

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»**

Кафедра Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин

И.А. Блинец К.Б. Леонтьев О.В. Ревинский

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

**УЧЕБНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ КОМПЛЕКС
(УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ)**

**Для аспирантов, обучающихся по направлению
38.06.01 «Экономика», профиль «Управление инновациями»**

Москва – ФГБОУ ВПО РГАИС – 2015

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»**

Кафедра Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин

И.А. Близнец К.Б. Леонтьев О.В. Ревинский

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

**УЧЕБНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ КОМПЛЕКС
(УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ)**

**Для аспирантов, обучающихся по направлению
38.06.01 «Экономика», профиль «Управление инновациями»**

*Рекомендовано Учебно-методическим советом РГАИС
(протокол № 5 от «14» января 2015 г.)*

*Одобрено кафедрой Авторского права, смежных прав и
частноправовых дисциплин
(протокол № 6 от «16» декабря 2014г.)*

Близнец И.А., Леонтьев К.Б., Ревинский О.В. Правовые основы интеллектуальной собственности. Учебно-методический комплекс. Для студентов, обучающихся по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями» — М.: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Российская государственная академия интеллектуальной собственности» (ФГБОУ ВПО РГАИС), кафедра «Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин», 2015. – 302 с.

Рецензент: д.ю.н., профессор Симкин Л.С.

Учебно-методический комплекс (учебное пособие) дисциплины «правовые основы интеллектуальной собственности» разработан в соответствии с Федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования и учебным планом по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями». В нем раскрываются цель и задачи учебного курса, тематика, содержание и виды учебных занятий, предлагаются перечень контрольных вопросов и заданий для самостоятельной работы, рекомендуемая литература и сборник задач.

Учебно-методический комплекс предназначен для эффективной организации учебного процесса и, в частности, самостоятельной работы аспирантов.

Учебное издание

Близнец Иван Анатольевич
Леонтьев Константин Борисович
Ревинский Олег Витальевич

**Правовые основы интеллектуальной собственности
Учебно-методический комплекс
(учебное пособие)**

© РГАИС, 2015
© Близнец И.А., 2015
© Леонтьев К.Б. 2015
© Ревинский О.В. 2015

СОДЕРЖАНИЕ

МОДУЛЬ 1. Учебная программа.....	7
Пояснительная	
записка.....	7
Аннотация.....	7
1.1. Цель и задачи дисциплины.....	7
Цель дисциплины.....	7
Задачи дисциплины.....	8
Взаимосвязь дисциплины с другими дисциплинами (место курса в профессиональной подготовке).....	8
Научная и практическая новизна.....	9
Сфера профессионального использования.....	10
1.2. Требования к уровню освоения содержания дисциплины.....	10
1.3. Объем дисциплины и виды учебной работы.....	13
1.4. Содержание разделов и тем дисциплины.....	13
Учебно-тематические планы прохождения дисциплины.....	13
Содержание разделов дисциплины (учебная программа)....	16
1.4. Учебно-методическое обеспечение дисциплины.....	26
Список вопросов к зачету	26
Рекомендуемая литература для освоения дисциплины.....	33
МОДУЛЬ 2. Практикум по дисциплине.....	44
2.1. Планы семинарских занятий.....	46
2.2. Контрольные задания (контрольные работы и задачи) для студентов аспирантов.....	72
2.3. Темы контрольных работ	83
2.4. Тесты для самостоятельной работы (подготовки и сдачи зачета)	
2.5. Краткий глоссарий	107
МОДУЛЬ 3. Методические указания (рекомендации) по изучению дисциплины	131
3.1. Общие методические рекомендации.....	133
3.2. Методические рекомендации преподавательскому составу.....	134
Методические рекомендации по проведению учебных занятий.....	134
Методические рекомендации по контролю успеваемости....	137
3.3. Методические рекомендации аспирантам по изучению	

дисциплины.....	138
Общие методические рекомендации по самостоятельному изучению курса.....	138
Подготовка к семинарским занятиям.....	140
Методические рекомендации по самостоятельной работе с учебным (научным) материалом.....	142
Методические рекомендации студентам заочной формы обучения по выполнению контрольных работ.....	147
 МОДУЛЬ 4. КОНСПЕКТИВНЫЙ КУРС ЛЕКЦИЙ.....	 149

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»**

Кафедра Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин

И.А. Близнец К.Б. Леонтьев О.В. Ревинский

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

УЧЕБНАЯ ПРОГРАММА

**Для аспирантов, обучающихся по направлению
38.06.01 «Экономика», профиль «Управление инновациями»**

МОДУЛЬ 1

Рекомендовано Учебно-методическим советом РГАИС
(протокол № 5 от « 14 » января 2015 г.)

Одобрено кафедрой Авторского права, смежных прав и
частноправовых дисциплин
(протокол № 6 от « 16 » декабря 2014г.)

Близнец И.А., Леонтьев К.Б., Ревинский О.В. Правовые основы интеллектуальной собственности. Учебно-методический комплекс (учебное пособие). Для студентов, обучающихся по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями» — М.: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Российская государственная академия интеллектуальной собственности» (ФГБОУ ВПО РГАИС), кафедра «Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин», 2015. - 348 с.

Рецензент: д.ю.н., профессор Симкин Л.С.

Учебно-методический комплекс (учебное пособие) дисциплины «правовые основы интеллектуальной собственности» разработан в соответствии с Федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования и учебным планом по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями». В нем раскрываются цель и задачи учебного курса, тематика, содержание и виды учебных занятий, предлагаются перечень контрольных вопросов и заданий для самостоятельной работы, рекомендуемая литература и сборник задач.

Учебно-методический комплекс предназначен для эффективной организации учебного процесса и, в частности, самостоятельной работы аспирантов.

Учебное издание

Близнец Иван Анатольевич
Леонтьев Константин Борисович
Ревинский Олег Витальевич

**Правовые основы интеллектуальной собственности
Учебно-методический комплекс
(Учебное пособие)**

© РГАИС, 2015
© Близнец И.А., 2015
© Леонтьев К.Б. 2015
© Ревинский О.В. 2015

ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА

Аннотация

Учебно-методический комплекс (учебное пособие) дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности» составлен в соответствии с федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования третьего поколения по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями» и учебным планом для подготовки аспирантов в области интеллектуальной собственности, которые определяют содержание и структуру дисциплины.

Программа предназначена для аспирантов, углубленно изучающих проблемы интеллектуальной собственности в России в качестве общеобразовательной гуманитарной дисциплины.

Форма проведения занятий по дисциплине «Правовые основы интеллектуальной собственности» исходя из содержания материала, следующее:

- лекции;
- практические занятия;
- решение задач;
- выполнение контрольных заданий.

В структуре дисциплины выделены следующие темы:

Тема 1. Объект и субъекты авторского права. Соотношение понятий интеллектуальная собственность, исключительное право, результат интеллектуальной деятельности. Автор и

Тема 2. Основные положения законодательства в сфере авторского права

Тема 3. Личные неимущественные права и исключительное право.

Перечень правомочий

Тема 4. Виды разрешенного использования, доктрина добросовестного использования (fair use), программное обеспечение с открытым кодом (свободное ПО)

Тема 5. Судебная защита авторов и правообладателей

Тема 6. Технологии передачи исключительного права. Передача посредством заключения договоров в сети Интернет. Правовая природа скачивания и кэширования файлов

Тема 7. Обеспечение исполнения обязательств из договора авторского заказа, отчуждения исключительного права и лицензионного договора

Тема 8. Тенденции развития авторского права в России и за рубежом

Тема 9. Понятие промышленной собственности.

Тема 10. Субъекты права на получение патента.

Тема 11. Понятие патентоспособности изобретения и условия патентоспособности.

Тема 12. Патент на объект патентного права. Содержание исключительного права.

Тема 13. Правовая охрана секретных изобретений. Секреты производства (ноу-хау). Топологии интегральных микросхем

Тема 14. Средства индивидуализации. Фирменные наименования. Коммерческие обозначения. Товарные знаки (знаки обслуживания). Наименования мест происхождения товаров

Тема 15. Охрана за рубежом объектов промышленной собственности российских правообладателей

Тема 16. Нарушение исключительных прав. Основания возникновения ответственности за нарушение и ее виды

Тема 17. Причинение вреда патентообладателю. Гражданско-правовые способы защиты

1. Цель и задачи дисциплины

Цель дисциплины

Курс "Правовые основы интеллектуальной собственности" ставит своей целью:

- изучение основных положений науки авторского права и промышленной собственности в России;
- анализ современного законодательства в сфере авторского права и промышленной собственности;
- описание основных проблем в сфере авторского права и промышленной собственности;
- анализ путей решения проблем в российской и международной практике;
- формирование у аспирантов Российской государственной академии интеллектуальной собственности профессионального правосознания;
- формирование навыков высококвалифицированного специалиста;
- умение использовать полученные знания в своей практической деятельности.

Задачи дисциплины:

Определение основных проблем в сфере авторского права и промышленной собственности и предоставление конкретных знаний в области авторского права и промышленной собственности;

Исследование причин нарушения законодательства об интеллектуальной собственности и способы их устранения.

Взаимосвязь дисциплины с другими дисциплинами (место курса в профессиональной подготовке)

Место дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности» в профессиональной подготовке определяется современной

постановкой задачи инновационного развития экономики России. Все более актуальной становится необходимость использовать в работе экономиста, теоретических и практических основ интеллектуальной собственности.

Кроме того, в правовой подготовке аспирантов место данной дисциплины определяется нарастающей тенденцией расширения международных частно-правовых отношений в области интеллектуальной собственности между физическими и юридическими лицами иностранных государств.

Научная и практическая новизна

В условиях стремительного развития научно-технического прогресса в современном мире интеллектуальная деятельность человека в различных сферах духовного и материального производства приобретает все большее значение. Все новейшие достижения в области науки, литературы, искусства, в развитии наукоемких и высокотехнологичных производств представляют собой результат творческой деятельности человека и являются объектом интеллектуальной собственности.

Курс «Правовые основы интеллектуальной собственности» является одним из первых, построенных с учетом актуальных проблем в данной области.

Впервые во главу курса «Правовые основы интеллектуальной собственности» поставлены не только основные положения гражданско-правовой науки, но и выработанные ею и проверенные многолетней практикой применения правовые институты и категории, связанные с правовой защитой прав различных субъектов на объекты интеллектуальной собственности. Проводится современный научный анализ их законодательного оформления как в действующем, так и в предшествующем правопорядке, а по возможности и в других правовых системах.

В ходе курса с новых позиций делается акцент на то, что интеллектуальная собственность представляет собой не только один из наиболее значимых правовых институтов, но и является достаточно острой проблемой современного общественного развития в связи с высоким уровнем незаконного использования охраняемых правом результатов интеллектуальной деятельности и других нарушений прав интеллектуальной собственности. Наличие эффективной правовой охраны интеллектуальной собственности признано важным условием инновационного развития экономики России на современном этапе и динамичного развития экономики любой страны, поскольку правильная государственная политика в этой области является стимулирующим фактором подъема творческой деятельности.

Кроме того, впервые в ходе изучения курса подчеркивается, что необходимость усиления защиты интеллектуальной собственности в России в настоящее время обусловлена вступлением страны во Всемирную торговую организацию (ВТО), одним из условий членства в которой является соблюдение положений, содержащихся в Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС).

Сфера профессионального использования

Сферой профессионального использования этой дисциплины являются базовые знания и навыки, необходимые современному специалисту, осуществляющему практическую, образовательную и/или научную деятельность. Аспирант после изучения дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности» должен быть подготовлен к высокоэффективной профессиональной работе в сфере интеллектуальной собственности.

1.2. Требования к уровню усвоения дисциплины

Учебная дисциплина «Правовые основы интеллектуальной собственности» является базовой дисциплиной, устанавливающей базовые знания для получения профессиональных навыков в соответствующей сфере.

По завершению учебного курса аспирант должен

а) знать

- нормы национального и международного законодательства о защите прав интеллектуальной собственности, судебную практику;
- другие нормативные правовые акты, связанные с правовой охраной интеллектуальной собственности;

б) уметь

- толковать и применять законы и нормативные правовые акты;
- принимать правовые решения и совершать иные юридические действия в точном соответствии с законом;

в) иметь представление

- о роли курса «правовая охрана интеллектуальной собственности» в системе других наук;

г) владеть

- терминологией и основными понятиями, используемыми в национальном и международном законодательстве о правовой охране интеллектуальной собственности;
- навыками осуществления профессиональной деятельности.

**Компетенции обучающегося, формируются в результате
освоения дисциплины «Правовые основы интеллектуальной
собственности»**

Процесс изучения дисциплины направлен на формирование элементов следующих компетенций в соответствии с ФГОС ВПО и ООП ВПО по данному направлению подготовки:

а) Универсальных компетенций (УК):

- способностью к критическому анализу и оценке современных научных достижений, генерированию новых идей при решении исследовательских и практических задач, в том числе в междисциплинарных областях (УК-1);
- способностью проектировать и осуществлять комплексные исследования, в том числе междисциплинарные, на основе целостного системного научного мировоззрения с использованием знаний в области истории и философии науки (УК-2);
- готовностью участвовать в работе российских и международных исследовательских коллективов по решению научных и научно-образовательных задач (УК-3);
- готовностью использовать современные методы и технологии научной коммуникации на государственном и иностранном языках (УК-4);
- способностью следовать этическим нормам в профессиональной деятельности (УК-5);
- способностью планировать и решать задачи собственного профессионального и личностного развития (УК-6).

б) общепрофессиональных компетенций (ОПК):

- способностью самостоятельно осуществлять научно-исследовательскую деятельность в соответствующей профессиональной

области с использованием современных методов исследования и информационно-коммуникационных технологий (ОПК-1);

- готовностью организовать работу исследовательского коллектива в научной отрасли, соответствующей направлению подготовки (ОПК-2);

- готовностью к преподавательской деятельности по образовательным программам высшего образования (ОПК-3).

3. Объем дисциплины и виды учебной работы

Виды занятий	Объем дисциплины
	Очная форма обучения
Объем зачетных единиц	2
Общая трудоемкость в часах	72
Аудиторные занятия	36
Лекции	18
Практические занятия (семинары)	18
Самостоятельная работа	36
Контрольная работа	2
Эссе	
Реферат	
Курсовая работа	
Домашнее задание	
Форма итогового контроля	Зачет

4. Содержание дисциплины

Учебно - тематический план прохождения дисциплины по направлению 38.06.01 «Экономика» Профиль «Управление инновациями»

№ п/п	Наименование тем	Всего (часов)	Аудиторные занятия, в т.ч.		Самосто- ятельная работа
			Л	С/ПЗ	
1	2	3	4	5	6
Раздел 1. Основные понятия авторского права					
1.	Тема 1. Объект и субъекты авторского права. Соотношение понятий интеллектуальная собственность, исключительное право, результат интеллектуальной деятельности. Автор и правообладатель	2,5	1	0,5	1
2.	Тема 2. Основные положения законодательства в сфере авторского права.	4	1	1	2
Раздел 2. Личные неимущественные права и исключительное право					
3.	Тема 3. Личные неимущественные права и исключительное право. Перечень правомочий.	4	1	1	2
4.	Тема 4. Виды разрешенного использования, доктрина добросовестного использования (fair use), программное обеспечение с открытым кодом (свободное ПО).	3,5	0,5	1	2
5.	Тема 5. Судебная защита авторов и правообладателей.	3,5	0,5	1	2
Раздел 3. Проблемы авторского права и способы их решения					
6.	Тема 6. Технологии передачи исключительного права. Передача посредством заключения договоров в сети интернет. Правовая природа скачивания и кэширования файлов.	3,5	0,5	1	2
7.	Тема 7. Обеспечение исполнения обязательств из договора авторского заказа,	4	1	1	2

	отчуждения исключительного права и лицензионного договора.				
8.	Тема 8. Тенденции развития авторского права в России и за рубежом.	4	1	1	2
Раздел 4. Основные понятия патентного права					
9.	Тема 9. Понятие промышленной собственности. Патентное право. Его возникновение и развитие. Объекты и субъекты патентного права. Основные системы патентного права.	2,5	1	0,5	1
10.	Тема 10. Субъекты права на получение патента. Права авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов	4	1	1	2
11.	Раздел 11. Правовая охрана объектов промышленной собственности	4	1	1	2
12.	Тема 12. Понятие патентоспособности изобретения и условия патентоспособности. Условие промышленной применимости. Условие новизны изобретения. Условие изобретательского уровня. Понятие уровня техники. Порядок и условия предоставления правовой охраны изобретениям, полезным моделям, промышленным образцам. Проведение экспертизы заявки на изобретения, полезные модели, промышленные образцы.	4	1	1	2
13.	Тема 13. Патент на объект патентного права. Содержание исключительного права. Действия, в которых проявляется правомочие распоряжения. Отчуждение исключительного права. Виды лицензий.	4	1	1	2

	Прекращение и восстановление действия патентов.				
14.	Тема 14. Правовая охрана секретных изобретений. Секреты производства (ноу-хау). Топологии интегральных микросхем.	5	2	1	2
15.	Тема 15. Средства индивидуализации. Фирменные наименования. Коммерческие обозначения. Товарные знаки (знаки обслуживания). Наименования мест происхождения товаров.	5	2	1	2
16.	Тема 16. Охрана за рубежом объектов промышленной собственности российских правообладателей.	4	1	1	2
17.	Раздел 17. Причинение вреда патентообладателю. Гражданско-правовые способы защиты	3,5	0,5	1	2
18.	Тема 18. Нарушение патентных прав. Основания возникновения ответственности за нарушение и её виды.	3,5	0,5	1	2
19.	Тема 19. Причинение вреда патентообладателю. Гражданско-правовые способы защиты	3,5	0,5	1	2
	ИТОГО:	72	18	18	36

Содержание разделов дисциплины (учебная программа)

Раздел 1. Основные понятия авторского права

Тема 1. Объект и субъекты авторского права. Соотношение понятий интеллектуальная собственность, исключительное право, результат интеллектуальной деятельности. Автор и правообладатель

Основные сведения об охране авторских и смежных прав в Российской Федерации. Законодательство об авторском праве и смежных правах как часть российского гражданского законодательства.

Соотношение понятий интеллектуальная собственность, результат интеллектуальной деятельности, исключительное право.

Объект как охраноспособный результат интеллектуальной деятельности. Соотношение объекта и копии, электронной копии. Проблема поиска оригинала при создании произведения в электронной форме.

Понятие результат интеллектуальной деятельности. Триада творчество-оригинальность-новизна как критерий оценки, разработанный российской правовой наукой.

Критерии оценки творчества в российской правовой науке. Проблема охраны малых форм творчества – шахматных партий, рецептов, флэш-игр и анимации. Проблема творчества при создании доменного имени.

Объективная форма выражения. Критерии объективной формы выражения. Доступность для человеческого восприятия как критерий.

Форма выражения произведения.

Охраняемые элементы произведения. Различие между охраной формы и содержания. Охрана названий и иных частей произведения. Отсутствие "охраны идей".

Произведения, не охраняемые авторским правом. Отсутствие охраны официальных документов.

Охрана произведений народного творчества.

Проблема защиты малых форм творчества. Персонаж как охраноспособный результат интеллектуальной деятельности, доктрина «right of privacy» как гарант защиты от недобросовестного использования личного профиля человека, фотографий и видеосъемки.

Автор – лицо, личным творческим трудом которого создано произведение. Возникновение авторских прав. Отсутствие требования об обязательной регистрации. Уведомление об авторских правах (знак охраны авторских прав). Презумпция авторства.

Способы обеспечения доказательств авторства.

Добровольная регистрация и депонирование произведений в Российской Федерации и за рубежом.

Правообладатель. Понятие, сущность, конфликт интересов. Точки соприкосновения прав автора и правообладателя.

Тема 2. Основные положения законодательства в сфере

авторского права

Основы правовой охраны интеллектуальной собственности. Объекты и субъекты охраняемых интересов.

Основные принципы правовой охраны интеллектуальной собственности. Объекты и субъекты нарушенного права.

Интеллектуальные права и право собственности.

Соотношение различных правовых режимов охраны результатов интеллектуальной деятельности - авторского права и смежных прав, объектов права промышленной собственности и средств индивидуализации.

Принудительная лицензия.

Срок действия исключительного права, переход в общественное достояние.

Обращение взыскания на исключительное право на произведение и на право использования произведения по лицензии.

Организации по коллективному управлению авторскими правами. Возможность защиты интересов зарубежных авторов.

Организационные механизмы охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности на уровне органов государственной власти. Правительственная комиссия по противодействию нарушениям в сфере интеллектуальной собственности. Задачи Правительственной комиссии.

Законодательство в сфере интеллектуальной собственности советского периода. Современное законодательство. Становление института защиты интеллектуальной собственности. Развитие национального законодательства в области прав интеллектуальной собственности и приведения его в соответствие с нормами Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (TRIPS).

Раздел 2. Личные неимущественные права и исключительное право

Тема 3. Личные неимущественные права и исключительное право. Перечень правомочий

Виды авторских прав. Личные неимущественные права авторов.

Понятие исключительных прав. Исключительные авторские права. Действия, которые вправе осуществлять, разрешать или запрещать обладатели исключительных авторских прав (право на воспроизведение, право на распространение и т.д.).

Принцип исчерпания прав. Территориальные ограничения действия принципа исчерпания прав в зарубежном законодательстве. Особенности регулирования отношений, связанных с прокатом произведений.

Право на вознаграждение как элемент исключительного права и как отдельное право, специально предусмотренное законодательством в отдельных случаях.

Право доступа и право следования. Порядок реализации.

Понятие «использование произведения» в авторском праве. Общий порядок использования произведений: использование произведений с согласия правообладателей и с выплатой им вознаграждения.

Случаи, в которых законодательство допускает использование произведений без согласия правообладателей и без выплаты им вознаграждения.

Случаи, в которых законодательство допускает использование произведений без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения.

Особенности использования произведений при управлении имущественными авторскими правами на коллективной основе.

Особенности охраны авторских прав на составные произведения.

Особенности охраны авторских прав на переводные и иные производные произведения.

Правовое регулирование вопросов, связанных с соавторством и использованием созданных в соавторстве произведений.

Особенности охраны программ для ЭВМ. Добровольная (факультативная) регистрация программ для ЭВМ, порядок осуществления.

Правовая охрана баз данных. Перспективы развития охраны "нетворческих баз данных". Служебные произведения и права работодателей.

Авторские права на аудиовизуальные произведения: особенности возникновения, авторы аудиовизуального произведения, презумпции перехода прав. Авторы произведений, вошедших в качестве составной части в аудиовизуальное произведение.

