Исключительное право по своей отраслевой принадлежности является правом гражданским, вследствие чего к данному субъективному праву могут применяться общие положения ГК РФ об осуществлении гражданских прав (ст. 9 ГК РФ), пределах их осуществления (ст. 10 ГК РФ), а также судебной защите

(ст. 11 ГК РФ). В классификации субъективных прав на абсолютные и относительные рассматриваемое право относится к первой группе, – данное обстоятельство необходимо учитывать в том числе при рассмотрении споров, связанных с интеллектуальными правами. Наконец, в силу прямого указания закона исключительное право является имущественным правом (ст. 1226 ГК РФ), – отсюда следует, например, возможность денежной оценки данного права

Содержательное определение понятия исключительного права также представляет собой доктринальную сложность. Известно, что В.А. Дозорцев, обосновывая различия между материальными (вещами) и нематериальными (результатами интеллектуальной деятельности) объектами, отмечал, что в отношении первых пользование есть извлечение полезных свойств, но ко вторым данный подход неприменим. В итоге, как было показано выше, законодательное определение содержания исключительного права основывается на понятии «использование» (в полном соответствии с концепцией В.А. Дозорцева). Определение содержания исключительного права как интеллектуального права, носящего имущественный характер, безотносительно к его объекту вызывает определенные затруднения, о чем свидетельствует конструкция п. 1 ст. 1229 ГК РФ. В отношении исключительных прав на отдельные виды объектов (произведения, изобретения, товарные знаки и т.д.) определение содержания предстает более отчетливым. Так, исключительное право на произведение – это право использовать его в любой форме и любым не противоречащим закону способом (п. 1 ст. 1270 ГК РФ). В силу прямой отсылки к п. 2 данной статьи ГК РФ не вызывает сомнений вопрос о том, что считать способами использования – они перечислены в подп. 1–11 указанного положения ГК РФ. Однако формулировка «в том числе способами, указанными в пункте 2», используемая законодателем выше при конструировании общего понятия исключительного права на произведение (п. 1 ст. 1270 ГК РФ), такие сомнения порождает. Очевидно, что законодатель исходил из принципиального посыла – не ограничивать способы использования объектов авторского права установлением их закрытого перечня. Критика избранного законодателем варианта основывается, как правило, на двух аргументах: 1) никаких иных способов использования произведения, кроме перечисленных в п. 2 ст. 1270 ГК РФ, нет; 2) допуская существование иных, не названных в ст. 1270 ГК РФ способов использования произведения, законодатель открывает дорогу неоднозначной правоприменительной практике.

ГК РФ определяет продолжительность срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, порядок исчисления этого срока, основания и порядок его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока.

Исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации занимает центральное место среди интеллектуальных прав и является важнейшей юридической категорией части

четвертой ГК РФ. Исключительное право - это основное имущественное право на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Основным элементом исключительного права является предоставляемая законом обладателю этого права возможность использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом в состав исключительного права входят два субъективных права - право использования и право распоряжения.

В то же время эти элементы неравноценны и находятся в достаточно сложной взаимосвязи. Право использования принадлежит правообладателю во всех случаях, закон не предусматривает каких-либо исключений, в которых право использования не возникает у первоначальных правообладателей на тот или иной вид результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации. Его суть, по словам В.А. Дозорцева, состоит «в возможности правообладателя монопольно совершать действия по коммерческой эксплуатации объекта, приносящие имущественные выгоды». При этом следует учитывать, что получение дохода тем не менее не служит определяющим фактором: аналогичные действия, совершаемые без коммерческих целей, также входят в понятие использования результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации и могут на законных основаниях осуществляться только правообладателями или с их разрешения (за исключением случаев, когда соответствующие изъятия из сферы действия исключительных прав предусмотрены законом).

Право распоряжения направлено не на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, а на само исключительное право. Оно обеспечивает введение этого права в гражданский оборот. По существу, оно представляет собой механизм, при помощи которого разрешение на использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации предоставляется правообладателем другому лицу. Возможность распоряжаться исключительным правом у правообладателя в ряде случаев отсутствует или ограничена в соответствии с законом, что не лишает его возможности реализовывать свое исключительное право, самостоятельно осуществляя право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Исключительное право представляет собой легальную монополию правообладателя по использованию результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Наряду с правом использования правообладателю принадлежит право распоряжения исключительным правом на названные объекты, которое впервые определено законодателем как особое правомочие. Право распоряжения включает в себя заключение договора об отчуждении исключительного права, лицензионного и других договоров.

В отличие от личных неимущественных прав авторов исключительное право его обладателя действует в течение определенного законом срока, кроме некоторых случаев, прямо предусмотренных ГК РФ, в частности

исключительное право на фирменное наименование (п. 2 ст. 1475), наименование мест происхождения товаров, общеизвестные товарные знаки (п. 2 ст. 1508), секреты производства (ноу-хау) (ст. 1467), коммерческие обозначения (п. 2 ст. 1540).

Срочный характер исключительного права распространяется как на результаты интеллектуальной деятельности, так и на средства индивидуализации:

- так, исключительное право на произведения науки, литературы и искусства в соответствии с ГК РФ действует в течение всей жизни автора и 70 лет после смерти автора (ст. 1281);
- исключительное право на исполнение действует в течение всей жизни исполнителя, но не менее 50 лет (ст. 1318);
- исключительное право на фонограмму действует в течение 50 лет (ст. 1327), на сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания) - в течение 50 лет (ст. 1331), на базы данных - в течение 15 лет (ст. 1335);
- исключительное право публикатора в отношении произведения действует в течение 25 лет (ст. 1340);
- срок действия исключительного права на изобретение - 20 лет, на полезную модель - 10 лет, на промышленный образец - 15 лет (ст. 1363), на селекционное достижение - 30 лет и 35 лет в зависимости от вида объекта (ст. 1424), на топологию - 10 лет (ст. 1457), на товарный знак - 10 лет (ст. 1491);
- срок действия свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара - 10 лет (ст. 1531).

После прекращения действия исключительного права на охраняемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации (объект) данный объект переходит в общественное достояние, т.е. может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование.

Данное правило не закреплено применительно к исключительным правам на ноу-хау (секреты производства) и средства индивидуализации в силу их специфики. Тем не менее срочный характер присущ и данным видам прав; при этом установить точный и единый срок для всех ноу-хау невозможно, так как исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих данный секрет производства. Иными словами, право на конкретное ноу-хау может просуществовать один год, а может сохраняться многими десятилетиями. Что касается средств индивидуализации, здесь также нет единого правила. Например, срок действия свидетельства на зарегистрированный товарный знак составляет 10 лет, но может продлеваться в установленном порядке каждый раз еще на 10 лет, максимальный срок неограничен. Таким образом, при условии заинтересованности субъекта права на товарный знак данное исключительное

право может действовать сколь угодно долго. Будучи по общему правилу оборотоспособным объектом, исключительное право может быть заложено, передано в доверительное управление, передано другому лицу по лицензионному договору или отчуждено по договору, который не получил специального наименования (ст. 1234 ГК РФ), однако в экономическом смысле является аналогом купли-продажи (в случае возмездного отчуждения) либо дарения (в случае безвозмездного отчуждения). Иначе говоря, исключительным правом можно распоряжаться.

Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (**договор об отчуждении исключительного права**) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (**лицензионный договор**).

В общей для всех объектов, охраняемых согласно части четвертой ГК РФ, ст. 1228 ГК РФ предусматривается, что автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, право на имя и иные личные неимущественные права. Единого понятия **личного неимущественного права** в ГК РФ нет, однако в число таких прав обязательно входит право авторства (право признаваться автором результата интеллектуальной деятельности). Другие личные неимущественные права, включая право автора на имя, признаются тогда, когда они прямо предусмотрены ГК РФ.

Отмечая несомненно меньший доктринальный, а уж тем более практический интерес к личным неимущественным правам по сравнению с исключительным правом, необходимо акцентировать их важнейшую роль для всего института интеллектуальной собственности. Объясняется это обстоятельство весьма просто: автор – это то лицо, без которого результат интеллектуальной деятельности не может появиться на свет. Остальные личные неимущественные права «окружают» основное право – право авторства, помогая его осуществлению и защите. Несмотря на признание права авторства обязательным элементом группы интеллектуальных прав, именуемых личными неимущественными, законодатель не дал в общих положениях части четвертой ГК РФ определения права авторства вообще. Таким образом, это определение сформулировано применительно к отдельным видам охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Так, в п. 1 ст. 1265 ГК РФ определено право авторства в отношении произведения – это право признаваться автором произведения, а также право автора на имя – это право использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под псевдонимом или без указания имени. Данные права неотчуждаемы и непередаваемы, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права использования произведения.

Из положения о ничтожности отказа от права авторства и права автора на имя следует, что автор и созданный им объект (результат интеллектуальной деятельности) всегда остаются связанными в правовом смысле. По этой причине легко установить незаконность услуг (как бы они ни назывались и в какую бы форму не облекались) по созданию результатов интеллектуальной деятельности «для других лиц» (речь идет о случаях, когда «заказчик» ставит свое имя на произведении, созданном другим лицом, причем обе «стороны» действуют сознательно). Право на неприкосновенность произведения (п. 1 ст. 1266 ГК РФ) принято относить к личным неимущественным правам автора соответствующего результата интеллектуальной деятельности. При этом в законодательстве отсутствует прямое указание на невозможность осуществления права на неприкосновенность произведения другим лицом. Напротив, в силу абзаца второго п. 1 ст. 1266 ГК РФ при использовании произведения после смерти автора лицо, обладающее исключительным правом на произведение, вправе разрешить внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел автора, не нарушается целостность восприятия произведения и это не противоречит воле автора, определенно выраженной им в письменной форме. Понятно, что данная норма является ответом на потребности практики, в частности, на запрос со стороны наследников – обладателей исключительного права на произведения. Практически аналогичное положение установлено в отношении права на обнародование (п. 3 ст. 1268 ГК РФ), также традиционно включаемого в группу личных неимущественных прав.

Наконец, отдельной статьей регулируется, но по смыслу является «продолжением» права на обнародование, право на отзыв (ст. 1269 ГК РФ), которое, таким образом, также относится к личным неимущественным правам автора.

*Личные неимущественные права охраняются бессрочно* (абзац третий п. 2 ст. 1228, п. 1 ст. 1267 ГК РФ). После смерти автора защиту его авторства и имени может осуществлять любое заинтересованное лицо, за исключением случаев, предусмотренных п. 2 ст. 1267 и п. 2 ст. 1316 ГК РФ (данные исключения относятся к лицу, на которое автор возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания). Личное неимущественное право можно определить как интеллектуальное право, неразрывно связанное с личностью автора и лишенное имущественного содержания.

Третья группа интеллектуальных прав не получила специального наименования, поэтому обозначается термином **«иные интеллектуальные права»**. Под этими правами понимаются интеллектуальные права, не относящиеся к двум предыдущим группам (исключительное право и личные неимущественные права). Законодательство и доктрина относят к иным интеллектуальным правам право доступа (ст. 1292 ГК РФ) и право следования (ст. 1293 ГК РФ). Впрочем, ст. 1226 ГК РФ содержит формулировку «и другие», позволяя выявить и не названные прямо в ст. 1226 ГК РФ интеллектуальные права. К таковым можно отнести, например, право автора на вознаграждение за

использование служебного произведения (п. 2 ст. 1295 ГК РФ), служебное изобретение, полезную модель, промышленный образец (п. 4 ст. 1370 ГК РФ), служебное селекционное достижение (п. 5 ст. 1430 ГК РФ), служебную топологию интегральной микросхемы (п. 4 ст. 1461 ГК РФ).

### 3.

К концу XIX в. многие теоретики рассматривали авторское право как самостоятельный правовой институт, отличный от права собственности из-за нематериального характера его объекта. К их числу прежде всего следует отнести Иозефа Колера (J. Kohler), считавшего авторское право исключительным имущественным правом на произведение как нематериальную ценность. В России самым ярким выразителем подобных взглядов был Г.Ф. Шершеневич, который считал авторское право исключительным имущественным правом. Свои взгляды он наиболее полно и последовательно выразил в докторской диссертации «Авторское право на литературные произведения». Рассматривая экономическую природу авторского права, Г.Ф. Шершеневич справедливо отмечал, что авторский доход составляет особую категорию, «имеющую в своем основании созданную законом монополию в производстве и обращении особого вида экономических благ – книг». Он подчеркивал, что это одна из немногочисленных монополий, которые «не могут возбудить общественного неудовольствия ввиду безусловной их необходимости и справедливости».

Специфика этого права состоит в том, что закон, предоставляя автору «исключительное право распространения своего сочинения», дает ему одному возможность пользоваться извлекаемой из этого материальной выгодой. Г.Ф. Шершеневич не включал личные права в содержание авторского права (считал их самостоятельными), в связи с чем допускал отчуждение исключительного права. Он считал, что в одну группу с авторским правом на литературные произведения попадают также права на художественные и музыкальные произведения, привилегии на промышленные изобретения, права на фирму, клеймо, фабричные рисунки и модели (на том основании, что во всех этих случаях возникают исключительные права). Исключительность этих прав Г.Ф. Шершеневич видел в том, что их установление в перечисленных случаях всегда сводится «к предоставлению известным лицам исключительной возможности совершения известных действий с запрещением всем прочим возможности подражания». Г.Ф. Шершеневич большое внимание уделил вопросу о соотношении авторского права с правом собственности, подвергнув критике взгляды сторонников проприетарной теории авторского права. Он считал, что с вещными правами исключительные права сближает абсолютный характер их силы, но поскольку их объектом являются действия, то это сближает их и с обязательственными правами, в связи с чем им следует отвести место в имущественном праве между вещными и обязательственными правами. Позднее он уточнил свою позицию, определив, что место исключительных прав – среди прав абсолютных, рядом с вещными правами.

Во многом благодаря работам Г.Ф. Шершеневича точка зрения на авторское право, как на исключительное имущественное право, победила в России. Когда после многолетней упорной работы и жарких теоретических споров было принято «Положение об авторском праве» от 20 марта 1911 г. (последний дореволюционный закон в области охраны авторских прав), в нем термин «литературная и художественная собственность» был сознательно заменен понятием «исключительное право».

Соотношение интеллектуальных и вещных прав представляет собой отдельную сложную проблему, законодательное решение которой существует, но до решения доктринального еще очень далеко. Статья 1227 ГК РФ закрепляет независимость интеллектуальных прав от вещных. Иными словами, если на некий объект (например компьютер) имеется право собственности определенного лица, это не означает, что данному лицу принадлежат также интеллектуальные права на результаты интеллектуальной деятельности, использованные либо при создании данного компьютера, либо посредством данного компьютера. Равным образом, обладатель, например, патента на устройство, примененное в определенном материально-вещественном объекте (например, бытовой технике) не является собственником данного объекта (если только он не приобрел его по договору купли продажи, дарения или иным способом).

Интеллектуальные права обладают «эффектом мультиплицирования», т.е., например, одно запатентованное техническое решение многократно воспроизводится в массово, серийно выпускаемых товарах, которые являются вещами, объектами права собственности или иных вещных прав. Приобретая товар, покупатель, разумеется, не становится обладателем патента. Хотя стоимость интеллектуальной собственности, несомненно, влияет на стоимость товара как материально-вещественного объекта, но это уже экономическая, а не юридическая взаимосвязь. Законодатель подчеркивает, что переход права собственности на вещь не означает перехода интеллектуальных прав, которые существуют в отношении результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, «выраженных в данной вещи» (п. 2 ст. 1227 ГК РФ). Возможно, формулировка не самая оптимальная (например, как товарный знак может быть выражен в вещи, если он используется для ее индивидуализации?). Однако в данном случае законодатель отчасти связан единством терминологии, используемой в ГК РФ (см. п. 4 ст. 129 ГК РФ). Также в отечественной правовой литературе и судебной практике не оспаривается различие способов защиты, применяемых для интеллектуальных и вещных прав.

Исключением из правила, устанавливаемого п. 2 ст. 1227 ГК РФ, является отчуждение оригинала произведения его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся автором произведения. В данном случае исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения, при этом договором может быть предусмотрено иное.



Таким образом, исключение из правила о независимости интеллектуальных и вещных прав друг от друга относится только к институту авторского права и распространяется только на отчуждение оригинала произведения. При этом обладатель исключительного права (но не автор!) и права собственности на оригинал произведения (например, картину) совпадают в одном лице. Федеральным законом от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» ст. 1227 ГК РФ была дополнена новым пунктом третьим, – и эту новеллу трудно оценить однозначно. Так, с 1 октября 2014 г. введен прямой запрет на применение к интеллектуальным правам положений разд. II «Право собственности и другие вещные права» ГК РФ. При этом такое применение возможно, если это предусмотрено положениями разд. VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» ГК РФ. По мнению профессора Э.П. Гаврилова, п. 3 ст. 1227 ГК РФ противоречит ст. 6 ГК РФ, так как «запрещает применять аналогию закона для сходных по своей правовой природе отношений».

#### 4.

Виды интеллектуальной собственности. С точки зрения норм действующего законодательства интеллектуальная собственность определяется через закрытый перечень объектов гражданских прав, которые законодатель разделяет на две группы: результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана.

Данный перечень не является неизменным.

В конце XX – начале XXI в. круг охраняемых российским законодательством объектов интеллектуальной собственности значительно расширился. В него были включены полезные модели, наименования мест происхождения товаров, топологии интегральных микросхем, программы для ЭВМ, базы данных, ноу-хау, объекты смежных прав. Напротив, такие результаты интеллектуальной деятельности, как открытия и рационализаторские предложения, лишились практической охраны.

В соответствии с Положением об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 г. под открытием понималось установление неизвестных ранее объективно существующих закономерностей, свойств и явлений материального мира, вносящих коренные изменения в уровень познания, а под рационализаторским предложением – техническое решение, являющееся новым и полезным для предприятия, организации или учреждения, которому оно подано, и предусматривающее изменение конструкции изделий, технологии производства и применяемой техники или изменение состава материала.

Таким образом, законодательно закрепленный перечень объектов интеллектуальных прав не находится в застывшем состоянии, а, наоборот, постоянно уточняется и конкретизируется. Этот процесс является логичным и

закономерным, соответствующим общемировым тенденциям развития права интеллектуальной собственности.

Итак, сегодня в состав интеллектуальной собственности законодательно включено **16 видов объектов**:

**1. Произведения науки, литературы и искусства.** Произведение является базовой категорией авторского права, тем не менее действующее законодательство не предлагает определения данного понятия. ГК РФ (ст. 1259) содержит открытый перечень объектов авторских прав, фактически представляющий собой перечисление видов произведений (литературных, художественных, музыкальных, хореографических, фотографических и иных), признаваемых российским законодателем в качестве объектов правовой охраны. Еще более детальный перечень содержит ст. 2 Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений. Попытки определить данное понятие предпринимаются в науке уже достаточно давно. Так, Г.Ф. Шершеневич под литературным произведением понимал «продукт духовного творчества, облеченный в письменную или словесную форму и предназначенный к обращению в обществе»<sup>1</sup>, а К.П. Победоносцев утверждал, что «всякое произведение умственного труда, требующее большей или меньшей творческой или организаторской деятельности, служит предметом литературной собственности»<sup>2</sup>. В.И. Серебровский рассматривал произведение как «совокупность идей, мыслей и образов, получивших в результате творческой деятельности автора свое выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной форме, допускающей возможность воспроизведения»<sup>3</sup>. В современной юридической науке под произведениями также традиционно понимают результаты творческой деятельности, выраженные в той или иной объективной форме охраняемые независимо от их достоинств и назначения, а также от способа их выражения<sup>1</sup>. Не все произведения относятся к объектам интеллектуальных прав. Нормами закона могут быть установлены исключения. Так, ГК РФ исключает из перечня объектов авторских прав: официальные документы (в том числе их официальные переводы), государственные символы и знаки, произведения народного творчества и сообщения информационного характера о событиях и фактах. Иностранное законодательство, как правило, также называет категории произведений, не относящихся к интеллектуальной собственности. Так, к примеру, Закон об авторском праве Израиля не наделяет защитой математические понятия, новости, факты и сведения, Закон об авторском праве КНР среди неохраняемых произведений называет официальные документы законодательного, административного и судебного характера, новости, а также календари, числовые таблицы и формы общего назначения и формул. Бернская конвенция также позволяет изымать из охраны политические и судебные речи.

**2. Программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ).** Действующее законодательство содержит легальное определение данного понятия (ст. 1261 ГК РФ): программа для ЭВМ представляет собой представленную в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных

устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения. Нормы иностранного права содержат примерно аналогичные определения данного понятия. Так, азербайджанский законодатель определяет программу для ЭВМ как совокупность инструкций в виде слов, кодов, схем и ином виде, которая, будучи выражена в машиночитаемой форме, приводит компьютер в действие для достижения определенной цели или результата<sup>2</sup>. Традиционно в состав компьютерных программ также включают материалы, полученные в ходе ее разработки и оформительский материал (аудиовизуальные отображения).

Программы для ЭВМ охраняются как объекты авторского права.

**3. Базы данных.** База данных представляет собой компиляцию неких данных (информации, сведений). С позиций российского законодательства, база данных определена в качестве представленной в объективной форме совокупности самостоятельных материалов (статей, расчетов, нормативных актов, судебных решений и иных подобных материалов), систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью электронной вычислительной машины (п. 2 ст. 1260 ГК РФ).

База данных может, охраняться как объект авторского права – т.е. как составное произведение, представляющее собой результат творческого труда по подбору и расположению материалов. Но и изготовители называемых «нетворческими» баз данных могут получить исключительное право на базу данных как объект смежных прав при условии несения ими существенных финансовых, материальных и иных затрат, понесенных каким-либо лицом при создании базы данных, в том числе при обработке и представлении включенных в нее материалов.

**4. Исполнение** являет собой представление произведений посредством игры, декламации, пения, танца в живом исполнении. ГК РФ относит к данному объекту интеллектуальных прав исполнения артистов-исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров – постановщиков спектаклей. Более обширный перечень исполнителей определен международными нормами. Так, в частности, Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (Рим, 1961 г.) и Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам (1996 г.) относят к категории исполнителей актеров, певцов, музыкантов, танцоров или других лиц, которые играют роль, поют, читают, декламируют, играют на музыкальном инструменте, интерпретируют, исполняют или каким-либо иным образом участвуют в исполнении литературных или художественных произведений, либо выражений фольклора. Следует отметить, что как объект смежных прав исполнение возникает только после окончания самого процесса исполнения и только при условии, что оно получает объективную форму, обеспечивающую возможность воспроизведения и распространения такого исполнения с помощью технических средств.

**5. Фонограммы.** Традиционно под фонограммой (или звуковой записью) понимается запись звуков исполнения или других звуков, либо отображения

звук<sup>1</sup>. Как российское, так и зарубежное законодательство особо подчеркивает, что фонограмма представляет собой исключительно звуковую (не визуальную) запись исполнений или иных звуков (либо их отображений)<sup>2</sup>. Под категорию фонограммы не подпадает запись, являющаяся составной частью, включенной в кинематографическое или иное аудиовизуальное произведение.

**6. Сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач** (вещание организаций эфирного или кабельного вещания). Объектом правовой охраны в данном случае выступают сообщения передач организаций эфирного или кабельного вещания, в том числе передач, созданных самой организацией эфирного или кабельного вещания либо по ее заказу за счет ее средств другой организацией (ст. 1304 ГК РФ). Для более детального понимания особенностей данного вида интеллектуальной собственности в правовых нормах национального и международного характера представлена трактовка таких категорий, как эфирное вещание, телепередача, передача программы<sup>3</sup>. Объектом правовой охраны в данном случае является сам процесс вещания (передача сигнала), под которым традиционно понимают передачу беспроводными средствами, в том числе с помощью наземных или спутниковых средств, для прямого приема публикой или для представления представителей общественности сигналов (как кодированных, так и декодированных), несущих в себе звуки, изображения или данные в любой комбинации.

**7. Изобретения.** В качестве изобретения всегда выступает некое техническое решение в любой сфере жизнедеятельности человека, которое может характеризовать как конечный продукт технической деятельности, так и сам ее процесс. В качестве изобретения, имеющего форму продукта, называют предмет, являющийся результатом человеческого труда, в том числе изделие, устройство, вещество, биологический материал с определенными характеристиками (штамм микроорганизма, культура растений или животных). Под техническим решением, относящимся к способу, понимают сам процесс, прием или метод осуществления последовательных и взаимосвязанных действий с материальными предметами продуктами с помощью совокупности материальных средств, в том числе это может быть способ производства или применения определенного материального предмета (продукта). Подобная трактовка изобретения является достаточно традиционной для современного права интеллектуальной собственности. Ее можно встретить в законодательстве различных стран, в том числе, Белоруссии, Индии, Швейцарии и многих других.

Существенным при определении термина «изобретение» как объекта правовой охраны является название признаков патентоспособности, к которым традиционно относятся новизна, изобретательский уровень и промышленная применимость. Иными словами, изобретение представляет собой новое и обладающее определенными отличиями от других техническое решение, направленное на решение определенной задачи (получение конечного продукта или реализация особого процесса) в любой сфере человеческой

деятельности, предполагающее некий положительный эффект.

**8. Полезные модели.** В силу упрощения предъявляемых для патентования требований (по сравнению с изобретениями), полезные модели иногда называют «малыми изобретениями». ГК РФ под полезной моделью понимает техническое решение, относящееся к устройству (ст. 1351). Иными словами, полезные модели не должны относиться ни к способам, ни к веществам, а касаются лишь таких решений, которые представляют собой устройства (конструкции). Несколько иная трактовка данной категории может встречаться в различных актах национального и международного уровня. В частности, Модельный гражданский кодекс СНГ трактует полезную модель как конструктивное выполнение средств производства и предметов потребления. Следует отметить, что данный объект интеллектуальных прав известен не всем правовым порядкам (так, в частности, в США такой объект патентных прав отсутствует, долгое время правовая охрана полезных моделей отсутствовала в Великобритании, Нидерландах<sup>1</sup>). Кроме того, в международном праве и национальном законодательстве отдельных стран различаются степень защиты и объем предоставляемых патентом прав.

**9. Промышленные образцы.** В России промышленные образцы как объекты промышленной собственности охраняются с 1864 г.<sup>2</sup>, однако, в период с 1917 по 1965 г. промышленные образцы фактически охранялись под наименованием «произведения декоративно-прикладного искусства» только как объекты авторского права. Современное российское законодательство под промышленным образцом понимает новое, оригинальное, характеризующееся эстетическими особенностями решение внешнего вида изделия<sup>3</sup> промышленного или кустарно-ремесленного производства (ст. 1352 ГК РФ). С позиций как российского, так и зарубежного (в частности, европейского) права термин «промышленный образец» означает внешний вид всего изделия или его части, являющийся результатом особенностей изделия, в частности, конфигурация, орнамент линий, контуров, цветов (в том числе их сочетаний), формы, текстуры или фактуры материалов самого изделия и (или) его украшения. Особенностью правового режима промышленных образцов является возможность распространения на них не только норм патентного, но и норм авторского права. Эта особенность подчеркивалась еще дореволюционными авторами. Фактически промышленные образцы являют собой некое соединение технического и художественного творчества, в результате которого достигается единство технических и эстетических свойств определенного предмета (изделия).

**10. Селекционные достижения.** Нормы международного права не относят селекционные достижения к объектам интеллектуальных прав: так, в частности, селекционные достижения не отнесены к интеллектуальной собственности ни в Парижской конвенции, ни в Конвенции, учреждающей ВОИС, а международные договоры, действующие в отношении новых сортов растений и пород животных, не содержат ответа на данный вопрос. Несмотря на это российское законодательство, а также законодательство достаточно большого количества государств предоставляют охрану селекционным

достижениям именно как объектам интеллектуальных прав. ГК РФ определяет селекционные достижения как сорта растений и породы животных, зарегистрированные в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, если эти результаты интеллектуальной деятельности отвечают установленным законом требованиям к таким селекционным достижениям (ст. 1412 ГК РФ).

**11. Топологии интегральных микросхем.** Топологию интегральной микросхемы действующее гражданское законодательство определяет как зафиксированное на материальном носителе пространственногеометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними (п. 1 ст. 1448 ГК РФ).

Закон особо оговаривает, что интегральная микросхема представляет собой микроэлектронное изделие окончательной или промежуточной формы, которое предназначено для выполнения функций электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала, на основе которого изготовлено такое изделие. Топология интегральной микросхемы является электронным продуктом, характеризующимся неразрывностью и взаимосвязью элементов, предназначенным для выполнения функций электронной схемы. На сегодняшний день принадлежность топологий интегральных микросхем к авторскому, смежному или патентному праву не определена. Российский законодатель обособляет данный объект от остальных; по такому же принципу строится и международное законодательство как универсального, так и регионального (ЕС, СНГ) уровней. В зарубежном законодательстве топологии интегральных микросхем отнесены к объектам авторского (Великобритания, Индия, Австралия) или патентного (Казахстан, Беларусь) права, либо регламентируются нормами законодательства о недобросовестной конкуренции (Швейцария, Аргентина, Люксембург). В научной литературе также нет единого мнения о подотраслевой принадлежности данного объекта

**12. Секреты производства (ноу-хау).** Ноу-хау – это еще один вид интеллектуальной собственности, относящийся к категории нетипичных объектов интеллектуальных прав. В подавляющем большинстве стран мира под ноу-хау понимают секреты производства, торговли, промысла. Традиционно ноу-хау включает в себя коммерчески значимую, охраняемую информацию. С позиций российского гражданского законодательства ноу-хау представляет собой сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие) о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие неизвестности их третьим лицам (ст. 1465 ГК РФ). В иностранном законодательстве встречается два подхода к трактовке данного понятия: широкое и узкое. В США ноу-хау трактуется как информация, включающая данные о любых формуле, устройстве, систематизированной информации, программе для ЭВМ, проектных разработках, технологиях и процессах, которые имеют

самостоятельную действительную или потенциальную экономическую ценность в силу необщезвестности или недоступности другим лицам, которые могут получить экономические выгоды от их раскрытия или использования. Более узкая трактовка понятия ноу-хау содержится в нормах европейского права. В качестве ноу-хау в Европе рассматривают техническую информацию, которая сохраняется в секрете, является значимой и поддается идентификации каким-либо приемлемым способом. Особенностью правового режима ноу-хау является комплексный (межотраслевой) характер данной категории. Отношения в этой сфере помимо норм гражданского законодательства регулируются положениями информационного, конкурентного и уголовного права. Отнесение секрета производства к числу объектов интеллектуальных прав является предметом критики со стороны ряда специалистов. Так, Э.П. Гаврилов отмечает, что «секреты производства (ноу-хау) не относятся к категории результатов интеллектуальной деятельности»<sup>1</sup>. Подобную точку зрения разделяет В.И. Еременко, И.А. Зенин. Противоположную позицию можно найти в трудах В.А. Дозорцева, который еще в 2001 г. отмечал необходимость корректировки гражданского законодательства в части закрепления основ правового регулирования ноу-хау как разновидности интеллектуальной собственности.

**13. Фирменные наименования.** Фирменное наименование – это название, под которым юридическое лицо осуществляет свою деятельность и отличается от других юридических лиц. Оно призвано обособить юридическое лицо от иных аналогичных субъектов и идентифицировать данное юридическое лицо перед контрагентами.

Традиционно фирменное наименование состоит из двух категорий элементов: указание на организационно-правовую форму, предусмотренную в стране учреждения юридического лица, и указание на название (собственно наименование) юридического лица, выбираемое по воле его учредителей. ГК РФ закрепляет для коммерческих юридических лиц обязанность выступать в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое при этом должно быть определено в учредительных документах юридического лица, а также подлежит включению в единый государственный реестр юридических лиц (ст. 1473 ГК РФ).

**14. Товарные знаки и знаки обслуживания.** Товарные знаки и знаки обслуживания предназначены для идентификации со стороны потребителей не самих субъектов гражданского оборота, а их продукции и услуг соответственно.

В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения и их комбинации. Знак может существовать в виде слов, включая личные имена, элементов дизайна, букв, цифр, сочетания цветов, формы товаров или их упаковки, звуков, запахов, световых сигналов и т.д., а также любого сочетания таких обозначений.

**15. Наименования мест происхождения товаров.** Данный вид интеллектуальной собственности назван в Парижской конвенции по охране промышленной собственности (1883 г.), т.е. отнесен нормами международного

права к объектам промышленной собственности. Однако Парижская конвенция не содержит определения данного понятия, его содержит иной международно-правовой документ – Лиссабонское соглашение о защите указаний места происхождения изделий и их международной регистрации (1958 г.), которое определяет место происхождения товара как географическое название страны, района или местности, используемое для обозначения происходящего оттуда изделия, качество и свойства которого определяются исключительно или в существенной мере географической средой, включая сюда природные и этнографические факторы.

Наименование места происхождения товаров с позиции российского законодателя – это обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами (ст. 1516 ГК РФ).

Основной составляющей определения термина «место происхождения товара» является указание на некий географический объект (определяемый с позиций административного деления государства, либо с позиций физической географии), а точнее на его название, причем необязательно существующее в современном мире и необязательно официальное. Основным предназначением указания на место происхождения товара является индивидуализация продукта в глазах потребителя, который сможет связать конкретный товар с особыми социально-природными условиями конкретного географического объекта и, соответственно, сделать вывод о специфических свойствах выбранного товара.

Кроме того, данный вид интеллектуальной собственности выполняет еще одну, не менее важную функцию – он осуществляет правовую охрану нематериального культурного наследия, существующего в виде традиций художественных ремесел и промыслов, существующих в конкретном географическом регионе.

**16. Коммерческие обозначения.** Последним в перечне объектов интеллектуальных прав названо коммерческое обозначение. Под коммерческим обозначением понимается средство индивидуализации предприятия как имущественного комплекса, используемого при осуществлении предпринимательской деятельности правообладателем такого коммерческого обозначения.

С позиций узкого подхода коммерческое обозначение фактически приравнивается к вывеске предприятия, которая понимается как указание на определенный имущественный комплекс.

Сторонники более широкого подхода трактуют коммерческое обозначение как модель организации предпринимательской деятельности, базирующейся на определенном имущественном комплексе.



В законодательстве зарубежных стран также встречаются оба подхода. Так, к примеру, правовые нормы США и Великобритании понимают коммерческое обозначение как средство индивидуализации всей предпринимательской активности конкретного лица, допуская совпадение коммерческого обозначения и фирменного наименования, тогда как законодательство ФРГ трактует эти понятия аналогично российскому законодательству.

Таким образом, российский законодатель пошел по пути установления закрытого перечня объектов интеллектуальных прав. Соответственно, иные объекты, которые не вошли в данный перечень, не могут рассчитывать на охрану средствами права интеллектуальной собственности.

Однако следует отметить, что при исчерпывающем перечне видов интеллектуальной собственности перечень объектов авторских прав является открытым, что позволяет пополнять его новыми видами произведениями без внесения изменений непосредственно в ст. 1225 ГК РФ. В действующих международных договорах можно встретить иной перечень объектов. Например, Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности, не относит к числу интеллектуальной собственности ноу-хау. Всемирная декларация по интеллектуальной собственности не включает в число объектов интеллектуальных прав научные произведения, объекты смежных прав, научные открытия. Регламент ЕС о защите прав интеллектуальной собственности, осуществляемой таможенными органами, определяет термин «право интеллектуальной собственности» через перечисление следующих объектов: товарный знак, промышленный образец, авторское право или любое смежное право, географическое указание происхождения товара, патент на изобретение, свидетельство дополнительной охраны лекарственных средств, свидетельство дополнительной охраны средств для защиты растений, право на селекционные достижения, топология полупроводниковых изделий, полезная модель, торговое наименование. Иной подход к определению объектов интеллектуальных прав можно встретить и в зарубежном праве. Так, законодательство США относит к категории объектов интеллектуальных прав коммерческие секреты. Гражданский кодекс Республики Беларусь исключает из объектов интеллектуальной собственности нераскрытую информацию, тем не менее оставляя в их числе секреты производства (ноу-хау), на которые в то же время не распространяется действие исключительного права. Кодекс интеллектуальной собственности Франции не закрепляет исключительных прав на фирменные наименования и коммерческие обозначения и, как следствие, не придает им однозначного статуса интеллектуальной собственности. Некоторые страны начали относить к объектам интеллектуальных прав проявления народного творчества (фольклор).

В законодательстве отдельных стран может встречаться различная трактовка одних и тех же объектов интеллектуальных прав, расширяющих или, наоборот, сужающих их круг по сравнению с российским законодательством.

Особенности правового режима различных объектов интеллектуальных прав устанавливаются нормами действующего законодательства для каждого из

таких объектов, что позволяет в максимальной степени учесть их характерные особенности для целей предоставления им правовой охраны и защиты.

### **Контрольные вопросы:**

1. Интеллектуальные права как легальная и доктринальная конструкции.
2. Понятие, признаки и содержание исключительного права как субъективного интеллектуального права.
3. Личные неимущественные права в системе интеллектуальных прав: перечень, основные характеристики, дискуссионные вопросы.
4. Что понимается под «иными интеллектуальными правами» в части четвертой ГК РФ?
5. Интеллектуальные права и вещные права: взаимосвязь и дискуссионные вопросы
6. Перечислите основные виды объектов интеллектуальных прав, предусмотренные российским законодательством.

## **АВТОРСКОЕ ПРАВО (ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ). АВТОРСКИЕ ПРАВА И АВТОРСКИЙ ДОГОВОР**

1. Понятие, функции и источники авторского права
2. Объекты авторского права
3. Субъекты авторского права
4. Содержание авторских прав
5. Распоряжение исключительных авторских прав, границы исключительных авторских прав
6. Сроки действия авторских прав

### **1.**

Авторское право можно рассматривать в объективном и субъективном смыслах. **В объективном смысле** – это подотрасль гражданского права, которая регулирует отношения по использованию и охране прав на произведения науки, литературы и искусства. **В субъективном смысле** – это имущественные и личные неимущественные права авторов и других лиц на объекты авторских прав.

Авторское право выполняет следующие четыре функции.

- Признание авторства и охрана произведений науки, литературы и искусства. Авторское законодательство не дает общего определения понятия произведения. Под **произведением** следует понимать любую отвечающую требованиям закона идеальную систему научно-технических категорий (произведения науки), литературных и художественных образов (произведения литературы и искусства).
- Установление режима использования произведений (т.е. кто и на каких условиях вправе использовать охраняемое произведение).
- Наделение авторов произведений и иных правообладателей комплексом личных и имущественных прав.
- Защита вышеуказанных прав.
- Источником авторского права является глава 70 части 4 Гражданского кодекса РФ.

### **2.**

Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения.

**Произведение** – это совокупность идей, мыслей и образов, получивших в результате творческой деятельности автора свое выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной форме, допускающей возможность воспроизведения.

Из данного определения следует два основных и обязательных критерия, по которым то или иное произведение может считаться объектом авторского права: творческий характер произведения и существование его в какой-либо объективной форме.

При этом объектом авторских прав могут служить как произведение в целом, так и его часть (название, персонаж), которое удовлетворяет названным выше двум критериям.

Творческой по общему правилу признается любая умственная деятельность. Результат такой деятельности охраняется авторским правом, если не доказано, что он является следствием прямого копирования, «пиратства», плагиата, либо он вообще по закону не может являться объектом авторского права (см. п. 5 и 6 ст. 1259 ГК), признается объектом патентного права. Таким образом, имеет место своеобразная презумпция творческого характера, как самой умственной деятельности, так и любого из ее результатов.

Творчески самостоятельное произведение должно быть выражено в какой-либо объективной форме. Пункт 3 ст. 1259 ГК предусматривает примерный перечень объективных форм произведений:

- письменная форма;
- устная форма (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной форме);
- в форме изображения;
- в форме звуко- или видеозаписи;
- в объемно-пространственной форме.

При этом авторское право не связано с правом собственности на вещественный объект, в котором выражено произведение. Авторское право распространяется как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, если они существуют в какой-либо объективной форме.

Обнародованным признается произведение, которое стало известно неопределенному кругу лиц. Различают следующие способы обнародования: опубликование, публичный показ произведения, публичное исполнение, сообщение в эфир или по кабелю и иные.

Виды объектов авторских прав даны в пункте 1 ст. 1259 ГК.

Объекты авторских прав, как правило, всегда оригинальны. Вместе с тем некоторые творчески самостоятельные произведения могут быть органически связаны с другими, служить их новой внешней формой. Такие произведения именуют производными. К ним относятся переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, аранжировки и т.д. Помимо производных произведений к объектам авторского права относятся сборники (энциклопедии, антологии, базы данных) и другие составные произведения, представляющие собой результат творческого труда по подбору или расположению материалов.

Пункт 6 ст. 1259 ГК предусматривает круг произведений, не являющихся объектами авторских прав. Это – официальные документы, государственные

символы и знаки, произведения народного творчества, сообщения о событиях и фактах, имеющих информационный характер.

Также авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования. Прямая охрана вышеуказанных объектов возможна лишь в рамках жесткой формализации данных результатов, проведения экспертизы и выдачи охранных документов, иначе говоря, в рамках института патентных прав.

### 3.

Субъектами авторского права являются создатели произведений (авторы) и другие лица, приобретающие по закону или договору исключительные авторские права (в частности, правопреемники авторов, работодатели).

В качестве субъектов авторских прав могут выступать как физические, так и юридические лица (издатели, изготовители, работодатели).

Автором произведения признается гражданин, творческим трудом которого оно создано.

Авторские права на произведение возникает у его создателя в силу самого факта создания (в отличие от патентного права, где требуется регистрация).

Обладатель исключительных авторских прав для оповещения о своих правах может (но не обязан) использовать знак охраны авторского права, помещаемый на каждом экземпляре произведения и состоящий из трех элементов:

- латинской буквы «С» в окружности;
- имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав;
- года первого опубликования произведения.

Буква «С» является начальной буквой английского слова «copyright» («авторское право»).

В авторском праве действует **презумпция авторства**: при отсутствии доказательств иного автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре (копии) произведения.

В создании произведения могут участвовать несколько лиц. **Соавторство** – это создание произведения совместным творческим трудом двух или более лиц. Соавторы имеют единое авторское право на произведение. Различают раздельное и нераздельное соавторство. При раздельном соавторстве произведение образует одно неразрывное целое, например, произведения братьев Grimm, или романы «Двенадцать стульев», «Золотой теленок» писателей И. Ильфа и Е. Петрова. Если в произведении можно выделить части, созданные творческим трудом каждого из соавторов, то это раздельное соавторство (например, музыка и слова песни, отдельные главы учебника).

По общему правилу право на использование любого коллективного произведения принадлежит соавторам совместно. При желании они могут регламентировать свои отношения взаимным соглашением. Вместе с тем, при раздельном соавторстве каждый из соавторов вправе использовать созданную

им часть произведения по своему усмотрению, в том числе запретить ее использование, если иное не предусмотрено соглашением между соавторами.

Составители - это авторы составных и производных произведений, представляющих собой подбор или расположение материалов. Составительство, будучи творческим трудом, порождает авторские права даже в том случае, когда систематизируемые идеи или факты не являются объектами авторского права (например, справочники телефонных номеров). Разумеется, составители, имеющие дело с произведениями, охраняемыми авторским правом, обязаны считаться с авторами данных произведений. Более того, составитель пользуется авторским правом лишь при условии соблюдения им прав авторов каждого из произведений, включаемых в составное произведение.

Наличие нескольких субъектов присуще также аудиовизуальным произведениям (см. пункт 1 ст. 1263 ГК). Любое такое произведение, будучи, «синтетическим» по своей природе, аккумулирует творчество различных лиц (сценариста, композитора, режиссера-постановщика). Одновременно создание аудиовизуального произведения требует осуществления массы хозяйственных, технических, финансовых и иных действий. Поэтому различают авторов аудиовизуального произведения (режиссер-постановщик, сценарист, композитор) и изготовителей (например, кино или телестудия, взявшие на себя изготовление такого произведения).

При отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается физическое или юридическое лицо, имя или наименование которого обозначено на этом произведении.

Изготовитель заключает с авторами авторские договоры на создание аудиовизуального произведения.

**Служебное произведение** – это произведение, созданное в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателю ст. 1295 ГК. Права автора служебного произведения ограничены. Он имеет только личные неимущественные права, в том числе право на обнародование произведения. Исключительные права на использование служебного произведения, если иное не предусмотрено в трудовом договоре, принадлежат работодателю.

Если работодатель в течение 3 лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, не начнет использование этого произведения, не передаст исключительное право на него другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, исключительное право на служебное произведение принадлежит автору.

Если работодатель в срок указанный выше начнет использование такого произведения, автор имеет право на вознаграждение. Автор приобретает указанное право на вознаграждение и в случае, когда работодатель принял решение о сохранении служебного произведения в тайне и по этой причине не начал использование этого произведения в указанный срок.

Работодатель может при использовании служебного произведения указывать имя или наименование либо требовать такого указания.

Поскольку в соответствии со ст. 1283 ГК РФ авторское право переходит по наследству, наследники умершего автора входят в круг субъектов авторского права. Правопреемство может осуществляться также в силу закона или договора о передаче имущественных прав.

В соответствии с ст. 1261 IVч. Гражданского кодекса, авторские права на все виды **программ для ЭВМ** (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы. **Программой для ЭВМ** является представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки **программы для ЭВМ**, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения.

Использование программ для ЭВМ или баз данных третьими лицами (пользователями) осуществляется на основании договора с правообладателем.

С точки зрения программистов и пользователей программа для ЭВМ представляет собой детализацию алгоритма решения какой-либо задачи и выражена в форме определенной последовательности предписаний, обеспечивающих выполнение ЭВМ преобразования исходных данных в искомый результат.

Можно выделить следующие объективные формы представления программы для ЭВМ:

исходная программа (или исходный текст) - последовательность предписаний на алгоритмическом (понятном человеку) языке высокого уровня, предназначенных для автоматизированного перевода этих предписаний в последовательность команд в объектном коде;

рабочая программа (или объектный код) - последовательность машинных команд, то есть команд, представленных на языке, понятном ЭВМ;

программа, временно введенная в память ЭВМ, - совокупность физических состояний элементов памяти запоминающего устройства ЭВМ (ОЗУ), сохраняющихся до прекращения подачи электропитания к ЭВМ;

программа, постоянно хранимая в памяти ЭВМ, - представленная на языке машины команда (или серия команд), выполненная в виде физических особенностей участка интегральной схемы, сохраняющихся независимо от подачи электропитания.

Исходная и рабочая программы, как правило, представляются в виде записи на том или ином языке, выполненной на бумаге или машиночитаемом носителе данных: магнитном или оптическом диске, магнитной ленте и т.п.

Правообладатель для оповещения о своих правах может, начиная с первого выпуска в свет программы для ЭВМ или базы данных, использовать знак охраны авторского права ©. Правовая охрана распространяется на все виды компьютерных программ, в том числе на операционные системы и

программные комплексы, которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код.

Законодательством предусмотрена возможность государственной регистрации программ для ЭВМ и баз данных по желанию правообладателя.

Правовая основа охраны программных продуктов как объектов интеллектуального права заложена в ст. 1261, 1262 и 1280 четвертой части ГК РФ

В этих нормах законодательства содержатся следующие положения, имеющие принципиальное значение для борьбы с «компьютерным пиратством»:

- программы для ЭВМ и базы данных относятся к объектам авторского права;
- автору или иному правообладателю принадлежит исключительное право осуществлять и/или разрешать выпуск в свет, воспроизведение, распространение и иное использование программы для ЭВМ или базы данных;
- имущественные права на программные продукты могут быть переданы кому-либо только по договору;
- незаконное использование программ для ЭВМ либо иное нарушение авторских прав на программы для ЭВМ влечет за собой гражданско-правовую, административную, уголовную ответственность.

Таким образом, использование программы для ЭВМ кем бы то ни было (т.е. любым пользователем) в соответствии с законом должно осуществляться на основании договора с правообладателем. Применительно к массовым пользователям допускается особый порядок заключения договора путем изложения его типовых условий на передаваемых экземплярах программ для ЭВМ. Вскрытие покупателем упаковки экземпляра программы для ЭВМ является действием, с помощью которого он выражает своё согласие с условиями так называемой «оберточной» лицензии. Другим примером такого действия, когда покупатель выражает своё согласие с условиями лицензионного соглашения, в которых описаны его основные права по использованию продукта, является выбор опции «Согласен» в момент установки продукта на компьютер пользователя. Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ, вправе осуществлять её запись в память одной ЭВМ или одного пользователя в сети, если иное не предусмотрено договором с правообладателем. Использование программных продуктов без разрешения правообладателя нарушает его имущественные права и, следовательно, является правонарушением.

**Под базой данных**, как объектом интеллектуальной собственности, понимают объективную форму представления и организации совокупности данных, систематизированных таким образом, чтобы эти данные могли быть найдены и обработаны с помощью ЭВМ.

База данных - организованная в соответствии с определёнными правилами и поддерживаемая в памяти компьютера совокупность данных,



характеризующая актуальное состояние некоторой предметной области и используемая для удовлетворения информационных потребностей пользователей.

Существует множество других определений, отражающих скорее субъективное мнение тех или иных авторов о том, что означает этот термин в их понимании, однако общепризнанная единая формулировка отсутствует. Наиболее часто используются следующие отличительные признаки:

1. База данных хранится и обрабатывается в вычислительной системе.

Таким образом, любые внекомпьютерные хранилища информации (архивы, библиотеки, картотеки и т. п.) базами данных не являются.

2. Данные в базе данных логически структурированы (систематизированы) с целью обеспечения возможности их эффективного поиска и обработки в вычислительной системе.

Структурированность подразумевает явное выделение составных частей (элементов), связей между ними, а также типизацию элементов и связей, при которой с типом элемента (связи) соотносится определённая семантика и допустимые операции.

3. База данных включает метаданные, описывающие логическую структуру БД в формальном виде (в соответствии с некоторой метамоделью).

### **Служебные программы для ЭВМ и базы данных**

Имущественные права на программу для ЭВМ или БД, созданную в порядке выполнения служебных обязанностей или по заданию работодателя, принадлежат работодателю, если в договоре между ним и автором не предусмотрено иное.

За автором сохраняются только личные неимущественные права. При этом порядок выплаты и размер вознаграждения также устанавливаются договором.

Целесообразность заключения договора для работодателя определяется следующими преимуществами:

**Во-первых**, заключение такого договора может лишить работника оснований (прежде всего экономических) искать пути передачи созданной им разработки третьим лицам без уведомления об этом работодателя. На практике это обеспечивается включением в договор условий о выплате автору в качестве вознаграждения определенного процента с дохода (прибыли), полученного работодателем от реализации его разработки, дополнительно к заработной плате.

**Во-вторых**, это гарантирует работодателю выполнение всех обязательств перед заказчиками, покупателями, пользователями и иными лицами в части сопровождения программ для ЭВМ, доступности исходного кода, последующих модификаций и усовершенствований и т.п. Эти вопросы также могут быть оговорены в договоре с работником.