Проблемы определения правообладателей. Особенности правового регулирования, связанного с использованием произведений, преобразованных в цифровую форму (в том числе в Интернете и иных цифровых сетях).

Охрана личных неимущественных прав автора.

Охрана экономических прав автора, взыскание упущенной прибыли и неполученной выгоды.

Влияние Бернской конвенции на англосаксонскую систему права.

Тема 4. Виды разрешенного использования, доктрина добросовестного использования (fair use), программное обеспечение с открытым кодом (свободное ПО)

Понятие разрешенного использования. Виды разрешенного использования.

Программное обеспечение как объект авторского права. Охраноспособность программы и неохраноспособность алгоритма и языка программирования.

Виды программного обеспечения, разделение на закрытое и открытое. Определение закрытого и открытого программного обеспечения.

Открытая лицензия, понятия и виды. GNU и GPL как основные разновидности лицензий на программное обеспечение.

Права и обязанности по открытой лицензии. Ответственность разработчиков и пользователей.

Проблемы разработчиков программного обеспечения с закрытым кодом при использовании алгоритмов программ с открытым кодом.

Понятие баланса интересов и коммерциализации объектов. Способы получения альтернативного вознаграждения за использование объекта. Использование рекламы при коммерциализации объекта. Опыт компании Google при реализации проекта Gmail и Wikipedia. Анализ российского проекта интернет-кинотеатра.

Работа он-лайн библиотек. Возможности абонементного обслуживания интернет-клиентов.

Тема 5. Судебная защита авторов и правообладателей

Соотношение понятий «охрана» и «защита», понятие судебной защиты, основные способы судебной защиты авторов и правообладателей.

Судебный порядок защиты нарушенных прав. Случаи применения судебного порядка защиты нарушенных прав. Компетенция судебных органов в части споров в отношении объектов интеллектуальной собственности. Необходимость в единообразном применении законодательства в ходе судебных разбирательств.

Рассмотрение судом дел об административных правонарушениях в сфере интеллектуальной собственности. Рассмотрение арбитражным судом дел о правонарушениях в сфере интеллектуальной собственности.

Особенности судопроизводства. Подведомственность дел о нарушении прав на объекты интеллектуальной собственности. Суды общей юрисдикции. Арбитражные суды.

Особенности искового производства. Способы обеспечения иска. Роль эксперта в рассмотрении судебных дел. Роль экспертизы при рассмотрении судебных дел в сфере интеллектуальной собственности.

Конфликт интересов. Случаи возникновения конфликта интересов, соотношение инструментов защиты авторов и правообладателей. Статистика рассмотрения гражданских дел о защите интеллектуальной собственности в России.

Роль РАО в защите интересов авторов.

Раздел 3. Проблемы авторского права и способы их решения

Тема 6. Технологии передачи исключительного права. Передача посредством заключения договоров в сети Интернет. Правовая природа скачивания и кэширования файлов

Понятие исключительного права. Способы передачи исключительного права, поименованные в ГК РФ.

Договор об отчуждении исключительного права, договор лицензии, договор коммерческой концессии, покупка предприятия как имущественного комплекса, внесение исключительного права в уставный капитал.

Внедоговорные способы передачи исключительного права - наследование, реорганизация юридического лица, обращение взыскания по долгам.

Специфика договорных отношений в сети Интернет. Понятие сети Интернет. Понятие субъектов-участников сети Интернет. Юридический статус интернет-провайдера.

Правовой статус регистрации и создания аккаунта на сайте.

Правовая природа скачивания, теория click-agreement, ее значение для рынка программного обеспечения. Процесс заключения договора. Применения положений об оферте и акцепте конклюдентными действиями.

Правовая природа покупки кодов активации.

Правовая природа кэширования файлов.

Правовые особенности работы поисковых роботов.

Правовая природа он-лайн аукционов и торгов.

Тема 7. Обеспечение исполнения обязательств из договора авторского заказа, отчуждения исключительного права и лицензионного договора

Способы обеспечения исполнения обязательств в теории гражданского права. Возможности применения инструментария обеспечения обязательств к договорам по созданию и передаче нематериальных объектов.

Правовая природа расчетов в сети интернет.

Веб-мани и иные инструменты платежей, механизмы гарантий.

Тема 8. Тенденции развития авторского права в России и за рубежом

Два принципиальных подхода к судьбе авторского права – внешнее регулирование и саморегуляция.

Внешнее регулирование проблемы и перспективы. Опыт стран с сильным внешним регулированием – ЕС, США, Китай.

Опыт саморегуляции на примере сети Интернет – черные списки, рейтинг сайтов, индекс доверия.

Раздел 4. Основные понятия патентного права

Тема 9. Понятие промышленной собственности. Патентное право. Его возникновение и развитие. Объекты и субъекты патентного права. Основные системы патентного права.

Понятие промышленной собственности. Объекты промышленной собственности. Изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, географические указания, указания происхождения, наименования мест происхождения товаров, защита от недобросовестной конкуренции.

Общие положения патентного права. Установление привилегий в Европе, России. Переход к патентной системе охраны прав создателей технических решений. История развития патентного законодательства.

Объекты патентования. Субъекты. Общая характеристика. Авторы изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Патентообладатели. Правопреемники. Наследники. Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (патентное ведомство). Патентные поверенные. Общественные организации. Национальные законодательства о промышленной собственности, международные договоры о патентной охране, региональные соглашения.

Сходства и различия патентных систем, действовавших в XX веке. Анализ современных патентных систем.

Тема 10. Субъекты права на получение патента. Права авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов

Субъекты права на получение патента. Передача права другому лицу. Служебное изобретение. Условия перехода прав на него к работодателю. Права и обязанности изобретателя-служащего и работодателя в отношении служебного изобретения.

Права авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов: общая характеристика. Право на подачу заявки. Право авторства. Право на вознаграждение.

Раздел 5. Правовая охрана объектов промышленной собственности

Тема 11. Понятие патентоспособности изобретения и условия патентоспособности. Условие промышленной применимости. Условие новизны изобретения. Условие изобретательского уровня. Понятие уровня техники. Порядок и условия предоставления правовой охраны изобретениям, полезным моделям, промышленным образцам. Проведение экспертизы заявки на изобретение, полезную модель, промышленный образец

Технический характер изобретения. Возможные виды изобретений.

Условия патентоспособности изобретения: новизна, изобретательский уровень, промышленная применимость. Использование этих условий для отграничения от объектов, которые не могут быть предметом патентной охраны.

Промышленная применимость как средство отграничения от других решений по признаку объекта, в котором изобретение может быть воплощено.

Исключение отдельных объектов из числа охраняемых.

Условие новизны изобретения как средство отграничения от других решений по признаку неизвестности. Понятие уровня техники, в сравнении с которым устанавливается новизна.

Источники, включаемые в уровень техники, и общие требования, предъявляемые к ним.

Понятие приоритета и его значение для определения уровня техники. Виды приоритета. Льготы по новизне. Виды новизны: абсолютная мировая, относительная мировая и местная (локальная) новизна.

Условие изобретательского уровня. Различие используемых для обозначения этого условия терминов: творческий характер изобретения, неочевидность, оригинальность, изобретательская деятельность.

Понятие уровня техники, в сравнении с которым устанавливается изобретательский уровень.

Оформление и подача заявки на выдачу патента на изобретение. Требования, предъявляемые к заявке. Комплектность документов и правильность их составления. Заявление о выдаче патента, описание, формула изобретения, чертежи, реферат. Соблюдение требования единства изобретения, полноты раскрытия его сущности в описании. Взаимосвязь описания и формулы изобретения. Правовое значение формулы изобретения.

Условия патентоспособности полезной модели.

Оформление и подача заявки на выдачу патента на полезную модель. Заявление о выдаче патента, описание полезной модели, формула полезной модели, чертежи, реферат.

Сущность и условия патентоспособности промышленного образца.

Оформление и подача заявки на выдачу патента на промышленный образец. Заявление о выдаче патента, комплект изображений изделия, чертеж, эргономическая схема, конфекционная карта, описание промышленного образца, перечень существенных признаков промышленного образца. Группа промышленных образцов.

Проведение формальной экспертизы: соблюдение комплектности документов и правильности их составления. Проведение экспертизы патентоспособности. Виды экспертизы патентоспособности – явочная одноступенчатая и двухступенчатая, проверочная и отсроченная экспертиза. Предоставление временной правовой охраны в связи с публикацией заявки. Особенности экспертизы заявки на выдачу патента на полезную модель. Виды решений органа экспертизы, их правовые последствия, возможность и порядок их оспаривания.

Тема 12. Патент на объект патентного права. Содержание исключительного права. Действия, в которых проявляется правомочие распоряжения. Отчуждение исключительного права. Виды лицензий. Прекращение и восстановление действия патентов

Позитивная и негативная (запретительная) функции патента. Правомочия использования и распоряжения, в которых реализуется исключительное право. Действия, в которых проявляются правомочия использования. Зависимость этих действий от вида объекта. Ограничения

исключительного права. Право преждепользования. Право послепользования. Принудительная лицензия.

Отчуждение исключительного права, предоставление лицензий. Виды лицензионных договоров (соглашений). Открытая лицензия. Зависимость их от передаваемого объема прав. Права и обязанности сторон в лицензионном договоре. Обязательная регистрация договоров об отчуждении исключительного права и лицензионного договора.

Тема 13. Правовая охрана секретных изобретений. Секреты производства (ноу-хау). Топологии интегральных микросхем

Основания признания патента недействительным. Порядок подачи возражений. Палата по патентным спорам. Последствия признания патента недействительным. Судебный порядок рассмотрения споров. Досрочное прекращение действия патента. Восстановление действия патента.

Органы, уполномоченные рассматривать заявки на секретные изобретения.

Государственная тайна. Засекречивание заявок, исключения. Особенности применения к секретным изобретениям условий патентоспособности. Возражения, связанные с секретными изобретениями. Регистрация и выдача патента на секретное изобретение. Распространение сведений о секретном изобретении. Исключительное право на секретное изобретение.

Понятие и объекты права на секрет производства. Режим коммерческой тайны. Исключительное право на секрет производства. Субъекты права на секрет производства. Использование права на ноу-хау и распоряжение им.

Понятие топологии интегральных микросхем (ИМС). Исключительное право на топологию ИМС. Субъекты права на топологию ИМС. Использование права на топологию ИМС. Срок охраны.

Тема 14. Средства индивидуализации. Фирменные наименования. Коммерческие обозначения. Товарные знаки (знаки обслуживания). Наименования мест происхождения товаров

Виды средств индивидуализации.

Исключительное право на фирменное наименование. Субъекты права на фирменное наименование. Использование исключительного права на фирменное наименование.

Исключительное право на коммерческое обозначение. Субъекты права на коммерческое обозначение. Использование исключительного права на коммерческое обозначение и возможность распоряжения им.

Понятие товарного знака (знака обслуживания). Субъекты права на товарный знак. Исключительное право на товарный знак. Использование исключительного права на товарный знак. Распоряжение исключительным правом на товарный знак.

Абсолютные и относительные основания для отказа в регистрации товарного знака. Порядок регистрации товарного знака.

Коллективный товарный знак. Общеизвестный товарный знак.

Срок охраны исключительного права на товарный знак. Оспаривание регистрации товарного знака. Прекращение правовой охраны товарного знака.

Понятие наименования места происхождения товара (НМПТ). Субъекты права на НМПТ. Исключительное право на НМПТ. Использование исключительного права на НМПТ.

Порядок приобретения исключительного права на НМПТ. Срок охраны НМПТ. Прекращение правовой охраны НМПТ.

Тема 15. Охрана за рубежом объектов промышленной собственности российских правообладателей

Сроки подачи заявок на изобретения и полезные модели в иностранные государства и международные организации. Патентование в соответствии с Договором о патентной кооперации, Евразийской патентной конвенцией. Зарубежная регистрация прав на товарные знаки и наименования мест происхождения товаров. Роль федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Раздел 6. Нарушения патентных прав и способы их защиты

Тема 16. Нарушение исключительных прав. Основания возникновения ответственности за нарушение и ее виды

Нарушение исключительных прав как несанкционированное использование охраняемого объекта промышленной собственности другим лицом. Основания возникновения ответственности за нарушение и её виды. Наличие факта использования и неправомотность пользователя как основания для запрета на дальнейшее использование охраняемого объекта неправомотным лицом.

Тема 17. Причинение вреда патентообладателю. Гражданско-правовые способы защиты

Причинение вреда патентообладателю как основание для возмещения вреда. Роль и виды вины нарушителя. Гражданско-правовые

способы защиты. Виды патентно-правовых споров: о недействительности патента и о нарушении патентных прав.

1.4. Учебно-методическое обеспечение дисциплины

Список вопросов к зачету

1. Понятие авторских и смежных прав
2. Основные международные соглашения в области авторского права
3. Основные международные соглашения в области смежных прав
4. Основные принципы Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 года (национальный режим, не зависящая от соблюдения каких-либо формальностей защита, минимальные стандарты охраны авторских прав)
5. Основные принципы Всемирной (Женевской) конвенции об авторском праве 1952 (1971) года (национальный режим, помещение на произведениях знака охраны авторского права, право на перевод)
6. Источники авторского права
7. Принципы авторского права (свободы творчества, сочетания интересов автора и общества, моральной и материальной заинтересованности автора, всемерной охраны прав автора)
8. Принцип неотчуждаемости личных неимущественных прав автора и непередаваемости их иным способом
9. Принцип свободы авторского договора
10. Возникновение авторского права, презумпция авторства
11. Сущность и содержание знака охраны авторского права
12. Объекты авторского права, понятие произведения, сущность творческой деятельности
13. Распространяется ли действие авторского права на какие-либо из следующих объектов: идеи, методы, процессы, системы, способы,

концепции, принципы, открытия, факты?

14.Виды произведений, охраняемых авторским правом

15.Произведения, не охраняемые авторским правом (официальные документы, государственные символы и знаки, произведения народного творчества, имеющие информационный характер сообщения)

16.Самостоятельные и несамостоятельные произведения (переводы, обработки, сборники и т.д.)

17.Субъекты авторского права (авторы, наследники и иные правопреемники)

18.Составители и переводчики как субъекты авторского права, зависимость осуществления их прав от соблюдения ими прав авторов использованных ими произведений

19.Понятие и признаки соавторства, раздельное и нераздельное соавторство

20.Осуществление авторских прав на созданное совместным творческим трудом произведение при раздельном и нераздельном соавторстве

21.Понятие служебного произведения

22.Особенности использования служебных произведений

23.Личные неимущественные права автора (право авторства, право на имя, право на обнародование произведения и его отзыв, право на защиту репутации автора)

24.Сущность права на обнародование произведения и на его отзыв

25.Содержание права на опубликование (выпуск в обращение экземпляров произведения) и его отличие от права на обнародование (действие, делающее произведение доступным для всеобщего сведения)

26.Имущественные права авторов (на воспроизведение, на распространение, на исполнение, на передачу в эфир и т.д.)

27.Право автора на вознаграждение, минимальные ставки авторского

вознаграждения

28.Сущность права на воспроизведение

29.Содержание права на распространение и права на импорт

30.Содержание права на перевод и права на переработку произведения

31.Сущность права доступа и права следования, принадлежащих авторам произведений изобразительного искусства

32.Охрана авторским правом программ для ЭВМ как литературных произведений, охрана баз данных как сборников

33.Случаи свободного использования произведений без получения согласия автора и без выплаты автору вознаграждения (цитирование, использование в качестве иллюстраций учебного характера, воспроизведение политических речей и докладов в объеме, оправданном информационной целью, репродуцирование в единичном экземпляре без извлечения прибыли, воспроизведение для судебных целей и др. случаи)

34.Случаи использования произведений без получения согласия автора, но с выплатой автору вознаграждения (воспроизведение аудиовизуального произведения или фонограммы исключительно в личных целях без согласия автора, но с выплатой ему вознаграждения)

35.Сроки действия авторских прав

36.Переход произведений в общественное достояние

37.Понятие лицензионного договора

38.Понятие договора отчуждения

39.Классификация лицензионных договоров

40.Условия лицензионного договора (стороны, предмет, срок, территория, размер вознаграждения)

41.Условия лицензионного договора, являющиеся недействительными

42.Форма лицензионного договора

43.Ограничение ответственности автора по лицензионному договору
заказа

44.Законодательство Российской Федерации о смежных правах,
субъекты смежных прав

45.Возникновение смежных прав

46.Сроки действия смежных прав

47.Права исполнителей

48.Права производителей фонограмм

49.Права организации эфирного и кабельного вещания

50.Права создателей баз данных

51.Права публикаторов

52.Случаи свободного использования объектов смежных прав

53.Цели коллективного управления имущественными авторскими и
смежными правами

54.Невозможность или затруднительность осуществления авторских
или смежных прав в индивидуальном порядке как основное условие
коллективного управления такими правами

55.Порядок создания организаций, управляющих имущественными
авторскими или смежными правами на коллективной основе

56.Функции организаций, управляющих имущественными
авторскими или смежными правами на коллективной основе

57.Обязанности организаций, управляющих имущественными
правами на коллективной основе

58.Нарушители авторских и смежных прав, понятие контрафактных
экземпляров произведений и фонограмм

59.Меры, направленные на обеспечение исков по делам о нарушении
авторских и смежных прав

60.Основные способы гражданско-правовой защиты авторских и
смежных прав

61.Административная ответственность за продажу, сдачу в прокат и иное незаконное использование экземпляров произведений или фонограмм

62.Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав

63.Понятие промышленной собственности.

64.Виды объектов промышленной собственности.

65.Отличие права собственности от исключительного права на объекты промышленной собственности.

66.Понятие исключительного права.

67.Объекты патентного права. Сходство и различие.

68.Причины возникновения патентного права.

69.Изобретение как объект правовой охраны.

70.Понятие патентоспособного изобретения.

71.Характеристика критериев патентоспособности изобретения.

72.Условия и порядок предоставления правовой охраны изобретениям.

73.Оформление прав на изобретение.

74.Содержание исключительного права на изобретение.
Ограничения исключительных прав.

75.Виды лицензий на изобретения.

76.Защита патентных прав от нарушителей.

77.Понятие полезной модели, её отличие от изобретения.

78.Понятие промышленного образца, критерии его патентоспособности.

79.Понятие и признаки товарного знака. Его правовая охрана.

80.Основания классификации товарных знаков.

81.Порядок и условия предоставления правовой охраны товарным знакам.

82.Оформление прав на товарный знак.

- 83.Содержание исключительного права на товарный знак.
- 84.Основания для отказа в регистрации договора об отчуждении исключительного права на товарный знак.
- 85.Существенные условия лицензионного договора на использование товарного знака.
- 86.Основания прекращения правовой охраны товарного знака.
- 87.Понятие наименования места происхождения товара. Особенности правового режима.
- 88.Ответственность за незаконное использование наименования места происхождения товара.
- 89.Понятие фирменного наименования, субъект права на фирменное наименование.
- 90.Порядок предоставления правовой охраны фирменным наименованиям.
- 91.Условия возникновения правовой охраны коммерческого обозначения.
- 92.Споры о нарушении патентных прав: основания возникновения, порядок рассмотрения и виды ответственности.
- 93.Понятие приоритета, его виды.
- 94.Условия установления приоритета по различным объектам промышленной собственности.
- 95.Выделение заявок на объекты промышленной собственности. Правовое значение.
- 96.Виды и содержание договоров, связанных с патентами.
- 97.Понятие и виды недобросовестная конкуренции.
- 98.Признание патента недействительным.
- 99.Ограничения прав патентообладателя по закону. Право преждепользования. Право послепользования.
100. Восстановление действия патента.

101. Продление срока действия патента на изобретение.
102. Действия, не признаваемые нарушением патентных прав.
103. Правовой режим коммерческой тайны.
104. Особенности правового режима секретов производства (ноу-хау).
105. Специфика охраны топологий интегральных микросхем.
106. Селекционные достижения. Понятия и признаки. Защита прав авторов и правообладателей селекционных достижений.
107. Общая характеристика международных соглашений в области охраны промышленной собственности.
108. Парижская конвенция по охране промышленной собственности. Причины её заключения . Основные принципы.
109. Международные соглашения, заключенные в рамках Парижской конвенции, по отдельным вопросам промышленной собственности.
110. Договор о патентной кооперации (РСТ). Цели заключения. Основные положения.
111. Конвенция об учреждении Всемирной организации по охране интеллектуальной собственности (ВОИС). Цели и функции ВОИС.
112. Региональные соглашения и конвенции. Европейская патентная конвенция. Основные принципы.
113. Евразийская патентная конвенция. Цели заключения. Процедура подачи и рассмотрения заявок на изобретения. Территория действия патента.
114. Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС).

Рекомендуемая литература для освоения дисциплины

Основная литература

1. Введение в интеллектуальную собственность. Женева: ВОИС, 1998.
2. Интеллектуальная собственность: Основные материалы: В 2 ч. / Пер. с англ. Новосибирск: ВО «Наука», 1993.
3. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. М.: Проспект, 2004.
4. Мэггс П.Б., Сергеев А.П. Интеллектуальная собственность. М.: Юрист, 2000.
5. В.В.Орлова, Д.Д.Орлова. Товарные знаки в российском законодательстве. М., ИНИЦ Роспатента, 2003.
6. В.В.Орлова. Правовая охрана общеизвестных товарных знаков в Российской Федерации. М., ИНИЦ Роспатента, 2004.
7. В.В.Орлова. Правовое регулирование средств индивидуализации в Российской Федерации. М., ИНИЦ Роспатента, 2004.
8. Минков А.М. Международная охрана интеллектуальной собственности. С.-П., Питер, 2001.
9. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвёртая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство Проспект, 2007. – 784 с.
10. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, ч. I под редакцией А.П. Сергеева, М., Кодекс, 2012.
11. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, том 1 и 2, под редакцией Т.Е. Абовой, М.М. Богусловского, А.Г. Светланова, М., Юрайт, 2009.
12. "Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвёртая" (постатейный) (2-е издание, переработанное и дополненное)

(Алексеев С.С., Васильев А.С., Голофаев В.В., Гонгало Б.М. и др.) (под ред. С.А. Степанова) ("Перспектив", "Институт частного права", 2009).

13. "Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части четвёртой" постатейный отв. ред. Л.А. Трахтенгерц "КОНТРАКТ", "ИНФРА-М", 2009.
14. "Комментарий к части четвёртой Гражданского кодекса Российской Федерации" (поглавный) под ред. А.Л. Маковского "Статут", 2008.
15. "Комментарий к части четвёртой Гражданского кодекса Российской Федерации" (постатейный) (Корчагина Н.П., Моргунова Е.А., Погуляев В.В.) (под ред. В.В. Погуляева) ("Юстицинформ", 2008).
16. "Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам" (2-е издание, переработанное и дополненное) (под ред. В.М. Жуйкова) ("НОРМА", 2008).
17. Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации / Под. ред. Г.Г. Иванова. М., 2000.