**В-третьих**, появляется дополнительная возможность стимулировать работника к созданию оригинальной конкурентоспособной разработки. Разработчик лично заинтересован в её дальнейшей реализации работодателем при уверенности в том, что с каждой продажи третьим лицам он будет получать справедливое вознаграждение.

**В-четвертых**, соблюдение работником условий конфиденциальности в отношении информации, затрагивающей интересы работодателя и ставшей ему доступной в процессе работы по заданию работодателя, также может быть отражено в таком договоре.

Работник, как правило, тоже бывает заинтересован в заключении подобного договора, не содержащего кабальных для него условий, а, наоборот, предусматривающего выплату вознаграждения с четким указанием его размеров и сроков получения.

#### 4.

Авторские права делятся на личные неимущественные и имущественные. Первые принадлежат только авторам, вторые могут принадлежать иным лицам в силу закона или договора.

*Личные неимущественные права.*

**Право авторства** – это право признаваться автором произведения.

**Право на имя** – это право использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под вымышленным именем или без указания имени (анонимно).

Отказ от этих двух прав ничтожен (см. ст. 1265 ГК).

**Право на обнародование произведения** – право осуществить действие или дать согласие на осуществление действия, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо любым другим способом (ст. 1268 ГК).

**Право на отзыв** предполагает возможность отказа автора от ранее принятого решения об обнародовании произведения. Осуществление данного права допускается лишь при условии возмещения пользователю всех перечисленных убытков, включая упущенную выгоду (ст. 1269 ГК). Право на отзыв не применяется к программам для ЭВМ, к служебным произведениям и к произведениям, вошедшим в сложный объект.

**Право на неприкосновенность произведения и защита произведения от искажения** (см. ст. 1266 ГК).

Авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно. Автор вправе указать в завещании исполнителя, который будет осуществлять вышеуказанную охрану после его смерти.

При отсутствии указаний или в случае отказа, назначенного автором лица от исполнения соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана осуществляется наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

*Имущественные права авторов.* В соответствии со ст.ст. 1229 и 1270 ГК исключительное право на произведение представляет собой право на использование произведения в любой форме и любым не противоречащим закону способом. В пункте 2 ст. 1270 дан широкий, но не исчерпывающий перечень способов использования произведения. Перечислим эти способы:

1. воспроизведение произведения;

2. распространение произведения;
3. публичный показ произведения;
4. импорт оригинала или экземпляра произведения в целях распространения;
5. прокат оригинала или экземпляра произведения;
6. публичное исполнение произведения;
7. сообщение в эфир;
8. сообщение по кабелю;
9. перевод или другая переработка произведения;
10. практическая реализация архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта;
11. доведение произведения до всеобщего таким образом, что любое лицо может получить доступ к произведению из любого места и в любое время по собственному выбору.

Завершая обзор имущественных прав, следует сказать, что если экземпляры произведения (например, книги) введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения.

К иным правам в авторском праве относят: **право доступа и право следования.**

**Право доступа** выражается в праве автора произведения требовать от его «собственника» предоставления возможности воспроизведения своего произведения, главным образом, путем снятия авторской копии. При этом от «собственника» нельзя требовать доставки произведения автору.

**Право следования** означает право автора на получение вознаграждения от продавца в каждом случае публичной перепродажи произведения изобразительного искусства. Первой продажей признается любой (как возмездный, так и безвозмездный) переход права собственности на произведение от автора к другому лицу. Публичная перепродажа – это возмездное отчуждение через аукцион, магазин и т.д. При этом перепродажа порождает право на вознаграждение, лишь, если ее цена превышает предыдущую не менее чем на 20 %. В этом случае автор вправе получить от продавца вознаграждение в размере 5 % от продажной цены. Это право является неотчуждаемым и переходит только к наследникам автора по закону на срок действия авторского права.

## 5.

Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем **его отчуждения по договору другому лицу** (договор об отчуждении исключительного права) или **предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства**

**индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).**

Заключение лицензионного договора не влечёт за собой перехода исключительного права к лицензиату. К договорам о распоряжении исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, в том числе к договорам об отчуждении исключительного права и к лицензионным (сублицензионным) договорам, применяются общие положения об обязательствах (статьи 307-419 Гражданским кодексом РФ) и о договоре (статьи 420—453 Гражданского кодекса РФ), поскольку иное не установлено правилами Раздела VII Гражданского кодекса РФ и не вытекает из содержания или характера исключительного права.

Договор, в котором прямо не указано, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации передаётся в полном объёме, считается лицензионным договором, за исключением договора, заключаемого в отношении права использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в сложный объект.

Условия договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определённого рода или в определенной области интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны.

В случае заключения договора о залоге исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации залогодатель вправе в течение срока действия этого договора использовать такой результат интеллектуальной деятельности или такое средство индивидуализации и распоряжаться исключительным правом на такой результат или на такое средство без согласия залогодержателя, если договором не предусмотрено иное.

Исключительное право на произведение (возможность его использовать) может быть передано СМИ как автором, так и иным правообладателем (в частности, гражданином или юридическим лицом, которому автор указанное право передал ранее). В любом случае, подобная передача права может быть осуществлена по действующему законодательству в трех формах.

### **1. Договор об отчуждении права.**

*Нормативные источники:* статьи 1285, 1229, 1230, 1234 ГК РФ.

*Описание права:* исключительное право с точки зрения части четвертой Гражданского кодекса РФ фактически приравнено к вещным правам, а сам объект права, интеллектуальная собственность — к вещи, в отношении которой могут совершаться практически те же правовые действия, которые могут совершаться в отношении другого имущества: быть объектом залога, купли продажи, дарения и т.д. Такое распоряжение правом санкционировано и определено кодексом.

*Форма договора:* письменная. Несоблюдение формы влечет за собой недействительность договора.

Договор об отчуждении (передаче) права предусматривает *полный переход права на объект и на все возможные способы использования этого объекта*. На весь срок охраны права — 70 лет после смерти автора. Договор об отчуждении права похож на то, что ранее обозначалось как *исключительное право на использование объекта любым способом на территории всех стран мира в течение всего срока охраны прав и в любом не ограниченном количестве экземпляров*.

Договор об отчуждении права наиболее удобен для редакции СМИ, поскольку согласно ему последняя вправе, однажды заплатив, пользоваться произведением по своему усмотрению.

## **2. Лицензионный договор.**

Согласно статье 1235 ГК РФ по лицензионному договору одна сторона — обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах. В силу этих пределов лицензия, прежде всего, может быть исключительная, либо неисключительная. В любом случае лицензионный договор заключается в письменной форме. Несоблюдение формы влечет за собой недействительность договора.

### **А. Исключительная лицензия.**

*Основное отличие:* предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам.

*Важно:* лицензионный договор (исключительная лицензия) заключается *только* с обладателем исключительного права на произведение, с автором или правообладателем, если автор уже передал исключительное право по договору об отчуждении права. Если в договоре не указано, что лицензия — исключительная, то это автоматически означает, что лицензия неисключительная.

*В лицензионном договоре указывается:* способы использования объекта, территория, срок и предмет (сам объект права).

### **Б. Простая (неисключительная) лицензия.**

*Основное отличие:* предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам.

*В лицензионном договоре указывается:* способы использования объекта, территория, срок, предмет (объект права), виды носителей

По договору авторского заказа одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчика) создать обусловленное договором произведение науки, литературы или искусства на материальном носителе или в иной форме (п. 1 ст. 1288 ГК РФ). Материальный носитель произведения передается

заказчику в собственность, если соглашением сторон не предусмотрена его передача заказчику во временное пользование.

Договором авторского заказа признается только такой договор, субъектами которого выступают именно автор (только гражданин, творческим трудом которого создан результат интеллектуальной деятельности) и заказчик. Таким образом, договор авторского заказа по механизму, закрепленному в ст. 1288 ГК РФ, не может быть заключен с иными лицами, кроме как с автором.

Договор авторского заказа является консенсуальным, возмездным или безвозмездным (действует презумпция возмездности), двусторонним или односторонним (в случае, если он является безвозмездным).

Предметом данного договора являются действия автора по созданию обусловленного договором произведения науки, литературы или искусства и отчуждению исключительного права либо предоставлению права использования такого произведения заказчику. Данные результаты интеллектуальной деятельности могут быть созданы только автором (физическим лицом).

Предмет договора должен быть максимально детализирован (например, конкретное произведение, определенной темы, жанра). В судебной практике отмечается, что простого указания в договоре авторского заказа на то, что произведение, права на использование которого передаются заказчику, будет вторым произведением, созданным автором, и будет соответствовать определенному жанру без указания иных параметров, характеристик будущего произведения, например, сюжета, названия, или без предоставления творческой заявки, плана, недостаточно. Таким образом, в судебной практике подобные договоры были признаны незаключенными, поскольку стороны не достигли соглашения о предмете договора.

Так, в Законе «Об авторском праве и смежных правах» были предусмотрены отдельные требования к предмету договора, условиям договора и его форме (ст. 30–34 названного Закона).

Вместе с тем необходимо отметить, что условия договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны (п. 4 ст. 1233 ГК РФ).

Еще одним существенным условием договора авторского заказа является условие о сроке, поскольку в силу закона произведение, создание которого предусмотрено договором авторского заказа, должно быть передано заказчику в срок, установленный договором. Договор, который не предусматривает и не позволяет определить срок его исполнения, не считается заключенным (п. 1 ст. 1289 ГК РФ).

Важное значение в договоре авторского заказа имеет условие о цене, поскольку по общему правилу договор авторского заказа является возмездным, если соглашением сторон не предусмотрено иное (абз. 3 п. 1 ст. 1288 ГК РФ). Презумпция возмездности договора авторского заказа в том числе означает, что

если стороны не согласовали размер вознаграждения автора, то цена договора может определяться исходя из общих правил п. 3 ст. 424 ГК РФ («цена, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги»).

В договоре авторского заказа может быть предусмотрено условие об авансе (п. 2 ст. 1290 ГК РФ). Так, Суд по интеллектуальным правам указал, что в случае возникновения творческих разногласий (заказчик принял только первый вариант сценария и посчитал, то он готов частично) заказчик не освобождается от выплаты исполнителю вознаграждения пропорционально проделанной работы до момента расторжения договора (как минимум, в размере аванса и стоимости работ по первому варианту сценария)<sup>1</sup>.

Требования к форме договора авторского заказа определяются исходя из правил п. 3 и 4 ст. 1288 ГК РФ, в зависимости от того, предусматривает ли данный договор отчуждение исключительного права или предоставление права использования результата интеллектуальной деятельности заказчику – по нормам п. 2 ст. 1234 и п. 2 ст. 1235 ГК РФ соответственно.

Договор об отчуждении исключительного права заключается в письменной форме и ее несоблюдение влечет недействительность договора. Лицензионный договор заключается в письменной форме, если ГК РФ не предусмотрено иное, и ее несоблюдение влечет недействительность договора.

К отношениям из договора авторского заказа применим ряд специальных правил. В качестве одного из таких правил можно отметить положения о дополнительном льготном сроке, продолжительностью 1 /4 части срока, установленного для исполнения договора (если соглашением сторон не предусмотрен более длительный льготный срок), который предоставляется автору при необходимости и при наличии уважительных причин для завершения создания произведения (п. 2 ст. 1289 ГК РФ)<sup>2</sup>. Для сложных объектов данное правило применяется, если иное не установлено договором. По договору авторского заказа автор обязан лично выполнить работу. Привлечение иных лиц возможно, но замена автора может быть осуществлена с согласия заказчика.

У заказчика по договору возникают исключительные права на произведение, таким образом, он может распоряжаться такими правами способами, предусмотренными положениями ст. 1270 ГК РФ. Заказчик также вправе отказаться от договора авторского заказа непосредственно по окончании срока, установленного договором для его исполнения, если договор к этому времени не исполнен, а из его условий явно вытекает, что при нарушении срока исполнения договора заказчик утрачивает интерес к договору (п. 3 ст. 1289 ГК РФ).

Ряд особенностей предусмотрен в отношении ответственности сторон по данному договору. Так, в качестве примеров возможных нарушений договора авторского заказа можно привести такие, как невыполнение авторами работ по созданию произведений в определенный срок, отступление от указаний заказчика. В соответствии с п. 1 ст. 401 ГК РФ лицо, не исполнившее обязательство, либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет

ответственность при наличии вины, кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности. При определении размера ответственности авторов произведения по рассматриваемому договору необходимо исходить из специальной нормы закона о том, что она ограничена суммой реального ущерба (п. 1 ст. 1290 ГК РФ)<sup>1</sup>. Единственный случай, когда в законе предусмотрена обязанность автора возместить убытки, относится к праву автора отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения (праву на отзыв) (ст. 1269 ГК РФ). Законом также прямо предусмотрена возможность взыскания с автора, нарушившего договор авторского заказа, неустойки, установленной договором, а также возврата заказчику аванса. При этом общий размер указанных выплат тоже ограничен суммой реального ущерба, причиненного заказчику (п. 2 ст. 1290 ГК РФ).

В случае если нарушен договор авторского заказа, который был заключен на безвозмездной основе, за издателем признается право на возмещение понесенных им денежных расходов (п. 2 ст. 15 ГК РФ)<sup>1</sup>. В рамках ненадлежащего исполнения обязанностей по договору также возможны случаи нарушения интеллектуальных прав и иных лиц. Так, например, это будет иметь место, если исполнитель при создании объекта авторских прав использовал результаты интеллектуальной деятельности без согласия их авторов или иных правообладателей. Указанное выше ограничение ответственности не распространяется на такого исполнителя, который по договору гарантировал наличие у него авторских прав на результат интеллектуальной деятельности, а на самом деле ими не обладал, поскольку в силу ст. 1228 ГК РФ он не может считаться автором. В литературе применительно к договору авторского заказа обсуждается проблема риска творческой неудачи. При этом отмечается, что автор освобождается от ответственности за неисполнение этого договора, если докажет, что нарушение договора вызвано такой творческой неудачей. Помимо этого, указывается, что заказчик имеет определенные гарантии при наступлении случая подобной неудачи в виде возвращения аванса, если он был уплачен такому несостоявшемуся автору. Таким образом, применительно к рассматриваемой договорной конструкции общие положения об ответственности применяются с учетом названных особенностей.

Основным видом нарушения договора со стороны заказчика является невыплата авторского вознаграждения или его выплата не в полном объеме. В этом случае на соответствующую сумму подлежат начислению проценты, определяемые по правилам ст. 395 ГК РФ.

Указанные специальные положения, которые применяются в рамках конструкции авторского заказа, не могут быть распространены на отношения по созданию произведений, когда сторонами договора являются исполнитель, который не является автором, и заказчик. В настоящий момент подобные отношения (когда исполнитель не является автором произведения) регулируются нормами о произведениях, созданных по заказу (ст. 1296 ГК РФ). Речь идет о второй разновидности договоров в рамках группы договоров по созданию результатов интеллектуальной деятельности – договоре заказа на создание результата интеллектуальной деятельности.



В рамках данной договорной конструкции выделяются также договоры для топологии, созданной по заказу (ст. 1463 ГК РФ), промышленного образца, созданного по заказу (ст. 1372 ГК РФ), селекционного достижения, созданного, выделенного или выявленного по заказу (ст. 1431 ГК РФ). Так, согласно п. 1 ст. 1296 ГК РФ исключительное право на произведение, созданное по договору, предметом которого было его создание (по заказу), принадлежит заказчику, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное.

Важным **отличием** этого договора от авторского заказа является то, что исполнителем по нему является не сам автор, а иное лицо. Данная правовая конструкция является типичной для случаев заказа на создание большинства произведений, когда сторонами договора выступают юридические лица (например, разработка интернет-сайта, которая осуществляется по заказу юридического лица специализированной организацией).

Законодателем сделана особая оговорка относительно сферы применения норм рассматриваемой ст. 1296 ГК РФ. В п. 5 этой статьи указывается, что ее правила не распространяются на договоры, в которых подрядчиком (исполнителем) является сам автор произведения, т.е. речь идет о классических договорах авторского заказа (ст. 1288 ГК РФ). Такое указание сделано не случайно, поскольку в судебной практике имели место случаи, когда отношения, возникающие из заключенного между юридическими лицами договора на создание произведения по заказу, неверно квалифицировались как правоотношения из договора авторского заказа. То обстоятельство, что законодатель при правовой регламентации договора заказа называет одну из сторон «подрядчиком», не означает, что этот договор относится к договорам подрядного типа. Основным отличием рассматриваемых договоров является их **предмет**. Так, договоры заказа направлены на создание результатов интеллектуальной деятельности (нематериальных объектов), и в отношении таких результатов ставится вопрос об интеллектуальных правах на них. Договоры подряда направлены на создание материальных результатов, в отношении которых возникает вопрос о вещном праве (прежде всего праве собственности).

### **Границы действия исключительных прав**

**1.** Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение гражданином исключительно в личных целях правомерно обнародованного произведения, за исключением:

1. воспроизведения произведений архитектуры в форме зданий и аналогичных сооружений;
2. воспроизведения баз данных или их существенных частей;
3. воспроизведения программ для ЭВМ, кроме случаев, предусмотренных статьей 1280 ГК;
4. репродуцирования (пункт 2 статьи 1275) книг (полностью) и нотных текстов;
5. видеозаписи аудиовизуального произведения при его публичном исполнении в месте, открытом для свободного посещения, или в месте,

где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи;

- б. воспроизведения аудиовизуального произведения с помощью профессионального оборудования, не предназначенного для использования в домашних условиях (ст. 1273 ГК).

2. Допускается свободное использование произведения в информационных, учебных, научных или культурных целях, т.е. без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведения которого используется, и источника заимствования (см. статью 1274 ГК). Например, допускается цитирование в оригинале и в переводе в научных, критических или информационных целях правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати.

3. Допускается свободное использование произведения путем репродуцирования в единственном экземпляре без извлечения прибыли, т.е. без согласия автора и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора произведения и источника заимствования. Например, репродуцирование правомерно опубликованного произведения библиотеками и архивами для восстановления, замены утраченных или испорченных экземпляров произведения.

Репродуцирование – это факсимильное воспроизведение произведения с помощью любых технических средств, осуществляемое не в целях издания.

4. Допускается свободное использование произведений, расположенных в местах, открытых для всеобщего посещения (см. ст. 1276 ГК).

5. Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения публичное исполнение музыкального произведения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии (см. ст. 1277 ГК).

6. Допускается свободное воспроизведение произведения для целей правоприменения (см. ст. 1278 ГК).

7. Допускается свободная запись произведения организацией эфирного вещания в целях краткосрочного пользования (см. ст. 1279 ГК).

8. Существенным ограничениям подвергаются исключительные права автора произведения изобразительного искусства, перешедшего к 3 лицу («собственнику»). У автора сохраняется лишь право на воспроизведение произведения (в форме права доступа), а также право на вознаграждение в случаях публичной перепродажи произведения, именуемое правом следования (см. ст. 1292-1293 ГК).

## 6.

По общему правилу авторское право действует в течение всей жизни автора (соавторов) и 70 лет после смерти автора либо последнего из соавторов. Личные неимущественные права – право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора – охраняются бессрочно.

Менее продолжительные сроки действия авторских прав установлены для произведений, обнародованных анонимно или под псевдонимом. Авторское право на такие произведения действует в течение тех же 70 лет, но исчисляемых с даты не смерти автора, а правомерного обнародования произведения. Иначе говоря, если автор не раскроет свою личность и проживет более 70 лет с этой даты, к наследникам вообще ничего не перейдет. Лишь, если автор на каком-то этапе данного 70-летнего срока раскроет свою личность либо его личность перестанет оставлять сомнения, вступит в силу общее правило.

В отношении произведений, впервые выпущенных в свет после смерти автора, также предусмотрено специальное правило. Авторское право действует для наследников в течение 70 лет после выпуска произведения в свет.

В отношении произведений ветеранов Великой отечественной войны действует следующее правило: 70-летний срок охраны авторских прав увеличивается на 4 года. По истечении срока действия авторского права произведения переходят в общественное достояние (см. ст. 1282 ГК РФ).

### **Контрольные вопросы:**

1. Раскройте понятие и функции авторских прав?
2. Назовите объекты и субъекты авторского права.
3. Охарактеризуйте содержание субъективного авторского права.
4. Охарактеризуйте имущественные права авторов. Дайте классификацию авторских договоров
5. Охарактеризуйте порядок свободного использования произведений.

## **ПРАВА, СМЕЖНЫЕ С АВТОРСКИМИ (СМЕЖНЫЕ ПРАВА)**

1. Понятие и источники смежных прав
2. Объекты и субъекты смежных прав
3. Роль организаций по коллективному управлению имущественными правами в осуществлении авторских и смежных прав
4. Характеристика смежных прав. Сроки действия смежных прав
5. Защита авторских и смежных прав

### **1.**

Возникновение смежных прав относится к периоду после первой мировой войны, с развитием новых технологий, обусловивших появление радио, кино, грампластинок, а затем телевидения, аудиокассет, дисков и т.д.

Термин «смежные права» в основном употребляется в правовых системах Романо-германской семьи. Англо-саксонской системе это понятие неизвестно. Так, в США термин авторское право «copyright» относится как к объектам авторского права, так и к фонограммам. В России смежные права стали охраняться с принятием в 1991 г. «Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик». Однако вопрос о введении охраны результатов исполнительской деятельности обсуждался задолго до этого в работах известных ученых. Такое понятие было дано в связи с тем, что рассматриваемые права имеют сходный характер с авторскими, и, кроме того, большинство объектов смежных прав не могут существовать без объектов авторских прав и, соответственно, производны от них. Нельзя создать фонограмму исполнения песни, не используя ее слова и музыку, сочиненные поэтом и композитором.

В объективном смысле институт смежных прав представляет собой совокупность норм гражданского права, регулирующих отношения по охране исполнений, постановок, фонограмм, передач организаций эфирного и кабельного вещания, а также отношения по установлению режима их использования.

Основным источником регулирования вышеуказанных отношений является глава 71 части 4 ГК РФ.

Из международных источников можно назвать следующие документы:

- Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г.
- Римская конвенция об охране прав артистов, исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.

Смежные права получили свое название по их связи с авторскими правами. Смежные права производны, зависимы от авторских прав. Поэтому согласно закону производитель фонограммы и вещательные организации осуществляют свои права лишь в пределах прав, полученных по договору с исполнителями и авторами.

Как и авторские права, смежные права возникают у их обладателей независимо от соблюдения каких-либо формальностей. Производитель фонограммы и исполнитель для оповещения о своих правах может использовать знак охраны смежных прав, помещаемый на каждом экземпляре фонограммы и (или) на каждом содержащем ее футляре. Данный знак состоит из трех элементов:

- латинской буквы «R» в окружности (®);
- имени (наименования) обладателя исключительных смежных прав;
- год первого опубликования фонограммы.

## 2.

Объектам смежных прав посвящена статья 1304 ГК РФ. Объектами смежных прав являются фонограммы, исполнения, постановки, передачи организаций эфирного и кабельного вещания, а также базы данных в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования, составляющих их содержание материалов и произведения науки, литературы, искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, в части охраны прав публикаторов таких произведений.

Под **исполнением** понимается представление произведений, фонограмм, постановок посредством игры, декламации, пения, танца в живом исполнении или с помощью технических средств; показ кадров аудиовизуального произведения в их последовательности с сопровождением или без сопровождения звуком.

**Фонограмма** – это любая, исключительно звуковая, запись исполнений или иных звуков, в том числе неохранных авторским правом, например, шум леса, пение птиц и т. д. Исключительные права на фонограмму подлежат охране независимо от того, записано на ней охраняемое авторским правом произведение или нет.

**Передача организации эфирного и кабельного вещания** – это передача, созданная самой организацией эфирного или кабельного вещания, а также по ее заказу за счет ее средств другой организацией.

В отличие от объектов авторских прав, не каждый объект смежных прав включает в себя творческий элемент. Творческий характер присущ в определенной мере исполнительской деятельности артистов, режиссеров, постановщиков. Что касается изготовителей звукозаписей и организаций эфирного и кабельного вещания, то их деятельность носит в большей степени технический характер.

Разграничение авторских и смежных прав можно провести по субъектному составу. Если автором произведения может быть только физическое лицо, чьим творческим трудом создано произведение, то субъектом смежных прав наряду с физическими лицами, могут быть и юридические лица.

Субъектами смежных прав являются исполнители, производители фонограмм, организации эфирного и кабельного вещания.

Исполнители – это, прежде всего, артисты, актеры, танцоры, певцы, а также режиссеры-постановщики, дирижеры. В качестве исполнителей могут выступать только физические лица.

Производителями фонограмм являются лица, осуществляющие звуковую запись исполнения или иных звуков на любом материальном носителе. В качестве производителя фонограммы может выступать как юридическое, так и физическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую звуковую запись исполнения. При отсутствии доказательств иного, производителем фонограммы признается лицо, имя или наименование которого обозначено на фонограмме или содержащем ее футляре обычным способом.

Под организацией эфирного и кабельного вещания понимаются радиостанции, телевизионные компании, организации, ведущие передачи по каналам кабельного телевидения

## 1.

Большое значение при осуществлении смежных прав имеет деятельность организаций по коллективному управлению имущественными правами авторов и иных правообладателей.

Некоторые произведения в силу своей сущности не позволяют автору уследить за их использованием. Например, композитор практически не в состоянии проследить все случаи копирования и исполнения своих произведений по радио, телевидению, на дискотеках, в ресторанах и т. п.

В Российской Федерации особенности коллективного управления имущественными правами регламентированы статьей 1242 ГК РФ. Авторы, исполнители, изготовители фонограмм и иные обладатели авторских и смежных прав в случаях, когда осуществление их прав в индивидуальном порядке затруднено или когда гражданским кодексом допускается использование объектов авторских и смежных прав без согласия обладателей соответствующих прав, но с выплатой им вознаграждения могут создавать организации по управлению правами на коллективной основе. Данные организации являются основанными на членстве некоммерческими юридическими лицами, на которых в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается управление соответствующими правами на коллективной основе.

В качестве примеров можно назвать Российское авторское общество (РАО), Российское общество по управлению правами исполнителей (РОУПИ), Российская фонографическая ассоциация (РФА), Российское общество по мультимедиа и цифровым сетям (РОМС) и др.

Создание таких организаций не препятствует осуществлению представительства обладателей авторских и смежных прав другими юридическими лицами и гражданами.

Основанием полномочий организации по управлению правами на коллективной основе является письменный договор о передаче полномочий по управлению правами. Организация по управлению правами на коллективной

основе, получившая государственную аккредитацию вправе также осуществлять управление правами и сбор вознаграждения для тех правообладателей, с которыми у нее такие договоры не заключены.

Деятельность данных организаций заключается в предоставлении лицензий пользователям на соответствующие способы использования произведений и объектов смежных прав. Условия таких лицензий должны быть одинаковыми для всех пользователей одной категории. Указанные организации не вправе отказать в выдаче лицензии пользователю без достаточных на то оснований.

Различают полное и неполное коллективное управление. Полное коллективное управление относится к управлению исключительными имущественными правами. Неполное коллективное управление относится к праву на вознаграждение как некой составной частью исключительного имущественного права.

Институт коллективного управления, нельзя признать идеальным для осуществления авторских и смежных прав, поскольку не учитывает конкретных обстоятельств, влечет возможность злоупотребления организациями, которые могут управлять и правами тех правообладателей, которые их не передали организации. Приоритет все-таки должен быть отдан индивидуальным договорам, что отражено в рекомендациях Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) в работе «Коллективное управление авторским правом и смежными правами» говорится: «Не рекомендуется осуществлять коллективное управление правами, которые могут управляться на индивидуальной основе, если не существует серьезных трудностей практического или экономического характера в таком индивидуальном управлении».

## 2.

Смежные права возникают также как и авторские независимо от выполнения каких-либо формальностей.

Если при создании любых объектов авторского права у автора возникают как имущественные, так и неимущественные права, то для объектов смежных прав личные неимущественные права характерны далеко не во всех случаях.

К неимущественным правам исполнителя ст. 1315 ГК РФ относит исключительное право на исполнение, право авторства (?), право на имя, право на неприкосновенность исполнения.

Исполнители осуществляют свои права с соблюдением прав авторов исполняемых произведений. Права исполнителя признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав на исполняемое произведение.

Авторство, имя исполнителя и неприкосновенность исполнения охраняются бессрочно.

Исполнителю принадлежит исключительное право использовать исполнение любым не противоречащим закону способом. Использованием исполнения считается:

- сообщение в эфир или по кабелю;
- запись исполнения;
- воспроизведение записи исполнения;
- распространение записи исполнения;
- сообщение в эфир или по кабелю записи исполнения;
- доведение записи исполнения до всеобщего сведения;
- публичное исполнение записи исполнения;
- прокат оригинала или экземпляров записи исполнения.

Исключительное право на исполнение действует в течение всей жизни автора исполнителя, но не менее 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлены исполнение, либо запись исполнения, либо сообщение исполнения в эфир или по кабелю.

Права изготовителя фонограммы предусмотрены в статье 1323 ГК и включают:

- исключительное право на фонограмму;
- право на указание на экземплярах;
- фонограммы и (или) их упаковке своего имени или наименования;
- право на защиту фонограммы от искажения при ее использовании;
- право на обнародование фонограммы.

Изготовитель фонограммы осуществляет свои права с соблюдением прав авторов и исполнителей. Права изготовителя фонограммы признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав и прав автора.

Изготовителю фонограммы принадлежит исключительное право на фонограмму, т.е. право использовать фонограмму любым не противоречащим закону способом.

Использованием фонограммы в соответствии со ст. 1324 ГК считается:

- публичное исполнение;
- сообщение в эфир или по кабелю;
- доведение фонограммы до всеобщего сведения;
- воспроизведение;
- распространение;
- импорт оригинала или экземпляров фонограммы;
- прокат оригинала или экземпляра фонограммы;
- переработка фонограммы.

Исключительное право на фонограмму действует в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором была осуществлена запись. В случае обнародования фонограммы исключительное право действует в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором она была обнародована при условии, что фонограмма была обнародована в течение 50 лет после осуществления записи.

Организации эфирного и кабельного вещания принадлежит исключительное право использовать правомерно осуществляемое произведение



или осуществленное ею сообщение в эфир или по кабелю передач любым не противоречащим закону способом.

Использованием сообщения радио- или телепередачи (вещания) считается:

- запись сообщения радио- или телепередачи на материальном носителе, позволяющем осуществлять неоднократное восприятие, воспроизведение или сообщение;
- воспроизведение записи сообщения радио- или телепередачи, то есть изготовление одного и более экземпляра записи сообщения радио- или телепередачи либо ее части;
- распространение сообщения радио- или телепередачи путем продажи либо иного отчуждения оригинала или экземпляров записи сообщения радио- или телепередачи;
- ретрансляция, то есть сообщение в эфир (в то числе через спутник) либо по кабелю радио- или телепередачи одной организацией эфирного или кабельного вещания одновременно с получением ею такого сообщения этой передачи от другой такой организации;
- доведение сообщения радио- или телепередачи до всеобщего сведения, что любое лицо может получить доступ к сообщению радио- или телепередачи из любого места и в любое время по собственному выбору (доведение до всеобщего сведения).
- публичное исполнение, то есть любое сообщение радио- или телепередачи с помощью технических средств в местах с платным входом независимо от того, воспринимается оно в месте сообщения или в другом месте одновременно с сообщением.

Организации эфирного и кабельного вещания осуществляют свои права с соблюдением прав авторов произведений, прав исполнителей, а в соответствующих случаях – обладателей прав на фонограмму и прав других организаций эфирного и кабельного вещания на сообщения радио- и телепередач.

Исключительное право на сообщение радио- или телепередачи действует в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором имело сообщение радио- или телепередач в эфир или по кабелю. К правопреемникам организации эфирного или кабельного вещания исключительное право на сообщение радио- или телепередачи переходит в пределах оставшейся части указанного срока. Без согласия обладателей смежных прав и, как правило, без выплаты им вознаграждения допускается, в частности, использование объектов смежных прав исключительно в целях обучения, научного исследования или цитирования, в личных целях, а также включение в обзор о текущих событиях небольших отрывков из исполнений, постановок, фонограмм и передач.

#### **Контрольные вопросы**

1. Когда возникают смежные права?
2. Исключительное право на исполнение
3. Исключительное право на фонограмму
4. Исключительное право на сообщение радио- или телепередачи

## ПРАВА АВТОРОВ ИЗОБРЕТЕНИЙ, ПОЛЕЗНЫХ МОДЕЛЕЙ И ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБРАЗЦОВ (ПОНЯТИЕ, ОФОРМЛЕНИЕ И ЗАЩИТА).

1. Объекты патентного права
2. Субъекты патентного права
3. Порядок оформления патентных прав
4. Характеристика исключительных патентных прав
5. Патентно-лицензионные договоры

### 1.

Потребность в патентном праве обусловлена невозможностью прямой охраны результатов технического или художественно-конструкторского творчества средствами авторского права. В отличие от объектов авторского права. В отличие от объектов авторских прав изобретения, полезные модели, промышленные образцы, являясь решениями определенных практических задач, в принципе повторимы. Они могут быть созданы независимо друг от друга разными лицами. Поэтому их охрана предполагает формализацию в законе их признаков, соблюдение специального порядка определения приоритета, проверку новизны и установление особого режима их использования. Таковую охрану обеспечивает только патентное право.

В объективном смысле патентное право есть совокупность норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с признанием авторства, охраной и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов.

В субъективном смысле патентное право представляет собой имущественные или личное неимущественные права конкретного субъекта, связанные с определенным изобретением, полезной моделью или промышленным образцом.

Патентные правоотношения регулируются главой 72 части 4 Гражданского кодекса РФ, а также подзаконными актами, в том числе, ведомственными актами Российского Агентства по патентам и товарным знакам, регламентирующими процедуру регистрации объектов патентного права.

К объектам патентного права относятся изобретения, полезные модели и промышленные образцы.

**Изобретение** – это техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств).

Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо. Изобретение является **новым**, если оно неизвестно из уровня техники. Изобретение должно

отличаться **изобретательским уровнем**, т. е. оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники. Уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. Признак **промышленной применимости** состоит в том, что оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других сферах деятельности.

Не признаются изобретениями:

- открытия, научные теории и математические методы;
- решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребности;
- правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- программы для ЭВМ (это объекты авторского права);
- решения, заключающиеся только в представлении информации;
- сорта растений, породы животных и биологические способы их получения, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами (указанные объекты охраняются нормами главы 73 ГК РФ о селекционных достижениях);
- топологии интегральных микросхем (охраняются нормами главы 74 ГК РФ о правах на топологии интегральных микросхем).

**Полезная модель** – это техническое решение, относящееся к устройству. Полезной модели предоставляется правовая охрана, если оно является новым и промышленно применимым (ст. 1351 ГК).

**Промышленный образец** – это художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид. Правовая охрана предоставляется промышленному образцу в том случае, если оно является новым и оригинальным. Промышленный образец признается **оригинальным**, если его существенные признаки обуславливают творческий характер особенностей изделия. Так, например, нельзя признать оригинальным образец, у которого по сравнению с уже известным изменены лишь размеры, увеличено количество элементов или изменен цвет.

К существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические и (или) эргономические особенности внешнего изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов. В качестве промышленного образца могут быть запатентованы новые виды автомашин, мебели, бытовой техники, одежды, посуды и т. д. Таким образом, содержание промышленного образца составляет не техническое, как у изобретения или полезной модели, а художественно-конструкторское решение изделия. При этом в нем должны органически сочетаться конструктивные и эстетические качества изделия.

Особый режим правовой охраны предусмотрен российским законодательством в отношении секретных изобретений (ст. 1401-1405 ГК). Заявки на секретные изобретения, для которых

## 2.

Субъектами патентного права могут быть как граждане, так и юридические лица. К их числу относятся авторы-создатели творческих решений, патентообладатели, их правопреемники, а также Патентное ведомство, патентные поверенные и иные лица, наделенные соответствующими правами и обязанностями в данной сфере.

Патент выдается:

1. автору (авторам) изобретения, полезной модели, промышленного образца;
2. работодателю, в предусмотренных гражданским законодательством случаях;
3. правопреемникам указанных лиц, в качестве которых могут выступать наследники авторов, лица, получившие соответствующее право по договору, юридические лица, возникшие в результате реорганизации юридического лица-работодателя автора и др.

Особый правовой режим регулирования предусмотрен для служебных изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Право на объекты патентного права, созданные служащими, в силу трудового соглашения являются служебными объектами. Такие объекты переходят к работодателям, которые и приобретают право на подачу заявки, получение патента и использование охраняемого патентом служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Если работодатель в течение 4 месяцев с даты уведомления его работником (автором) о полученном им результате, не подаст заявку на выдачу патента, либо не передаст право на получение патента другому лицу или не сообщит работнику о сохранении информации о соответствующем результате в тайне, то право на получение патента на соответствующие объекты принадлежит работнику (автору). В этом случае работодатель в течение срока действия патента имеет право на использование объекта в собственном производстве с выплатой патентообладателю компенсации, определяемой на основе договора.

В случае, если работодатель получит патент, либо примет решение о сохранении информации о таких объектах в тайне, либо передаст право на получение патента другому лицу, либо не получит патент по поданной им заявке по зависящим от него причинам, работник (автор), которому не принадлежит право на получение патента на такие объекты, имеет право на вознаграждение. Размер вознаграждения определяется договором или при недостижении соглашения судом.

Правительство РФ вправе установить минимальные ставки вознаграждения за служебные изобретения, полезные модели и промышленные образцы.

Объекты патентного права могут быть созданы при выполнении работ по государственному контракту для федеральных государственных нужд или нужд субъекта Российской Федерации. Право на получение патента на такие объекты «промышленной собственности» принадлежит исполнителю (подрядчику), если государственным контрактом не установлено, что это право принадлежит Российской Федерации или субъекту Российской Федерации, от имени которых выступает государственный заказчик.

В случае, если патент на объекты «промышленной собственности», созданные по государственному контракту для федеральных государственных нужд или нужд субъекта РФ, получен не РФ или ее субъектом, патентообладатель по требованию государственного заказчика обязан предоставлять указанному им лицу (лицам) неисключительную безвозмездную лицензию на использование запатентованного объекта в целях выполнения работ или осуществления поставок продукции для федеральных государственных нужд или нужд субъекта РФ.

### 3.

Важным условием предоставления охраны той или иной разработке является официальное признание ее объектом патентного права.

Заявку на выдачу патента могут подать те лица, которые вправе получить патент. Это авторы, работодатели или их правопреемники.

Заявка может быть подана патентным поверенным – представителем по делам, связанным с регистрацией прав на объекты промышленной собственности, обладающим специальными познаниями. Патентные поверенные должны быть специалистами в той сфере, в которой создано патентуемое изобретение, например, энергетика, медицина и т. д.

Заявка должна содержать заявление о выдаче патента и прилагаемые к заявке документы. Заявка подписывается заявителем и предоставляется в 3 экземплярах.

По составу документы заявки на изобретение, полезную модель и промышленный образец несколько отличаются друг от друга. Тем не менее, существенных различий нет.

Состав пакета документов на изобретение и полезную модель в целом совпадает и выглядит следующим образом:

1. заявление о выдаче патента с указанием автора изобретения (полезной модели) и лица, на имя которого испрашивается патент, а также места жительства или места нахождения каждого из них;
2. описание изобретения (полезной модели), раскрывающее его с полнотой достаточной для осуществления;
3. формулу изобретения (полезной модели), выражающую его сущность и полностью основанную на его описании;
4. чертежи и иные материалы, если они необходимы для понимания сущности изобретения (полезной модели);
5. реферат.

В состав заявки на промышленный образец не входит реферат, а формулу разработки заменяет перечень существенных признаков образца, который является основной частью описания.

Поступив в Патентное ведомство заявки, регистрируются и передаются на экспертизу. Правила проведения экспертизы заявок на изобретения, полезные модели и промышленные образцы отличаются друг от друга.

Производство экспертизы по заявке на изобретение осуществляется в две стадии.

**Формальная (предварительная) стадия** проводится через два месяца после подачи заявки. Цель этой экспертизы – проверить наличие всех необходимых документов.

Решение об отказе в выдаче патента на стадии формальной экспертизы может быть принято, только если установлено, что заявка содержит предложение, не относящееся к изобретению. Во всех остальных случаях, связанных с недостатками оформления заявочных документов их неполнотой, которые можно исправить, не меняя сущности предложения, заявителю направляется соответствующий запрос в течение двух месяцев с момента его получения. Если требования эксперта не выполняются, это рассматривается как отказ от дальнейшего рассмотрения заявки. По окончании формальной экспертизы заявителю направляется уведомление о том, что заявка прошла предварительную проверку, после чего сведения о заявке должны быть опубликованы для всеобщего ознакомления. Опубликование заявки влечет определенные юридические последствия:

- с этого момента исчисляется трехлетний срок в течение, которого изобретатель должен подать ходатайство о проведении экспертизы по существу и выдачи ему патента;
- с этого момента любое лицо может ознакомиться с опубликованной заявкой, и если выдача патента затрагивает его интерес, он может подать ходатайство о проведении полной экспертизы или информационного поиска;
- с момента опубликования заявки начинает действовать временная правовая охрана.

**Экспертиза по существу** проводится по письменному ходатайству заявителя или третьих лиц, которая может быть подана в течение 3 лет с подачи заявки. В процессе экспертизы на второй стадии может устанавливаться приоритет изобретения, если он не был по каким-либо причинам установлен в ходе формальной экспертизы.

Свидетельство на полезную модель выдается без проверки по существу соответствия заявленной модели установленным требованиям охраноспособности. Патентное ведомство ограничивается проведением формальной экспертизы. Сведения о выдаче свидетельства на полезную модель публикуются в официальном бюллетене. Одновременно полезная модель вносится в государственный реестр полезных моделей.

Патенты на промышленные образцы выдаются после проведения Роспатентом экспертизы на соответствие заявочных документов и самого заявленного предложения, установленным законом требованиям. Для промышленного образца не предусмотрена предварительная публикация заявок после формальной экспертизы, а также дополнительное ходатайство о рассмотрении заявки по существу. Таким образом, экспертиза промышленного образца носит проверочный характер, а не оценочный характер. Публикация сведений о патенте на промышленный образец осуществляется одновременно с внесением его в реестр.

### 3.

Патентообладателю принадлежит исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец. Никто не вправе использовать запатентованные объекты без разрешения патентообладателя. Использование изобретения, полезной модели или промышленного образца считается, в частности:

- ввоз на территорию Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец;
- совершение действий, указанных выше в первом пункте, в отношении продукта полученного непосредственно запатентованным способом. Если продукт, получаемый запатентованным способом, является новым, идентичный продукт считается полученным путем использования запатентованного способа, поскольку не доказано иное;
- совершение действий, указанных выше во втором пункте, в отношении устройства, при функционировании (эксплуатации) которого в соответствии с его назначением автоматически осуществляется запатентованный способ;
- осуществление способа, в котором используется изобретение, в частности путем применения этого способа.

Порядок использования изобретения, полезной модели или промышленного образца, если патент на них принадлежит нескольким лицам, определяется договором между ними. При отсутствии такого договора каждый из патентообладателей может использовать запатентованный объект по своему усмотрению, но не вправе предоставить лицензию или передать исключительное право (уступить патент) другому лицу без согласия остальных патентообладателей.

Патентообладатель может передать исключительное право на запатентованный объект (уступить патент) любому физическому или юридическому лицу. Договор об уступке патента подлежит регистрации в Роспатенте и без такой регистрации считается недействительным. Патент на

объект промышленной собственности и право на его получение переходят по наследству.

Не признается нарушением исключительного права патентообладателя:

- проведение научного исследования продукта, способа, в которых использованы запатентованные объекты промышленной собственности, либо эксперимента над таким продуктом, способом или изделием;
- использование запатентованных объектов при чрезвычайных обстоятельствах с уведомлением патентообладателя в кратчайший срок и с последующей выплатой ему соразмерной компенсации;
- использование запатентованного объекта для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью такого использования не является получение прибыли;
- разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием запатентованного объекта промышленной собственности;
- применение продукта или изделия, в котором использованы запатентованные объекты промышленной собственности в конструкции, во вспомогательном оборудовании или при эксплуатации транспортных средств иностранных государств при условии, что эти транспортные средства временно или случайно находятся на территории РФ и указанные продукт или изделие используются исключительно для нужд транспортного средства;
- ввоз на территорию РФ, применение, продажа, иное введение в гражданский оборот изделия или хранение для этих целей продукта, в которых использованы запатентованные объекты, если эти продукт или изделие ранее были введены в гражданский оборот на территории РФ патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

Определенные ограничения на патентные права накладывает также **право преждепользования**. Его суть состоит в том, что любое физическое или юридическое лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели, промышленного образца добросовестно использовало на территории РФ созданное независимо от его автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее его безвозмездное использование без расширения объема такого использования.

Право преждепользования может быть передано другому физическому или юридическому лицу только совместно с производством, на котором имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые к этому приготовления.

Срок действия исключительного права на изобретение, полезную модель и промышленный образец составляет соответственно 20, 10 и 15 лет (ст. 1363 ГК).



#### 4.

Патентообладатель либо сам использует принадлежащие ему изобретение, промышленный образец, полезную модель, либо передает права на их использование другим лицам.

Передача патентных прав осуществляется в различных юридических формах, таких как уступка прав или выдача лицензий на использование изобретения, полезной модели и промышленного образца.

**Уступка патентных прав** – это полная передача патентовладельцем принадлежащего ему исключительного права другому лицу, в том числе право предоставления лицензий (ст. 1365 ГК).

Патентообладатель может уступить полученный патент любому физическому или юридическому лицу. Уступка патентных прав осуществляется по модели договора купли-продажи, но может переходить также в рамках договора мены или дарения. Лицензирование – это предоставление патентообладателем другому физическому или юридическому лицу разрешения на совершение в определенной стране в ограниченный период времени одного или более действий, на совершение которых имеет исключительное право патентообладатель объекта, запатентованного в данной стране.

Лица, не являющиеся патентообладателями, обязаны испрашивать лицензию.

**По лицензионному договору** патентообладатель (лицензиар) обязуется предоставить право на использование охраняемого объекта в объеме, предусмотренном договоре, другому лицу (лицензиату), а последний принимает на себя обязанность вносить лицензиару обусловленные договором платежи и (или) осуществлять иные действия, предусмотренные договором.

Виды лицензионных договоров по использованию объектов интеллектуальной собственности предусмотрены в статье 1236 ГК (простая и исключительная лицензии), в статье 1239 ГК (принудительная лицензия), в статье 1238 ГК (сублицензионный договор).

Патентообладатель может подать в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности заявление о возможности предоставления любому лицу права использования изобретения, полезной модели или промышленного образца (**открытой лицензии**). По существу открытая лицензия представляет собой публичную оферту. Пошлина за поддержание патента в силе снижается в этом случае на 50 % с года, следующего за годом опубликования сведений о таком заявлении, что представляет собой определенную льготу для правообладателей. Патентообладатель обязан заключить с лицом, изъявившим желание использовать запатентованные объекты, лицензионный договор на условиях простой (неисключительной) лицензии, а точнее договор о платежах.

В случае, если патентообладатель в течение 2 лет с момента публикации открытой лицензии, не получал предложений в письменной форме о заключении договора о платежах, по истечении 2 лет он может подать в Патентное ведомство ходатайство об отзыве своего заявления. В этом случае патентная пошлина за поддержание патента в силе подлежит доплате за период,

прошедший с даты публикации открытой лицензии и в дальнейшем уплачивается в полном размере.

При **неисключительной лицензии** лицензиар, предоставляя лицензиату право на использование объекта промышленной собственности, сохраняет за собой все права, подтверждаемые патентом, в том числе и те, которые переданы лицензиату, а также права на предоставление лицензии третьим лицам.

При **исключительной лицензии** лицензиату передается исключительное право на использование объекта промышленной собственности в пределах, оговоренных договором, с сохранением за лицензиаром права на его использование в части, не передаваемой лицензиату. Правовым последствием заключения такого договора является невозможность другими лицами и даже патентообладателем использовать охраняемый объект теми способами, которые переданы по договору.

При неиспользовании или недостаточном использовании патентообладателем изобретения или промышленного образца в течение 4 лет, а полезной модели – в течение 3 лет с даты выдачи патента, любое лицо, желающее и готовое использовать охраняемый объект, в случае отказа патентообладателя от заключения лицензионного договора на условиях, соответствующих установившейся практике, может потребовать заключения с ним договора в судебном порядке (**принудительная лицензия**) (см. ст. 1362 ГК). Заинтересованное лицо должно также доказать, что неиспользование или недостаточное использование объекта приводит к недостаточному предложению соответствующих товаров или услуг на товарном рынке или рынке услуг.

Если патентообладатель не докажет, что неиспользование или недостаточное использование запатентованного объекта обусловлено уважительными причинами, суд принимает решение о предоставлении указанной и об условиях ее предоставления, а именно определением пределов использования, размера, сроков и порядка платежей. Размеры лицензионных платежей должны быть установлены в виде суммарного размера платежей, который не может быть ниже, чем цена лицензии, обычно определяемая при сравнимых обстоятельствах.

Действие принудительной неисключительной лицензии может быть прекращено в судебном порядке в соответствии с иском патентообладателя, если обстоятельства, обусловившие предоставление такой лицензии, перестанут существовать и их возникновение маловероятно. В этом случае суд устанавливает срок и порядок прекращения пользования лицом, получившим принудительную неисключительную лицензию, возникшими в связи с получением такой лицензии правами.

ГК РФ предусматривает еще один случай выдачи принудительной неисключительной безвозмездной лицензии. В случае если патент на изобретение, промышленный образец или полезную модель, созданные при выполнении работ по государственному контракту для федеральных государственных нужд или нужд субъекта РФ, получен не РФ или субъектом

РФ, патентообладатель по требованию государственного заказчика обязан предоставлять указанному им лицу (лицам) неисключительную безвозмездную лицензию на использование данных объектов промышленной собственности в целях выполнения работ или осуществления поставок продукции для федеральных государственных нужд или нужд субъекта РФ.

При этом вознаграждение автору выплачивается государственным заказчиком, по требованию которого предоставлена такая лицензия. Вознаграждение выплачивается из средств, выделяемых государственному заказчику для выполнения работ по государственному контракту.

Обязательная лицензия выдается в случае, если патентообладатель (обладатель второго патента) не может использовать запатентованный им объект промышленной собственности, не нарушая прав другого патентообладателя (обладателя первого патента). В этом случае он вправе в судебном порядке требовать от последнего предоставления принудительной неисключительной лицензии на использование на территории РФ изобретения или полезной модели обладателя первого патента.