Дополнительная литература

1. Андреева А.А. Охрана и использование товарных знаков по праву США и стран Европейского сообщества: Автореф. дис. канд. юрид. наук. М, 1993.
2. Адуев А.И., Белогорская Е.М. Товарный знак и его правовое значение. М.,1972.
3. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Изобретательское право. М., 1960.
4. Блинников В.И., Григорьев А.Н., Еременко В.И. Комментарий к Евразийскому патентному законодательству. М.: Фонд "Правовая культура", 1997.

5. Блинников В. Патентный туман рассеивается (К принятию Евразийской патентной конвенции) // Интеллектуальная собственность. 1994. № 3-4. С.3-5.

6. Богуславский М.М. Международная охрана промышленной собственности (Парижская конвенция). М., 1967.

7. Богуславский М.М. Основные вопросы изобретательства в международном частном праве. М.: Изд-во АН СССР, 1970.

8. Богуславский М.М. Патентные вопросы в международных отношениях: международно-правовые вопросы изобретательства. М., 1962.

9. Боденхаузен Г. Парижская конвенция по охране промышленной собственности: Комментарий. М., 1977.

10. Буряк Е.М. Азбука договора о патентной кооперации (РСТ): основные сведения. М., 1996.

11. Василевский А., Савина-Лазарева Э. Товарные знаки и проблемы их поиска. М., 1970.

12. Веркман К.Дж. Товарные знаки: создание, психология, восприятие / Общ. ред. и предисл. Б.Г. Карпова. М.: Прогресс, 1986.

13. Волков С.И., Восканян Р.С. Товарные знаки в условиях рыночной экономики. М., 1991.

14. Волынец-Руссет Э.Я. Коммерческая реализация изобретений и ноу-хау (на внешнем и внутреннем рынках): Учебник. М., 1999.

15. Гаврилов Э.П. Охрана промышленной собственности в Европейском сообществе // Вопросы изобретательства. 1992. № 3/4. С. 19-23.

16. Гальперин Л.Б. К учению об изобретательском праве // Вопросы совершенствования гражданско-правового регулирования. Томск, 1990. С.13-19.

17. Голофаев В.В. Фирменное наименование как гражданско-правовая категория // Российский юридический журнал. 1999. № 1.

18. Голофаев В.В. Фирменные наименования коммерческих организаций: понятие и особенности // Юридический вестник. 1998. № 9.

19. Горленко С.А. Правовая охрана наименований мест происхождения товаров. М., 2002.

20. Григорьев А.Н. Географические указания: проблемы правовой охраны на национальном и международном уровнях: Автореф. дис. . канд. юрид. наук. М., 1995.

21. Гурьев А.Н. О привилегиях на изобретения: К реформе законодательства. СПб., 1894.

22. Данилина Е., Цапенко А. Патентная защита товарных знаков // Интеллектуальная собственность. 1996. № 3 – 4. С. 53-55.

23. Дементьев В.Н. О сущности изобретения // Вопросы изобретательства. 1982. № 4. С. 6 – 11.

24. Деревенский А.Н. К вопросу о некоторых особенностях договора коммерческой концессии // Современные проблемы права интеллектуальной собственности: Теория и практика. Отечественный и зарубежный опыт: Сб. науч. трудов / Отв. ред. С.А. Чернышева. Казань; Изд-во Казанск. ун-та, 1998. С. 50 – 55.

25. Дозорцев В.А. Законодательство и научно-технический прогресс. М., 1978.

26. Европейская патентная конвенция: Сб. док. / Пер. и вступит. статья В.И. Еременко. М., 1998.

27. Евстифеев А.А. Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере технического творчества: Учеб. пособие. Свердловск; СЮИ, 1985.

28. Евстифеев А.А. Основные категории российского патентного права. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1999.

29. Евстифеев А.А. Становление российского патентного права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1999.

30. Еременко В.И. Европейское патентное законодательство / ВНИИ патентной информации. М., 1989.

31. Еременко В.И. Кому принадлежит право на изобретение в государствах СНГ ? // Патенты и лицензии. 1995. № 9. С, 15 – 20.

32. Еременко В.И. Охрана промышленной собственности в КНР. М.,1996.

33. Ермакова О.Н. Проблемы правовой защиты общеизвестных товарных знаков // Современные проблемы права интеллектуальной собственности: Теория и практика. Отечественный и зарубежный опыт: Сб. науч. трудов / Отв. ред. С.А. Чернышева. Казань: Изд-во Казанск. ун-та, 1998. С. 56-60.

34. Законодательство государств СНГ в области промышленной собственности: В 2 т. / Под общ. ред. В.И. Блинникова. М., 1996.

35. Залесов А. Североамериканское соглашение о свободной торговле и охрана изобретений // Интеллектуальная собственность. 1996. №3-4. С. 43-48.

36. Зенин И.А. Изобретательское право: природа, функции, развитие // Сов. государство и право. 1980. № 2.

37. Зенин И.А. Материальное стимулирование авторов изобретений (правовые вопросы). М., 1974.

38. Изобретательское право: нормативные акты и патентные документы / Сост. А.А. Евстифеев, Ю.Е. Добрынин. Екатеринбург: Изд-во СЮИ, 1992.

39. Ионова О.В. Международные соглашения в области охраны прав промышленной собственности (Юрид. словарь) // ВНИИ патент, информ. М.,1994.

40. Ионова О.В. Патентное право РФ (Юрид. словарь) // ВНИИ патент. информ. М., 1994.

41. Ихсанов У.К. О связи авторского и изобретательского права // Проблемы советского авторского права. М., 1979.

42. Кириллова М.Я. Субъекты изобретательского права // Проблемы современного изобретательского права. Свердловск, 1983. С. 95 – 105.

43. Китайский В.Е. Объекты патентного права, средства индивидуализации и их экспертиза. – М.: РГИИС, 2009.

44. Козлов И. Привилегии на изобретения и усовершенствования в России: Закон от 20 мая 1896 года: его особенности, значение и применение. СПб., 1897.

45. Колесников А.П. Патентная документация Российской Федерации. М., 1997.

46. Колесников А.П. Приоритет изобретения. М., 1997.

47. Коняев Н.И. Право на товарный знак и промышленный образец. Куйбышев, 1984.

48. Корчагин А.Д., Буряк Е.М. Евразийская патентная конвенция: пути становления // Патенты и лицензии. 1995. № 9. С. 1 – 7.

49. Кравец Л.Г. Азбука охраны промышленной собственности: Вопросы и ответы. М., 1999.

50. Лепнухов С.В. Спорные вопросы защиты в России общеизвестных товарных знаков // Интеллектуальная собственность: современные правовые проблемы: проблемно-тематический сборник / Отв. ред. С.А. Чернышева; ИГЛ РАН, ИНИОН РАН. М., 1998. С. 118 – 132.

51. Лещенко В.М. Патентное дело в таблицах и схемах: правовые аспекты. М., 1998.

52. Лынный Н.В. Материальное стимулирование авторов изобретений, промышленных образцов и полезных моделей. М., 1999.

53. Мазнев С.Ф. Особенности патентного законодательства стран СНГ // Патенты и лицензии. 1994. № 7/8. С. 11-19.

54. Мамяева И.Э. Охрана прав изобретателей и рационализаторов. Л.: Лениздат, 1982.

55. Наменгов К.Н. Абсолютные и относительные изобретательские правоотношения. Алма-Ата, 1978.

56. На страже прав промышленной собственности: Сборник нормативных актов, комментарии. М., 1998. (Библиотечка “Российской газеты”. Вып. № 20).

57. Орлова В.В. Общеизвестные товарные знаки в России // Патенты и лицензии. 1995. № 9. С. 8 – 12.

58. Ответственность за нарушение патента в капиталистических странах: Сб. статей. М., 1985.

59. Охрана изобретений и полезных моделей по Патентному закону РФ/ Под ред. А.Д. Корчагина. М., 1993.

60. Патентная экспертиза за рубежом / А.А. Шестимиров, И.В. Полонская, В.И. Фетина и др. М., 1996.

61. Патентное законодательство зарубежных стран. В 2 т. М.: Прогресс, 1987.

62. Пиленко А.А. Право изобретателя. – М.: «Статут», 2001. – (Классика российской цивилистики).

63. Проблемы современного изобретательского права: Межвуз. сб. науч. трудов / Редкол. О.А. Красавчиков и др. Свердловск, 1983.

64. Раевич С.И. Исключительные права. Право на товарные знаки, промышленные образцы, изобретения, авторское право. Л., 1926.

65. Райгородский Н.А. Изобретательское право в СССР. М., 1949.

66. Розен Я.С. Товарные знаки. СПб., 1913.

67. Розенберг П.Д. Основы патентного права США (Перевод с англ.) /Общая редакция и вступительная статья В.П. Мозолина. М.; Прогресс, 1979.

68. Рясенцев В.А. Неимущественные права авторов изобретений // Вопросы изобретательства. 1978. № 4. С. 18 – 25.

69. Сальникова Е.В. Защита прав патентообладателя в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995.

70. Санников А.Г. Оценка брэндов и товарных знаков: от теории к практике. М., 1997.

71. Свядосц Ю.И. Правовая охрана научно-технических достижений и советский экспорт. М., 1986.

72. Свядосц Ю.И. Правовая охрана товарных знаков в капиталистических странах. М., 1969.

73. Сергеев В.М. О практике присвоения изобретениям имени автора или специального названия // Вопросы изобретательства. 1977. № 12. С. 22-26.

74. Сергеев В.М. О правовой охране знаков обслуживания // Вопросы изобретательства. 1987. № 12.

75. Сергеев В.М. Товарный знак как средство рекламы // Вопросы изобретательства. 1985. № 1.

76. Сергеев В.М. Фирменное наименование как объект правовой охраны // Практика изобретательской и патентно-лицензионной работы. Л., 1978. С. 63-68.

77. Симолин А. Авторское право и право на фабричные рисунки и модели. Казань, 1916.

78. Скрипко В.Р. Охрана прав изобретателей и рационализаторов в СССР. М., 1972.

79. Скрипко В.Р. Правовая охрана полезных моделей // Интеллектуальная собственность: современные правовые проблемы: проблемно-тематический сборник / Отв. ред. С.А. Чернышева; ИГП РАН, ИНИОН РАН. М., 1998. С. 109-117.

80. Соколов С.А. Словарь-справочник по патентно-лицензионной терминологии. М., 1999.

81. Спор о товарном знаке “аспирин” // Патенты и лицензии. 1994. № 5/6.

82. Стандарты Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС). В 2 т. М.: ВНИИПИ, 1996.

83. Сухова Г. О некоторых вопросах защиты права на товарный знак // Хозяйство и право. 1998. № 4. С. 44 – 46.

84. Товарный знак (регистрация, аннулирование, уступка, патентные пошлины). М., 1997.

85. Трубников П.Я. Защита прав изобретателей и рационализаторов в судебном порядке // Вопросы изобретательства. 1985. № 4. С. 24 – 28.

86. Трубников П.Я. Рассмотрение судом дел об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях // Сов. государство и право. 1976. № 11. С. 132-138.

87. Тыцкая Г.И., Маmioфа И.Э., Мотылева В.Я. Правовая охрана товарных знаков, фирменных наименований, указаний и наименований мест происхождения товаров в капиталистических странах. М., 1985.

88. Тыцкая Г.И., Финкель Н.К. Правовое регулирование служебных изобретений за рубежом. М., 1995.

89. Условия правовой защиты объектов промышленной собственности/ Сост. Л.Г. Кравец. М., 1999.

90. Финкель Н.К. Правовая охрана промышленной собственности в Германии. М., 1995.

91. Финкель Н.К. Современное патентное право: проблемы и тенденции // Патенты и лицензии. 1994. № 7 – 8. С. 30 – 32.

92. Фролова Н.М. Наименование мест происхождения товаров как объект правовой охраны: Сб. науч. трудов, посвященный памяти В.А. Рясенцева. М., 1995. С. 75 – 82.

93. Чернышев В., Пермяков П. Споры о товарном знаке: слово за арбитражным судом // Российская юстиция. 1995. № 10. С. 50 – 51.

94. Шабанов Р. Охрана промышленных образцов в странах СНГ // Интеллектуальная собственность. 1995. № 9 – 10. С. 24 – 31.

95. Шабанов Р.Б. Передача прав на изобретения, полезные модели и промышленные образцы // Патенты и лицензии. 1995. № 9. С. 20 – 23.

96. Шатров В.П. Правовая охрана товарных знаков в США // Вопросы изобретательства. 1973. № 6.

97. Шестимиров А.А. Составление заявки на изобретение в Российской Федерации. М., 1997.
98. Шестимиров А.А. Товарные знаки. М., 1997.
99. Шестимиров А.А. Экспертиза заявки на товарный знак. М., 1996.
100. Шестимиров А.А., Копыстыринский А.Н. Патентование групп изобретений. М., 1996.
101. Шестимиров А.А., Копыстыринский А.Н. Составление заявок на группу изобретений. М., 1997.
102. Шестимиров А.А., Минаев А.А. Промышленные образцы. М., 1996.
103. Юрченко А.К. Проблемы советского изобретательского права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1963.
104. Яичков К.К. Изобретение и его правовая охрана в СССР. М., 1961.
105. Яковлева Л.П. Патентование изобретений за рубежом: Составление и оформление международной заявки на изобретение. М., 1993.
106. Авторское право. Библиографический указатель за 1826-2004 годы. М., Статут, 2005.
107. Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности: авторское право / Пер. с англ. В.Л. Вольфсона. – СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2004. – 535 с.
108. Богуславский М.М. Интеллектуальная собственность в России и ЕС. Правовые проблемы: Сборник статей/под ред. Богуславского М.М. и Светланова А.Г.
109. Близнац И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.
110. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнаца. М., «Проспект», 2010.

111. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

112. Веинке В. Авторское право. Регламентация, основы, будущее. Пер. с датск. / Под ред. Б.Д. Панкина. – М.: Юрид. лит., 1979. – 232 с.

112. Гаврилов Э.П. Авторские права на персонаж//Патенты и лицензии.2011. № 5.

113. Гаврилов Э.П. Первому российскому закону об авторском праве – 100 лет// Патенты и лицензии.2011. № 2.

114. Гаврилов Э.П. Авторское право и содержание произведения//Патенты и лицензии.2009. № 7.

115. Гришаев С.П. Интеллектуальная собственность. М., Юрист, 2009.

116. Серго А.Г. Использование средств индивидуализации и результатов интеллектуальной деятельности в доменных именах. Учебное пособие. М., РГАИС, 2011.

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»**

Кафедра Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин

И.А. Близнец К.Б. Леонтьев О.В. Ревинский

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

ПРАКТИКУМ ПО ДИСЦИПЛИНЕ

**Для аспирантов, обучающихся по направлению
38.06.01 «Экономика», профиль «Управление инновациями»**

МОДУЛЬ 2

Рекомендовано Учебно-методическим советом РГАИС
(протокол № 5 от « 14 » января 2015 г.)

Одобрено кафедрой Авторского права, смежных прав и
частноправовых дисциплин
(протокол № 6 от « 16 » декабря 2014г.)

Близнец И.А., Леонтьев К.Б., Ревинский О.В. Правовые основы интеллектуальной собственности. Учебно-методический комплекс (учебное пособие). Для студентов, обучающихся по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями» — М.: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Российская государственная академия интеллектуальной собственности» (ФГБОУ ВПО РГАИС), кафедра «Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин», 2015. - 348 с.

Рецензент: д.ю.н., профессор Симкин Л.С.

Учебно-методический комплекс (учебное пособие) дисциплины «правовые основы интеллектуальной собственности» разработан в соответствии с Федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования и учебным планом по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями». В нем раскрываются цель и задачи учебного курса, тематика, содержание и виды учебных занятий, предлагаются перечень контрольных вопросов и заданий для самостоятельной работы, рекомендуемая литература и сборник задач.

Учебно-методический комплекс предназначен для эффективной организации учебного процесса и, в частности, самостоятельной работы аспирантов.

Учебное издание

Близнец Иван Анатольевич
Леонтьев Константин Борисович
Ревинский Олег Витальевич

**Правовые основы интеллектуальной собственности
Учебно-методический комплекс
(Учебное пособие)**

© РГАИС, 2015
© Близнец И.А., 2015
© Леонтьев К.Б. 2015
© Ревинский О.В. 2015

2. Планы семинарских занятий

Семинар к теме **Объект и субъекты авторского права.**

**Соотношение понятий интеллектуальная собственность,
исключительное право, результат интеллектуальной деятельности.**

Автор и правообладатель

План занятия:

Основные сведения об охране авторских и смежных прав в Российской Федерации. Законодательство об авторском праве и смежных правах как часть российского гражданского законодательства.

Соотношение понятий интеллектуальная собственность, результат интеллектуальной деятельности, исключительное право.

Объект как охраноспособный результат интеллектуальной деятельности. Соотношение объекта и копии, электронной копии. Проблема поиска оригинала при создании произведения в электронной форме.

Понятие результат интеллектуальной деятельности. Триада творчество-оригинальность-новизна как критерий оценки, разработанный российской правовой наукой.

Критерии оценки творчества в российской правовой науке. Проблема охраны малых форм творчества – шахматных партий, рецептов, флэш-игр и анимации. Проблема творчества при создании доменного имени.

Объективная форма выражения. Критерии объективной формы выражения. Доступность для человеческого восприятия как критерий.

Форма выражения произведения.

Охраняемые элементы произведения. Различие между охраной формы и содержания. Охрана названий и иных частей произведения. Отсутствие "охраны идей".

Произведения, не охраняемые авторским правом. Отсутствие охраны официальных документов.

Охрана произведений народного творчества.

Проблема защиты малых форм творчества. Персонаж как охраноспособный результат интеллектуальной деятельности, доктрина «privacy» как гарант защиты от недобросовестного использования личного профиля человека, фотографий и видеосъемки.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Постатейный комментарий к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений / И.А. Близнец и др. // Интеллектуальная собственность. Документы и комментарии. 2004. № 6. С. 2-92.

3. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

4. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий/ Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

6. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

7. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

8. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Основные положения законодательства в сфере авторского права

План занятия:

Основы правовой охраны интеллектуальной собственности. Объекты и субъекты охраняемых интересов.

Основные принципы правовой охраны интеллектуальной собственности. Объекты и субъекты нарушенного права.

Интеллектуальные права и право собственности.

Соотношение различных правовых режимов охраны результатов интеллектуальной деятельности - авторского права и смежных прав, объектов права промышленной собственности и средств индивидуализации.

Принудительная лицензия.

Срок действия исключительного права, переход в общественное достояние.

Обращение взыскания на исключительное право на произведение и на право использования произведения по лицензии.

Организации по коллективному управлению авторскими правами. Возможность защиты интересов зарубежных авторов.

Организационные механизмы охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности на уровне органов государственной власти. Правительственная комиссия по противодействию нарушениям в сфере интеллектуальной собственности. Задачи Правительственной комиссии.

Законодательство в сфере интеллектуальной собственности советского периода. Современное законодательство. Становление института защиты интеллектуальной собственности. Развитие национального законодательства в области прав интеллектуальной собственности и приведения его в соответствие с нормами Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (TRIPS).

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.
2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.
3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.
5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.
6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.
7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме **Личные неимущественные права и исключительное право. Перечень правомочий**

План занятия:

Виды авторских прав. Личные неимущественные права авторов.

Понятие исключительных прав.

Исключительные авторские права. Действия, которые вправе осуществлять, разрешать или запрещать обладатели исключительных авторских прав (право на воспроизведение, право на распространение и т.д.).

Принцип исчерпания прав. Территориальные ограничения действия принципа исчерпания прав в зарубежном законодательстве. Особенности регулирования отношений, связанных с прокатом произведений.

Право на вознаграждение как элемент исключительного права и как отдельное право, специально предусмотренное законодательством в отдельных случаях.

Право доступа и право следования. Порядок реализации.

Понятие «использование произведения» в авторском праве. Общий порядок использования произведений: использование произведений с согласия правообладателей и с выплатой им вознаграждения.

Случаи, в которых законодательство допускает использование произведений без согласия правообладателей и без выплаты им вознаграждения.

Случаи, в которых законодательство допускает использование произведений без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения.

Особенности использования произведений при управлении имущественными авторскими правами на коллективной основе.

Особенности охраны авторских прав на составные произведения.

Особенности охраны авторских прав на переводные и иные производные произведения.

Правовое регулирование вопросов, связанных с соавторством и использованием созданных в соавторстве произведений.

Особенности охраны программ для ЭВМ. Добровольная (факультативная) регистрация программ для ЭВМ, порядок осуществления.

Правовая охрана баз данных. Перспективы развития охраны "нетворческих баз данных". Служебные произведения и права работодателей.

Авторские права на аудиовизуальные произведения: особенности возникновения, авторы аудиовизуального произведения, презумпции перехода прав. Авторы произведений, вошедших в качестве составной части в аудиовизуальное произведение.

Проблемы определения правообладателей. Особенности правового регулирования, связанного с использованием произведений, преобразованных в цифровую форму (в том числе в Интернете и иных цифровых сетях).

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Виды разрешенного использования, доктрина добросовестного использования (fair use), программное обеспечение с открытым кодом (свободное ПО)

План занятия:

Понятие разрешенного использования. Виды разрешенного использования.

Программное обеспечение как объект авторского права. Охраноспособность программы и неохраноспособность алгоритма и языка программирования.

Виды программного обеспечения, разделение на закрытое и открытое. Определение закрытого и открытого программного обеспечения.

Открытая лицензия, понятия и виды. GNU и GPL как основные разновидности лицензий на программное обеспечение.

Права и обязанности по открытой лицензии. Ответственность разработчиков и пользователей.

Проблемы разработчиков программного обеспечения с закрытым кодом при использовании алгоритмов программ с открытым кодом.

Понятие баланса интересов и коммерциализации объектов. Способы получения альтернативного вознаграждения за использование объекта.

Использование рекламы при коммерциализации объекта. Опыт компании Google при реализации проекта Gmail и Wikipedia. Анализ российского проекта интернет-кинотеатра.

Работа он-лайн библиотек. Возможности абонементного обслуживания интернет-клиентов.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Судебная защита авторов и правообладателей

План занятия:

Соотношение понятий «охрана» и «защита», понятие судебной защиты, основные способы судебной защиты авторов и правообладателей.

Судебный порядок защиты нарушенных прав. Случаи применения судебного порядка защиты нарушенных прав. Компетенция судебных органов в части споров в отношении объектов интеллектуальной собственности. Необходимость в единообразном применении законодательства в ходе судебных разбирательств.

Рассмотрение судом дел об административных правонарушениях в сфере интеллектуальной собственности. Рассмотрение арбитражным судом дел о правонарушениях в сфере интеллектуальной собственности.

Особенности судопроизводства. Подведомственность дел о нарушении прав на объекты интеллектуальной собственности. Суды общей юрисдикции. Арбитражные суды.

Особенности искового производства. Способы обеспечения иска. Роль эксперта в рассмотрении судебных дел. Роль экспертизы при рассмотрении судебных дел в сфере интеллектуальной собственности.

Конфликт интересов. Случаи возникновения конфликта интересов, соотношение инструментов защиты авторов и правообладателей. Статистика рассмотрения гражданских дел о защите интеллектуальной собственности в России.

Роль РАО в защите интересов авторов.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.
2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

**Семинар к теме Технологии передачи исключительного права.
Передача посредством заключения договоров в сети Интернет.
Правовая природа скачивания и кэширования файлов**

План занятия:

Понятие исключительного права. Способы передачи исключительного права, поименованные в ГК РФ.

Договор об отчуждении исключительного права, договор лицензии, договор коммерческой концессии, покупка предприятия как имущественного комплекса, внесение исключительного права в уставный капитал.

Внедоговорные способы передачи исключительного права - наследование, реорганизация юридического лица, обращение взыскания по долгам.

Специфика договорных отношений в сети Интернет. Понятие сети Интернет. Понятие субъектов-участников сети Интернет. Юридический статус интернет-провайдера.

Правовой статус регистрации и создания аккаунта на сайте.

Правовая природа скачивания, теория click-agreement ее значение для рынка программного обеспечения. Процесс заключения договора. Применения положений об оферте и акцепте конклюдентными действиями.

Правовая природа покупки кодов активации.

Правовая природа кэширования файлов.

Правовые особенности работы поисковых роботов.

Правовая природа он-лайн аукционов и торгов.

Литература:

1.Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2.Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3.Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4.Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5.Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6.Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7.Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме **Обеспечение исполнения обязательств из договора авторского заказа, отчуждения исключительного права и лицензионного договора**

План занятия:

Способы обеспечения исполнения обязательств в теории гражданского права. Возможности применения инструментария обеспечения обязательств к договорам по созданию и передаче нематериальных объектов.

Правовая природа расчетов в сети интернет

Веб-мани и иные инструменты платежей, механизмы гарантий.

Судебная практика по применению обеспечительных мер в России и за рубежом.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Тенденции развития авторского права в России и за рубежом

План занятия:

Два принципиальных подхода к судьбе авторского права – внешнее регулирование и саморегуляция.

Внешнее регулирование проблемы и перспективы. Опыт стран с сильным внешним регулированием – ЕС, США, Китай.

Опыт саморегуляции на примере сети Интернет – черные списки, рейтинг сайтов, индекс доверия.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. й И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

**Семинар к теме Понятие промышленной собственности.
Патентное право. Его возникновение и развитие. Объекты и субъекты
патентного права. Основные системы патентного права**

План занятия:

Понятие промышленной собственности. Объекты промышленной собственности. Изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, географические указания, указания происхождения, наименования мест происхождения товаров, защита от недобросовестной конкуренции.

Общие положения патентного права. Установление привилегий в Европе, России. Переход к патентной системе охраны прав создателей технических решений. История развития патентного законодательства.

Объекты патентования. Субъекты. Общая характеристика. Авторы изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Патентообладатели. Правопреемники. Наследники. Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (патентное ведомство). Патентные поверенные. Общественные организации. Национальные законодательства о промышленной собственности, международные договоры о патентной охране, региональные соглашения.

Сходства и различия патентных систем, действовавших в XX веке.
Анализ современных патентных систем.

Литература:

1.Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2.Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3.Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4.Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5.Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6.Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7.Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Субъекты права на получение патента. Права авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов

План занятия:

Субъекты права на получение патента. Передача права другому лицу. Служебное изобретение. Условия перехода прав на него к работодателю. Права и обязанности изобретателя-служащего и работодателя в отношении служебного изобретения.

Права авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов: общая характеристика. Право на подачу заявки. Право авторства. Право на вознаграждение.

Литература

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.
2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.
3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.
5. Близнац И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.
6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнаца. М., «Проспект», 2010.

7. Блинец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме: Понятие патентоспособности изобретения и условия патентоспособности. Условие промышленной применимости. Условие новизны изобретения. Условие изобретательского уровня. Понятие уровня техники. Порядок и условия предоставления правовой охраны изобретениям, полезным моделям, промышленным образцам. Проведение экспертизы заявки на изобретение, полезную модель, промышленный образец

План занятия:

Технический характер изобретения. Возможные виды изобретений. Условия патентоспособности изобретения: новизна, изобретательский уровень, промышленная применимость. Использование этих условий для отграничения от объектов, которые не могут быть предметом патентной охраны.

Промышленная применимость как средство отграничения от других решений по признаку объекта, в котором изобретение может быть воплощено.

Исключение отдельных объектов из числа охраняемых.

Условие новизны изобретения как средство отграничения от других решений по признаку неизвестности. Понятие уровня техники, в сравнении с которым устанавливается новизна.

Источники, включаемые в уровень техники, и общие требования, предъявляемые к ним.

Понятие приоритета и его значение для определения уровня техники. Виды приоритета. Льготы по новизне. Виды новизны: абсолютная мировая, относительная мировая и местная (локальная) новизна.

Условие изобретательского уровня. Различие используемых для обозначения этого условия терминов: творческий характер изобретения, неочевидность, оригинальность, изобретательская деятельность.

Понятие уровня техники, в сравнении с которым устанавливается изобретательский уровень.

Оформление и подача заявки на выдачу патента на изобретение. Требования, предъявляемые к заявке. Комплектность документов и правильность их составления. Заявление о выдаче патента, описание, формула изобретения, чертежи, реферат. Соблюдение требования единства изобретения, полноты раскрытия его сущности в описании. Взаимосвязь описания и формулы изобретения. Правовое значение формулы изобретения.

Условия патентоспособности полезной модели.

Оформление и подача заявки на выдачу патента на полезную модель. Заявление о выдаче патента, описание полезной модели, формула полезной модели, чертежи, реферат.

Сущность и условия патентоспособности промышленного образца.

Оформление и подача заявки на выдачу патента на промышленный образец. Заявление о выдаче патента, комплект изображений изделия, чертеж, эргономическая схема, конфекционная карта, описание промышленного образца, перечень существенных признаков промышленного образца. Группа промышленных образцов.

Проведение формальной экспертизы: соблюдение комплектности документов и правильности их составления. Проведение экспертизы патентоспособности. Виды экспертизы патентоспособности – явочная одноступенчатая и двухступенчатая, проверочная и отсроченная экспертиза. Предоставление временной правовой охраны в связи с публикацией заявки. Особенности экспертизы заявки на выдачу патента на

полезную модель. Виды решений органа экспертизы, их правовые последствия, возможность и порядок их оспаривания.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Патент на объект патентного права. Содержание исключительного права. Действия, в которых проявляется правомочие распоряжения. Отчуждение исключительного права. Виды лицензий. Прекращение и восстановление действия патентов

План занятия:

Позитивная и негативная (запретительная) функции патента. Правомочия использования и распоряжения, в которых реализуется исключительное право. Действия, в которых проявляются правомочия использования. Зависимость этих действий от вида объекта. Ограничения исключительного права. Право преждепользования. Право послепользования. Принудительная лицензия.

Отчуждение исключительного права, предоставление лицензий. Виды лицензионных договоров (соглашений). Открытая лицензия. Зависимость их от передаваемого объёма прав. Права и обязанности сторон в лицензионном договоре. Обязательная регистрация договоров об отчуждении исключительного права и лицензионного договора.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Блинец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Блинеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Прспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме **Правовая охрана секретных изобретений. Секреты производства (ноу-хау). Топологии интегральных микросхем**

План занятия:

Основания признания патента недействительным. Порядок подачи возражений. Палата по патентным спорам. Последствия признания патента недействительным. Судебный порядок рассмотрения споров. Досрочное прекращение действия патента. Восстановление действия патента.

Органы, уполномоченные рассматривать заявки на секретные изобретения.

Государственная тайна. Засекречивание заявок, исключения. Особенности применения к секретным изобретениям условий патентоспособности. Возражения, связанные с секретными изобретениями. Регистрация и выдача патента на секретное изобретение. Распространение сведений о секретном изобретении. Исключительное право на секретное изобретение.

Понятие и объекты права на секрет производства. Режим коммерческой тайны. Исключительное право на секрет производства. Субъекты права на секрет производства. Использование права на ноу-хау и распоряжение им.

Понятие топологии интегральных микросхем (ИМС). Исключительное право на топологию ИМС. Субъекты права на топологию ИМС. Использование права на топологию ИМС. Срок охраны.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.
2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.
3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.
5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.
6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.
7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Средства индивидуализации. Фирменные наименования. Коммерческие обозначения. Товарные знаки (знаки обслуживания). Наименования мест происхождения товаров

План занятия:

Виды средств индивидуализации.

Исключительное право на фирменное наименование. Субъекты права на фирменное наименование. Использование исключительного права на фирменное наименование.

Исключительное право на коммерческое обозначение. Субъекты права на коммерческое обозначение. Использование исключительного права на коммерческое обозначение и возможность распоряжения им.

Понятие товарного знака (знака обслуживания). Субъекты права на товарный знак. Исключительное право на товарный знак. Использование исключительного права на товарный знак. Распоряжение исключительным правом на товарный знак.

Абсолютные и относительные основания для отказа в регистрации товарного знака. Порядок регистрации товарного знака.

Коллективный товарный знак. Общеизвестный товарный знак.

Срок охраны исключительного права на товарный знак. Оспаривание регистрации товарного знака. Прекращение правовой охраны товарного знака.

Понятие наименования места происхождения товара (НМПТ). Субъекты права на НМПТ. Исключительное право на НМПТ. Использование исключительного права на НМПТ.

Порядок приобретения исключительного права на НМПТ. Срок охраны НМПТ. Прекращение правовой охраны НМПТ.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.
2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.
3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Блинец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Блинеца. М., «Проспект», 2010.

7. Блинец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Охрана за рубежом объектов промышленной собственности российских правообладателей

План занятия:

Сроки подачи заявок на изобретения и полезные модели в иностранные государства и международные организации. Патентование в соответствии с Договором о патентной кооперации, Евразийской патентной конвенцией. Зарубежная регистрация прав на товарные знаки и наименования мест происхождения товаров. Роль федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Нарушение исключительных прав. Основания возникновения ответственности за нарушение и ее виды

План занятия:

Нарушение исключительных прав как несанкционированное использование охраняемого объекта промышленной собственности другим лицом. Основания возникновения ответственности за нарушение и её виды. Наличие факта использования и неправомотность пользователя как основания для запрета на дальнейшее использование охраняемого объекта неправомотным лицом.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

Семинар к теме Причинение вреда патентообладателю.

Гражданско-правовые способы защиты

План занятия:

Причинение вреда патентообладателю как основание для возмещения вреда. Роль и виды вины нарушителя. Гражданско-правовые способы защиты. Виды патентно-правовых споров: о недействительности патента и о нарушении патентных прав.

Литература:

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть четвертая / Э.П. Гаврилов, О.А. Городов, С.П. Гришаев и др. – М.: ТК Велби, Издательство «Проспект», 2007. – 784 с.

2. Рузакова О.А. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. – М.: Издательство "Экзамен", 2007. – 766 с.

3. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации/ авт. коммент. Кириллова М.Я. и др. М., 2010.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Комментарий Яковлев В.Ф., Маковский А.Л., Суханов Е.А. и др. М., 2008.

5. Близнец И.А., Леонтьев К.Б. Авторское право и смежные права. Учебник. М., «Феникс», 2011.

6. Право интеллектуальной собственности/под ред. И.А. Близнеца. М., «Проспект», 2010.

7. Близнец И.А., Гаврилов Э.П. и др. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М., «Проспект» (ТК «Велби»), 2010.

2.2. Контрольные задания (контрольные работы и задачи) для аспирантов

Контрольное задание №1

1. Дайте ответы на вопросы темы 1.1.

2. Решите задачу:

А и Б совместно написали текст литературного произведения, но А придумал название и персонажей. Вправе ли Б принять самостоятельное решение о публикации произведения без согласия А, вправе ли А запретить Б публикацию без указания причин, как должно быть распределено вознаграждение?

Контрольное задание №2

1. Дайте ответы на вопросы темы 1.2.

2. Решите задачу:

А подписал с издательством договор на издание романа количеством 500 экземпляров с условием выплаты роялти 8% от суммы реализованных произведений. Средняя стоимость экземпляра составляла 500 рублей. Роман был реализован количеством 1000 экземпляров. Вправе ли было

издательство увеличивать тираж романа без согласования с автором, должно ли выплатить издательство штраф за нарушение исключительного права автора, какой?

Контрольное задание №3

1. Дайте ответы на вопросы темы 2.1.

2. Решите задачу:

После смерти А его наследники обнаружили рукопись. А никогда не говорил родственникам что пишет стихи, не говорил о наличии рукописи. Вправе ли наследники А право на обнародование произведений. Какова природа права на обнародование, является ли оно неимущественным или имущественным. Кто будет являться правообладателем/правообладателями.

Контрольное задание №4

1. Дайте ответы на вопросы темы 2.2.

2. Решите задачу:

Ресторан, рассчитанный на 150 посадочных мест, использует в качестве фоновой музыки зарубежные хиты 70х годов без договора с авторами и выплаты авторского вознаграждения. Вправе ли РАО подать иск против ресторана, как должна быть рассчитана сумма штрафа в случае, если она подлежит уплате.

Контрольное задание №5

1. Дайте ответы на вопросы темы 2.3.

2. Решите задачу:

А заключил с компанией 1 простой лицензионный договор на использование фотографий в качестве фонового оформления сайта компании. Без разрешения компании 1 А заключил договор с компанией 2

на тех же условиях. Может ли компания 1 запретить компании 2 использование фотографий. Вправе ли компания 1 расторгнуть договор с А, либо обязать А расторгнуть договор с компанией 2?

Контрольное задание №6

1. Дайте ответы на вопросы темы 3.1.

2. Решите задачу:

А заключил с Б договор авторского заказа на создание литературного сборника, Б создал литературный сборник используя произведения, перешедшие в народное достояние. Кто обладает личными неимущественными правами на сборник, какими? Кто является правообладателем исключительного права на сборник?

Контрольное задание №7

1. Дайте ответы на вопросы темы 3.2.

2. Решите задачу:

А являясь генеральным директором компании зарегистрировал доменное имя на котором размещался сайт компании. После ухода в отставку А запретил компании использование доменного имени и потребовал убрать сайт с доменного имени либо выплачивать вознаграждение за использование доменного имени. Вправе ли А осуществлять указанные действия? Может ли компания выйти с встречным иском о передаче доменного имени?

Контрольное задание №8

1. Дайте ответы на вопросы темы 3.3.

2. Решите задачу:

А заключил договор со звукозаписывающей компанией. Используя тексты Б, а написал музыку и исполнил песни. Какие произведения авторских и

смежных прав были созданы, кто является автором, а кто правообладателем каких произведений?

Контрольное задание №9

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.1.

2. Решите задачу:

Изобретатель Шнобель придумал новое взрывчатое вещество демонит и подал на него заявку на патент. Основным признаком в формуле изобретения указан новый ингредиент, который Шнобель решил сохранить в тайне и лишь упомянул его в описании. Получит ли он патент?

Контрольное задание №10

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.1.

2. Решите задачу:

ЗАО «Железная метла» получило патент на «Способ уборки городских территорий», формула изобретения которого дополняет формулу ранее выданного патента на «Способ уборки дворов», принадлежащего ООО «Московский дворник». В свою очередь этот патент использовал все признаки формулы по авторскому свидетельству СССР, выданному в 1991 на «Дворницкую метлу» на имя гражданина Недотрогина. Как нужно поступить ЗАО, чтобы воспользоваться своим исключительным правом?

Контрольное задание №11

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.1.

2. Решите задачу:

Японский изобретатель Тояма Токанава подал 5 заявок (по одной в квартал) на варианты изобретения «Автомат для выстругивания палочек для еды». Сразу после подачи последней заявки он оформил заявку РСТ,

объединившую все 5 заявок. Какие приоритеты он сможет испрашивать по каждому независимому пункту объединённой формулы изобретения?

Контрольное задание №12

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.1.

2. Решите задачу:

Пенсионер Бескомпромисов подал в советское время заявку на «Способ мирного использования двигателей списанных военных самолётов». Эксперт возразил ему по новизне, сославшись на выложенную заявку Германии (тогда – ФРГ). В своём ответе Бескомпромисов гневно отчитал эксперта за то, что тот противопоставил его мирному предложению документ самого агрессивного (в то время) империалистического государства, и потребовал извинений и отзыва этой ссылки. Что бы вы сделали на месте эксперта?

Контрольное задание №13

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.1.

2. Решите задачу:

Инженер-изобретатель Безденежных, работающий в государственном научно-исследовательском институте коммуникаций, придумал усовершенствование мобильного телефона и подал заявку на изобретение, но не в России, а в Финляндии, получив за это от фирмы «Самбезунг» неплохое вознаграждение. Какие нормы при этом нарушил Безденежных и какую ответственность он может понести в результате?

Контрольное задание №14

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.2.

2. Решите задачу:

Изобретатель Упёртов подал заявку на изобретение на «Устройство для разбивания яиц, сваренных всмятку» и приложил к документам заявки ходатайство о досрочной публикации материалов заявки. В ходе последовавшей затем экспертизы по существу было выявлено несоответствие этого изобретения условию патентоспособности «изобретательский уровень». Тогда изобретатель подал ходатайство о преобразовании своей заявки в заявку на полезную модель и, получив отказ в этом, обратился в Палату по патентным спорам. Спрогнозируйте решение Палаты по этому делу.

Контрольное задание №15

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.2.

2. Решите задачу:

Что можно сказать о правовой охране устройства, охарактеризованного в формуле изобретения в выданном патенте, в описании которого приведены сведения о возможном использовании этого устройства и возможных путях его модернизации?

Контрольное задание №16

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.3.

2. Решите задачу:

Мастер Самоделкин прочитал в журнале «Руки-крюки» статью о придуманном за океаном аппарате для автоматического завязывания шнурков. Ему удалось повторить этот аппарат, и он стал выпускать его в родном городе. Заокеанский патентообладатель, узнав об этом, предъявил претензию, т.к. он успел получить патент и в России, но уже после публикации той статьи. Что грозит мастеру Самоделкину?

Контрольное задание №17

1. Дайте ответы на вопросы темы 5.5.

2. Решите задачу:

ООО «Мухи Тантала» приобрело исключительную лицензию у изобретателя Палкинда по патенту на полезную модель «Мухобойка» и наладило выпуск этих изделий. Поскольку патентованные мухобойки стали хорошо расходиться на рынке, величина роялти согласно этому лицензионному соглашению стала неуклонно расти, что вызвало отрицательную реакцию руководства ООО. Проведённый по их заданию патентный поиск выявил известность мухобойки по независимому пункту формулы этой полезной модели, но не по зависимому её пункту. Что можно порекомендовать в этой ситуации руководству ООО?

2.3 Темы контрольных работ

1. Основные разделы лицензионного соглашения
2. Понятие патентного права
3. Ограничения в области передачи технологии при помощи лицензирования
4. Права авторов произведений
5. Венчурные фирмы
6. Процедура регистрации программ для ЭВМ
7. Понятие интеллектуальной собственности
8. Виды платежей по лицензионным соглашениям
9. Признаки изобретения
10. Понятие "Ноу-хау"
11. Конкуренция
12. Права авторов изобретения и патентообладателей

13. Субъекты права на изобретение
14. Особенности лицензий на товарные знаки
15. Правовая охрана программ для ЭВМ и баз данных
16. Смежные авторские права
17. Отличия товарного знака от бренда
18. Личные неимущественные права авторов и исполнителей произведений науки, литературы и искусства
19. Авторское право
20. Понятие интеллектуальной собственности
21. Права авторов изобретений и патентообладателей

1. Контрольная работа выполняется в отдельной тетради (тетрадах) и должна включать в себя полное по содержанию и отредактированное по стилю реферативное изложение теоретического материала, список использованной литературы, оформленный в соответствии со стандартом, приложения (если они есть).

2. Ответы на теоретические вопросы должны быть достаточно емкими, при необходимости сопровождаться формулами, расчетами и примерами источников. Обязательна ссылка на используемую литературу. Целесообразно использовать фактические материалы предприятий и организаций, на которых работает студент.

3. Выполненная работа должна быть аккуратно оформлена в рукописном или машинописном варианте. Запрещается в работе сокращать слова. Все приводимые в работе таблицы и графики необходимо оформлять в соответствии с общепринятыми правилами, точно обозначая содержание каждой графы и строки, указывая название и единицу измерения. Страницы работы необходимо пронумеровать и оставить достаточно широкие поля для замечаний рецензента. Работы,

оформленные небрежно или с нарушением требований к рецензированию не принимаются.

4. В конце работы следует привести список использованной литературы. Работы необходимо подписать и указать дату ее выполнения.

5. Не допускается выполнение работы в неполном объеме.

6. Законченная и оформленная работа сдается на проверку. Полученные в ходе проверки замечания исправляются, после чего контрольная работа засчитывается и сдается.

7. Варианты заданий распределяются между студентами согласно двум последним цифрам шифра зачетной книжки

Теоретические вопросы для выполнения контрольной работы

1. Объект авторского права. Понятие и виды.
2. Критерии творчества, оригинальности и новизны в российском праве и судебной практике.
3. Субъекты авторского права. Понятие и виды.
4. Соотношение понятий автор и правообладатель, конфликт интересов.
5. Личные неимущественные права автора и их характеристика.
6. Исключительное право. Понятие и характеристика.
7. Виды разрешенного использования.
8. Программное обеспечение с открытым кодом.
9. Технологии передачи исключительного права
10. Передача исключительного права посредством заключения договоров в сети Интернет.
11. Правовая природа скачивания и кэширования файлов.
12. Обеспечение исполнения обязательств из договоров передачи исключительного права.