Если второй патентообладатель, имеющий исключительное право на такое зависимое изобретение, докажет, что оно представляет собой важное техническое достижение и имеет существенные экономические преимущества перед изобретением или полезной моделью обладателя первого патента, суд принимает решение о предоставлении ему принудительной простой (неисключительной) лицензии. Полученное по этой лицензии право использования изобретения, охраняемое первым патентом, не может быть передано другим лицам, кроме случая отчуждения второго патента.

В случае предоставления принудительной неисключительной лицензии обладатель патента на изобретение или полезной модели, право на использование, которых предоставлено на основании указанной лицензии, также имеет право на получение неисключительной лицензии на использование изобретения или полезной модели, в связи с которым была выдана принудительная неисключительная лицензия, на условиях, соответствующих установившейся практике.

Еще одной разновидностью лицензии, не предусмотренной законодательством, но распространенной на практике, является полная лицензия, по которой лицензиат получает на определенный срок исключительные права на все способы использования охраняемого объекта. Этот договор во многом сходен с договором об уступке патента и отличается тем, что охраняемый документ (патент) фактически не передается и монополия на использование объекта ограничена определенным сроком.

Содержание лицензионного договора образуют следующие условия:

- предмет договора (характер прав, передаваемых по договору, и объект, на который передаются права);
- вознаграждение лицензиару в виде роялти или паушального платежа либо их сочетание;
- срок, на который передаются права;

– территория их действия.

Договор об отчуждении патента, лицензионный договор, а также другие договоры, посредством которых осуществляется распоряжение исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец, заключаются в письменной форме и подлежат государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности (ст. 1369 ГК РФ).

### **Контрольные вопросы:**

1. Что относится к объектам патентного права?
2. Понятия: изобретения; полезные модели и промышленные образцы.
3. Какое условие является важным условием предоставления охраны той или иной разработке?
4. Уступка патентных прав
5. Исключительная и неисключительная лицензии

## **ПРАВОВОЙ СТАТУС СЕКРЕТА ПРОИЗВОДСТВА. ПРАВА НА ИНФОРМАЦИОННЫЕ РЕСУРСЫ, КОММЕРЧЕСКУЮ ТАЙНУ.**

1. Понятие, признаки, условия признания сведений секретами производства.
2. Правовая охрана секрета производства (ноу-хау).
3. Распоряжение правами на секрет производства.

### **1.**

**Ноу-хау** - это полностью или частично конфиденциальные знания, включающие сведения технического, экономического, административного, финансового характера, использование которых обеспечивает определенные преимущества лицу, их получившему. **Ноу-хау**, как термин, появился в США и в переводе с английского означает «знать, как» - разговорное сокращение от словосочетания «**знать, как делать**».

Ноу-хау могут быть признаны любые сведения, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность из-за неизвестности их третьим лицам. В большинстве случаев объекты Ноу-хау – это технические или организационные решения, на которые в силу тех или иных причин, правообладатель не получил патент. Причины этого могут быть различны, в том числе и необходимость раскрыть информацию о патенте после регистрации. Многие зарубежные компании предпочитают не патентовать новые изобретения, а передавать их в качестве Ноу-хау на лицензионной основе. Ноу-хау - это определённый набор информационных подходов, включающих формулы, методы, схемы и наборы инструментов, необходимых для успешного ведения дела в какой-либо области или профессии. В некоторых юрисдикциях сюда включены патенты, а также любая другая конфиденциальная информация, способная обеспечить превосходство над конкурентами.

Секрет производства как результат интеллектуальной деятельности знаком действующему российскому законодательству, что нашло свое закрепление в главе 75. «Право на секрет производства (ноу-хау)» Гражданского кодекса. »«Обладателю Ноу-хау принадлежит исключительное право его использования, включая продажу такого секрета. Но если другое лицо правомерно и независимо от обладателя Ноу-хау получит сведения, составляющие такой секрет, то это лицо приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства. Исключительное право на секрет производства действует неограниченный срок, но только до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание. С момента утраты конфиденциальности соответствующих сведений исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

**Обязательным условием для признания сведений секретами производства,** является наличие специальных мер по защите информации. Меры по охране конфиденциальности информации должны включать в себя:

- перечень секретной информации,
- порядок обращения с секретной информацией и порядок контроля за соблюдением порядка обращения,
- порядок учета лиц, получивших доступ к секретной информации,
- порядок нанесения на материальные носители (документы) с секретной информацией грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя этой информации.

Так, интересно Постановление Суда по интеллектуальным правам от 16 ноября 2017 г. N C01-922/2017 по делу N A33-28905/2016 Судебные акты об отказе в иске об обязанности ответчика прекратить распространять информацию, содержащую коммерческую тайну, оставлены без изменения, поскольку истцом не были созданы необходимые условия для соблюдения режима коммерческой тайны. Суд по интеллектуальным правам установил:

общество с ограниченной ответственностью «Научно-производственный центр магнитной гидродинамики» (далее - общество «НПЦ магнитной гидродинамики») обратилось в Арбитражный суд Красноярского края с иском к обществу с ограниченной ответственностью «УНИМЕТ» (далее - общество «УНИМЕТ») об обязанности общества «УНИМЕТ» прекратить распространять информацию, содержащую коммерческую тайну общества «НПЦ магнитной гидродинамики», а именно удалить с сайта «<http://www.unimetllc.ru/drawings/>» ссылки на рабочие чертежи индукторов магнитно-гидродинамических перемешивателей TYPE 400, TYPE 500 и TYPE 700 SB, и прекратить предоставлять возможность их скачивания любым иным образом.

Как указывает истец, в целях выполнения Павловым Е.А. своих трудовых обязанностей в обществе «НПЦ магнитной гидродинамики», ему был предоставлен доступ к рабочим чертежам индукторов магнитных гидродинамических перемешивателей, которые являются, по утверждению истца, предметом его коммерческой тайны, и в отношении которых, как утверждает истец, им был введен режим коммерческой тайны путем указания в трудовых договорах с сотрудниками обязанности воздерживаться от действий, которые могут нанести вред предприятию, обеспечения режима физической недоступности к чертежам в запираемом помещении.

Вместе с тем, между обществом «НПЦ магнитной гидродинамики», в лице директора Тимофеева В.Н. (заказчик) и обществом «ФлоуТэк», в лице генерального директора Павлова Е.А. (исполнитель) был заключен договор на разработку (доработку) научно-технической продукции и оказания услуг по ее продвижению на зарубежный рынок от 26.12.2012 N У-261212, по условиям которого, стороны договорились, что все техническое содействие или техническое сопровождение (понимаемые также как техническая поддержка) всех проектов (продуктов), реализуемых AltekEuropeltd по Лицензионному соглашению от 07.06.2010 N 1-MHDS осуществляет исполнитель. Под указанными продуктами стороны понимали магнитогидродинамические

перемешиватели TYPE-400, TYPE-500 и TYPE-700, а также их модификации, согласно лицензионному соглашению от 07.06.2010 N 1-MHDS, заключенному между обществом «НПЦ Магнитной гидродинамики» и AltekEuropeltd.

Согласно условиям договора от 26.12.2012 N У-261212, сторонами была установлена обязанность исполнителя обеспечить со своей стороны конфиденциальность информации, относящейся к предмету договора и получаемой, передаваемой от общества «НПЦ Магнитной гидродинамики» и AltekEuropeltd в период срока действия договора (пункт 2.1.4.), срок действия которого рассчитан, до окончания срока лицензионного соглашения от 07.06.2010 N 1-MHDS (пункт 6.1.), то есть до 07.06.2015. однако который, как договорились стороны, может быть пролонгирован на основании дополнительного соглашения, подписанного сторонами. В связи с чем, с целью обеспечения исполнения договора обществом «НПЦ Магнитной гидродинамики» Павлову Е.А. были переданы рабочие чертежи индукторов магнитных гидродинамических перемешивателей.

Вместе с тем, обращаясь с настоящим иском, истец указал, что в настоящее время в сети Интернет на официальном сайте общества «УНИМЕТ» размещены предложения о скачивании рабочих чертежей индукторов магнитных гидродинамических перемешивателей, TYPE 400, TYPE 500 и TYPE 700 8В, в подтверждение чего истцом в материалы дела была представлена видеосъемка, произведенная его сотрудниками, которая была также просмотрена судом апелляционной инстанции в судебном заседании.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении исковых требований, исходил из того, что истцом не были созданы необходимые условия для соблюдения Павловым Е.А. режима коммерческой тайны, который, в свою очередь, также **не подтверждал свое согласие** на соблюдение режима коммерческой тайны для каких-либо документов, ввиду того, что перечень информации, составляющей коммерческую тайну, сторонами договора от 26.12.2012 N У-261212 **не определялся, порядок обращения с данной информацией, и контроль за его соблюдением не устанавливался, учет лиц, получивших допуск к конфиденциальной информации не осуществлялся**, поскольку его текст и оригиналы чертежей **не содержат грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя такой информации.** В связи с чем суд пришел к выводу, что истец не доказал, что в отношении рабочих чертежей индукторов магнитно-гидродинамических перемешивателей TYPE 400, TYPE 500 и TYPE 700 SB им был установлен режим коммерческой тайны, а также не доказал факт размещения ответчиком в сети Интернет чертежей, на которые обществом «НПЦ магнитной гидродинамики» были зарегистрированы исключительные права.

Понятие секрета производства приведено в ст. 1465 ГК РФ следующим образом **секретом** производства (ноу-хау) признаются сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие) о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие

неизвестности их третьим лицам, если к таким сведениям у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и обладатель таких сведений принимает разумные меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны.

В силу пункта 1 статьи 1466 ГК РФ обладателю секрета производства принадлежит исключительное право использования его в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на секрет производства), в том числе при изготовлении изделий и реализации экономических и организационных решений. Обладатель секрета производства может распоряжаться указанным исключительным правом.

Согласно части 1 статьи 3 Закона о коммерческой тайне, коммерческая тайна представляет собой режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду.

В части 2 той же статьи указано, что информация, составляющая **коммерческую тайну**, это сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

Обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, это лицо, которое владеет информацией, составляющей коммерческую тайну, на законном основании, ограничило доступ к этой информации и установило в отношении ее режим коммерческой тайны (часть 4 той же статьи).

В силу **части 1 статьи 6.1** Закона о коммерческой тайне права обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, возникают с момента установления им в отношении этой информации режима коммерческой тайны в соответствии со **статьей 10** Федерального закона, в соответствии с которой, **меры по охране конфиденциальности информации, принимаемые ее обладателем, должны включать в себя:**

- определение перечня информации, составляющей коммерческую тайну
- ограничение доступа к информации, составляющей коммерческую тайну, путем установления порядка обращения с этой информацией и контроля за соблюдением такого порядка;
- учет лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, и (или) лиц, которым такая информация была предоставлена или передана;



- регулирование отношений по использованию информации, составляющей коммерческую тайну, работниками на основании трудовых договоров и контрагентами на основании гражданско-правовых договоров;
- нанесение на материальные носители, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, или включение в состав реквизитов документов, содержащих такую информацию, грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя такой информации (для юридических лиц - полное наименование и место нахождения, для индивидуальных предпринимателей - фамилия, имя, отчество гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, и место жительства).

**Режим коммерческой тайны считается установленным** после принятия обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, мер, указанных в части 1 настоящей статьи (часть 2 названного Закона).

Согласно части 1 статьи 11 Закона о коммерческой тайне, а целях охраны конфиденциальности информации, составляющей коммерческую тайну, работодатель обязан:

ознакомить под расписку работника, доступ которого к этой информации, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты, необходим для исполнения данным работником своих трудовых обязанностей, с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну;

ознакомить под расписку работника с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с **мерами ответственности** за его нарушение; создать работнику необходимые условия для соблюдения им установленного работодателем режима коммерческой тайны.

Таким образом, исходя из смысла указанных норм права, коммерческая тайна представляет собой режим конфиденциальности информации, в отношении которой, обладатель такой информации на законном основании, ограничил доступ к этой информации, и установил в отношении ее режим коммерческой тайны, путем определения перечня информации, составляющей коммерческую тайну; проведя учет лиц, получивших доступ к информации и урегулировав отношения по использованию информации, составляющей коммерческую тайну; нанеся на материальные носители, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, или включив в состав реквизитов документов, содержащих такую информацию, гриф «Коммерческая тайна» с указанием реквизитов обладателя такой информации, а также ознакомив под расписки работника с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну, и с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с мерами ответственности за его нарушение, создав работнику необходимые условия для соблюдения им установленного работодателем режима коммерческой тайны.

Ноу-хау относится к коммерческой тайне. Коммерческая тайна - это режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду. Таким образом, секрет производства

и коммерческая тайна неразрывно связаны между собой, однако **их содержание не идентично**. Можно сказать, что секрет производства - это разновидность информации, а коммерческая тайна - это особый режим такой информации, позволяющей ее обладателю получать коммерческую выгоду.

Вместе с тем, как установили суды, истцом в нарушении вышеуказанных норм права **не были выполнены следующие меры по охране конфиденциальности информации**, а именно:

- отсутствует перечень информации, составляющей коммерческую тайну; отсутствует расписка об ознакомлении Павлова Е.А. с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну;
- отсутствует расписка об ознакомлении Павлова Е.А. с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с мерами ответственности за его нарушение;
- не произведен учет лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну;
- отсутствует документ, которым установлен объем сведений, составляющих коммерческую и иную охраняемую законом тайну и порядок ее защиты;
- не был установлен порядок обращения с информацией и контроль за соблюдением такого порядка.

В связи с чем суды пришли к выводу, что обществом «НПЦ магнитной гидродинамики» не были созданы необходимые условия для соблюдения режима коммерческой тайны в отношении указанного истцом объекта.

В качестве сведений, составляющих секрет производства, В. Никитин выделяет следующие<sup>1</sup>:

1. сведения о результатах научных исследований;
2. техническая и технологическая документация;
3. результаты опытов и испытаний;
4. методики;
5. материалы исследования применяемых технологий и технологических процессов;
6. прогнозируемые оценки рыночной конъюнктуры;
7. тенденции развития техники и технологий;
8. сведения о поставщиках и покупателях;
9. информация об условиях и ценах по договорам, которые заключаются или о заключении которых ведутся переговоры.

Этот перечень не является исчерпывающим, и в перечень таких сведений могут входить и иные сведения.

В качестве конкретных примеров секрета производства можно вспомнить процесс создания гидроизолирующего материала «Пенетрон», химического состава напитка «Кока-Кола», техническую документацию по блокам подготовки газа автоматический БПГА «Исток-1» (по последнему примеру см. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 19 января 2017 г. № Ф06-15816/2016 по делу № А65-7789/2016).

Однако не все такие сведения могут быть признаны секретом производства. Пункт 2 ст. 1465 ГК РФ определяет, что секретом производства не могут быть признаны сведения, обязательность раскрытия которых либо недопустимость ограничения доступа к которым установлена законом или иным правовым актом.

Секретом производства не может являться информация, в отношении которой в соответствии с законом «О коммерческой тайне» не может быть установлен режим коммерческой тайны, а именно в отношении сведений:

1. содержащихся в учредительных документах юридического лица, документах, подтверждающих факт внесения записей о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствующие государственные реестры;
2. содержащихся в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности;
3. о составе имущества государственного или муниципального унитарного предприятия, государственного учреждения и об использовании ими средств соответствующих бюджетов;
4. о загрязнении окружающей среды, состоянии противопожарной безопасности, санитарно-эпидемиологической и радиационной обстановке, безопасности пищевых продуктов и других факторах, оказывающих негативное воздействие на обеспечение безопасного функционирования производственных объектов, безопасности каждого гражданина и безопасности населения в целом;
5. о численности, о составе работников, о системе оплаты труда, об условиях труда, в том числе об охране труда, о показателях производственного травматизма и профессиональной заболеваемости, и о наличии свободных рабочих мест;
6. о задолженности работодателей по выплате заработной платы и по иным социальным выплатам;
7. о нарушениях законодательства и фактах привлечения к ответственности за совершение этих нарушений;
8. об условиях конкурсов или аукционов по приватизации объектов государственной или муниципальной собственности;
9. о размерах и структуре доходов некоммерческих организаций, о размерах и составе их имущества, об их расходах, о численности и об оплате труда их работников, об использовании безвозмездного труда граждан в деятельности некоммерческой организации;
10. о перечне лиц, имеющих право действовать без доверенности от имени юридического лица;
11. обязательность раскрытия которых или недопустимость ограничения доступа к которым установлена иными федеральными законами.

В высокотехнологичной экономике ноу-хау составляет ключевую часть активов компании.

## 2.

Правовая охрана секрета производства выражается в том, что секрет производства признается законодательством самостоятельным результатом интеллектуальной деятельности, в виду чего обладателю секрета производства принадлежит исключительное право его использования и распоряжения любым не противоречащим закону способом, в том числе при изготовлении изделий и реализации экономических и организационных решений (см. п. 1 ст. 1466 ГК РФ).

Ввиду этого, если лицо неправомерным образом получит информацию, представляющее собой секрет производства ее обладателя, и это станет причиной нарушения исключительного права такого обладателя, последний будет вправе защищать свои нарушенные права всеми допустимыми с точки зрения закона средствами, добиваясь устранения такого нарушения.

Однако если лицо добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства стало обладателем сведений, составляющих содержание охраняемого секрета производства, такое лицо приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства (п. 2 ст. 1466 ГК РФ). Такая норма позволяет сделать вывод о том, что у секрета производства может быть несколько независимых обладателей, если каждый из них правомерно и отдельно от других смог в силу опыта, знаний либо исследований достигнуть того информационного результата, который представляет собой соответствующий секрет производства.

В то же время, наличие этой нормы позволяет говорить о том, что законодатель, в целях развития и стимулирования инноваций и конкуренции (в первую очередь, в промышленной сфере деятельности), тем самым позволяет различным лицам получить правовую охрану на один и тот же, по сути, секрет производства.

При этом, законодательно определено, что правовая охрана в отношении секрета производства (в виде предоставления его обладателю в отношении него исключительного права на секрет производства) действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание (ст. 1467 ГК РФ). Как только конфиденциальность сведений, составляющих секрет производства, утрачивается, исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей. При этом если обладатель такого секрета производства пожелает прекратить его правовую охрану путем правомерного раскрытия конфиденциальной информации, составляющей секрет производства, законодательно он не обязан уведомлять иных обладателей такого секрета производства о своем решении и наступающих вследствие этого правовых последствиях и тем более согласовывать с ними такие свои действия.

Сведения могут считаться конфиденциальными, если в отношении них введен режим коммерческой тайны.

Соответственно, чтобы обладатель информации мог считать такую информацию своим секретом производства, он должен принять все необходимые меры, чтобы в отношении такой информации действовал режим

коммерческой тайны, который предусмотрен положениями Федерального закона от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне». При отсутствии режима коммерческой тайны лицензионный договор на секрет производства может быть признан незаключенным (см. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18 августа 2017 г. по делу № А40-137995/2016).

Как верно отмечает П. Гулидов<sup>2</sup>, указанный федеральный закон не предусматривает определенного способа прекращения режима коммерческой тайны в отношении информации конфиденциального характера. Также ни этот закон, ни положения ГК РФ не предусматривают исключений для восстановления режима правовой охраны секрета производства, если действия по разглашению такой информации носили неправомерный характер. Поэтому если представить ситуацию, в соответствии с которой в ходе открытого судебного разбирательства будет установлено, что разглашение лицом сведений, составляющих содержание секрета производства, было незаконным и данное лицо будет привлечено к ответственности за разглашение информации, составляющей коммерческую тайну, исключительное право на такой секрет производства все равно можно считать прекращенным уже по тому основанию, что указанные сведения стали известны неопределенному кругу лиц.

## 2.

Помимо такого своеобразного вида распоряжения исключительным правом на секрет производства, как совершение действий по раскрытию сведений, составляющих его содержание (то есть досрочное прекращение исключительного права), обладатели вправе также передать (произвести отчуждение) исключительное право на секрет производства в полном объеме другой стороне (ст. 1467 ГК РФ) или предоставить другой стороне право использования (лицензию) соответствующего секрета производства в установленных договором пределах (ст. 1468 ГК РФ).

И если в отношении отчуждения исключительного права следует, главным образом, иметь в виду положения п. 2 ст. 1467 ГК РФ, согласно которым при отчуждении исключительного права на секрет производства лицо, распорядившееся своим правом, обязано сохранять конфиденциальность секрета производства до прекращения действия исключительного права на секрет производства (то есть чтобы прежний обладатель исключительного права, после получения вознаграждения за секрет производства, не обнулил коммерческую ценность переданного секрета производства путем разглашения его содержания, и тем самым лишил выгоды нового обладателя), то про лицензионный договор можно рассуждать более подробно.

### **Лицензионный договор на ноу-хау**

Как и в случае с отчуждением исключительного права на секрет производства, к отношениям сторон по лицензионному договору также применимы ограничения относительно разглашения информации. Так, согласно ст. 1469 ГК РФ, лица, получившие соответствующие права по лицензионному договору, обязаны сохранять конфиденциальность секрета

производства до прекращения действия исключительного права на секрет производства. Это объясняется той же необходимостью сохранить коммерческую ценность секрета производства в случаях, когда лицензиат перестал быть связан условиями такого лицензионного договора. И чтобы у него не было соблазна раскрыть сведения, составляющие секрет производства, по истечении срока действия договора (и тем самым причинить вред действующим обладателям такой информации), полагаем, на этот случай и предусмотрено данное законодательное ограничение.

Если говорить про срок действия лицензионного договора, то ГК РФ не устанавливает определенные требования к нему. Лицензионный договор может быть заключен как с указанием, так и без указания срока его действия. Однако если срок в договоре не конкретизирован, то за каждой из сторон законодательно закреплено право на односторонний отказ от договора с обязательным условием предварительного предупреждения другой стороны об этом в срок не позднее, чем за 6 месяцев до даты вступления такого отказа в силу (ст. 1469 ГК РФ). При этом, стороны вправе закрепить в договоре иной, более длительный срок такого предварительного уведомления.

Лицензия на использование секрета производства может быть предоставлена в том числе и в рамках договора коммерческой концессии (ст. 1027 ГК РФ, Решение Советского районного суда г. Казани (Республика Татарстан) № 2-2216/2017 2-2216/2017~М-583/2017 М-583/2017 от 18 апреля 2017 г. по делу № 2-2216/2017, Решение Арбитражного суда Красноярского края от 19 июля 2017 г. по делу № А33-350/2017).

В целом, можно говорить о том, что такой правовой институт, как секрет производства, нашел определенное правовое закрепление в действующем законодательстве, что позволяет обладателям сведений, составляющих секрет производства, в полной мере реализовывать свои правомочия относительно такого объекта интеллектуальных прав и защищать такие свои права в судебном и внесудебном порядке на основании действующей нормативно-правовой базы.

В соответствии с международным законодательством, желая монопольно использовать некоторый способ производства или техническое решение, предприятие может выбрать один из двух методов защиты — патент или коммерческую тайну. Цель у патента и коммерческой тайны одинаковая — не допустить использования инновации конкурентами и получить выгоду от монопольного использования. Но методы защиты принципиально отличаются: патентование подразумевает раскрытие сведений и дальнейшую (предоплаченную авторами) защиту со стороны закона, в том числе право запрещать иным лицам использовать такое же решение без согласия держателя патента под угрозой судебного преследования. А ноу-хау подразумевает защиту при помощи тайны. Сведения никому не раскрываются, но в случае разглашения или независимого открытия иным лицом запретить использование такого способа (технического решения) уже невозможно. Права на ноу-хау действуют до тех пор пока сохраняется конфиденциальность. Иногда для защиты монопольных прав на технологию используются оба метода: патентом

защищают самые общие технологические параметры (так называемый «зонтичный патент»), а остальные тонкости производства хранят в режиме коммерческой тайны.

Часто договор о передаче ноу-хау называют беспатентной лицензией, по которой передаются сведения технического, организационного, экономического и другого характера, по различным причинам не получившие правовой (патентной) охраны на территории действия соглашения. Поскольку на ноу-хау не выдается никакого охранного документа, исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание. Этим ноу-хау существенно отличается от объектов патентных прав. С момента утраты конфиденциальности исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

### 3.

К данным актам недобросовестной конкуренции следует отнести:

- дискредитацию хозяйствующего субъекта-конкурента;
- введение в заблуждение в отношении производимого товара, а также его производителя;
- некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами: основные признаки, подходы к доказыванию;
- незаконное использование информации, составляющей коммерческую тайну:

основные признаки, подходы к доказыванию. 1. Запрет на дискредитацию хозяйствующего субъекта-конкурента установлен в ст. 14.1 Закона о защите конкуренции и указывает на недопустимость распространения ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту и (или) нанести ущерб его деловой репутации, в том числе в отношении: 1) качества и потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже другим хозяйствующим субъектом-конкурентом, назначения такого товара, способов и условий его изготовления или применения, результатов, ожидаемых от использования такого товара, его пригодности для определенных целей; 2) количества товара, предлагаемого к продаже другим хозяйствующим субъектом-конкурентом, наличия такого товара на рынке, возможности его приобретения на определенных условиях, фактического размера спроса на такой товар; 3) условий, на которых предлагается к продаже товар другим хозяйствующим субъектом-конкурентом, в частности цены товара.

Данный запрет корреспондирует положению подп. 2 п. 3 ст. 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности, в соответствии с которой **недобросовестной конкуренцией** признаются ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать

предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента.