13. Современные тенденции развития авторского права в России и за рубежом.
14. Лицензионный договор о предоставлении права использования произведения как один из видов гражданско-правовых договоров
15. Проблемы классификации лицензионных договоров о предоставлении права использования произведений и определения их основных условий
16. Определение сроков охраны авторских прав в Российской Федерации
17. Проблемы правового регулирования вопросов наследования имущественных авторских прав
18. Проблемы обеспечения охраны и реализации смежных прав исполнителей
19. Охрана прав российских авторов при использовании их произведений за рубежом
20. Охрана прав российских и иностранных производителей фонограмм в Российской Федерации и за рубежом
21. Обеспечение охраны прав и законных интересов организаций эфирного и кабельного вещания в Российской Федерации
22. Соблюдение авторских и смежных прав при использовании произведений, исполнений и фонограмм в сети Интернет
23. Охрана прав публикатора: российский и зарубежный опыт
24. Смежные права изготовителя базы данных
25. Развитие систем реализации имущественных авторских и смежных прав на коллективной основе
26. Ответственность за нарушения авторских и смежных прав
27. Основные способы гражданско-правовой защиты авторских и смежных прав
28. Совершенствование законодательства Российской Федерации по вопросам борьбы с нарушениями авторских и смежных прав

33. Региональные патентные системы. Особенности региональных систем.
34. Международная патентная система.
35. Европейская региональная патентная система.
36. Евразийская региональная патентная система.
37. Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС).
38. Международные конвенции по вопросам интеллектуальной собственности.
39. Права изобретателей и правовая охрана изобретений.
40. Полезная модель и правовая охрана полезной модели.
41. Товарные знаки, права владельцев и правовая охрана товарных знаков.
42. Промышленные образцы. Заявка на промышленный образец и ее экспертиза.
43. Права владельцев и правовая охрана промышленных образцов.
44. Недобросовестная конкуренция. Защита от недобросовестной конкуренции.
45. Международная торговля лицензиями на объекты интеллектуальной собственности.
46. Виды лицензионных соглашений.
47. Договор коммерческой концессии.
48. Исключительная лицензия.
49. Социологические аспекты интеллектуальной собственности.
50. Воздействие интеллектуальной собственности на ход социально-экономического и духовного прогресса.

2.4. Тесты для самостоятельной работы (подготовки и сдачи зачета)

1. Авторские права устанавливаются в отношении:

- 1) произведений и объектов смежных прав
- 2) произведений литературы, науки и искусства
- 3) произведений и исполнений артистов исполнителей

2. Автору произведения могут принадлежать:

- 1) только личные неимущественные права
- 2) только имущественные права и право авторства
- 3) имущественные и личные неимущественные права

3. Авторские права на произведения, обнародованные на территории Российской Федерации, признаются и охраняются на территории Российской Федерации:

- 1) в случае, если автор произведения является гражданином Российской Федерации
- 2) если права на произведение приобретены гражданином Российской Федерации или российским юридическим лицом
- 3) в любом случае, независимо от гражданства автора

4. Произведения, обнародованные за пределами Российской Федерации, охраняются на территории Российской Федерации:

- 1) только при условии, что автором произведения является гражданин Российской Федерации
- 2) если права на произведение приобретены гражданином Российской Федерации или российским юридическим лицом

3) если автор произведения является гражданином Российской Федерации, а также в случаях, определяемых международными договорами Российской Федерации

5. Автором произведения признается:

- 1) гражданин или организация, осуществившие инвестиции, необходимые для создания произведения и начала его использования
- 2) гражданин, творческим трудом которого создано произведение
- 3) гражданин, первым подавший заявку на регистрацию произведения

6. В соответствии с "презумпцией авторства" лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения:

- 1) считается его автором, если не доказано иное
- 2) считается представителем автора, уполномоченным вести переговоры о предоставлении прав на использование произведения
- 3) несет ответственность за соблюдение авторских прав при дальнейшем использовании произведения.

7. Лицо, указанное в качестве автора на оригинале или оригинале произведения, считается его автором:

- 1) если не доказано иное, в частности, если не представлен более ранний по времени создания оригинал или экземпляр произведения, на котором в качестве автора указано иное лицо
- 2) в любом случае, независимо от наличия иных доказательств
- 3) только в случае осуществления регистрации принадлежащих ему прав на произведение

8. Граждане, создавшие произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами:

- 1) только в том случае, если такое произведение образует неразрывное целое, в котором части, созданные каждым из соавторов, не могут быть выделены
- 2) только в том случае, если каждый из соавторов может указать, какая именно часть произведения была создана лично им
- 3) независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение

9. Программы для ЭВМ охраняются как:

- 1) аудиовизуальные произведения
- 2) объекты смежных прав
- 3) литературные произведения

10. Производными произведениями признаются

- 1) произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства
- 2) произведения, представляющие собою результат творческого труда по подбору и расположению материала
- 3) переводы, обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и иные произведения, созданные путем переработки иного (оригинального) произведения

11. Сборники, базы данных, энциклопедии и иные подборки материалов, включающие множество отдельных элементов, охраняются в качестве составных произведений – объектов авторского права в случае, если они:

- 1) включают более 10 000 информационных элементов
- 2) представляют собой результат творческого труда по подбору или расположению материала

3) состоят из произведений, в отношении которых не истек срок действия авторских прав

12. Авторское право действует:

- 1) только в отношении обнародованных произведений
- 2) только в отношении произведений, выраженных в какой-либо объективной форме
- 3) только в отношении произведений, выраженных в форме, допускающей повторное воспроизведение

13. Произведения, выраженные в устной форме:

- 1) не охраняются авторским правом
- 2) охраняются авторским правом
- 3) охраняются авторским правом в течение 70 лет с окончания года, в котором соответствующее произведение было публично исполнено

14. Для возникновения, осуществления и защиты авторских прав:

- 1) требуется регистрация произведения
- 2) требуется соблюдение формальностей
- 3) не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо формальностей

15. Авторское право возникает с момента:

- 1) регистрации произведения
- 2) создания произведения
- 3) одобрения произведения заказчиком

16. В отношении программ для ЭВМ и баз данных государственная регистрация

- 1) осуществляется в обязательном порядке
- 2) является добровольной и осуществляется исключительно по желанию правообладателя
- 3) осуществляется в обязательном порядке, если программа для ЭВМ или база данных созданы на территории Российской Федерации и (или) их автором является гражданин Российской Федерации

17. Авторские права распространяются на:

- 1) идеи и концепции
- 2) принципы, методы, способы
- 3) сценарии театрализованных представлений

18. Авторские права распространяются на:

- 1) процессы, системы
- 2) решения технических, организационных и иных аналогичных задач
- 3) научные произведения

19. Авторские права распространяются на:

- 1) открытия
- 2) языки программирования
- 3) программы для ЭВМ

20. Не являются объектами авторских прав:

- 1) пантомимы
- 2) официальные документы государственных организаций и иные материалы законодательного, административного и судебного характера, а также их официальные переводы
- 3) хореографические произведения

21. Не являются объектами авторских прав:

- 1) комиксы
- 2) произведения декоративно-прикладного искусства
- 3) официальные документы международных организаций

22. Не являются объектами авторских прав:

- 1) судебные решения
- 2) произведения архитектуры
- 3) произведения ландшафтного дизайна

23. Не являются объектами авторских прав:

- 1) государственные символы и знаки
- 2) произведения архитектуры
- 3) географические карты

24. Не являются объектами авторских прав:

- 1) произведения народного творчества (фольклор), не имеющие конкретных авторов
- 2) архитектурные чертежи
- 3) градостроительные макеты

25. Не являются объектами авторских прав:

- 1) проекты законодательных актов
- 2) фотографические произведения
- 3) сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер

26. В качестве объектов авторских прав могут охраняться:

- 1) персонажи

- 2) судебные решения
- 3) денежные знаки

27. В качестве объектов авторских прав могут охраняться:

- 1) государственные гербы
- 2) части произведений
- 3) государственные флаги

28. Часть произведения охраняется авторским правом, если:

- 1) она является самостоятельным результатом творческого труда автора и выражена в какой-либо объективной форме
- 2) ее объем составляет не менее 20 процентов от общего объема произведения
- 3) она представляет самостоятельную коммерческую ценность

29. Для издания книги иностранного автора в переводе на русский язык необходимо разрешение от:

- 1) переводчика и автора книги
- 2) только от переводчика
- 3) только от автора книги

30. Автор перевода вправе:

- 1) запрещать иным лицам использование созданного им перевода
- 2) запрещать другим лицам самостоятельно переводить ранее переведенное им произведение
- 3) запрещать автору перевода самостоятельно переводить произведение

31. Автор сборника или иного составного произведения вправе:

- 1) запрещать иным лицам использование созданного им составного произведения
- 2) запрещать авторам произведений, вошедших в составное произведение, самостоятельно издавать или иным образом использовать свои произведения
- 3) запрещать другим лицам самостоятельно создавать свои составные произведения путем иного подбора и расположения тех же материалов

32. Авторами аудиовизуального произведения являются:

- 1) режиссер-постановщик и продюсер
- 2) режиссер-постановщик, автор сценария и композитор, являющийся автором музыкального произведения, специально созданного для данного аудиовизуального произведения
- 3) все авторы, участвовавшие в создании аудиовизуального произведения

33. Для правомерного использования аудиовизуального произведения необходимо заключение договоров:

- 1) со всеми авторами и исполнителями, участвовавшими в создании аудиовизуального произведения, а также иными авторами, произведения которых были использованы при создании аудиовизуального произведения
- 2) только с авторами аудиовизуального произведения
- 3) только с лицами, внесшими существенный творческий вклад в создание аудиовизуального произведения

34. Право авторства на проект официального документа, символа или знака принадлежит:

- 1) Российской Федерации
- 2) организации, заказавшей его создание
- 3) лицу, создавшему соответствующий проект (разработчику)

35. Под воспроизведением произведения понимается:

- 1) любое действие, приводящее к созданию копии произведения в любой материальной форме
- 2) только издание произведения типографскими средствами
- 3) только издание или иное тиражирование произведения, приводящее к выпуску в гражданский оборот не менее 10 экземпляров произведения

36. Знак охраны авторских прав:

- 1) используется правообладателем по его усмотрению для оповещения о принадлежащем ему исключительном праве
- 2) закрепляет презумпцию принадлежности авторских прав
- 3) определяет лицо, несущее ответственность за нарушение авторских прав

37. Под "исчерпанием прав" понимается:

- 1) возможность распространения оригинала или экземпляра правомерно опубликованного произведения без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения в том случае, если такой оригинал или экземпляр ранее были введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации путем их продажи или иного отчуждения
- 2) истечение срока действия авторских прав
- 3) отказ правообладателя от своих прав с их переходом к Российской Федерации

38. Не допускается свободное воспроизведение в личных целях:

- 1) произведений архитектуры в форме зданий и иных сооружений
- 2) статей из научных и технических журналов
- 3) официальных документов

39. Допускается свободное воспроизведение в личных целях:

- 1) частей правомерно опубликованных книг
- 2) программ для ЭВМ, за исключением специально предусмотренных законодательством случаев
- 3) аудиовизуальных произведений с помощью профессионального оборудования, не предназначенного для использования в домашних условиях

40. Исключительное право на произведение действует в течение:

- 1) семидесяти лет с даты создания произведения и его выражения в окончательной форме
- 2) в течение всей жизни автора и 70 лет после года его смерти
- 3) в течение всей жизни автора и 50 лет после года его смерти

41. Исключительное право на произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом:

- 1) действует до истечения 70 лет после года его правомерного обнародования
- 2) действует в течение всей жизни автора и 70 лет после года его смерти
- 3) не действует

42. Исключительное право на произведение, обнародованное после смерти автора:

- 1) не действует
- 2) действует течение всей жизни автора и 70 лет после года его смерти
- 3) действует до истечения 70 лет после года его обнародования, при условии, что произведение было обнародовано в течение 70 лет после смерти автора

43. Если автор произведения был репрессирован и посмертно реабилитирован, то срок действия исключительного права в отношении его произведений истекает:

- 1) через 70 лет после года его смерти
- 2) через 70 лет после года его реабилитации
- 3) через 95 лет после года его реабилитации

44. Исключительное право на произведение, созданное в соавторстве:

- 1) не действует, если соавторы не оформили соглашение о порядке его осуществления
- 2) действует до даты смерти первого из соавторов
- 3) действует до истечения 70 лет после года смерти последнего из соавторов

45. Если автор работал во время Великой Отечественной войны, срок охраны его прав:

- 1) увеличивается на четыре года
- 2) исчисляется с даты окончания Великой Отечественной войны
- 3) увеличивается на 70 лет

46. Произведения, перешедшие в общественное достояние после истечения срока действия исключительного права:

- 1) могут использоваться любыми лицами без получения чьего-либо согласия и без выплаты вознаграждения, но с соблюдением авторства, имени автора и неприкосновенности произведения
- 2) не могут использоваться без согласия органа, уполномоченного Правительством Российской Федерации
- 3) могут использоваться без получения чьего-либо согласия, но с выплатой вознаграждения

47. По договору об отчуждении исключительного права правообладатель передает или обязуется принадлежащее ему исключительное право на произведение:

- 1) в полном объеме и на весь срок охраны такого права
- 2) в объеме, определяемом исходя из общепринятой практики заключения и исполнения данного вида договора
- 3) в полном объеме на срок 5 лет

48. Договор о предоставлении права использования произведения в периодическом печатном издании может быть заключен:

- 1) только в письменной форме
- 2) только в устной форме
- 3) в устной или письменной форме

49. В устной форме могут заключаться:

- 1) лицензионные договоры о предоставлении права использования произведения на срок до 1 года
- 2) договоры об отчуждении исключительного права на произведение
- 3) лицензионные договоры о предоставлении права использования произведения в периодическом печатном издании

50. Правительство Российской Федерации вправе устанавливать:

- 1) минимальные ставки за отдельные виды использования произведений
- 2) максимальные ставки за отдельные виды использования произведений
- 3) случаи, в которых произведения могут использоваться без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения

51. При отчуждении автором или его наследником оригинала произведения (рукописи, оригинала произведения живописи, скульптуры и т.п.) исключительное право на произведение:

- 1) переходит к приобретателю оригинала произведения
- 2) сохраняется за автором (его наследником), если иное не предусмотрено договором
- 3) переходит к приобретателю оригинала произведения, если иное не предусмотрено договором

52. При отчуждении оригинала произведения (рукописи, оригинала произведения живописи, скульптуры и т.п.) его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся его автором или наследником его автора, исключительное право на произведение:

- 1) переходит к приобретателю оригинала произведения, если иное не предусмотрено договором
- 2) переходит к автору произведения или его наследнику
- 3) переходит к приобретателю оригинала произведения на срок 5 лет

53. Если работодатель в течение трех 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:

- 1) прекращается, и служебное произведение переходит в общественное достояние
- 2) переходит к автору
- 3) переходит к Российской Федерации

54. При отсутствии в трудовом договоре условия о выплате вознаграждения за использование созданных работником служебных произведений:

- 1) такое вознаграждение не выплачивается
- 2) вознаграждение выплачивается, только если это предусмотрено заключенным с работником дополнительным соглашением
- 3) размер вознаграждения и порядок его выплаты определяются соглашением между работодателем и работником, а в случае спора - судом

55. В случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель вправе по своему требовать от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты определяемой по усмотрению суда компенсации:

- 1) в размере от 10 тысяч до 5 миллионов рублей либо в двукратном размере стоимости экземпляров произведений или прав на их использование;
- 2) в размере от 5 тысяч до 10 миллионов рублей;
- 3) в размере от 10 тысяч до 10 миллионов рублей либо десятикратном размере стоимости экземпляров произведений или прав на их использование

56. Автором произведения признается:

- 1) физическое лицо (гражданин), творческим трудом которого создано произведение
- 2) физическое лицо, на имя которого зарегистрировано соответствующее произведение
- 3) физическое лицо (гражданин), творческим трудом которого создано произведение, а также юридическое лицо (организация), осуществившее инвестиции, необходимые для создания произведения

57. Условия договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области:

- 1) ничтожны
- 2) действительны в части, не противоречащей ранее заключенным таким гражданином договорам
- 3) действительны в течение не более чем трех лет с даты заключения соответствующего договора

58. Договор об отчуждении исключительного права на произведение может заключаться:

- 1) только в письменной форме
- 2) в устной или письменной форме
- 3) только в форме договора присоединения

59. Какой из следующих договоров об отчуждении исключительного права на произведение будет считаться незаключенным:

- 1) договор, в котором указано, что отчуждение исключительного права по нему осуществляется безвозмездно, без выплаты вознаграждения
- 2) договор, в котором не указан размер вознаграждения или порядок его определения
- 3) договор, в котором указан размер вознаграждения, отличающийся от применяемого в аналогичных случаях более чем на 50 процентов

60. Несоблюдение письменной формы лицензионного договора о предоставлении права использования произведения влечет за собой:

- 1) признание такого договора недействительным
- 2) признание договора оспоримым

3) признание лицензионного договора договором отчуждения исключительного права на произведение

61. Если в лицензионном договоре о предоставлении права использования произведения не указан срок, на который он заключен, то:

- 1) лицензионный договор считается незаключенным
- 2) договор действует до истечения срока действия исключительных прав на произведение
- 3) договор считается заключенным на пять лет

62. Если в лицензионном договоре о предоставлении права использования произведения не указана территория, на которой допускается использование произведения, то:

- 1) лицензионный договор считается незаключенным
- 2) лицензиат вправе осуществлять использование на территории Российской Федерации
- 3) лицензиат вправе осуществлять использование на территории

63. При отсутствии в лицензионном договоре условий о предоставлении права использования произведения, о размере вознаграждения или о порядке его выплаты:

- 1) договор считается незаключенным
- 2) договор считается незаключенным, если отсутствует также указание на то, что он является безвозмездным
- 3) размер вознаграждения определяется исходя из применяемого иными лицами в аналогичных случаях

64. Лицензиат, получивший по лицензионному договору права использования произведения, вправе предоставить такие права иному лицу (заключить сублицензионный договор):

- 1) без согласия лицензиара
- 2) только при письменном согласии лицензиара
- 3) без согласия лицензиара, но только частично

65. Плательщиками вознаграждения за воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях являются:

- 1) граждане, осуществляющие их воспроизведение в личных целях
- 2) импортеры и изготовители оборудования и материальных носителей, используемых для воспроизведения в личных целях
- 3) государство

66. Автором произведения, согласно законодательству Российской Федерации об авторском праве и смежных правах, является:

- 1) юридическое лицо, на средства которого создано произведение
- 2) физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение
- 3) юридическое лицо, по служебному заданию которого было создано произведение

67. Знак охраны авторского права (знак “копирайт”) состоит из:

- 1) сочетания латинских букв “Т” и “М”: “ТМ”
- 2) латинской буквы “Р” в окружности, имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав и года первого опубликования произведения
- 3) латинской буквы “С” в окружности, имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав и года первого опубликования произведения

68. Объектами авторского права являются:

- 1) идеи
- 2) изобретения
- 3) произведения

69. Произведение переходит в общественное достояние после:

- 1) своего опубликования
- 2) истечения срока действия исключительного права
- 3) своего обнародования

70. Объектами смежных прав являются:

- 1) кинофильмы
- 2) фонограммы
- 3) программы для ЭВМ

71. В каком из указанных ниже международных договоров Российская Федерация до настоящего времени НЕ участвует:

- 1) Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений
- 2) Римской конвенции об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций
- 3) Договоре ВОИС об исполнениях и фонограммах 1996 года

72. В соответствии с Бернской конвенцией об охране литературных и художественных произведений 1886 г. для получения охраны:

- 1) необходимо зарегистрировать произведение
- 2) не требуется соблюдение каких-либо формальностей
- 3) необходимо уплатить специальную пошлину

73. При опубликовании произведения анонимно или под псевдонимом авторское право:

- 1) возникает после раскрытия автором своей личности (заявления автора о своем авторстве)
- 2) возникает, если при опубликовании произведения не было сделано оговорки об ином
- 3) возникает в обычном порядке

74. Субъектами смежных прав являются:

- 1) исполнители, производители фонограмм, организации эфирного или кабельного вещания, изготовители баз данных, публикаторы
- 2) только артисты-исполнители
- 3) наследники обладателей авторских прав

75. Издательством без договора с автором и без указания его имени была издана книга, выпущенный тираж продан частично. Какие права автора в данном случае были нарушены?

- 1) только имущественные права
- 2) только личные неимущественные права (право авторства)
- 3) имущественные права (исключительные права) и личные неимущественные права

76. Лица, виновные в нарушении авторских и смежных прав, могут привлекаться:

- 1) только к гражданской ответственности
- 2) к гражданской, уголовной и административной ответственности
- 3) только к гражданской и уголовной ответственности

77. Возможно ли одновременное привлечение лица, виновного в нарушении прав на произведение или фонограмму, к гражданской и уголовной ответственности?

- 1) возможно
- 2) невозможно
- 3) привлечение к гражданской ответственности возможно только после отказа в возбуждении уголовного дела

78. Объектами смежных прав являются:

- 1) исполнения артистов-исполнителей
- 2) программы для ЭВМ
- 3) записи нотных текстов

79. Объектами смежных прав являются:

- 1) фонограммы
- 2) телевизионные фильмы
- 3) составные произведения

80. Объектами смежных прав являются:

- 1) сообщения передач организаций эфирного и кабельного вещания
- 2) фотографические произведения
- 3) аранжировки

81. Для возникновения и осуществления смежных прав:

- 1) требуется их регистрация
- 2) требуется депонирование записей исполнений и фонограмм
- 3) не требуется их регистрация или соблюдение каких-либо иных формальностей

82. Исполнителем (автором исполнения) признается:

- 1) гражданин, творческим трудом которого создано исполнение
- 2) продюсер
- 3) гражданин, творческим трудом которого создано исполнение, или организация, по заказу которой такое исполнение создано

83. Согласие исполнителя на отдельное использование звука или изображения, зафиксированных в аудиовизуальном произведении:

- 1) не требуется
- 2) должно быть прямо выражено в договоре
- 3) требуется, если это специально предусмотрено договором

84. Каждое повторное исполнение исполнителем одного и того же произведения признается:

- 1) новым исполнением
- 2) переработкой ранее созданного исполнения
- 3) производным произведением

85. Исключительное право на исполнение действует:

- 1) в течение всей жизни исполнителя и 50 лет после года его смерти
- 2) в течение всей жизни исполнителя, но не менее 50 лет после года, в котором было осуществлено исполнение
- 3) в течение 70 лет после записи исполнения.

86. Использование фонограммы, опубликованной в коммерческих целях, а также записанного на такой фонограмме исполнения, путем ее публичного сообщения, сообщения в эфир или по кабелю:

- 1) не допускаются без согласия правообладателей

- 2) допускаются только с согласия правообладателей или уполномоченного федерального органа исполнительной власти
- 3) допускаются без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения в порядке, установленном законом

87. Исключительное право на фонограмму действует в течение:

- 1) 70 лет после года осуществления ее записи
- 2) 50 лет после года осуществления ее записи и 50 лет после года обнародования фонограммы, если такое обнародование было осуществлено в течение 50 лет после осуществления ее записи
- 3) в течение сроков действия исключительных прав на включенные в такую фонограмму произведения и исполнения

88. Изобретение – это:

- 1) удачное решение какой-либо задачи
- 2) решение задачи в области техники
- 3) решение задачи, отвечающее требованиям, установленным в законе

89. Полезной моделью называется:

- 1) конструктивное решение, обладающее новизной и промышленной применимостью
- 2) модель какого-либо технического объекта
- 3) образец изделия для воспроизведения в промышленном производстве

90. Условие «изобретательская деятельность» означает:

- 1) деятельность человека по созданию изобретения
- 2) деятельность по использованию изобретения
- 3) признак, определяющий творческий характер изобретательской идеи

91. Заявка на изобретение – это:

- 1) заявление о создании изобретения
- 2) оповещение общественности о создании изобретения
- 3) пакет документов, раскрывающих сущность изобретения

92. Заявку на изобретение следует подавать:

- 1) по месту работы автора
- 2) в министерство по принадлежности изобретения
- 3) в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности

93. Проверочная система экспертизы изобретения означает:

- 1) проверка формальных моментов документации заявки
- 2) проверка работоспособности изобретения
- 3) проверка соответствия изобретения условиям патентоспособности

94. Явочная система выдачи патентов – это:

- 1) выдача патентов по заявлению без какой-либо проверки изобретения
- 2) выдача патента «на страх и риск заявителя» с проверкой лишь формальных требований к изобретению
- 3) производимое автором оповещение о создании изобретения

95. Охрану объектов промышленной собственности устанавливает:

- 1) Бернская конвенция об охране авторов литературных, научных и художественных произведений
- 2) Парижская конвенция об охране промышленной собственности
- 3) Римский договор о создании Европейского сообщества (общий рынок)

96. Парижская конвенция была принята в:

- 1) 1910 г.
- 2) 1935 г.
- 3) 1883 г.

97. Можно ли преобразовать заявку на полезную модель в заявку на промышленный образец и наоборот?

- 1) ни в коем случае
- 2) при уплате соответствующей пошлины
- 3) пока такая заявка не опубликована как таковая

98. Срок действия патента на изобретения:

- 1) 15 лет с момента выдачи
- 2) бессрочно
- 3) 20 со дня подачи заявки

99. Существует ли возможность продления срока действия патента?

- 1) да, если из патента не получены возможные выгоды
- 2) нет, ни при каких обстоятельствах
- 3) да, на патенты на изобретения, относящиеся к лекарственным средствам или агрохимикату

100. Товарный знак служит для:

- 1) для индивидуализации товаропроизводителя
- 2) для индивидуализации товаров юридических лиц и индивидуальных предпринимателей
- 3) для получения правовой охраны товаров при экспорте

101. Контрафактными называются товары:

- 1) имеющие ложную маркировку
- 2) на которых незаконно размещен товарный знак
- 3) имеющие маркировку негуманного содержания

102. Иностранец для регистрации своего НМПТ должен предоставить:

- 1) документ, подтверждающий право заявителя на заявленное НМПТ в стране происхождения товара
- 2) заключение компетентного органа о том, что заявитель производит товар с особыми свойствами в границах данного географического объекта
- 3) копию сертификата на выпускаемый товар

103. Можно ли восстановить пропущенный срок подачи заявления о продлении срока действия свидетельства на НМПТ?

- 1) нет
- 2) да, в течение двух месяцев со дня истечения пропущенного срока
- 3) да, в течение шести месяцев со дня истечения пропущенного срока

2.5. Краткий глоссарий

Обнародование и опубликование (выпуск в свет) - в законодательстве используются определения обоих терминов - "обнародования" и "опубликования", однако используемые при этом формулировки никак не отражают причин существования этих двух терминов и их соотношения друг с другом.

"Обнародование произведения" - это осуществление с согласия автора любого действия, благодаря которому произведение впервые становится доступным для представителей публики, например, путем его показа по телевидению, публичному исполнению (концерт, лекция и т.д.),

публичного показа (размещение картины в галерее), опубликование в журнале, издание в виде книги и т.д.

С обнародованием произведения Закон связывает важные последствия, в частности, возможность использования обнародованного произведения без согласия автора в установленных Законом случаях.

Обнародование может осуществляться только с согласия автора - именно автор вправе решать, готово ли его произведение для представления публике или нет. Произведение, сделанное доступным публике без согласия автора, не считается обнародованным.

"Опубликование" (выпуск в свет), в отличие от "обнародования", подразумевает создание экземпляров произведения на материальных носителях и выпуск их в обращение "в количестве, достаточном для удовлетворения разумных потребностей публики исходя из характера произведения" (статья 4 Закона).

Именно обязательное создание экземпляров произведения на материальных носителях отличает "опубликование" от обнародования, которое может осуществляться и без закрепления произведения на каком-либо материальном носителе, например, при публичном выступлении автора с новым произведением.

Возможно обнародование без опубликования, однако опубликование ранее необнародованного произведения всегда приводит также к обнародованию такого произведения, например, при опубликовании и выпуске в обращение ранее необнародованной книги.

В отличие от термина "обнародование" термин "опубликование" применяется не только в отношении произведений, но и в отношении фонограмм.

В международных договорах об авторском праве и смежных правах, в том числе в Бернской конвенции, Всемирной конвенции об авторском праве и др. используются именно термины "выпуск в свет"

("опубликование"). Такой подход не случаен: именно опубликование позволяет наиболее точно определять страну происхождения произведения и дату (год) опубликования, что важно для правильной реализации положений международных договоров.

В то же время с точки зрения обеспечения интересов авторов и иных правообладателей важным является закрепление во внутреннем законодательстве охраны любых произведений независимо от факта их опубликования.

Таким образом, условно можно говорить, что "обнародование" - это термин Закона, а "опубликование" - термин международных договоров.

Закон также связывает с опубликованием произведения некоторые особые последствия, например, при определении сроков охраны произведений, которые не были опубликованы при жизни автора.

"Обнародование" и "опубликование" могут осуществляться только один, первый и единственный раз, однако в тексте Закона эти термины иногда сопровождают словом "впервые", чтобы подчеркнуть особый характер этих действий.

"Монополия" в авторском праве - в теории авторское право иногда рассматривают как особую "законодательно установленную монополию", позволяющую автору и его правопреемникам контролировать использование произведения.

На практике данный подход оказывается более-менее применим в отношении так называемых "исключительных прав" (см.), но авторское право не ограничивается только этими правами.

Особый вид "монополии" может наблюдаться при коллективном управлении авторскими и смежными правами - с точки зрения наиболее эффективного осуществления "посредничества" между правообладателями и пользователями наиболее целесообразным подходом является работа одной организации по коллективному управлению правами в каждой

области использования произведений и объектов смежных прав (на радио и телевидении, при осуществлении концертной деятельности, в Интернете, при репродуцировании и т.д.). Статья 45 Закона об авторском праве предусматривает, что в отношении организаций по коллективному управлению антимонопольное законодательство не применяется.

В то же время Закон об авторском праве в настоящее время не содержит механизмов ограничения числа организаций по коллективному управлению, действующих в каждой области использования.

Результат творческой деятельности - понятие "результата творческой деятельности" в законодательстве не определяется, отсутствует однозначное его толкование в трудах российских специалистов по авторскому праву.

Признание того, имеет ли место результат творческой деятельности, осуществляется для каждого конкретного случая исходя из общего представления о таком явлении культуры, как "творчество".

Обычно отмечается, что результат деятельности, осуществляемой по какому-либо известному алгоритму, не рассматривается в качестве "результата творческой деятельности" в том смысле, какой придает этому выражению Закон об авторском праве. Однако авторским правом вполне могут охраняться карты, чертежи и другие объекты, для создания которых важное значение имеет именно соблюдение определенных формальных алгоритмов их получения.

Охрана авторским правом фотографических произведений вообще исходит из творческого характера деятельности по получению фотографических изображений. При этом в Законе об авторском праве не производится никакого различия между произведениями "художественной фотографии" и любыми иными фотоизображениями.

Мало того, в последнее десятилетие судебная и административная практика пошла по пути признания и защиты в ряде случаев авторских

прав даже на отдельные слова и выражения, которые существовали в русском языке еще до создания произведения автором, но были творчески переосмыслены им и стали широко известны именно в связи с произведением автора.

Правообладатели - в законодательстве термин не определяется и используется в самых различных значениях.

Очевидно, что когда речь идет о необходимости получения согласия (разрешения) от правообладателя, под ним понимается обладатель исключительных авторских или смежных прав на соответствующие способы использования произведения, исполнения, фонограммы или передачи вещательной организации.

В некоторых случаях в Законе под правообладателями понимаются также лица, которые вправе получать вознаграждение, например, в тех случаях, когда допускается использование произведений или объектов смежных прав без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения, то есть вместо исключительных прав законом предоставляются только права на получение вознаграждения.

Кроме того, в отношении личных неимущественных прав ("моральных прав") правообладателями всегда будут только сами авторы и исполнители, а в отношении некоторых неотчуждаемых имущественных прав (например, права следования) - только авторы и их наследники.

Страна происхождения произведения - понятие "страны происхождения" - один из важнейших терминов Бернской конвенции, определение которого существенно влияет на применение положений не только самой Бернской конвенции, но и ряда других международных договоров.

В статье 5 Бернской конвенции установлено несколько критериев, в силу которых произведение может пользоваться конвенционной охраной.

1. Первый из таких критериев – "географический" (место первого выпуска в свет). При этом, в случае если произведение впервые было выпущено только в стране - члене Бернского союза, именно эта страна и станет страной происхождения произведения. Географический критерий (место первого выпуска в свет) в этом случае имеет преимущество перед гражданством или обычным местом жительства (критерий личности).

Если российский автор или автор, имеющий обычное место жительства на территории Российской Федерации, впервые публикует свое произведение в другой стране - члене Бернского союза, то именно эта страна признается страной происхождения такого произведения. Если произведение, охраняемое Бернской конвенцией в силу упомянутого выше географического критерия (места первого выпуска его в свет), выпускается в свет одновременно в какой-либо стране - члене Бернского союза и в стране, не входящей в состав Союза, страной происхождения будет страна - член Бернского союза.

2. В отношении произведений, охраняемых Бернской конвенцией в силу критерия личности (гражданства или обычного места жительства) и не выпущенных в свет или впервые выпущенных в свет за пределами территории стран - членов Бернского союза, предусмотрено, что страной происхождения произведения в этом случае будет страна, гражданином которой является автор.

Данное положение справедливо не только в отношении гражданства, но и обычного местожительства (которое для целей Бернской конвенции приравнивается к гражданству).

Бернской конвенцией не предусматривается охрана неопубликованных произведений авторов, которые не являются гражданами стран - членов Бернского союза и не имеют обычного местожительства в них.

3. Существует два исключения из правил, которые применяются в отношении неопубликованных произведений или произведений, впервые опубликованных за пределами стран - членов Бернского союза.

Одно из них касается кинематографических произведений, страна происхождения которых определяется по обычному месту жительства (месту расположения) его изготовителя или месту нахождения его штаб-квартиры. Это правило применяется только к не выпущенным в свет произведениям или к произведениям, впервые выпущенным в свет вне территории стран - членов Бернского союза.

Другое исключение касается произведений архитектуры и художественных произведений, являющихся частью зданий или сооружений. Установлено, что если архитектурное произведение сооружено в какой-либо стране - члене Бернского союза или художественное произведение размещено в этой стране, именно она и будет страной происхождения произведения независимо от гражданства архитектора или художника либо их обычного местожительства.

Автор изобретения, полезной модели, промышленного образца – физическое лицо, творческим трудом которого создан соответствующий объект.

Авторское вознаграждение за использование изобретения, полезной модели, промышленного образца – в соответствии с законодательством РФ должно выплачиваться каждым лицом (физическим или юридическим), использующим изобретение, полезную модель или промышленный образец. Указанное вознаграждение определяется по соглашению сторон.

Аналог изобретения – известное на дату приоритета изобретения техническое решение той же задачи, сходное с ним по технической

сущности, т.е. имеющее признаки, идентичные и (или) эквивалентные части существенных признаков изобретения.

Будапештский договор – договор о международном признании депонирования микроорганизмов для целей патентной процедуры (подписан в Будапеште 28.04.1977г.).

“Бумажные патенты” – патенты на изобретения, по различным причинам не использованные в промышленности.

Вознаграждение за изобретение, полезную модель, промышленный образец – денежная сумма, выплачиваемая автору при использовании объекта промышленной собственности, охраняемого в соответствии с законодательством.

Временная правовая охрана объектов промышленной собственности. – Заявленному изобретению с даты публикации сведений о заявке до даты публикации сведений о выдаче патента предоставляется временная правовая охрана в объёме опубликованной формулы.

Выделенная заявка – заявка, повторяющая часть ранее поданной заявки того же заявителя и представленная в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности либо по собственной инициативе заявителя, либо по предложению экспертизы ввиду нарушения в первоначальной заявке требования единства изобретения и сохраняющая приоритет первоначальной заявки.

Договор о гармонизации законодательства в области товарных знаков (ТЛТ) – международный договор, принятый на Дипломатической конференции в Женеве 27.10.1994г. Вступил в силу 01.08.1996г. Российская Федерация стала участницей Договора с 11.05.1998 г. Цель Договора состоит в том, чтобы сделать национальные и региональные системы регистрации товарных знаков более удобными для пользователей.

Договор о патентной кооперации (РСТ) – международное соглашение в области охраны изобретений. Договор подписан в Вашингтоне 19.06 1970 г., вступил в силу 24.01.1978 г., РФ участвует с 29.03.1978г. РСТ дает возможность получить национальные или региональные патенты во всех государствах-участницах Договора на основе подачи международной заявки, которая закрепляет приоритет заявки на территории всех государств-участников Договора РСТ.

Евразийская патентная конвенция (ЕАПК) – патентная конвенция, вступила в силу 12 августа 1995 г. Членами ЕАПК являются 9 государств: Беларусь, Россия, Туркменистан, Азербайджан, Казахстан, Киргизия, Армения, Таджикистан, Молдова. ЕАПК создала межгосударственную систему охраны изобретений на основе единого патента, действующего на территории всех договаривающихся государств, ратифицировавших Конвенцию или присоединившихся к ней. Конвенцией учреждены Евразийская патентная система и Евразийская патентная организация; определены материальные и процедурные нормы патентного права и отношение к Договору о патентной кооперации (РСТ). Поскольку Евразийская конвенция является договором о региональном патенте в соответствии с содержанием ст. 45 Договора о патентной кооперации (РСТ), евразийские патенты в связи с этим могут быть выданы на основании международных заявок, поданных по процедуре РСТ.

Евразийский патент – региональный патент, выданный Евразийским патентным ведомством в соответствии с Евразийской патентной конвенцией (ЕАПК).

Защита прав владельца товарного знака. – Нарушением прав владельца товарного знака во многих странах признаются несанкционированные изготовление, применение, ввоз, предложение к продаже, продажа, иное введение в хозяйственный оборот или хранение с

этой целью товарного знака или товара, обозначенного этим знаком, или обозначения, сходного с ним до степени смешения, в отношении однородных товаров. Использование товарного знака или сходного с ним обозначения для однородных товаров влечет за собой гражданскую, административную и (или) уголовную ответственность в соответствии с законодательством. Защита гражданских прав от незаконного использования товарного знака, помимо требований о прекращении нарушения или взыскания причиненных убытков, осуществляется также путем публикации судебного решения в целях восстановления деловой репутации потерпевшего; удаления с товара или его упаковки незаконно используемого товарного знака или обозначения, сходного с ним до степени смешения, либо уничтожения изготовленных изображений товарного знака или обозначения, сходного с ним до степени смешения.

Защита прав на коммерческую тайну – осуществляется судом, арбитражным судом или третейским судом. Владелец права на коммерческую тайну самостоятельно определяет способы защиты своих прав на коммерческую тайну и вправе требовать от нарушителя признания прав на коммерческую тайну; восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и прекращения действий, ведущих к нарушению режима коммерческой тайны; выплаты убытков (включая упущенную выгоду), причиненных разглашением или неправомерным использованием коммерческой тайны.

Защита прав на фирменное наименование – осуществляется в административном и судебном порядке. Административной мерой по предупреждению нарушения действующего права на фирменное наименование является предусмотренный законодательством отказ в регистрации юридического лица с названием, совпадающим с ранее зарегистрированным наименованием.

Защита прав патентообладателей и авторов – споры, связанные с применением IV Части Гражданского Кодекса Российской Федерации, рассматриваются в порядке, установленном законодательством РФ. Суды, в т.ч. арбитражные суды и третейские суды в соответствии с их компетенцией, рассматривают следующие споры: об авторстве на изобретение, полезную модель, промышленный изразец; установлении патентообладателя; нарушении исключительного права на охраняемый объект промышленной собственности и других имущественных прав патентообладателя; заключении и исполнении лицензионных договоров на использование охраняемого объекта промышленной собственности; праве преждепользования; выплате вознаграждения автору работодателем; другие споры, связанные с охраной прав, удостоверяемых патентом.

Защита права пользования наименованием места происхождения товара в РФ.– Лицо, незаконно использующее зарегистрированное наименование места происхождения товара или сходное с таким наименованием обозначение, обязано по требованию обладателя свидетельства на право пользования наименованием места происхождения товара, государственного органа, прокурора или общественной организации: прекратить его использование; возместить причиненные убытки, опубликовать судебное решение в целях восстановления деловой репутации потерпевшего, удалить с контрафактных товаров, этикеток, упаковок незаконно используемое наименование места происхождения товара или сходное с ним до степени смешения обозначение либо уничтожить контрафактные товары, этикетки, упаковки в случае невозможности удаления с них незаконно используемого наименования места происхождения товара или сходного с ним до степени смешения обозначения. Предусмотрены и другие способы защиты.

Заявитель – юридическое или физическое лицо, имеющее в соответствии с действующим законодательством право на подачу заявки и подавшее заявку в Патентное ведомство на получение права на объект промышленной собственности (например, заявку на выдачу патента на изобретение, на регистрацию товарного знака и т.д.), или от чьего имени такую заявку подает доверенное лицо.

Заявка на выдачу патента на изобретение – совокупность определенных нормативными актами документов, содержащих сведения об изобретении, авторе (соавторах) изобретения, заявителе, подаваемых в Патентное ведомство с просьбой о выдаче патента на изобретение. В комплект документов заявки входят заявление о выдаче патента с указанием автора (авторов) изобретения и лица (лиц), на имя которого (которых) испрашивается патент, а также их местожительства или местонахождения; описание изобретения, раскрывающее его с полнотой, достаточной для осуществления; формула изобретения, выражающая его сущность и полностью основанная на описании; чертежи и иные материалы, если они необходимы для понимания сущности изобретения; реферат. К заявке на изобретение прилагается документ, подтверждающий уплату пошлины в установленном размере или основания для освобождения от уплаты пошлины, а также для уменьшения ее размера.

Заявка на выдачу патента на промышленный образец. – В комплект документов заявки входят: заявление о выдаче патента с указанием автора (авторов) промышленного образца и лица (лиц), на имя которого (которых) испрашивается патент, а также их местожительства и местонахождения; комплект фотографий, отображающих изделие, макет или рисунок, дающих полное детальное представление о внешнем виде изделия; чертеж общего вида изделия, эргономическая схема, конфекционная карта, если они необходимы для раскрытия сущности промышленного образца; описание промышленного образца, включающее

перечень его существенных признаков. К заявке на промышленный образец прилагается документ, подтверждающий уплату пошлины в установленном размере или основания для освобождения от уплаты пошлины, а также для уменьшения ее размера.

Заявка на выдачу патента на полезную модель должна относиться к одной полезной модели или группе полезных моделей, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел (см. Требование единства полезной модели). Заявка на полезную модель должна содержать заявление о выдаче свидетельства с указанием автора (авторов) полезной модели и лица (лиц), на имя которого (которых) испрашивается свидетельство, а также его (их) местожительства или местонахождения; описание полезной модели, раскрывающее ее с полнотой, достаточной для осуществления; формулу полезной модели, выражающую ее сущность и полностью основанную на описании; чертежи; реферат. Обязательное наличие чертежей в заявке на полезную модель является особенностью требований к ней по сравнению с требованиями к заявке на изобретение. К заявке на полезную модель прилагается документ, подтверждающий уплату пошлины в установленном размере или основания для освобождения от уплаты пошлины, а также для уменьшения ее размера.

Заявка на регистрацию товарного знака – комплект документов, в которых испрашивается регистрация товарного знака. Заявка должна содержать заявление о регистрации обозначения в качестве товарного знака с указанием заявителя, а также его местонахождения или местожительства; заявляемое обозначение и его описание; перечень товаров, для которых испрашивается регистрация товарного знака, сгруппированных по классам МКТУ. К заявке прилагаются документ, подтверждающий уплату пошлины в установленном размере; устав коллективного знака, если заявка подается на коллективный знак.

Заявочная пошлина – пошлина, уплачиваемая Патентному ведомству лицом, подавшим заявку с испрашиванием правовой охраны для объекта промышленной собственности.

Знак обслуживания – зарегистрированное в установленном порядке обозначение, служащее для отличия услуг, предоставляемых одним юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, от однородных услуг, предоставляемых другим юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем. Регулирование отношений по поводу знака обслуживания аналогично регулированию отношений по поводу товарных знаков.

«Зонтичный» патент – патент с весьма широкой формулой изобретения, которая позволяет охватить часть или целое направление в какой-либо области техники и перекрывает тем самым возможности получения исключительных прав на результаты самостоятельного изобретательского творчества другим лицам, а также выхода конкурентов на рынок с продукцией, содержащей подпадающие под такой "зонтик" изобретения.

Изобретательский уровень – одно из условий патентоспособности изобретения. Изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники.

Изобретение – творческое 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.

Исключительное право на изобретение, полезную модель, промышленный образец – право единолично использовать изобретение, полезную модель, промышленный образец и разрешать и(или) запрещать их использование другим лицам. Удостоверяется патентом на изобретение, полезную модель, промышленный образец. Принадлежит патентообладателю в течение срока действия охранного документа; может быть передано патентообладателем другому лицу путем уступки патента. Право на использование изобретения, полезной модели или промышленного образца может быть предоставлено в рамках лицензионного соглашения.