Для целей выявления данного вида недобросовестной конкуренции необходимо доказать следующее: – конкурентные отношения между распространителем информации и лицом, в отношении которого информация распространяется; – факт распространения информации; – ложность, неточность или искаженность информации – способность оказать влияние на конкуренцию, т.е. непосредственно предоставить лицу, распространившему информацию, преимущества над конкурентами и причинить им вред. Несмотря на то, что термин «распространение» может встречаться в разных отраслях законодательства, для целей применения ст. 14 Закона о защите конкуренции наиболее подходящей является правовая трактовка понятия «распространение сведений», изложенная в п. 7 Постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц».

В соответствии с данным Постановлением под распространением сведений, порочащих честь и достоинство граждан или деловую репутацию граждан и юридических лиц, следует понимать опубликование таких сведений в печати, трансляцию по радио и телевидению, демонстрацию в кинохроникальных программах и других средствах массовой информации, распространение в сети «Интернет», а также с использованием иных средств телекоммуникационной связи, изложение в служебных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях, адресованных должностным лицам, или сообщение в той или иной, в том числе устной, форме хотя бы одному лицу. Сообщение таких сведений лицу, которого они касаются, не может признаваться их распространением, если лицом, сообщившим данные сведения, были приняты достаточные меры конфиденциальности с тем, чтобы они не стали известными третьим лицам. В ключе изложенного следует иметь в виду, что не всякое распространение не соответствующих действительности сведений, дискредитирующих другой хозяйствующий субъект, может быть признано актом недобросовестной конкуренции. Недобросовестной конкуренцией может быть признано лишь такое распространение сведений, которое непосредственно способно оказать влияние на конкуренцию.

Критерии ложности, неточности, искаженности, применительно к информации и в контексте применения их к акту недобросовестной конкуренции в частности, не имеют законодательного разъяснения, в связи с чем имеют свойство категорий оценочных. Между тем, исходя из общего значения слов в русском языке, можно предположить, что ложность означает полное несоответствие заявленной информации действительности. Искаженность – интерпретация хозяйствующим субъектом информации о существующем или состоявшемся факте, действии, событии применительно к хозяйствующему субъекту-конкуренту, в такой форме, которая приведет к ее неверному, негативному восприятию третьими лицами, включая потребителей. Неточность – это распространение хозяйствующим субъектом информации о хозяйствующем субъекте-конкуренте не в полном объеме, что не позволяет



всесторонне ее воспринять, получить исчерпывающе верное представление об излагаемых факте, действии или событии применительно к данному хозяйствующему субъекту.

2. В качестве недобросовестной конкуренции подлежат запрету действия, способные ввести в заблуждение, в том числе в отношении: 1) качества и потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже, назначения такого товара, способов и условий его изготовления или применения, результатов, ожидаемых от использования такого товара, его пригодности для определенных целей; 2) количества товара, предлагаемого к продаже, наличия такого товара на рынке, возможности его приобретения на определенных условиях, фактического размера спроса на такой товар; 3) места производства товара, предлагаемого к продаже, изготовителя такого товара, гарантийных обязательств продавца или изготовителя; 4) условий, на которых товар предлагается к продаже, в частности цены такого товара.

В качестве обособленных следует выделить случаи признания в качестве недобросовестной конкуренции действий по указанию недостоверных сведений о предлагаемых к поставке товарах в рамках проведения закупок для государственных или муниципальных нужд, если такие действия оказали существенное влияние на победу такого хозяйствующего субъекта в соответствующих торгах. Возможность такой квалификации была подтверждена Президиумом ВАС РФ

3. В качестве недобросовестной конкуренции подлежат запрету действия, выраженные в некорректном сравнении хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами – конкурентами. Законом о защите конкуренции не проводится легальное толкование понятия «некорректное сравнение». По мнению С.Н. Кондратовской<sup>1</sup>, к понятию «некорректное сравнение» следует относить любое нетактичное сравнение, а также сравнение, противоречащее правилам этики и приличия. Определяющим критерием для оценки сравнения с точки зрения тактичности предлагается считать его соответствие общепринятым правилам добропорядочности. Так, представляется очевидным, что семантика слова сравнение подразумевает такую подачу информации, в которой проводится сопоставление двух или более явлений с точки зрения их свойств, качеств с возможным указанием их сходных и отличительных черт. Применительно к сравнению товаров это может осуществляться как путем прямого сопоставления конкретных характеристик, свойств, параметров изделий, так и уподобления одного изделия другому либо указанием на их различность. Однако одно лишь одновременное упоминание товаров двух производителей не придает такому упоминанию характер сравнения. Таким образом, некорректность может быть выражена в ложности, неточности или искаженности информации о собственных товарах правонарушителя в сопоставлении с товарами одного или нескольких

---

<sup>1</sup> Кондратовская С.Н. Правовые проблемы пресечения недобросовестной конкуренции на товарных рынках: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005. С. 80.

хозяйствующих субъектов – конкурентов, в частности, сопоставлении со всеми остальными участниками рынка без упоминания конкретного конкурента, в том числе способной ввести в заблуждение и (или) в дискредитирующем характере такой информации по отношению к конкуренту либо нескольким конкурентам.

В настоящий момент Закон о защите конкуренции прямо выделяет несколько способов некорректного сравнения, сформулированных с учетом сложившейся правоприменительной практики. Наиболее значимым, на наш взгляд, является запрет на сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром путем использования слов «лучший», «первый», «номер один», «самый», «только», «единственный», иных слов или обозначений, создающих впечатление о превосходстве товара и (или) хозяйствующего субъекта, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, либо в случае, если утверждения, содержащие указанные слова, являются ложными, неточными или искаженными.

*Одной из предпосылок к закреплению данного правового запрета являлось решение ФАС России от 5 мая 2009 г. по делу № 1 14/5-09, которым были признаны недобросовестной конкуренцией действия ЗАО «ЛВЗ «ТОПАЗ» на рынке алкогольной продукции РФ, связанные с размещением на бутылках водки «Зеленая Марка Традиционная рецептура», водки особой «Зеленая Марка Ржаная» и водки особой «Зеленая Марка Кедровая» выражения «Водка № 1 в России» без указания на критерии (критерий), по которым (которому) предполагается заявленное первенство соответствующей водки<sup>2</sup>1.*

Другой предпосылкой появления данного прямого запрета послужило упоминание недобросовестности такой формы сравнения в виде распространения рекламы в п. 29 Постановления Пленума ВАС РФ от 8 октября 2012 г. № 58 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»». Вместе с тем следует предположить, что к подобного рода правонарушениям могут относиться случаи любого сопоставления хозяйствующим субъектом собственных товаров либо услуг с товарами либо услугами конкурентов с использованием ложных, неточных или искаженных слов (выражений), способных ввести в заблуждение.

Вместе с тем следует предположить, что к подобного рода правонарушениям могут относиться случаи любого сопоставления хозяйствующим субъектом собственных товаров либо услуг с товарами либо услугами конкурентов с использованием ложных, неточных или искаженных слов (выражений), способных ввести в заблуждение.

В качестве некорректного может быть квалифицировано сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, в котором отсутствует указание конкретных сравниваемых характеристик или параметров либо результаты сравнения не могут быть объективно проверены.

Такое сравнение может не содержать негативную оценку деятельности конкурента. Например, решением по делу № 1 14/76-11 от 16 августа 2011 г.

---

<sup>2</sup> Постановление АС ВСО от 5 августа 2015 г. по делу № А69-4130/2014

ФАС России признала в качестве недобросовестной конкуренции действия ООО «Волоть», выраженные в размещении на инструкциях по применению шовного материала «Альфа-ПГА Alfresa», вводимого в гражданский оборот на территории РФ, информации о том, что указанный товар является аналогом шовному материалу «Викрил», реализуемому на территории РФ, в том числе путем написания наименования данного товара латиницей.

В качестве недобросовестного может быть квалифицировано сравнение с другим хозяйствующим субъектом – конкурентом и (или) его товаром, основанное исключительно на незначительных или несопоставимых фактах и содержащее негативную оценку деятельности хозяйствующего субъекта – конкурента и (или) его товара. Таким образом, следует предположить, что в подобных случаях сравнение может быть построено преимущественно на указании недостатков товаров или услуг конкурентов по отношению к товарам или услугам нарушителя, при этом такое указание может иметь обобщенный характер.

4. К недобросовестной конкуренции в информационной сфере следует относить и действия хозяйствующего субъекта, связанные с незаконным получением и использованием конфиденциальной информации. Новая редакция данного правового запрета, которая изложена в ст. 14.7 Закона о защите конкуренции, конкретизирует перечень запрещенных действий, относя к ним:

1) получение и использование указанной информации, обладателем которой является другой хозяйствующий субъект – конкурент, без согласия лица, имеющего право ею распоряжаться;

2) использование или разглашение указанной информации, обладателем которой является другой хозяйствующий субъект – конкурент, вследствие нарушения условий договора с лицом, имеющим право ею распоряжаться;

3) использование или разглашение указанной информации, обладателем которой является другой хозяйствующий субъект – конкурент и которая получена от лица, имеющего или имевшего доступ к указанной информации вследствие выполнения служебных обязанностей, если не истек установленный законом или договором срок ее неразглашения.

В разъяснениях ФАС России о применении четвертого антимонопольного пакета обращено внимание на то, что под получением информации следует понимать возможность ознакомления со сведениями, составляющими охраняемую законом тайну хозяйствующего субъекта – конкурента, а под использованием – применение указанных сведений с целью получения преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности. При этом рассматриваемая информация должна быть получена не от лица, имеющего право ей распоряжаться. Им может быть контрагент владельца информации, у которого информация оказалась на законном основании, но право передачи информации третьим лицам у него отсутствует. Например, лицо в нарушение договорных обязательств по использованию конфиденциальной информации передает ее третьему лицу. При этом такая передача должна предоставить хозяйствующему субъекту преимущества в

предпринимательской деятельности и быть способна причинить убытки его конкурентам. Необходимо также отметить, что данная норма к информации, составляющей коммерческую тайну, не относит секреты производства (ноу-хау), поскольку Закон о защите конкуренции содержит отдельный запрет на действия, связанные с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности конкурента (ст. 14.5).

Такое разделение, на наш взгляд, является обоснованным в виду следующего.

В разъяснениях ВОИС указывается: законодательство многих стран различает секреты производства или промышленные секреты и коммерческую тайну, относя к первым информацию сугубо технического характера, включающую методы производства, химические формулы, чертежи или опасные образцы, могущие стать объектом патентных прав, а к объектам коммерческой тайны – методы сбыта и распространения, формы контрактов, планы деятельности, списки контрагентов, некоторые положения соглашений по ценам, рекламную стратегию.

Однако если речь идет о конфиденциальной информации о контрагентах, содержании заключенных с ними договоров (например, о стоимости работ или услуг), стадиях исполнения обязательств по ним, такая информация по своей сути к секретам производства отнесена быть не может. Следовательно, объединение законодателем понятий «ноу-хау», «секреты производства и информации, составляющей коммерческую тайну», с точки зрения Новосёловой, представляется не совсем верным и в ключе указанных отличий в сущности данных понятий, и с позиции юридической техники соответствующих правовых норм ГК РФ и Закона о коммерческой тайне, которые данные понятия в той или иной степени смешивают.

#### 4.

Закон о защите конкуренции в своей новой редакции содержит запрет на любые действия хозяйствующего субъекта, способные вызвать смешение с деятельностью конкурента

Вместе с тем Закон о защите конкуренции выделяет в действиях, вызывающих смешение, две группы. К первой из них относится использование обозначения, сходного до степени смешения с охраняемым товарным знаком, фирменным наименованием, коммерческим обозначением или наименованием места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента. Ко второй группе запретов, Закон о защите конкуренции относит действия по копированию и имитации внешнего вида товаров конкурента, элементов дизайна и фирменного стиля в целом, которым не была предоставлена правовая охрана в качестве товарного знака или промышленного образца. Важным является также уточнение указанного Закона о том, что для целей квалификации в качестве недобросовестной конкуренции незаконно использованы быть могут интеллектуальные права только хозяйствующего субъекта – конкурента конкурента, элементов дизайна и фирменного стиля в целом,

которым не была предоставлена правовая охрана в качестве товарного знака или промышленного образца.

Одной из новелл Закона о защите конкуренции является введение расширенного перечня противоправных действий, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации конкурента и могущих привести к смешению. В частности, Закон относит к таким способам размещение тождественного средству индивидуализации правообладателя или сходного до степени смешения обозначения на товарах, этикетках, упаковках и иным способом, а также использование в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», включая размещение в доменном имени и при других способах адресации. Отдельно следует обратить внимание на то, что Закон о защите конкуренции относит к таким действиям незаконное использование подобных обозначений в сети «Интернет», включая размещение в доменной имени и при других способах адресации, т.е. по сути два разных нарушения.

В первом случае, в соответствии с имеющейся правоприменительной практикой речь может идти о размещении хозяйствующим субъектом на принадлежащем ему интернет-сайте предложений к продаже товаров с незаконным использованием товарного знака конкурента. Так, в частности, подобный пример приведен в п. 10 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденным Президиумом ВС РФ 16 марта 2016 г.

Во втором случае речь идет о действиях по приобретению прав на доменное имя, содержащее тождественное средству индивидуализации конкурента обозначение либо сходное с ним до степени смешения, независимо от того, размещается ли какая-либо информация на интернет-сайте с указанным доменным именем или нет. В настоящий момент правоприменительная практика по доменным спорам и применению для их разрешения норм о запрете недобросовестной конкуренции обобщена в справке по вопросам, возникающим при доменных спорах, утвержденной Постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 28 марта 2014 г. № СП-21/4

2. В качестве недобросовестной конкуренции подлежат рассмотрению действия хозяйствующего субъекта по продаже, обмену или иному введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности, за исключением средств индивидуализации, принадлежащих хозяйствующему субъекту – конкуренту. Под незаконным использованием понимается применение указанных объектов третьими лицами без согласия правообладателя, а также при наличии иных обязательных условий, подтверждающих такое использование (например, использование все признаков изобретения, охраняемого патентом, согласно критериям ст. 1358 ГК РФ).

*Так, ФАС Московского округа (Постановление от 5 сентября 2013 г. по делу № А40-131848/12-149-1248) было поддержано ранее принятое решение ФАС России, в котором был сделан вывод о том, что действия ответчика по приобретению исключительных прав на товарные знаки № 419863, 419864 и*

*419865 и их использованию в качестве средств индивидуализации майонеза «Майонез» являются недобросовестной конкуренцией, так как данные действия направлены на заимствование репутации, узнаваемости продукции добросовестного конкурента, производителя майонеза «Махеевъ», и как следствие на получение преимуществ в предпринимательской деятельности и причинение убытков конкуренту в результате перераспределения спроса, вызванного оттоком потребителей, введенных в заблуждение сходством оформления продукции заявителя и ответчика.*

Аналогичная правовая позиция содержится в решении ФАС России от 23 мая 2014 г. по делу № 1-14-128/00-08-12, которым недобросовестной конкуренцией были признаны действия «Компании Ваказим Пропертиз Лимитед», связанные с приобретением и использованием исключительных прав на товарные знаки «Stahler» по свидетельствам № 437591 и 4375921. Подход к квалификации в качестве недобросовестной конкуренции действий хозяйствующего субъекта, связанных с приобретением и использованием исключительных прав на фирменное наименование, является сходным. Так, п. 3 ст. 1474 ГК РФ указывает на недопустимость использования юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица.

Так, ФАС Московского округа (Постановление от 5 сентября 2013 г. по делу № А40-131848/12-149-1248) было поддержано ранее принятое решение ФАС России, в котором был сделан вывод о том, что действия ответчика по приобретению исключительных прав на товарные знаки № 419863, 419864 и 419865 и их использованию в качестве средств индивидуализации майонеза «Майонез» являются недобросовестной конкуренцией, так как данные действия направлены на заимствование репутации, узнаваемости продукции добросовестного конкурента, производителя майонеза «Махеевъ», и как следствие на получение преимуществ в предпринимательской деятельности и причинение убытков конкуренту в результате перераспределения спроса, вызванного оттоком потребителей, введенных в заблуждение сходством оформления продукции заявителя и ответчика. Аналогичная правовая позиция содержится в решении ФАС России от 23 мая 2014 г. по делу № 1-14-128/00-08-12, которым недобросовестной конкуренцией были признаны действия «Компании Ваказим Пропертиз Лимитед», связанные с приобретением и использованием исключительных прав на товарные знаки «Stahler» по свидетельствам № 437591 и 4375921. Подход к квалификации в качестве недобросовестной конкуренции действий хозяйствующего субъекта, связанных с приобретением и использованием исключительных прав на фирменное наименование, является сходным. Так, п. 3 ст. 1474 ГК РФ указывает на недопустимость использования юридическим лицом фирменного

наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица

В этой связи, частыми в правоприменительной практике являются случаи последовательного обращения хозяйствующих субъектов в антимонопольный орган, а после принятия антимонопольным органом обвинительного решения – в арбитражный суд с иском о возмещении убытков. Например, по заявлению кондитерской фабрики «Красный Октябрь» Комиссия ФАС России по результатам рассмотрения дела признала актом недобросовестной конкуренции действия кондитерской фабрики «Славянка» по введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации шоколада «Алина» в упаковке, сходной до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 184515, который содержит общеизвестное обозначение упаковки шоколада «Аленка»<sup>2</sup>. Кондитерской фабрикой «Красный Октябрь» после завершения рассмотрения дела антимонопольным органом было подано исковое заявление в Арбитражный суд Белгородской области, в том числе о взыскании более 1 Пункт 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства». 2 [http://www.fas.gov.ru/solutions/solutions\\_21979.html](http://www.fas.gov.ru/solutions/solutions_21979.html). 428 Глава 12. Правовая защита от недобросовестной конкуренции 300 млн руб. компенсации за незаконное использование принадлежащего ей товарного знака. Рассматривая данный спор в порядке надзора, Президиум ВАС РФ в том числе сослался на наличие вступившего в силу решения ФАС России как доказательства, подтверждающего факт совершенного правонарушения<sup>1</sup>. Следует также упомянуть спор о взыскании убытков, возникших вследствие недобросовестной конкуренции, по иску ООО «АнвиЛаб» к ЗАО «Натур Продукт Интернэшнл»<sup>2</sup>. Суды удовлетворили требования ООО «АнвиЛаб» о взыскании упущенной выгоды в размере более 1,6 млрд руб. и учитывали вступившее в силу решение ФАС России о недобросовестной конкуренции ответчика, связанной с приобретением и использованием исключительных прав на товарные знаки «АнтиГРИППИН»<sup>3</sup>. Удовлетворяя иски, суд отметил, что причинно-следственная связь между поведением ответчика и убытками истца является прямой и заключается в том, что под воздействием акта недобросовестной конкуренции, совершенного ответчиком, истец прекратил продажу препаратов «Антигриппин-АНВИ» и «Антигриппин-максимум» несмотря на устойчивые хозяйственные связи с потенциальными покупателями.

Причем истец не мог продолжать продавать эти препараты, пока поведение ответчика не было квалифицировано как акт недобросовестной конкуренции и злоупотребление правом в административном и судебном порядке соответственно. При этом причинно-следственный ряд не нарушается

правомерным поведением истца, соблюдающего запрет на использование чужих интеллектуальных прав без разрешения правообладателя.

### **Контрольные вопросы:**

1. Раскройте понятие, признаки, условия признания сведений секретами производства.
2. 2.Что собой представляет правовая охрана секрета производства (ноу-хау).
3. 3.Охарактеризуйте порядок распоряжения правами на секрет производства.



## **ПРАВА НА СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА И ПРОИЗВОДИМОЙ ИМИ ПРОДУКЦИИ, РАБОТ, УСЛУГ.**

1. Фирменные наименования
2. Понятие и виды товарных знаков (знаков обслуживания)
3. Порядок регистрации товарного знака
4. Наименование места происхождения товарного знака
5. Защита прав на товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара

### **1.**

Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое определяется в его учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица.

Законодательство РФ не дает понятие фирменного наименования, а определяет требования к содержанию фирменного наименования.

Фирменное наименование можно определить как имя или обозначение, позволяющее идентифицировать юридическое лицо.

Исключительное право на фирменное наименование возникает со дня государственной регистрации юридического лица и прекращается в момент исключения фирменного наименования из единого государственного реестра юридических лиц в связи с прекращением юридического лица либо изменением его фирменного наименования.

Фирменное наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, которое не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности. Таким образом, фирменное наименование можно разделить на две части: обязательную (указание на организационно-правовую форму) и произвольную (собственно отличительное наименование).

Юридическое лицо должно иметь полное и вправе иметь сокращенное фирменное наименование на русском языке.

В фирменное наименование юридического лица не могут включаться:

- полные или сокращенные официальные наименования Российской Федерации, иностранных государств, а также слова, производные от таких наименований;
- полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления;

- полные или сокращенные наименования международных и межправительственных организаций;
- полные и сокращенные наименования общественных объединений;
- обозначения, противоречащие общественным интересам, а также принципам гуманности и морали.

Фирменное наименование государственного унитарного предприятия может содержать указание на принадлежность такого предприятия соответственно Российской Федерации и субъекту Российской Федерации.

Включение в фирменное наименование акционерного общества официального наименования Российской Федерации, а также слов, производных от этого наименования, допускается по разрешению Правительства Российской Федерации, если более 75 % акций акционерного общества принадлежит Российской Федерации. Такое разрешение выдается без указания срока его действия и может быть отозвано в случае отпадения обстоятельств, в силу которых оно было выдано. Порядок выдачи и отзыва разрешений устанавливается законом.

При формулировании фирменного наименования отдельных юридических лиц следует учитывать и другие ограничения. Например, использовать в своем фирменном наименовании слово «банк» и производные от него слова и словосочетания имеют право только те организации, которые обладают правом на осуществление банковской деятельности (Закон о банках и банковской деятельности). Аналогичное положение содержится в Законе о товарных биржах и биржевой торговли в отношении наименований «биржа», «товарная биржа» и т.д.

Юридическому лицу принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на фирменное наименование), в том числе путем указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках.

Распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается.

Не допускается использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и, фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица. Юридическое лицо, нарушившее указанное положение обязано по требованию правообладателя прекратить использование такого фирменного наименования и возместить причиненные убытки.

Фирменное наименование или отдельные его элементы могут использоваться правообладателем в составе принадлежащего ему коммерческого обозначения.

Фирменное наименование, включенное в коммерческое обозначение, охраняется независимо от охраны коммерческого обозначения.

Фирменное наименование или отдельные его элементы могут быть использованы правообладателем в принадлежащем ему товарном знаке и знаке обслуживания.

Фирменное наименование, включенное в товарный знак или знак обслуживания, охраняется независимо от охраны товарного знака или знака обслуживания.

## 2.

Российское законодательство о товарных знаках сформировалось уже в 19 веке. Первый закон «О товарных клеймах» был принят в 1830 году, который рассматривал подделку чужого товарного клейма как уголовное преступление. В 1896 г. был издан закон «О товарных знаках», в котором предусматривалась обязательность употребления товарных знаков:

- для изделий из золота и серебра;
- для мер и весов;
- для стеклянной посуды;
- для ремесленных изделий.

В настоящее время отношения в области индивидуализации товаров, работ, услуг регулируются главой 76 части 4 ГК РФ. Товарный знак и знак обслуживания - это обозначения, служащие для индивидуализации товаров, выполняемых работ и оказываемых услуг юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Для удобства термин «товарные знаки» используется и в отношении знаков обслуживания.

Главная функция товарного знака – отличительная. При этом товарный знак помогает отличать не любые, а лишь однородные товары различных производителей. Еще одной функцией товарного знака является рекламная.

Правовая охрана товарного знака в РФ предоставляется на основании его государственной регистрации. На зарегистрированный товарный знак выдается свидетельство, удостоверяющее приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве.

В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные, световые, звуковые, обонятельные обозначения или их комбинации.

Не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов:

- вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида;
- являющихся общепринятыми символами и терминами;

- характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта;
- представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения.

В соответствии с международным договором Российской Федерации не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, состоящих только из элементов, представляющих собой:

- государственные гербы, флаги и другие государственные символы и знаки;
- сокращенные или полные наименования международных и межправительственных организаций, их гербы, флаги, другие символы и знаки;
- официальные контрольные, гарантийные или пробирные клейма, печати, награды и другие знаки отличия;
- обозначения, сходные до степени смешения с элементами, указанными в трех первых пунктах;

Не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы:

- являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара либо его изготовителя;
- противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Также не допускается регистрация в качестве товарных знаков и обозначений, тождественных или сходных до степени смешения с официальными наименованиями и изображениями особо ценных объектов всемирного культурного или природного наследия без согласия собственников или лиц, уполномоченных собственниками.

Данные и иные ограничения предусмотрены в статье 1483 ГК РФ.

Правообладателю принадлежит исключительное право использования товарного знака не противоречащими закону способами, например, путем размещения товарного знака на самих товарах или на их этикетках и упаковках.

Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак по договору об отчуждении исключительного права на товарный знак либо по лицензионному договору о предоставлении права использования на товарный знак. При этом лицензиат (сторона, которой предоставляется право) обязан обеспечить соответствие качества производимых или реализуемых им товаров, на которых он помещает лицензионный товарный знак, требованиям к качеству, устанавливаемым лицензиаром.

Никто не может использовать охраняемый в РФ товарный знак без разрешения правообладателя.

Правообладатель для оповещения о своем исключительном праве на товарный знак вправе использовать знак охраны, который помещается рядом с товарным знаком, состоит из латинской буквы «R» или латинской буквы «R» в окружности ® либо словесного обозначения «товарный знак» или «зарегистрированный товарный знак» и указывает на то, что применяемое обозначение является товарным знаком, охраняемым на территории Российской Федерации.

Товарные знаки могут быть индивидуальными и коллективными.