Исключительное право на товарный знак. – Правообладатель товарного знака в РФ имеет исключительное право пользоваться и распоряжаться товарным знаком, а также запрещать его использование другими лицами. Никто не может использовать охраняемый в РФ товарный знак без разрешения его правообладателя. Нарушением прав правообладателя товарного знака признается несанкционированное использование в гражданском обороте на территории Российской Федерации товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, в том числе размещение товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения: например, на товарах, на этикетках, упаковках этих товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся и (или) перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации.

Использование изобретения, полезной модели, промышленного образца – изготовление продукта (изделия), введение его в хозяйственный

оборот, а также применение способа, содержащего изобретение, полезную модель, промышленный образец. Продукт (изделие) считается изготовленным с использованием запатентованного изобретения, полезной модели, а способ, охраняемый патентом на изобретение, примененным, если в нем использован каждый признак изобретения, полезной модели, включенный в независимый пункт формулы, или эквивалентный ему признак. Изделие признается изготовленным с использованием запатентованного промышленного образца, если оно содержит все его существенные признаки.

Использование товарного знака – применение его на товарах, для которых товарный знак зарегистрирован, и (или) их упаковке правообладателем товарного знака или лицом, которому такое право предоставлено на основе лицензионного договора. Использованием может быть признано также применение товарного знака в рекламе, печатных изданиях, на официальных бланках, на вывесках, при демонстрации экспонатов на выставках и ярмарках, проводимых в РФ, при наличии уважительных причин неприменения товарного знака на товарах и (или) их упаковке. Юридические и физические лица, осуществляющие посредническую деятельность, могут на основе договора использовать свой товарный знак наряду с товарным знаком изготовителя товаров, а также вместо товарного знака последнего.

Коллективный знак – товарный знак объединения лиц, создание и деятельность которого не противоречит законодательству страны, в котором оно создано, предназначенный для обозначения выпускаемых и (или) реализуемых товаров, обладающих едиными качественными или иными общими характеристиками. Коллективный знак и права на его использование не могут быть переданы другим лицам.

Коммерческая тайна – совокупность различных знаний научного, технического, производственного, административного, финансового, коммерческого или иного характера, опыта, практически применяемых в деятельности организации, в т.ч. в профессиональной деятельности, но которые еще не стали всеобщим достоянием. Передача на коммерческой основе, обмен, распространение сведений, составляющих коммерческую тайну, осуществляются прежде всего посредством заключения соглашений. Наиболее типичным является соглашение, по которому правопробретателю предоставляется право на использование запатентованных изобретений с одновременной передачей сведений, составляющих коммерческую тайну.

Конвенционная заявка на изобретение – заявка, поданная для зарубежного патентования в одну или несколько стран-участниц Парижской конвенции после регистрации ее в стране, где было создано данное изобретение, в течение срока конвенционного приоритета, т.е. 12 месяцев с даты регистрации.

Лицензиар – Лицо, выдающее своему контрагенту (лицензиату) лицензию на использование своих прав в определенных пределах.

Лицензиат – Лицо, приобретающее у лицензиара лицензию на право использования объекта промышленной собственности в определенных пределах.

Лицензия – разрешение на использование охраняемого объекта промышленной собственности, предоставляемое на основании лицензионного договора.

Льгота по новизне – невключение в патентной практике ряда стран в уровень техники какого-либо определенного источника информации (или определенного круга источников), ставшего доступным неопределенному кругу лиц до даты приоритета и потому в принципе

подлежащим включению в уровень техники и противопоставлению по новизне. Ссылка на источник или круг источников, который не включается в уровень техники и не противопоставляется, обычно указывается в патентном законодательстве.

Мадридское соглашение о международной регистрации знаков – заключено 14 апреля 1891 г., пересмотрено в Брюсселе в 1900 г., в Вашингтоне в 1911 г., в Гааге в 1925 г., в Лондоне в 1934 г., в Ницце и Стокгольме в 1967 г.; в текст Соглашения внесены поправки в 1979 г. Соглашением предусматривается регистрация знаков (товарных знаков и знаков обслуживания) в Международном бюро ВОИС. Регистрации, осуществленные в соответствии с этим Соглашением, называются международными, поскольку каждая регистрация имеет силу в ряде стран и потенциально – во всех договаривающихся государствах. РФ является участницей Соглашения с 01.07.1976 г., а с 10.06.1997 является участницей Протокола к Мадридскому Соглашению.

Международная заявка – заявка на изобретение, поданная в соответствии с Договором о патентной кооперации (РСТ), или заявка на товарный знак, поданная в соответствии с Мадридским соглашением или Протоколом к Мадридскому соглашению.

Название изобретения – краткое наименование объекта изобретения, являющееся заглавием описания изобретения.

Наименование места происхождения товара – объект промышленной собственности, представляющий собой название страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта, используемое для обозначения товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями или людскими факторами либо природными условиями и людскими факторами

одновременно. Н.М.П.Т. может являться историческое название географического объекта. Правовая охрана Н.М.П.Т. в РФ возникает на основании его регистрации в порядке, установленном законодательством РФ, или в силу международных договоров РФ.

Нарушение исключительного права патентообладателя на изобретение (Н.И.П.) – нарушение закрепленных законом прав патентообладателя.

Нарушение права на коммерческую тайну – нарушение прав владельца коммерческой тайны. Нарушением права на коммерческую тайну считается получение незаконными методами информации, составляющей коммерческую тайну использование полученной информации, составляющей коммерческую тайну; разглашение коммерческой тайны вопреки договору.

Нарушение исключительного права патентообладателя на промышленный образец. – Наиболее распространенное нарушение – "рабское" (слепое) копирование – умышленное точное копирование внешней формы и дизайна объекта.

Национальный патент – патент, выдаваемый патентным ведомством той страны, в которой было создан объект патентного права.

Недобросовестная конкуренция – методы конкурентной борьбы, связанные с нарушением, в частности, принятых на рынке норм поведения, обычаев делового оборота.

Общеизвестный товарный знак – товарный знак, ставший хорошо известным широкому кругу потребителей и признанный таковым уполномоченным национальным органом.

Объекты изобретения – в Российской Федерации продукт (в частности, устройство, вещество, штамм микроорганизма, культура клеток

растений или животных) или способ (процесс осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств).

Объекты промышленной собственности – в соответствии с Парижской конвенцией по охране промышленной собственности – изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, указания происхождения или наименования места происхождения товара, а также права по пресечению недобросовестной конкуренции.

Описание изобретения – документ, содержащий информацию, необходимую и достаточную для осуществления на ее основе изобретения, и являющийся частью заявки или охранного документа на изобретение.

Отзыв заявки – Заявитель вправе до публикации сведений о заявке на изобретение, но не позднее даты его регистрации, отозвать заявку

Парижская конвенция об охране промышленной собственности – заключена в Париже 20.03.1883г., неоднократно пересматривалась. Основное международное соглашение в области изобретений, промышленных образцов и товарных знаков. Конвенция обеспечивает взаимное признание и охрану объектов промышленной собственности. Конвенция не является единообразным патентным законом для всех стран-участников конвенции или международным законом о товарных знаках и промышленных образцах. Конвенция призвана облегчить условия взаимного патентования и охраны изобретений и иных видов промышленной собственности одной страны в других странах-участницах. Конвенция способствует облегчению патентной охраны промышленного экспорта и закреплению рынка за изделиями, в отношении которых были поданы заявки и получены патенты. РФ участвует с 01.07.1965г

Патент (на изобретение) – Документ, выдаваемый компетентным государственным органом и удостоверяющий признание заявленного

изобретения патентоспособным, приоритет изобретения, авторство и исключительное право на изобретение. Действует в пределах территории того государства, ведомство которого его выдало.

Патентная чистота – Юридическое свойство объекта техники; заключается в том, что он может быть свободно использован в данной стране без опасности нарушения действующих на ее территории патентов. Ввозимый в какую-либо страну объект техники может оказаться «патентнонечистым», если он подпадает под действие выданного в этой стране другому лицу патента.

Патентная пошлина – вид особого налога (денежного сбора), взимаемого за принятие к рассмотрению заявки на получение правовой охраны объекта промышленной собственности, проведение экспертизы, регистрацию объекта промышленной собственности, выдачу охранного документа, поддержание его в силе, а также за совершение иных юридически значимых действий.

Патентное право – совокупность правовых норм, регулирующих имущественные, а также связанные с ними личные неимущественные отношения, возникающие в связи с созданием, правовой охраной и использованием изобретений, полезных моделей, промышленных образцов (объектов промышленной собственности).

Патентообладатель – лицо, которому принадлежит патент на изобретение, промышленный образец, полезную модель.

Патентоспособность – юридическое свойство объекта промышленной собственности, определяющее его способность охраняться документом исключительного права (патентом) на территории конкретной страны или региона в течение срока действия патента. Для изобретения патентоспособность – совокупность свойств технического решения, без наличия которых оно не может быть признано изобретением на основе

действующего в данной стране законодательства. Объём и признаки понятия "патентоспособность" зависят от конкретных правил патентного законодательства страны.

Полезная модель – К полезным моделям относится конструктивное выполнение средств производства и предметов потребления, а также их составных частей.

Промышленная применимость – одно из условий патентоспособности изобретения и полезной модели. Изобретение (полезная модель) является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях народного хозяйства страны

Промышленная собственность – Собирательный термин, характерный для законодательства ряда стран и международных соглашений. Включает права на изобретения, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования места происхождения товара, а также права, относящиеся к защите против недобросовестной конкуренции.

Промышленный образец – Художественно-конструкторское решение изделия, определяющее его внешний вид. Может быть объёмным (модель), плоскостным (рисунок) или комбинированным. По российскому законодательству подлежит правовой охране, если по совокупности существенных признаков является новым и оригинальным.

Сущность изобретения – выражается в совокупности существенных признаков, достаточных для достижения обеспечиваемого изобретением технического результата. Признаки относятся к существенным, если они находятся в причинно-следственной связи с указанным результатом.

Товарный знак – объект промышленной собственности, представляющий собой обозначение на товаре (или упаковке) производственными и торговыми предприятиями для индивидуализации товара.

Уровень техники – совокупность конкурентоспособных объектов техники, определяющих максимальные значения технико-экономических показателей на определенный момент времени.

Уровень техники применительно к полезной модели – включает ставшие общедоступными до даты приоритета полезной модели опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, а также сведения об их применении в Российской Федерации.

Уровень техники при установлении патентоспособности изобретения – включает сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения.

Формальная экспертиза заявки – исследование (анализ) материалов заявки с целью проверки наличия необходимых документов, соблюдения заявителем установленных требований к ним и рассмотрение вопроса о том, относится ли заявленное предложение к объектам, которым предоставляется правовая охрана. В зависимости от объекта промышленной собственности формальная экспертиза заявки будет иметь некоторые отличия.

Формула изобретения – составленная по установленным нормативными документами правилам краткая словесная характеристика технической сущности изобретения, служащая для определения объёма правовой охраны, предоставляемой патентом. Объём правовой охраны определяет границы возможного использования изобретения, на которые распространяются права патентообладателя.

Формула полезной модели – документ заявки на выдачу свидетельства на полезную модель, имеющий такое же назначение и составляемый по тем же правилам, что и формула изобретения, относящегося к устройству.

Явочная экспертиза – система рассмотрения заявок, при которой выдача патента производится без проверки патентоспособности изобретения. В соответствии с законодательством проверка патентоспособности не проводится в отношении полезных моделей.

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»**

Кафедра Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин

И.А. Близнец К.Б. Леонтьев О.В. Ревинский

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

**МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИЗУЧЕНИЮ
ДИСЦИПЛИНЫ**

**Для аспирантов, обучающихся по направлению
38.06.01 «Экономика», профиль «Управление инновациями»**

МОДУЛЬ 3

Рекомендовано Учебно-методическим советом РГАИС
(протокол № 5 от « 14 » января 2015 г.)

Одобрено кафедрой Авторского права, смежных прав и
частноправовых дисциплин
(протокол № 6 от « 16 » декабря 2014г.)

Москва – ФГБОУ ВПО РГАИС – 2015

Близнец И.А., Леонтьев К.Б., Ревинский О.В. Правовые основы интеллектуальной собственности. Учебно-методический комплекс (учебное пособие). Для студентов, обучающихся по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями» — М.: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Российская государственная академия интеллектуальной собственности» (ФГБОУ ВПО РГАИС), кафедра «Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин», 2015. - 348 с.

Рецензент: д.ю.н., профессор Симкин Л.С.

Учебно-методический комплекс (учебное пособие) дисциплины «правовые основы интеллектуальной собственности» разработан в соответствии с Федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования и учебным планом по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями». В нем раскрываются цель и задачи учебного курса, тематика, содержание и виды учебных занятий, предлагаются перечень контрольных вопросов и заданий для самостоятельной работы, рекомендуемая литература и сборник задач.

Учебно-методический комплекс предназначен для эффективной организации учебного процесса и, в частности, самостоятельной работы аспирантов.

Учебное издание

Близнец Иван Анатольевич
Леонтьев Константин Борисович
Ревинский Олег Витальевич

**Правовые основы интеллектуальной собственности
Учебно-методический комплекс
(Учебное пособие)**

© РГАИС, 2015
© Близнец И.А., 2015
© Леонтьев К.Б. 2015
© Ревинский О.В. 2015

3.1. Общие методические рекомендации

Методические рекомендации призваны помочь студентам успешно освоить изучаемую дисциплину. Более глубокое и всестороннее освоение курса требует обязательного изучения материала из списка основной и дополнительной литературы, указанных в программе, а также материалах к семинарским занятиям.

Изучение основных положений дисциплины должно базироваться на знании классических взглядов специалистов на понятийный аппарат в области интеллектуальной собственности, которые нашли свое отражение в учебной и научной литературе.

Успешное освоение курса предполагает систематическое, целенаправленное изучение соответствующих учебников, монографий, статей и диссертационных работ.

Кроме лекционных занятий, по темам курса предусмотрены практические занятия. Практические занятия проводятся в форме дискуссий, бесед. Обязательное использование правового материала, иллюстрирующего изучаемые вопросы, относится и к закреплению знаний на практических занятиях.

Несмотря на то, что «правовая охрана интеллектуальной собственности» как сфера деятельности и как учебная дисциплина достаточно устоялась, происходящие в мире перемены: в общественно-экономических, политических сферах становятся интересным иллюстративным материалом для новых подходов к изучению. Именно поэтому пользоваться при изучении дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности» только учебником недостаточно.

Вначале необходимо прослушать и усвоить базовый курс лекций, ознакомиться с публицистической литературой на общественно-

политические темы, быть в курсе тех изменений, которые вносятся в законодательство. При возможности нужно читать, а еще лучше - конспектировать статьи по гражданско-правовой тематике в научно-практических журналах.

3.2. Методические рекомендации преподавательскому составу

Методические рекомендации по проведению учебных занятий

Аудиторные занятия по дисциплине «Правовые основы интеллектуальной собственности» организуются в соответствии с учебной программой и тематическим планом. При этом преподавательскому составу следует обратить внимание студентов на:

- активное и глубокое усвоение студентами наиболее важных и ключевых вопросов дисциплины;
- приобретение студентами необходимых практических навыков в использовании теоретических основ и методических положений в повседневной практической деятельности юриста.

Проблематика дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности» изучается на лекциях, практических занятиях, в рамках консультаций и самостоятельной работы.

Каждая из названных форм преподавания имеет свою специфику и выполняет свою роль в обучении. И только в своей совокупности они обеспечивают выполнение требований учебной (учебной рабочей) программы по дисциплине «Правовые основы интеллектуальной собственности».

Как правило, изучение дисциплины обычно начинается с лекционных занятий. Практические занятия и консультации углубляют и

закрепляют знания о дисциплине «Правовые основы интеллектуальной собственности», а зачет завершает процесс изучения.

Лекции – аудиторные занятия, в рамках которых рассматриваются вопросы, составляющие базу (основу) дисциплины. На лекциях излагается систематизированный материал, базирующийся на положениях программы курса. Лектор концентрирует внимание аудитории на наиболее сложных для усвоения, ключевых элементах изучаемого предмета, освещает современное состояние и перспективы развития дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности».

Лекции проводятся методом проблемного изложения материала, иллюстративно-объяснительным методом, а также методом проведения лекций-бесед со студентами.

Семинары – важный вид учебных занятий по дисциплине. Их цель - закрепить, расширить, углубить, а также проконтролировать знания, полученные аспирантами на лекциях и в ходе самостоятельной работы. Эти занятия способствуют выработке у обучаемых самостоятельного творческого мышления и навыков применения теоретических знаний к решению конкретных юридических вопросов.

Предусмотренные программой темы практических занятий разбиваются на отдельные вопросы с тем, чтобы аспиранты имели представление об основных направлениях и проблемах обсуждаемых явлений, на которые необходимо обратить особое внимание.

На занятии, предшествующем практическому занятию, преподавателем даются рекомендации по изучению основных вопросов темы, использованию основной и дополнительной литературы. Также при изучении отдельных тем аспирантам предлагается разработать и составить схемы по изучаемым вопросам, что помогает приобрести навыки анализа и визуального восприятия. При необходимости преподаватель обеспечивает аспирантов раздаточным материалом и дает консультации.

Выступление аспирантов на практическом занятии должно содержать теоретический аспект обсуждаемого вопроса, основанного на взглядах признанных специалистов, а также анализ (в случае наличия такового) его нормативного регулирования.

На практических занятиях также может выноситься решение задач или анализ заданий, данных для самостоятельной работы. Если рассматриваемые вопросы требуют нормативной иллюстрации, то выводы и заключения должно быть обоснованы ссылками на нормативные правовые акты.

С целью проверки усвоения знаний преподавателем могут проводиться письменные контрольные работы, тестирование аспирантов по текущим вопросам.

Примерный порядок проведения практического занятия

1. Вступительное слово преподавателя – 3-5 мин.
2. Рассмотрение вопросов темы – до 30 мин. по каждому вопросу.
3. Заключение преподавателя – до 10 мин.

Практическое занятие может проводиться в следующих формах, дополняющих друг друга:

- **развернутая беседа**, предполагающая основательную подготовку всей группы по всем вопросам и участие максимума аспирантов в обсуждении темы. На практическом занятии в форме развернутой беседы отдельным студентам могут поручаться фиксированные выступления по тому или иному разделу темы, ставятся дополнительные вопросы;

- устные доклады с последующим их обсуждением;
- обсуждение письменных рефератов, заранее подготовленных отдельными студентами по заданию преподавателя.

Доклад или реферат могут быть поручены не одному, а нескольким студентам. Помимо основного докладчика могут быть назначены содокладчики и оппоненты по основным докладам. Докладчики

назначаются преподавателем или в начале текущего занятия, или на предыдущем занятии для более глубокой подготовки выступления. Доклады (продолжительностью в 10-15 мин.) делаются устно. Разрешается обращаться к конспекту, но нужно избегать сплошного чтения;

Практическое занятие по усмотрению преподавателя может быть проведено в форме письменной работы.

Методические рекомендации по контролю успеваемости

Текущая аттестация (текущий контроль) уровня усвоения содержания дисциплины должна проводиться в ходе всех видов учебных занятий методами устного и письменного опроса (работ), в процессе выступлений студентов на практических занятиях и защиты рефератов, а также методом тестирования.

Текущая аттестация студентов может проводиться на каждом аудиторном занятии. Формы и методы текущего контроля: устное выборочное собеседование, письменные фронтальные опросы, проверка и оценка выполнения практических заданий и др.

При изучении дисциплины проводится **рубежный контроль** знаний с целью проверки и коррекции хода освоения теоретического материала и практических умений и навыков по определенным разделам дисциплины или наиболее сложным темам. Рубежный контроль знаний проводится по графику в часы практических занятий по основному расписанию, либо в дополнительное время при проведении компьютерного тестирования.

— **Рубежный контроль** может проводиться в форме тестирования или путем опроса студентов по вопросам, содержащимся в списке контрольных вопросов рубежного контроля

— **Промежуточная аттестация (итоговый контроль)** проводится в форме зачета в ходе экзаменационной сессии с выставлением итоговой оценки – «зачтено/не зачтено» по дисциплине.

— Сдача зачета происходит в устной форме по билетам, содержащим контрольные вопросы. В ходе зачета аспирант должен продемонстрировать умение оперировать базовыми понятиями учебного курса и умения анализировать документы нормативно-юридического характера

3.3. Методические рекомендации аспирантам по изучению дисциплины

1. Общие методические рекомендации по самостоятельному изучению курса

Самостоятельная работа аспирантов, изучающих дисциплину «правовые основы интеллектуальной собственности», рассматривается как одна из важнейших форм творческой деятельности аспирантов по преобразованию полученной информации в знания.

В структуру самостоятельной работы входит: работа аспирантов на лекциях и над текстом лекции после нее, в частности, при подготовке к практическим занятиям и зачету); подготовка к практическим занятиям (подбор литературы к определенной проблеме, работа над источниками, составление реферативного сообщения или доклада и пр.), а также работа на практических занятиях, проблемное проведение которых ориентирует студентов на творческий поиск оптимального решения проблемы, развивает навыки самостоятельного мышления и умения убедительной аргументации собственной позиции. В качестве самостоятельной работы аспирантов на семинаре рассматривается также участие аспирантов в

подведении итогов семинара и оценка ими выступлений участников семинара.

2. Самостоятельная работа аспирантов – это индивидуальная или коллективная учебная деятельность, осуществляемая без непосредственного руководства преподавателя. Самостоятельная работа есть особо организованный вид учебной деятельности, проводимый с целью повышения эффективности подготовки студентов к последующим занятиям, формирования у них навыков самостоятельной отработки учебных заданий, а также овладения методикой планирования и организации своего самостоятельного труда в целом.

3. Являясь необходимым элементом дидактической связи различных методов обучения между собой, самостоятельная работа студентов призвана обеспечить более глубокое, творческое усвоение дисциплины «Правовые основы интеллектуальной собственности».

4. Организация самостоятельной работы аспирантов должна строиться по системе поэтапного освоения материала. Метод поэтапного изучения включает в себя предварительную подготовку, непосредственное изучение теоретического содержания источника, обобщение полученных знаний.

5. Предварительная подготовка включает в себя уяснение цели изучения материала, оценка широты информационной базы анализируемого вопроса, выяснение его научной и практической актуальности. Изучение теоретического содержания заключается в выделении и уяснении ключевых понятий и положений, выявлении их взаимосвязи и систематизации. Обобщение полученных знаний подразумевает широкое осмысление теоретических положений через

определение их места в общей структуре изучаемой дисциплины и их значимости для практической деятельности.

6.