Индивидуальный товарный знак регистрируется на имя одного гражданина-предпринимателя или юридического лица.

Общеизвестный товарный знак – это товарный знак или обозначение, которые в результате интенсивного использования стали широко известными в Российской Федерации среди соответствующих потребителей в отношении товаров заявителя (смотреть подробнее статьи 1508-1509 ГК РФ).

Коллективный товарный знак – это товарный знак, который в соответствии с международным договором Российской Федерации может быть зарегистрирован в отношении объединения лиц, производящих и (или) реализующих товары, обладающих едиными качественными или иными общими характеристиками. Коллективный товарный знак используется для маркировки товаров, разрабатываемых, изготавливаемых несколькими предприятиями экономически связанными между собой, объединившимися для совместного использования этого знака. Лица, входящие в состав объединения, являются равноправными партнерами в отношении использования коллективного товарного знака (смотреть подробнее статьи 1510-1511 ГК РФ).

### 3.

Регистрация товарного знака осуществляется путем подачи заявки в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам.

Заявка на товарный знак должна относиться к одному товарному знаку.

Заявка на товарный знак должна содержать:

- заявление с указанием заявителя, его места жительства или места нахождения;
- заявляемое обозначение;
- перечень товаров, в отношении которых испрашивается государственная регистрация товарного знака и которые сгруппированы по классам Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков;
- описание заявляемого обозначения.

Заявка на товарный знак подписывается заявителем, а в случае подачи заявки через патентного поверенного или иного представителя – заявителем или его представителем, подающим заявку.

К заявке на товарный знак должны быть приложены:

- документ, подтверждающий уплату пошлины за подачу заявки в установленном размере;
- устав коллективного товарного знака, если заявка подается на коллективный знак.

Заявка подается на русском языке.

После подачи заявки на товарный знак любое лицо вправе ознакомиться с документами заявки.

Приоритет товарного знака устанавливается по дате подачи заявки в уполномоченный орган. Кроме того, заявитель вправе воспользоваться принципом конвенционного или выставочного приоритета. Приоритет товарного знака может устанавливаться по дате подачи первой заявки в государстве-участнике Парижской конвенции по охране промышленной собственности (**конвенционный приоритет**), если подача заявки в Роспатент осуществлена в течение 6 месяцев с указанной даты.

Приоритет товарного знака, помещенного на экспонатах, может устанавливаться по дате начала открытого показа экспоната на выставке (**выставочный приоритет**), если заявка подана в Роспатент в течение 6 месяцев со дня начала открытого показа.

В случае если разными заявителями одновременно поданы заявки на тождественные товарные знаки в отношении совпадающих перечней товаров, то они должны своим соглашением определить, в отношении кого из них будет произведена регистрация. В противном случае, по истечении 6 месяцев заявки считаются отозванными.

При регистрации товарного знака важно определить виды и класс товаров, на которые будет распространять свое действие товарный знак. Классификация товарных знаков и знаков обслуживания содержится в Ниццком соглашении 1973 г. Различают 42 класса, из них 34 относится к товарам и 8 – к услугам. Например, для того, чтобы зарегистрировать товарный знак на видеотовары и услуги, необходимо обратиться к 9 и 41 классам. 9-й класс включает в себя указание на такие товары как видеокамеры, видеокассеты, компакт-диски, устройства для видеозаписи и др. Регистрация товарного знака на одни товары и услуги не препятствует зарегистрировать другим лицам товарный знак на другие товары и услуги. В этом проявляется ограниченный характер исключительных прав на товарный знак. На практике это имеет принципиальное значение, поскольку использование товарного знака применительно к одной категории изделий не препятствует его применению к другой категории.

В отношении заявки в течение 1 месяца со дня подачи проводится формальная экспертиза и экспертиза заявленного обозначения. На этапе **формальной экспертизы** проверяется наличие необходимых документов заявки и их соответствие установленным требованиям. В дальнейшем, в процессе **экспертизы заявленного обозначения** определяется возможность признания обозначения товарным знаком и сходство с другими, уже зарегистрированными знаками.

По результатам экспертизы заявленного обозначения уполномоченный орган принимает решение о государственной регистрации товарного знака или об отказе в его регистрации. На основании решения о государственной регистрации товарного знака уполномоченный орган в течение месяца со дня получения документа об уплате пошлины осуществляет регистрацию товарного знака в Реестре товарных знаков. По истечении еще одного месяца с момента регистрации товарного знака выдается свидетельство на товарный знак.

Заявка может быть отозвана заявителем на любой стадии ее рассмотрения, но не позднее даты государственной регистрации товарного знака.

Исключительное право на товарный знак действует в течение 10 лет со дня подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака. Срок действия данного права может быть продлен на 10 лет по заявлению правообладателя, поданному в течение последнего года действия этого права. Продление указанного срока возможно неограниченное число раз (ст. 1491 ГК).

#### 4.

Наименование места происхождения товара — это обозначение, представляющее собой либо содержащее наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами. Например, «русский квас», «хохлоมская роспись», «шведская сталь».

Наименования мест происхождения товаров отличаются меньшим разнообразием. Выражен данный объект промышленной собственности может быть только в словесной форме.

Наименование географического объекта может быть современным (петербургский) или историческим (ленинградский), официальным (санкт-петербургский) или неофициальным (питерский), полным или сокращенным.

Не признается наименованием места происхождения товара обозначение, хотя и представляющее собой или содержащее наименование географического объекта, но вошедшее в Российской Федерации во всеобщее употребление как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его производства. Так, например, потеряли способность указывать на «географическую первоначальность» широко известные в прошлом наименования: «английская пластырь», «полтавская колбаса», «берлинская лазурь» и др.

Наименования мест, происхождения товаров по своей правовой природе имеют много общего с товарными знаками, однако следует учитывать следующие различия.

1. Товарный знак представляет собой характерное обозначение, а наименование места происхождения товара — это указание названия географической местности.

2. Использование наименования места происхождения товара может осуществляться только в отношении товаров, производимых в данной местности, а в отношении производства товаров, маркируемых соответствующим товарным знаком таких требований нет.
3. Товары, в отношении которых используется наименование места происхождения товара, должны обладать определенными качествами, характерными свойствами (например, особые свойства минеральной воды).
4. Между свойствами товаров и условиями их производства в данной местности существует определенная взаимосвязь, которая может выражаться в природных условиях или особенностях людского фактора; в отношении товарных знаков такой взаимосвязи нет.
5. Права на наименование места происхождения товара не могут передаваться по договору в отличие от прав на товарные знаки.
6. Регистрация наименования места происхождения существует бессрочно, а в отношении товарных знаков ограничена определенным сроком.

Особенностью правового режима наименований мест происхождения товаров является то, что права на них могут принадлежать одновременно нескольким заявителям, каждый из которых выпускает товар, обладающий соответствующими свойствами, в данной местности. Правовая охрана наименования места происхождения товара возникает на основании его регистрации в Роспатенте или в силу международных договоров Российской Федерации.

В том случае, если наименование места происхождения товара еще не зарегистрировано, подается заявка на регистрацию и предоставление права пользования на наименование места происхождения товара. Если наименование уже зарегистрировано, то подается заявка на предоставление права пользования уже зарегистрированным наименованием места происхождения товара.

Заявка на наименование места происхождения товара должна содержать:

1. заявление о государственной регистрации;
2. заявляемое обозначение;
3. указание товара, в отношении которого испрашивается государственная регистрация наименования места происхождения товара;
4. указание места происхождения (производства) товара (границ географического объекта), природные условия и (или) людские факторы которого исключительно или главным образом определяют или могут определять особые свойства товара;
5. описание особых свойств товара.

Если географический объект находится на территории РФ, к заявке прилагается заключение компетентного органа о том, что в границах указанного географического объекта заявитель производит товар, особые свойства которого определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами.



Если географический объект находится за пределами РФ, к заявке прилагается документ, подтверждающий право заявителя на заявленное наименование в стране происхождения товара.

К заявке также прилагается документ, подтверждающий уплату пошлины за подачу заявки в установленном размере.

Экспертиза заявки включает формальную экспертизу и экспертизу заявленного обозначения.

Формальная экспертиза проводится в течение 2 месяцев со дня подачи заявки. В ходе ее проведения проверяется наличие необходимых документов заявки, а также их соответствие установленным требованиям.

В случае положительного результата формальной экспертизы проводится экспертиза в отношении заявленного обозначения, в ходе которой проверяется обоснованность указания места происхождения (производства) товара на территории РФ.

На основании решения, принятого по результатам экспертизы заявленного обозначения осуществляется государственная регистрация наименования места происхождения товара в Государственном реестре наименований.

По результатам экспертизы выдается свидетельство. Наименование места происхождения регистрируется на неопределенный срок (бессрочно). Свидетельство на право его использования действует в течение 10 лет и может продлеваться неограниченное количество раз на 10-летний срок при условии представления правообладателем заключения компетентного органа, в котором подтверждается, что правообладатель производит в границах соответствующего географического объекта товар, обладающий необходимыми свойствами.

Правообладатель может информировать пользователей о зарегистрированном наименовании места происхождения товара путем предупредительной маркировки, которая включает в себя слова «зарегистрированное наименование места происхождения товара» или «зарегистрированное НМПТ».

Владелец свидетельства не может передавать права на использование наименования другим лицам. Каждый, кто желает использовать такое наименование, должен самостоятельно подать заявку в Роспатент.

## 5.

Товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

Правообладатель вправе требовать изъятия из оборота и уничтожения за счет нарушителя контрафактные товары и упаковки товаров.

Лицо, нарушившее исключительное право на товарный знак при выполнении работ или оказании услуг, обязано удалить товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение с материалов, которыми сопровождается выполнение таких работ или оказание услуг, в том числе с документации, рекламы, вывесок.

Правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

- в размере от 10 тысяч до 5 миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;
- в размере стоимости товаров, на которых незаконно размещен товарный знак, или в двукратном размере стоимости права использования товарного знака, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование товарного знака.

Гражданско-правовая ответственность за нарушение исключительного права на наименование места происхождения товара аналогична ответственности за нарушение прав на товарный знак (ст.1537 ГК РФ).

Кроме гражданско-правовой ответственности, законодательством предусмотрена административная и уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака и наименования мест происхождения товаров.

Так, в соответствии со ст. 14.10 КоАП РФ, незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров, влечет административную ответственность.

Различие между административной и уголовной ответственность состоит, прежде всего, в последствиях. Если указанные деяния причинили крупный ущерб или совершены неоднократно, то наступает уголовная ответственность в соответствии со ст. 180 Уголовного кодекса РФ.

### **Контрольные вопросы:**

1. Возникновение исключительного права на фирменное наименование
2. Регистрация товарных знаков
3. Ответственность за незаконное использование товарного знака и наименования мест происхождения товаров.

## **ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ**

1. Понятие и способы защиты интеллектуальных прав
2. Отдельные способы защиты интеллектуальных прав
3. Защита исключительных прав
4. Обеспечительные меры в случае нарушения исключительных прав
5. Особенности защиты прав лицензиаром
6. Формы защиты интеллектуальных прав

### **1.**

Защита интеллектуальных прав осуществляется средствами гражданского, уголовного, административного права.

Например, в случае, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита может осуществляться помимо способов, предусмотренных ГК РФ, также и способами, предусмотренными Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Полномочиями по квалификации определенных действий как недобросовестной конкуренции наделены Федеральная антимонопольная служба (ФАС), а также суд.

Наиболее эффективной, многообразной и практически значимой для восстановления нарушенных прав является система гражданско-правовых мер защиты интеллектуальных прав. Субъектами права на защиту являются авторы и иные правообладатели. Помимо правообладателя требовать защиты исключительного права может лицо, получившее права на основании исключительной лицензии (лицензиат), если его права затронуты в результате нарушением третьими лицами права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Требования о применении мер защиты могут заявлять в суд как сами правообладатели, так и организации по управлению правами (от имени правообладателей или от своего имени). Аккредитованные организации также вправе заявлять в суде требования для защиты переданных им в управление прав от имени неопределенного круга правообладателей. Особенности защиты прав организациями, осуществляющими коллективное управление авторскими и смежными правами, урегулированы ст. 1242–1243 ГК РФ. Указанная организация, независимо от того, выступает ли она от имени правообладателей или от своего имени, действует не в защиту своих прав, а прав лиц, передавших ей право на управление соответствующими правами на коллективной основе.

Под **способами защиты интеллектуальных прав** понимают предусмотренные законом меры принудительного характера, с помощью которых производится признание либо восстановление права и пресечение действий, нарушающих право. Способы защиты интеллектуальных прав

определяются в ГК РФ с учетом специфики этих прав – абсолютного характера, нематериальной природы объектов, сочетания имущественных и личных неимущественных прав. В случае нарушения интеллектуальных прав могут применяться общие способы защиты гражданских прав, предусмотренные ст. 12 ГК РФ, если только применение определенных способов не противоречит природе интеллектуальных прав. Возможность применения некоторых общих способов защиты для защиты интеллектуальных прав прямо предусмотрена специальными нормами. Так, в для защиты личных неимущественных прав автора могут применяться, в частности, такие способы, как признание права, восстановление положения, существовавшего до нарушения права, пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (ст. 1252 ГК РФ).

Помимо общих способов защиты, при нарушении интеллектуальных прав могут применяться специальные способы защиты, например, взыскание компенсации (ст. 1252 ГК РФ) при нарушении исключительного права на различные объекты интеллектуальных прав.

Способы защиты интеллектуальных прав включают в себя: 1) способы (меры) защиты, в рамках которых реализуются меры ответственности. Применение мер ответственности влечет для нарушителя дополнительные имущественные санкции. К таким способам доктрина и судебная практика относят взыскание убытков, возмещение морального вреда, взыскание компенсации. Такая мера ответственности, как возмещение морального вреда применяется только для защиты личных неимущественных прав.

К мерам ответственности можно также отнести принудительную ликвидацию юридического лица и прекращение деятельности индивидуального предпринимателя в связи с нарушением исключительных прав, поскольку такая мера применяется при наличии вины нарушителя; 2) способы (меры) защиты, не являющиеся мерами ответственности (не влекут дополнительных санкций для нарушителя).

К таковым можно отнести требования: – о прекращении нарушения интеллектуальных прав; – о публикации решения суда о допущенном нарушении; – о пресечении действий, нарушающих право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации либо создающих угрозу нарушения такого права; – об изъятии и уничтожении контрафактных носителей и уничтожении оборудования, главным образом используемого для нарушения исключительных прав.

Условиями применения всех мер защиты является противоправное поведение лица. По общему правилу, меры ответственности применяются при наличии вины правонарушителя. Исключения из общего правила о применении ответственности за нарушение интеллектуальных прав предусмотрены абз. 3 п. 3 ст. 1250 ГК РФ: взыскание убытков и компенсации за нарушение исключительных прав, допущенное нарушителем при осуществлении им предпринимательской деятельности, возможно и при отсутствии вины. Освобождение от ответственности в этих случаях возможно только при наличии форс-мажорных обстоятельств. К мерам ответственности за

нарушение исключительных прав отнесены взыскание компенсации и возмещение убытков (абз. 3 п. 3 ст. 1250 ГК РФ), к мерам ответственности за нарушение личных неимущественных прав автора – компенсация морального вреда (о мерах ответственности за нарушение интеллектуальных прав см. гл. 14 настоящего учебника). Меры защиты, не являющиеся мерами ответственности, применяются независимо от наличия или отсутствия вины нарушителя; субъективный момент в этом случае не учитывается. Различия в природе исключительных, личных неимущественных и иных интеллектуальных прав определяют необходимость дифференциации средств защиты с учетом характера охраняемого интереса.

Защита личных неимущественных прав автора и приравненных к нему лиц (исполнителя, создателя фонограммы и т.п.) осуществляется с использованием следующих общих способов защиты: – признание права; – восстановление положения, существовавшего до нарушения права; – компенсация морального вреда; – пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; – признание недействительным не соответствующего закону ненормативного акта государственного органа.

К специальным способам охраны личных неимущественных прав относятся: – публикация суда о допущенном нарушении; – право изготовителя фонограммы, издателя энциклопедий, словарей, лица, организовавшего создание сложного объекта, публикатора и т.д. требовать указания своего имени или наименования. Автор, наряду со средствами защиты личных неимущественных прав, связанных с созданным им результатом творческого труда (права авторства и др.), может также использовать такие предоставленные законом всем гражданам средства защиты собственной чести и достоинства, как опровержение порочащих его честь и достоинство как автора сведений и др. В случае нарушения личных неимущественных прав в силу характера защищаемого интереса не могут быть взысканы убытки как мера имущественной ответственности.

Исключительные права могут быть защищены с использованием следующих общих способов защиты: – признание права; – пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; – возмещение убытков. К специальным способам защиты исключительных прав относятся: – публикация решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя; – изъятие и уничтожение материального носителя, в котором незаконно выражен результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации (контрафактный материальный носитель).

Контрафактным материальным носителем является предмет материального мира, в котором выражен результат интеллектуальной деятельности или использовано средство индивидуализации (в том числе экземпляры произведения), изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение которых приводят к нарушению исключительного права на указанный результат или средство; – изъятие и уничтожение оборудования и иных средств, главным образом

используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав; – ликвидация юридического лица и прекращение деятельности индивидуального предпринимателя; – взыскание компенсации.

В случае нарушения исключительного права не может быть применен такой способ защиты, как возмещение морального вреда, поскольку все случаи возмещения морального вреда, не связанные с нарушением личных неимущественных прав гражданина или иных нематериальных благ, ему принадлежащих, должны быть непосредственно предусмотрены в законе (см. ст. 151 ГК РФ).

В силу особой природы интеллектуальных прав неприменимы вещно-правовые способы защиты (иск о защите владения (виндикационный) и иск об устранении помех владению (негаторный)). Содержащийся в ГК РФ перечень способов защиты не является исчерпывающим, поэтому могут применяться и иные способы, не противоречащие закону и учитывающие характер допущенного нарушения. Так, в случае нарушения личных неимущественных прав автора при размещении информации в сети «Интернет», автор вправе требовать удаления соответствующей информации, а также опровержения размещенной с нарушениями информации способом, обеспечивающим доведение опровержения до пользователей сети «Интернет»

Данные меры защиты могут рассматриваться и как способы восстановления положения, существовавшего до нарушения права и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения. В целях предотвращения использования незаконного контента по требованиям правообладателя на лицо, предоставляющее возможность его размещения, может возлагаться обязанность установить технические средства, предотвращающие или позволяющие отслеживать такое использование. Защита нематериальных прав допускается лишь в тех случаях и тех пределах, в каких применение общегражданских способов защиты будет оправдано существом нарушенного нематериального права и характером последствий нарушения (п. 2 ст. 150 ГК РФ).

Несмотря на то, что перечень способов защиты личных неимущественных прав не является исчерпывающим, в силу их характера не все способы защиты могут быть применены. Так, например, взыскание компенсации, предусмотренной п. 3 ст. 1252 ГК РФ, не применяется в случае нарушения личных неимущественных прав<sup>1</sup>. В отношении некоторых нарушений интеллектуальных прав закон указывает конкретный способ защиты права.

Например, при искажении имени автора при опубликовании произведения автор вправе требовать только устранения нарушения. По общему правилу правообладатель в случае нарушения исключительного права может обратиться с одним или с несколькими требованиями одновременно, в частности, о прекращении нарушения, о возмещении убытков и опубликовании решения суда о допущенном нарушении. Если по нарушение допущено и в отношении личных неимущественных прав, и в отношении исключительного права, могут быть одновременно применены способы защиты и тех и других.

В ряде случаев закон исключает сочетание различных мер защиты (когда речь идет о различных мерах ответственности). Так, невозможно одновременное применение таких способов защиты, как требование об уплате компенсации и требование о возмещении убытков – правообладатель может воспользоваться лишь одним из них.

Автор или иной право обладатель может защищать права и гражданско-правовыми средствами. Он, в частности, вправе требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации в соответствии со ст. 1301 ГК РФ.

В случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной право обладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных ГК РФ (ст. 1250, 1252 и 1253), вправе в соответствии с п. 3 ст. 1252 ГК РФ требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

- в размере от 10 тыс. рублей до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;
- в двукратном размере стоимости контрафактных экземпляров произведения;
- в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель.

Большое внимание уделяется обеспечению иска по делам о нарушении авторских прав.

Так, суд может запретить ответчику или лицу, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно является нарушителем авторских прав, совершать определенные действия (изготовление, воспроизведение, продажу, сдачу в прокат, импорт либо иное предусмотренное законом использование, а также транспортировку, хранение или владение) в целях введения в гражданский оборот экземпляров произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными.

Суд также может принять соразмерные объему и характеру правонарушения обеспечительные меры, направленные на пресечение неправомерного использования произведений в информационно-телекоммуникационных сетях, в частности на ограничение доступа к материалам, содержащим незаконно используемые произведения. Порядок ограничения доступа к таким материалам устанавливается законодательством РФ об информации.

Суд также может наложить арест на все экземпляры произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для их изготовления или воспроизведения.

При наличии достаточных данных о нарушении авторских прав органы дознания или следствия обязаны принять меры для розыска и наложения ареста

на экземпляры произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для воспроизведения указанных экземпляров произведения, включая в необходимых случаях меры по их изъятию и передаче на ответственное хранение»

## 2.

**Признание интеллектуальных прав** Требование о признании права в качестве способа защиты применяется в случае, когда право оспаривается либо отрицается другим лицом, что нарушает интересы правообладателя. Данный способ может использоваться как при нарушении имущественных, так и личных неимущественных прав. Признание права может быть реализовано лишь с использованием юрисдикционных форм защиты. Например, в случае, когда неуполномоченное лицо указало себя в качестве автора технического решения, на которое выдан патент, автор имеет право оспорить выданный патент, потребовать его аннулирования и выдачи автору нового патента. Спор о признании недействительным патента и установлении патентообладателя рассматривается Судом по интеллектуальным правам; предварительный административный порядок для такого спора не предусмотрен.

**Восстановление положения, существовавшего до нарушения права** Цель восстановления положения, существовавшего до нарушения права, часто достигается путем использования иных способов защиты: например, для восстановления имущественного положения правообладателя могут быть взысканы убытки либо компенсация. В некоторых случаях такой способ применяется и самостоятельно. Так, в случае незаконного нанесения товарных знаков на товар правообладатель может требовать их удаления за счет нарушителя. Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения Данный способ защиты применяется в отношении любого лица, допускающего нарушение интеллектуальных прав либо совершающего действия, создающие угрозу их нарушения, и может комбинироваться с другими с другими способами защиты права. Результатом удовлетворения такого требования является пресечение действий нарушителя. Например, в случае установления факта реализации контрафактных экземпляров произведения правообладатель может потребовать прекратить их дальнейшее распространение. В качестве такой меры защиты могут применяться требования о запрете ответчику осуществлять ввоз, предложение к продаже, продажу или иное введение в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также перевозку или хранение с этой целью товара, указанного в конкретной декларации на товары, на которых незаконно размещены товарные знаки истца. Требование о пресечении действий, нарушающих право, может быть удовлетворено, если противоправное поведение конкретного лица является длящимся или не завершено. Так, не может быть удовлетворено требование о запрете предложения к продаже или о запрете продажи контрафактного товара, если принадлежащий ответчику товар уже продан.



Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, применяется в связи с конкретными нарушениями, поэтому абстрактное требование об общем запрете конкретному лицу на будущее в любое время использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации не может быть применено.

**Признание недействительным не соответствующего закону ненормативного акта, решения или действия (бездействия) государственного органа.** Гражданин или юридическое лицо, права которых нарушены изданием ненормативного акта государственного органа, принятым им решением либо действием (бездействием), могут обжаловать его в суд. Суд проверяет соответствие обжалуемых актов, решений, действий на соответствие их закону. Учитывая, что предоставление правовой охраны многим результатам интеллектуальной деятельности и средствам индивидуализации предоставляется на основании индивидуальных актов (решений) государственного органа, данный способ активно используется преимущественно для защиты исключительных прав. Споры об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности (Роспатента), федерального органа исполнительной власти по селекционным достижениям и их должностных лиц (Минсельхоза России), а также органов, уполномоченных Правительством РФ рассматривать заявки на выдачу патента на секретное изобретение, по вопросам предоставления правовой охраны указанным объектам рассматриваются Судом по интеллектуальным правам.

Суд по интеллектуальным правам также рассматривает споры об оспаривании решений федерального антимонопольного органа о при знании недобросовестной конкуренцией действий, связанных с приобретением исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, товаров, работ, услуг и предприятий. Подведомственность и подсудность споров о признании недействительными ненормативных актов, касающихся охраны объектов авторских и смежных прав, определяются на основании общих правил, с учетом субъектного состава и характера нарушенного интереса. Публикация решения суда о допущенном нарушении Требования о публикации решения суда о допущенном нарушении может быть использовано как способ защиты и личных неимущественных прав, и исключительного права. Такое требование обращается к нарушителю. Под судебным решением имеется в виду решение, вынесенное по делу, в котором подтверждался факт нарушения исключительного права истца-правообладателя. В публикации должно содержаться указание на допущенное нарушение и на имя (наименование) действительного правообладателя. В результате публикации судебного решения неопределенному кругу лиц доводится информация о допущенном нарушении.

*Согласно ГК РСФСР 1964 г. автор мог потребовать восстановления нарушенного права путем публикации в печати или иным способом о допущенном нарушении в случае использования чужого произведения без*

согласия автора, в случае несоблюдения условий использования произведения без согласия автора, а также в случае нарушения личных неимущественных прав автора. «Публикация судебного решения в целях восстановления деловой репутации потерпевшего» как способ защиты первоначально была предусмотрена только в Законе о товарных знаках (п. 2 ст. 46 Закона). В 2003 г. положение о публикации решения было включено законодателем в число способов защиты имущественных прав патентообладателя (п. 2 ст. 14 Патентного закона РФ). При принятии части четвертой ГК РФ данный способ защиты был предусмотрен от нарушения как личных неимущественных, так и исключительных прав. Для предъявления требования о публикации достаточно одного факта нарушения. Указанный способ защиты применяется независимо от наличия или отсутствия вины нарушителя.

Автор (правообладатель) в исковом заявлении должен указать конкретное издание (печатное или электронное), в котором он просит разместить решение. Истец вправе требовать публикации судебного решения в одном или нескольких средствах массовой информации по своему выбору, предоставив обоснования своего выбора. По требованиям о защите личных неимущественных прав это, как правило, источник, публикация в котором являлась фактом нарушения.

При защите исключительных прав выбор определяется иными факторами. Так, при опубликовании решения о нарушении исключительных прав на товарный знак выбор печатного издания предопределило то, что именно в нем распространялась информация о контрафактной продукции в виде рекламы ответчика, а также то, что это издание распространялось в месте реализации контрафактной продукции<sup>1</sup>. В решении суда средства информации, в которых производится публикация, должны быть названы. Издание не вправе отказать в публикации, поскольку речь идет о предписании, содержащемся в решении суда. Независимо от того, в каком средстве массовой информации осуществляется публикация о нарушении, она производится за счет нарушителя (п. 3 ст. 1250 ГК РФ).

### **Изъятие и уничтожение контрафактного материального носителя**

Одной из специальных мер защиты исключительных прав является требование об изъятии материального носителя, в котором выражены результаты интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, и уничтожении такого носителя. Данная мера применяется по заявлению правообладателя, право которого нарушено. Изъятие из оборота и уничтожение контрафактных товаров, этикеток, упаковок товара, на которых размещен незаконно используемый товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение (п. 2 ст. 1515 ГК РФ) либо незаконно используемое наименование места происхождения товара или сходное с ним до степени смешения обозначение (п. 1 ст. 1537 ГК РФ), производится за счет нарушителя. В иных случаях прямо не устанавливается, за счет какого лица должны производиться изъятие и уничтожение, однако очевидно, что такие расходы также должны возлагаться на нарушителя.

Уничтожение контрафактных материальных носителей призвано восстановить положение, существовавшее до нарушения исключительного права. Данная мера имеет ярко выраженную превентивную функцию, поскольку предусматривает за нарушение весьма жесткую имущественную санкцию. В ст. 46 Соглашения ТРИПС введение такого рода меры мотивируется необходимостью «создания эффективного средства, удерживающего от нарушения прав». Уничтожение таких носителей осуществляется без выплаты нарушителю какой-либо компенсации.

В Постановлении Пленумов № 5/29 (п. 25) отмечается, что согласно п. 4 ст. 1252 ГК РФ в случае, когда изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, приводят к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство, такие материальные носители считаются контрафактными и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации, если иные последствия не предусмотрены ГК РФ. Иные последствия установлены п. 2 ст. 1515 ГК РФ для случаев, когда введение контрафактных товаров в оборот необходимо в общественных интересах.

Материальный носитель может быть признан контрафактным только судом. При необходимости суд вправе назначить экспертизу для разъяснения вопросов, требующих специальных знаний.

При нарушении исключительного права в отношении двух объектов – товарного знака и наименования места происхождения товаров, когда введение контрафактных товаров в оборот необходимо в общественных интересах, – контрафактные товары, этикетки и упаковки, на которых размещены незаконно используемый товарный знак (или сходное с ним до степени смешения обозначение) либо незаконно используемое наименование места происхождения товара (или сходное с ним до степени смешения обозначение), вместо изъятия из оборота и уничтожения будут сохранены, но с удалением за счет нарушителя соответственно такого товарного знака либо наименования места происхождения товара или сходных с ними до степени смешения обозначений (п. 2 ст. 1515 и п. 1 ст. 1537 ГК РФ). Вопрос о том, необходимо ли в общественных интересах введение таких товаров в оборот, суд решает при рассмотрении конкретного требования правообладателя. При положительном ответе требование правообладателя об изъятии и уничтожении контрафактных материальных носителей будет отклонено. Но в целях защиты своих прав правообладатель получит возможность требовать удаления соответствующих знаков (указаний). Товары в этом случае подлежат использованию в общественных интересах, например, передаются в детские дома, иные социальные учреждения. И в этом случае нарушитель не имеет права на получение какой-либо компенсации за такие товары.

Мера защиты в виде изъятия и уничтожения материального носителя может быть применена в случае, если изготовление, распространение или иное

использование, а также импорт, перевозка или хранение таких материальных носителей приводят к нарушению исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации. Правообладатель имеет право требовать только одновременного и изъятия, и уничтожения контрафактного товара. Предъявляя такое требование, правообладатель обязан доказать, что у нарушителя имеется такой товар. Требование об изъятии материального носителя из оборота и его последующем уничтожении может быть предъявлено к изготовителю контрафактного материального носителя, а также к импортеру, хранителю, перевозчику, продавцу такого объекта. Такое требование также может быть обращено и к пользователю, если он является недобросовестным приобретателем такого материального носителя.

**Изъятие из оборота и уничтожение оборудования, используемого для изготовления контрафакта** Указанные объекты подлежат уничтожению по решению суда без выплаты какой-либо компенсации их владельцам. Уничтожение также должно осуществляться за счет нарушителя. Используемая в законе категория «главным образом» является оценочной и применяется судами с учетом конкретных обстоятельств. Применение данной гражданско-правовой меры возможно как по требованию правообладателя, так и по инициативе суда. Эту меру защиты необходимо отличать от конфискации материалов, оборудования и иных орудий совершения правонарушения, предусмотренной в ч. 1 ст. 7.12 КоАП РФ.

Исключением из предусмотренного данной нормой правила являются случаи, когда законом предусмотрено обращение таких объектов в доход государства (Российской Федерации). Такая возможность позволяет пресекать нарушения исключительных прав и при этом не уничтожать особо ценное или уникальное оборудование, устройства и материалы, которые могут использоваться без нарушений исключительных прав.

### 3.

**Защита исключительных прав** основывается на «принципе старшинства», согласно которому при наличии нескольких средств индивидуализации, принадлежащих разным лицам, но являющихся тождественными или сходными до степени смешения и в связи с этим создающих опасность введения в заблуждение потребителей или контрагентов, преимущество пользуется то средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее. В случае конвенционного или выставочного приоритета (см. ст. 1495 ГК РФ) преимущество имеет то средство индивидуализации, которое имеет более ранний приоритет (п. 6 ст. 1252 ГК РФ). Владелец «старшего» права может потребовать признания недействительным предоставления правовой охраны «младшему» товарному знаку; порядок предъявления соответствующего требования определен ст. 1513 ГК РФ, с учетом положений ст. 1512 и 1483 ГК РФ. Конкуренция между принадлежащими разным лицам двумя тождественными или сходными до степени смешения фирменными наименованиями разрешается Кодексом на

основании того же принципа старшинства (п. 3 ст. 1474 ГК РФ). Такое же правило предусмотрено и для случаев конкуренции коммерческих обозначений (п. 2 ст. 1539 ГК РФ). В отношении противопоставляемого фирменного обозначения или коммерческого наименования владелец «старшего» права вправе потребовать запретить использование фирменного наименования или коммерческого обозначения в отношении отдельных видов деятельности<sup>1</sup>.

Принцип старшинства распространяется также на случаи противопоставления исключительных прав на средства индивидуализации и исключительных прав на промышленный образец.

#### 4.

ГК РФ предусматривает специальные правила о применении обеспечительных мер в случае нарушения исключительных прав. В порядке обеспечения иска по делу о нарушении исключительного права могут быть приняты соразмерные объему и характеру правонарушения обеспечительные меры, установленные процессуальным законодательством, в том числе может быть наложен арест на материальные носители, оборудование и материалы, запрет на осуществление соответствующих действий в информационно-телекоммуникационных сетях, если в отношении таких материальных носителей, оборудования и материалов или в отношении таких действий выдвинуто предположение о нарушении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Одной из возможных обеспечительных мер является запрет на осуществление соответствующих действий в информационно-коммуникационных сетях. Такие меры, в том числе в виде «блокирования» сайтов, осуществляются судами в числе прочего в порядке обеспечения иска. Обеспечительные меры должны быть соразмерны характеру и объему правонарушения и соотноситься с характером заявленного требования. При применении обеспечительных мер по требованиям о защите исключительных прав, касающихся материальных носителей, оборудования, материалов и т.д., необходимо обязательно учитывать, выдвинуто ли в отношении материальных носителей, оборудования и материалов предположение о нарушении с их помощью исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Порядок применения обеспечительных мер регламентируется в гл. 13 ГПК РФ (ст. 139–146) и в гл. 8 АПК РФ (ст. 90–100). Приведенные нормы, регулируя применение обеспечительных мер, определяют, по чьему заявлению они могут быть приняты, устанавливают возможность одновременного применения нескольких обеспечительных мер, порядок замены одной обеспечительной меры другой и т.п. Меры обеспечения могут быть приняты только в отношении иска, уже поданного в суд, но не в качестве предварительных обеспечительных мер (ст. 99 АПК РФ). Необходимость указания на обеспечительную меру в гражданском, а не только в процессуальном законе определяется тем, что само по себе наложение ареста и применение иных обеспечительных мер существенным образом ограничивает права собственника (пользователя) имущества и в связи с этим должно быть

упомянуто в ГК РФ. Правообладатель может требовать применения обеспечительных мер; в зависимости от наличия или отсутствия оснований вопрос об их применении решает суд. По инициативе суда предусмотренные п. 2 ст. 1252 ГК РФ меры применяться не могут.

## 5.

Если нарушение третьими лицами исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, на использование которых выдана исключительная лицензия, затрагивает права лицензиата, полученные им на основании лицензионного договора, лицензиат может наряду с другими способами защиты защищать свои права способами, предусмотренными ст. 1250 и 1252 настоящего Кодекса (ст. 1254 ГК РФ).

Лицензиат по договору исключительной лицензии не становится обладателем исключительного права, однако приобретает право на защиту от нарушителей в отношении тех объектов, способов и территорий использования, которые предусмотрены договором. Таким образом, если нарушение третьими лицами исключительного права затрагивает права такого лицензиата, он может защищать эти права самостоятельно. В этих случаях нет необходимости обращаться к правообладателю; лицензиат действует самостоятельно и вне зависимости от действий правообладателя по защите своего исключительного права. Включение в договор условий, ограничивающих право лицензиата на защиту, будет противоречить законодательству. В Постановлении Пленумов ВС и ВАС РФ № 5/29 указывается, что при применении ст. 1254 ГК РФ необходимо учитывать, что она не предоставляет лицензиатам – обладателям простой (неисключительной) лицензии – право защищать свои права способами, предусмотренными ст. 1250 и 1252 Кодекса. Таким правом обладают только лицензиаты – обладатели исключительной лицензии.

В случае нарушения исключительного права лицензиар – обладатель простой лицензии для защиты нарушенного права вправе обратиться за содействием к правообладателю, который может прибегнуть к соответствующим средствам защиты своего права. Если лицензиар не предъявляет иск к третьему лицу – нарушителю, лицензиат может осуществлять защиту своих прав против лицензиара в рамках лицензионного договора по нормам гл. 25 ГК РФ.

В случае заключения договора смешанной лицензии, лицензиат может самостоятельно обратиться с требованиями о защите исключительного права лишь в отношении тех прав (способов использования), которые он приобрел на основании исключительной лицензии.

Применительно к правам (способам использования), приобретенным на основании неисключительной лицензии, лицензиат не вправе использовать соответствующие способы защиты. Правообладатель, выдав исключительную лицензию, не утрачивает возможности защищать свое исключительное право от нарушений предоставленными ему законом способами. Несмотря на ограничения его исключительного права лицензией, он не утрачивает интерес в защите своего исключительного права.

Лицензиат может защищать свои права против лицензиара (правообладателя), если последний их нарушает. Но в этом случае он может применять только меры воздействия и меры ответственности за нарушение обязательства, предусмотренные в лицензионном договоре и нормами гл. 25 ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств. Сказанное относится как к обладателю исключительной, так и неисключительной (простой) лицензии. Такой способ защиты, как требование о ликвидации юридического лица либо прекращение деятельности индивидуального предпринимателя может применяться лишь самим обладателем исключительного права (ст. 1253 ГК РФ).

Лицензиат, получивший исключительную лицензию, вправе защищать свои права в случае их нарушения третьими лицами не только с использованием специальных способов защиты, но и прибегать к использованию общих способов защиты, предусмотренных в ст. 12 ГК РФ. Лицензиат по договору исключительной лицензии вправе предъявлять соответствующие требования о применении мер защиты в отношении тех нарушений, которые имели место в период действия соответствующего договора. Если срок действия договора истек и нарушение допущено по истечении этого срока, то у лицензиата прекращается и право на защиту.

Вместе с тем в судебной практике вопрос о праве лицензиата на заявление соответствующих требований связывается с наличием действующего договора не на момент нарушения, а на момент заявления (или даже рассмотрения) данного требования в суде. Однако если факт нарушения имел место в момент действия договора, но на момент предъявления требования действие договора прекратилось, бывший лицензиат не лишен возможности требовать применения мер ответственности, поскольку имущественные последствия возникли в его сфере. Однако возможности требовать применения иных способов защиты лицо с утратой права лишается.

В действовавшем до 1 января 2008 г. Законе об авторском праве (п. 2 ст. 30) предусматривалось, что «авторский договор о передаче исключительных прав (аналог договора, на основании которого предоставляется исключительная лицензия. – Примеч. авт.) разрешает использование произведения определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому эти права передаются, и дает такому лицу право запрещать подобное использование произведения другим лицам».

Таким образом, обладатель исключительной лицензии в сфере авторского права приобретал право и обязанность защищать само исключительное право на весь срок действия лицензионного договора, а правообладатель мог осуществлять защиту этого права (по терминологии закона – «запрещать использование произведения другими лицами»), только если лицо, которому переданы исключительные права, «не осуществляло защиту этого права». Включение в договор о передаче исключительных прав условия, ограничивающего права лица, которому они передаются, на их защиту, не допускалось как противоречащее законодательству.

Обращаясь с требованием о защите права, в частности, требуя выплаты компенсации, предусмотренной ст. 49 Закона об авторском праве, обладатель исключительной лицензии в сфере авторского права требовал ее выплаты в свою пользу. Обладатели исключительных лицензий, выданных до 1 января 2008 г., в соответствии с Законом об авторском праве с момента введения в действие части четвертой ГК РФ не утратили возможности защиты своих имущественных прав всеми способами, доступными правообладателю. В то же время правообладатель сейчас может осуществлять защиту своих нарушенных прав вне зависимости от действий лицензиата. Применительно к другим объектам исключительных прав до принятия части четвертой ГК РФ специальное регулирование вопроса о праве лицензиара на защиту исключительного права отсутствовало.

**1. Формы защиты интеллектуальных прав** Защита интеллектуальных прав осуществляется в установленном законом порядке, с использованием установленных форм и процедур.

Под формой защиты права понимается порядок (процедура) реализации способов защиты. Форма защиты может быть юрисдикционной и неюрисдикционной.

При юрисдикционной форме защиты лицо, чьи права и законные интересы нарушены или оспариваются, обращается к государственным (суд, уполномоченный государственный орган) или иным компетентным органам (например в третейский суд), которые уполномочены на принятие соответствующих принудительных мер.

Юрисдикционная форма защиты может реализовываться в рамках общего (судебного) и специального порядка. Споры, связанные с нарушением исключительных прав и личных неимущественных прав авторов рассматриваются по общим правилам о подсудности в зависимости от субъектного состава.

Исключение составляют два случая: 1) в соответствии с так называемым антипиратским законом, если предварительные обеспечительные меры в виде блокирования сайтов принимаются Московским городским судом, спор о нарушении по существу подлежит рассмотрению в этом же суде, независимо от субъектного состава; 2) в случае заявления требований организациями по коллективному управлению авторскими правами споры подлежат рассмотрению в арбитражных судах. По соглашению сторон спора, связанного с защитой интеллектуальных прав, он может быть передан на разрешение третейского суда.

В отношении ряда споров независимо от субъектного состава компетентным судом является Суд по интеллектуальным правам. Он рассматривает в качестве суда первой инстанции споры: – об установлении патентообладателя; – о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования; – о признании недействительным патента на изобретение, полезную модель, промышленный образец или селекционное достижение, решения о предоставлении правовой охраны товарному знаку, наименованию места происхождения товара и о



предоставлении исключительного права на такое наименование, если законом не предусмотрен иной порядок признания их недействительными; – об оспаривании нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти в сфере патентных прав и прав на селекционные достижения, права на топологии интегральных микросхем, права на секреты производства, права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, права использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии. В случаях, предусмотренных законом, может применяться специальный – административный – порядок защиты интеллектуальных прав. В административном порядке подлежат рассмотрению споры, связанные с предоставлением правовой охраны изобретениям, полезным моделям и промышленным образцам, а также товарным знакам, знакам обслуживания, наименованиям места происхождения товаров.

Правовая охрана таким объектам предоставляется на основании решения Федерального исполнительного органа по интеллектуальной собственности (Роспатента). Решение о предоставлении правовой охраны либо решение об отказе в предоставлении правовой охраны подлежат оспариванию в административном порядке в Роспатент.

Решение, вынесенное по результатам рассмотрения заявления или возражения Роспатентом, может быть оспорено в Суде по интеллектуальным правам. Неюрисдикционные формы защиты охватывают такие действия по защите интеллектуальных прав, которые совершаются субъектами правоотношения самостоятельно. Субъекты интеллектуальных прав могут самостоятельно осуществлять допускаемые либо не запрещенные законом действия по защите своего права. Наряду с правовыми средствами широкое использование имеют технические средства защиты авторских и смежных прав.

Техническими средствами признаются любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие или ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем (например, программы, уничтожающей полученную без санкции правообладателя информацию, или средства, препятствующие копированию информации с диска). Развитие технических средств защиты являлось ответом на развитие технологий, ускоряющих и упрощающих процесс несанкционированного использования чужих результатов интеллектуальной деятельности. Однако практическая реализация идеи борьбы с нарушениями интеллектуальных прав с использованием технических средств столкнулась с серьезными трудностями, в первую очередь вызванными опережающим развитием новых технических средств, предназначенных для обхода защитных механизмов.

В целях борьбы с попытками блокирования технических средств защиты предпринимаются шаги по разработке правовых норм, устанавливающих систему запретов действий, направленных на обход технических мер защиты.

В отношении технических средств защиты закон (ст. 1299 ГК РФ) запрещает:

- любые действия, направленные на устранение ограничений использования произведения, установленных путем применения технических средств;
- изготовление, распространение, сдачу в прокат, предоставление во временное безвозмездное пользование, импорт, рекламу любой технологии, любого технического устройства или их компонентов, использование таких средств для получения прибыли или оказания услуг, если в результате таких действий становится невозможным использовать надлежащим образом технические средства защиты авторских прав. За нарушение указанных запретов автор или иной правообладатель вправе требовать от нарушителя либо возмещения убытков либо уплаты компенсации.

Положения ГК РФ о технических средствах защиты были разработаны с учетом Директивы № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе»<sup>1</sup>. Формой неюрисдикционной защиты авторских прав является также размещение информации об авторском праве.

Такой информацией признается любая информация, которая идентифицирует произведение, автора или иного правообладателя, либо информация об условиях использования произведения, которая содержится на оригинале или экземпляре произведения, приложена к нему или появляется в связи с сообщением в эфир или по кабелю либо доведением такого произведения до всеобщего сведения, а также любые цифры и коды, в которых содержится такая информация (п. 1 ст. 1300 ГК РФ). Закон запрещает удалять или изменять без разрешения автора (правообладателя) такую информацию и использовать произведения, в отношении которых без разрешения автора или иного правообладателя была удалена или изменена информация об авторском праве. За нарушение этих требований с нарушителя могут быть взысканы убытки или компенсация.

### **Контрольные вопросы:**

1. Какие способы защиты интеллектуальных прав предусмотрены в Российской Федерации? 2. На основании какого критерия из мер защиты выделяются меры ответственности?
2. В каких формах может осуществляться защита интеллектуальных прав?
3. С помощью каких способов защиты и в каком порядке могут защищаться личные неимущественные права автора?

### Список рекомендуемой литературы:

1. Бирюков, П. Н. Право интеллектуальной собственности : учебник и практикум для вузов / П. Н. Бирюков. — 3-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2020. — 315 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-06046-1. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/450336> (дата обращения: 20.03.2020).
2. Борисова Л.Н. Административная ответственность за недобросовестную конкуренцию // Патенты и лицензии. 2014. № 4.
3. Гаврилов Э.П. Гражданско-правовая защита и охрана секретов производства и коммерческой тайны // Хозяйство и право. 2014. № 7.
4. Гаврилов Э.П. Компенсация за нарушение исключительного права на товарный знак // Хозяйство и право. 2012. № 7.
5. Данилина Е.А. Уголовно-правовая защита средств индивидуализации // Патентный поверенный. 2013. № 5.
6. Зенин, И. А. Право интеллектуальной собственности в 2 ч. Часть 1 : учебник для вузов / И. А. Зенин. — 10-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2020. — 318 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-9916-0715-5. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/451694> (дата обращения: 20.03.2020).
7. Зенин, И. А. Право интеллектуальной собственности в 2 ч. Часть 2 : учебник для вузов / И. А. Зенин. — 10-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2020. — 169 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-01675-8. — Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/451695> (дата обращения: 20.03.2020).
8. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 декабря 2007 г. № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» // Вестник ВАС РФ. 2008. № 2.
9. Калятин В.О. О некоторых тенденциях развития законодательства об ответственности интернет-провайдеров // Закон. 2012. № 7.
10. Калятин В.О., Павлова Е.А., Суспицина М.В. Гражданско-правовое и антимонопольное регулирование исключительных прав: инструмент на выбор // Конкуренция и право. 2013. № 4.
11. Кондратьева Е.А. Объекты интеллектуальных прав: особенности правовой охраны. М.: Статут, 2014. Логинова А.С. Административная ответственность за незаконное перемещение товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности // Таможенное дело. 2015. № 4.
12. Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав. Утвержден Президиумом ВС РФ от 23 сентября 2015 г. // Бюллетень ВС РФ. 2015. № 11. Обзор по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере. Утв. Президиумом ВС РФ 16 марта 2016 г. // СПС «КонсультантПлюс».
13. Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 11 «О

- некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 5.
14. Постановление Пленума ВС РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень ВС РФ. 2009. № 6. Постановление Пленума ВС РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» // Бюллетень ВС РФ. 2007. № 7. 510
15. Постановление Пленума ВС РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Российская газета. 1995. № 29
16. Право интеллектуальной собственности: учебник и практикум для академического бакалавриата / Е. А. Позднякова [и др.]; под общей редакцией Е. А. Поздняковой. — 3-е изд., испр. и доп. — Москва: Издательство Юрайт, 2020. — 374 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-12825-3. — Текст: электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/448358> (дата обращения: 20.03.2020).
17. Право интеллектуальной собственности. Т. 1. Общие положения: Учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. — М.: Статут, 2017. — 512 с.
18. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. М., 2003.
19. Сергунина Т.В. Определение размера компенсации за нарушение исключительных прав // Патентный поверенный. 2015. № 3.
20. Справка о некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел о привлечении лиц к административной ответственности, предусмотренной статьей 14.10 КоАП. Утверждена постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 26 февраля 2015 г. № СП-23/4 // Журнал суда по интеллектуальным правам ([ips.arbitr.ru](http://ips.arbitr.ru)).
21. Суд по интеллектуальным правам в системе органов государственной власти Российской Федерации / Под ред. И.А. Близнеца, Л.А. Новоселовой. М.: Проспект, 2015.
22. Фурлет С.П. Несовершенство охраны прав на объекты промышленной собственности в уголовном законодательстве России // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2015. № 9.
23. Хуртин Д.О. Особые основания освобождения от административной ответственности за нарушение прав интеллектуальной собственности // Административное и муниципальное право. 2015. № 9.
24. Хуртин Д.О. Публичная ответственность за нарушение авторских прав // Административное и муниципальное право. 2015. № 8.

## ОГЛАВЛЕНИЕ:

	<b>Введение.....</b>	<b>3</b>
<b>Лекция 1.</b>	<b>Интеллектуальная собственность: история становления и развития.....</b>	<b>4</b>
<b>Лекция 2.</b>	<b>Интеллектуальные права: понятие, система, виды объектов интеллектуальных прав.....</b>	<b>23</b>
<b>Лекция 3.</b>	<b>Авторское право (общие положения). Авторские права и авторский договор .....</b>	<b>43</b>
<b>Лекция 4.</b>	<b>Права, смежные с авторскими (смежные права) .....</b>	<b>60</b>
<b>Лекция 5.</b>	<b>Права авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов(понятие, оформление и защита)...</b>	<b>66</b>
<b>Лекция 6.</b>	<b>Правовой статус секрета производства. Права на информационные ресурсы, коммерческую тайну.....</b>	<b>77</b>
<b>Лекция 7.</b>	<b>Права на средства индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции, работ, услуг .....</b>	<b>97</b>
<b>Лекция 8.</b>	<b>Защита интеллектуальных прав.....</b>	<b>107</b>
	<b>Список рекомендуемой литературы.....</b>	<b>123</b>