Подготовка к семинарским занятиям

ПРАКТИЧЕСКОЕ ЗАНЯТИЕ ПРОВОДИТСЯ ДЛЯ БОЛЕЕ ПОЛНОГО ОСВОЕНИЯ АСПИРАНТАМИ ОСНОВНЫХ ВОПРОСОВ ДИСЦИПЛИНЫ И ЯВЛЯЮТСЯ ОДНИМ ИЗ СРЕДСТВ ТЕКУЩЕЙ АТТЕСТАЦИИ УРОВНЯ ЗНАНИЙ И СТЕПЕНИ УСВОЕНИЯ СТУДЕНТАМИ УЧЕБНОГО МАТЕРИАЛА ПО МЕРЕ ЕГО ИЗУЧЕНИЯ.

Подготовка к практическому занятию включает 2 этапа:

1-й – организационный;

2-й - закрепление и углубление теоретических знаний.

На первом этапе студент планирует свою самостоятельную работу, которая включает:

- уяснение задания на самостоятельную работу;
- подбор рекомендованной литературы;
- составление плана работы, в котором определяются основные пункты предстоящей подготовки.

Второй этап включает непосредственную подготовку аспиранта к занятию. Начинается он с изучения рекомендованной литературы. При этом необходимо помнить, что на лекции может быть рассмотрена не вся тема, а только ее часть. В таком случае оставшаяся часть восполняется в процессе самостоятельной работы. В связи с этим работа с рекомендованной литературой обязательна. Изучение литературы состоит из двух вариантов:

Аннотирование литературы – перечисление основных вопросов, рассматриваемых автором в той или иной работе. При этом особое внимание уделяется вопросам, имеющим прямое отношение к изучаемой проблеме. Структура аннотации включает: данные об авторе, название

работы (книги, статьи), её выходные данные, основные идеи работы, их новизна, личностное отношение к ним.

Конспектирование литературы - краткое и точное изложение какой-то статьи, книги, выступления, речи и т. п. Перед конспектированием необходимо прочитать до конца главу, раздел, книгу, статью. Затем составить план прочитанного, который позволит отвлечься от авторского текста, абстрагироваться от несущественных деталей и сформулировать основные мысли автора. Так достигается ясность и краткость записей.

Однако конспект должен соответствовать требованиям полноты основных идей и точности, для чего основные положения работы необходимо записывать в формулировках автора, указывая страницу, на которой изложена записываемая мысль. При конспектировании соблюдается и логика авторского изложения материала.

Ценность конспекта зависит не только от его содержания, но и оформления. Названия глав и параграфов следует записывать полностью. Авторскими словами записываются и определения. Примеры, в конспект отбираются наиболее яркие, вносятся и свои личные. Принципиально важный материал (определения, тезисы, доказательства, выводы, оценки) желательно выделять знаками. Широкие, до трети страницы, поля конспекта используются для выражения своего отношения к изучаемому материалу.

Подготовка доклада. Доклад готовится для выступления на занятии или в учебном заведении перед преподавателями, учащимися, родителями.

При работе над докладом студент должен проявлять максимум самостоятельности. Это необходимо не только для совершенствования умений самостоятельно работать с нормативными правовыми актами или научной литературой, но и для развития мысли, и юридической речи.

Работать над докладом рекомендуется в следующей последовательности:

- внимательно изучить литературу, рекомендованную по данному вопросу;

- оценить привлекаемую для доклада научную литературу, подумать над правильностью и доказательностью выдвигаемых авторами тех или иных положений;

- составить подробный план доклада;

- сопоставить рассматриваемые в изученных работах положения, факты, выделить в них общее и особенное, обобщить изученный материал в соответствии с намеченным планом доклада;

- тщательно продумать правильность изложенного в докладе того или иного положения, систематизировать аргументы в его защиту или против неправильных суждений;

- сделать необходимые ссылки на использованную в докладе психолого-педагогическую литературу, другие источники;

- подготовить к работе необходимые иллюстрации (примеры);

- использовать личные наблюдения и опыт.

Особое внимание необходимо обратить на содержание основных положений и выводов, объяснение явлений и фактов, уяснение практического приложения рассматриваемых теоретических вопросов. В процессе этой работы аспирант должен стремиться понять и запомнить основные положения рассматриваемого материала, примеры, поясняющие его, а также разобраться в иллюстративном материале.

Методические рекомендации по самостоятельной работе с учебным (научным) материалом

7. Организация самостоятельной работы аспиранта должна строиться по системе поэтапного освоения материала. Метод поэтапного изучения включает в себя предварительную подготовку, непосредственное

изучение теоретического содержания источника, обобщение полученных знаний.

8. Предварительная подготовка включает в себя уяснение цели изучения материала, оценка широты информационной базы анализируемого вопроса, выяснение его научной и практической актуальности. Изучение теоретического содержания заключается в выделении и уяснении ключевых понятий и положений, выявлении их взаимосвязи и систематизации. Обобщение полученных знаний подразумевает широкое осмысление теоретических положений через определение их места в общей структуре изучаемой дисциплины и их значимости для практической деятельности.

9. Методические рекомендации по работе с литературой и источниками права.

10. Самостоятельная работа аспирантов является одним из видов учебной деятельности, которая призвана, прежде всего, сформировать у аспирантов навыки работы с нормативно-правовыми актами.

11. При анализе нормативно-правовых актов аспирантов должны обратить особое внимание на новую для аспирантов терминологию, без знания которой он не сможет усвоить содержание правовых документов, а в дальнейшем и ключевых положений изучаемой дисциплины в целом. В этих целях, как показывает опыт, незаменимую помощь оказывают всевозможные комментарии.

Изучение курса нужно начинать со знакомства с его программой. Затем четко осмыслить структуру каждой темы, логику её построения. Далее по списку литературы требуется подобрать относящиеся к конкретной теме нормативно-правовые акты, учебные материалы, дополнительные источники (книги, журналы и др.).

Среди учебной литературы, прежде всего, следует обратить внимание на учебники, а также на пособия, рекомендованные Министерством образования и науки РФ или допущенные в качестве базовых. Это относится, в том числе и к учебно-методическим пособиям.

12. При самостоятельном изучении основной рекомендованной литературы студентам необходимо обратить главное внимание на узловые положения, излагаемые в изучаемом тексте.

13. Необходимо внимательно ознакомиться с содержанием соответствующего блока информации, структурировать его и выделить в нем центральное звено. Обычно это бывает ключевое определение или совокупность сущностных характеристик рассматриваемого объекта. Для того, чтобы убедиться, насколько глубоко усвоено содержание темы, в конце соответствующих глав и параграфов учебных пособий обычно дается перечень контрольных вопросов, на которые аспирант должен уметь дать четкие и конкретные ответы.

14. Работа с дополнительной литературой предполагает умение студентов выделять в ней необходимый аспект изучаемой темы (то, что в данном труде относится непосредственно к изучаемой теме). Это важно в связи с тем, что к дополнительной литературе может быть отнесен широкий спектр материалов (учебных, научных, публицистических и т.д.), в которых исследуемый вопрос рассматривается либо частично, либо с какой-то одной точки зрения, порой нетрадиционной.

15. В своей совокупности изучение таких подходов существенно обогащает кругозор студентов. В данном контексте следует учесть, что дополнительную литературу целесообразно прорабатывать, во-первых, на базе уже освоенной основной литературы, и, во-вторых, изучать комплексно, всесторонне, не абсолютизируя чью-либо субъективную точку зрения.

16. Обязательный элемент самостоятельной работы студентов с правовыми источниками и литературой – ведение необходимых записей. Основными общепринятыми формами записей являются конспект, выписки, тезисы, аннотации, резюме, план.

17. **Конспект** – это краткое письменное изложение содержания правового источника, статьи, доклада, лекции, включающее в сжатой форме основные положения и их обоснование.

18. **Выписки** – это краткие записи в форме цитат (дословное воспроизведение отрывков источника, произведения, статьи, содержащих существенные положения, мысли автора), либо лаконичное, близкое к тексту изложение основного содержания.

19. **Тезисы** – это сжатое изложение ключевых идей прочитанного источника или произведения.

20. **Аннотации, резюме** – это соответственно предельно краткое обобщающее изложение содержания текста, критическая оценка прочитанного документа или произведения.

21. В целях структурирования содержания изучаемой работы целесообразно составлять ее план, который должен раскрывать логику построения текста, а также способствовать лучшей ориентации аспиранта в содержании произведения.

Самостоятельная работа аспиранта будет эффективной и полезной в том случае, если она будет построена исходя из понимания аспирантами необходимости обеспечения максимально широкого охвата информационно-правовых источников, что вполне достижимо при научной организации учебного труда.

Как работать над конспектом после лекции.

Результаты конспектирования могут быть представлены в различных формах.

План – это схема прочитанного материала, краткий (или подробный) перечень вопросов, отражающих структуру и последовательность материала. Подробно составленный план вполне заменяет конспект.

Конспект – это систематизированное, логичное изложение материала источника. Различаются четыре типа конспектов.

План-конспект – это развернутый детализированный план, в котором достаточно подробные записи приводятся по тем пунктам плана, которые нуждаются в пояснении.

Текстуальный конспект – это воспроизведение наиболее важных положений и фактов источника.

Свободный конспект – это четко и кратко сформулированные (изложенные) основные положения в результате глубокого осмысливания материала. В нем могут присутствовать выписки, цитаты, тезисы; часть материала может быть представлена планом.

Тематический конспект – составляется на основе изучения ряда источников и дает более или менее исчерпывающий ответ по какой-то схеме (вопросу).

В процессе изучения материала источника, составления конспекта нужно обязательно применять различные выделения, подзаголовки, создавая блочную структуру конспекта. Это делает конспект легко воспринимаемым, удобным для работы.

После тщательного изучения и осмысления записей в конспекте, а также рекомендованных источников, целесообразно выполнение иллюстративных схем или таблиц, которые помогут разобраться в соотношении тех или понятий, логических связей между ними и их отличительных признаков.

Методические рекомендации аспирантам по выполнению контрольных работ

Написание контрольных работ – одна из форм самостоятельного изучения любой учебной дисциплины, которая повышает уровень знаний, усиливает связь теории с практикой.

Контрольная работа представляет собой изложение результатов исследования студентом вопросов правовой теории и практики в пределах выбранной темы. Контрольная работа это авторский труд аспиранта, формирование его личной позиции и практического подхода к юридическим явлениям.

Выполнение контрольной работы является средством самостоятельного изучения дисциплины, а также для отдельных форм обучения, формой учебной отчетности.

Контрольная работа – показ умения логично, аргументировано, ясно, последовательно и кратко излагать свои мысли.

Выполнение работы способствует систематизации, закреплению и углублению теоретических знаний и умений применять их для решения конкретных задач; развитию навыков самостоятельной работы (планирование и проведение исследований, интерпретация полученных результатов, их правильное изложение и оформление).

Подготовка и написание контрольной работы.

Подготовка и написание контрольной работы способствует развитию способности аспиранта самостоятельно работать с различными научными, учебными и нормативными источниками.

Этапы написания классической письменной контрольной работы и требования, предъявляемые к ней, в том числе: выбор темы, структурирование, работа с литературой, оформление и представление на

проверку идентичны этапам выполнения курсовой работы. Объем контрольной работы составляет 10-20 страниц машинописного текста.

Контрольная работа в виде комбинированного контрольного задания (ответы на вопросы к определенным темам и решение тестов) выполняется в произвольной форме, за исключением оформления титула и соблюдения параметров страниц.

Консультационную и методическую помощь студенту оказывает выделяемый кафедрой преподаватель, им является, как правило, преподаватель, ведущий занятия в группе. Он непосредственно организует выполнение работ студентом.

Выбор темы контрольной работы определяется преподавателем. Возможен также инициативный выбор темы, но при этом необходимо проконсультироваться о правильной ее формулировке, актуальности, практической значимости и наличии по данной проблеме литературы.

Выполненные контрольные работы сдаются преподавателю.

Если работа не соответствует предъявленным требованиям, студент обязан в установленный преподавателем срок доработать ее в соответствии с полученными замечаниями, устранив все недостатки.

На последнем листе списка используемых нормативно-правовых источников и литературы проставляется личная подпись аспиранта - автора работы, удостоверяющая, что текст работы выверен, цитаты и сноски проверены.

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО
ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«РОССИЙСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ»**

Кафедра Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин

И.А. Близнец К.Б. Леонтьев О.В. Ревинский

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

КОНПЕКТИВНЫЙ КУРС ЛЕКЦИЙ

**Для аспирантов, обучающихся по направлению
38.06.01 «Экономика», профиль «Управление инновациями»**

МОДУЛЬ 4

Рекомендовано Учебно-методическим советом РГАИС
(протокол № 5 от « 14 » января 2015 г.)

Одобрено кафедрой Авторского права, смежных прав и
частноправовых дисциплин
(протокол № 6 от « 16 » декабря 2014г.)

Москва – ФГБОУ ВПО РГАИС – 2015

Близнец И.А., Леонтьев К.Б., Ревинский О.В. Правовые основы интеллектуальной собственности. Учебно-методический комплекс (учебное пособие). Для студентов, обучающихся по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями» — М.: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Российская государственная академия интеллектуальной собственности» (ФГБОУ ВПО РГАИС), кафедра «Авторского права, смежных прав и частноправовых дисциплин», 2015. - 348 с.

Рецензент: д.ю.н., профессор Симкин Л.С.

Учебно-методический комплекс (учебное пособие) дисциплины «правовые основы интеллектуальной собственности» разработан в соответствии с Федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования и учебным планом по направлению 38.06.01 «Экономика». Профиль «Управление инновациями». В нем раскрываются цель и задачи учебного курса, тематика, содержание и виды учебных занятий, предлагаются перечень контрольных вопросов и заданий для самостоятельной работы, рекомендуемая литература и сборник задач.

Учебно-методический комплекс предназначен для эффективной организации учебного процесса и, в частности, самостоятельной работы аспирантов.

Учебное издание

Близнец Иван Анатольевич
Леонтьев Константин Борисович
Ревинский Олег Витальевич

Правовые основы интеллектуальной собственности
Учебно-методический комплекс
(Учебное пособие)

© РГАИС, 2015
© Близнец И.А., 2015
© Леонтьев К.Б. 2015
© Ревинский О.В. 2015

§ 1 Интеллектуальная собственность – один из объектов гражданских прав

В ст.128 ГК РФ перечислены различные объекты гражданских прав. Объект гражданского права – то, на что воздействует гражданское право или то, по поводу чего возникают гражданские правоотношения.

Объектами права интеллектуальной собственности являются результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации. Эти объекты названы «интеллектуальной собственностью».

Во многих зарубежных странах интеллектуальной собственностью именуются сами права на указанные результаты и средства индивидуализации. Это различие между российским и зарубежным законодательствами принципиального значения не имеет. Различие только терминологическое, а не правовое.

Итак, по действующему российскому законодательству «интеллектуальная собственность» - это разновидность объектов гражданских прав, существующая наряду с другими объектами: вещами, иным имуществом, результатами работ и оказанием услуг, а также нематериальными благами.

Интеллектуальной собственностью являются нематериальные объекты, отделимые от своего создателя (творца) и прямо указанные в качестве охраняемых гражданским правом объектов.

Хотя эти объекты и их отдельные виды указываются в первой, второй и третьей частях ГК РФ, полный перечень видов интеллектуальной собственности содержится лишь в части четвертой ГК РФ, принятой в конце 2006 г. и вступившей в силу с 1 января 2008 г.

По ныне действующему российскому законодательству существуют 16 видов интеллектуальной собственности. Эти 16 видов интеллектуальной собственности делятся на следующие группы: 1) результаты интеллектуальной деятельности (РИД); 2) средства индивидуализации (СИ); 3) иные.

К категории РИД относятся такие виды интеллектуальной собственности, которые создаются в результате творческой деятельности человека. Следовательно, они имеют автора (создателя), у которого возникает право авторства, т.е. право считаться, признаваться автором созданного им РИД. Кроме того, все гражданские права на РИД всегда возникают по закону первоначально у автора и для автора. Лишь затем они могут передаваться автором другим лицам или переходить к другим лицам.

Следующие семь видов интеллектуальной собственности относятся к категории РИД:

1. Произведения науки, литературы и искусства. Часто именуются «авторские произведения» или, просто, «произведения». Они должны представлять собой результаты самостоятельного творческого труда автора.

Это - самая распространенная и самая ценная категория интеллектуальной собственности. Правовая охрана произведений возникает с момента их создания, автоматически, без необходимости выполнения каких-либо формальностей (в частности, без государственной регистрации). Отсюда – многочисленность этой категории. Самыми ценными произведениями являются песни, компьютерные программы, а также фильмы, включая в это понятие кинофильмы, телевизионные фильмы и телепрограммы.

Основные нормы о правовой охране произведений сосредоточены в главе 70 ГК РФ «Авторское право».

2. Исполнения, т.е. результаты деятельности артистов-исполнителей (актеров, певцов, музыкантов, танцоров и т.п.).

Все эти результаты – творческие. Их правовая охрана возникает автоматически, без формальностей. Сами исполнители получают право авторства на свои исполнения. Основные нормы об охране исполнений – в § 2 главы 71 ГК РФ.

3. Изобретения. Это – технические новинки: технические решения различных видов. Должны быть новыми и неочевидными.

Все права, в том числе – и право авторства на изобретение, возникают только в результате государственной регистрации изобретения, которая осуществляется в Федеральной службе по интеллектуальной собственности (Роспатент).

Изобретения – ценные объекты, они являются первоосновой инновационного развития Российской Федерации.

4. Полезные модели (или – «малые изобретения»). Это – технические новинки, относящиеся к устройствам (механизмам). Охраняются, как и изобретения.

5. Промышленные образцы: внешний вид промышленного изделия, имеющий художественные черты.

Охраняются, как и изобретения.

Нормы, касающиеся правовой охраны изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, сосредоточены в главе 72 ГК РФ «Патентное право».

6. Селекционные достижения. Это – новые сорта растений и породы животных, полученные селекционным путем. Являются результатами творческой деятельности. Охраняются на основе государственной регистрации.

Основные нормы об охране селекционных достижений сосредоточены в главе 73 ГК РФ «Право на селекционное достижение».

7. Топологии интегральных микросхем: объемные системы, определяющие взаимное расположение отдельных элементов электронной микросхемы (сопротивления, конденсаторы, прерыватели и т.п.). Должны быть оригинальными. Правовая охрана возникает автоматически, государственной регистрации не требуется.

Топологии интегральных микросхем называются кратко «топологии». Они имеют и неофициальное название – «микрочипы» или, просто, «чипы».

Основные нормы об их правовой охране – в главе 74 ГК РФ «Право на топологии интегральных микросхем».

Вторая группа видов интеллектуальной собственности – средства индивидуализации (СИ). Это такие нематериальные объекты, которые указывают на другие объекты, выделяют, индивидуализируют их. Так, например, товарный знак указывает на товар, маркированный этим знаком. Некоторые средства индивидуализации указывают не на объект, а на определенный субъект права.

Средства индивидуализации – это не материальные предметы. Вместе с тем, они не являются результатами интеллектуальной деятельности: у них нет авторов.

Всего существуют четыре вида интеллектуальной собственности, которые относятся к группе средств индивидуализации:

1. Фирменные наименования – это названия коммерческих юридических лиц. Часто именуются «фирма». Фирма указывается в учредительных документах юридического лица при его регистрации. Самостоятельно фирма не регистрируется.

Нормы, касающиеся правовой охраны фирменных наименований содержатся в § 1 главы 76 ГК РФ.

2. Товарные знаки. Это – охраняемые гражданским правом обозначения товаров, результатов работ и услуг. Охраняются они либо на основании национальной государственной регистрации (в Роспатенте), либо на основании международной регистрации во Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС, Женева, Швейцария). Имеют очень большое значение как средства рекламы на товарных рынках. Число товарных знаков огромно.

Основные нормы, касающиеся правовой охраны товарных знаков, - в § 2 главы 76 ГК РФ.

3. Наименования мест происхождения товаров (НМПТ) – охраняемые гражданским правом обозначения какого-либо географического объекта (местности), где производятся традиционные товары, обладающие особыми качествами (например, минеральная вода «Нарзан»). Охраняются так же, как и товарные знаки. Число НМПТ невелико.

4. Коммерческие обозначения: обозначения предприятий (имущественных комплексов), служащие для индивидуализации этих комплексов (например, вывеска при входе в магазин или кафе). Охрана возникает автоматически с начала использования; государственной регистрации не проходят.

Кроме перечисленных выше семи категорий РИД и четырех категорий СИ, имеются еще следующие виды интеллектуальной собственности:

1. Фонограммы – записи звуков. Охрана возникает автоматически, никакой регистрации не требуется. Фонограмма не считается результатом творческой деятельности. Авторы у фонограммы нет, а есть изготовитель фонограммы. Фонограммы играют довольно важную роль в гражданском обороте.

Правовая охрана фонограмм – в § 3 главы 71 ГК РФ.

2. Радио- и телевизионные передачи (эфирного, кабельного и проводного вещания). Правовая охрана возникает автоматически с момента вещания у организации, осуществляющей вещание. Этот вид интеллектуальной собственности пока в России не имеет большого значения.

3. Большие базы данных (типа справочно-правовой системы «Консультант Плюс»). Охрана возникает автоматически. Владелец охраны – изготовитель большой базы данных. Изготовитель не считается творцом, автором. Правовая охрана пока в России большого значения не имеет.

4. Первые публикации произведений, которые не охраняются авторским правом, например, если срок охраны истек. Право получает гражданин - первопубликатор. Правовая охрана этого объекта встречается очень редко.

5. Секреты производства (ноу-хау). Это – различные технические, производственные и другие сведения («придумки», усовершенствования), в основном – в научно-технической сфере, хранящиеся в секрете и не являющиеся общедоступными. Охрана предоставляется любому правообладателю. Для возникновения охраны никаких формальностей выполнять не требуется.

Правовая охрана секретов производства (ноу-хау) имеет важное хозяйственное значение. Очень часто секреты производства используются вместе с изобретениями и полезными моделями.

Основные нормы о правовой охране секретов производства зафиксированы в главе 75 ГК РФ «Право на секрет производства (ноу-хау)».

Обычно отдельные виды интеллектуальной собственности перечисляются в следующем порядке:

1. Произведения науки, литературы и искусства.

2. Исполнения.
3. Фонограммы.
4. Вещательные передачи.
5. Большие базы данных.
6. Первые публикации произведения, не охраняемых авторским правом.
7. Изобретения.
8. Полезные модели.
9. Промышленные образцы.
10. Селекционные достижения.
11. Топологии интегральных микросхем.
12. Секреты производства (ноу-хау).
13. Фирменные наименования.
14. Товарные знаки.
15. Наименования мест происхождения товаров.
16. Коммерческие обозначения.

Этот перечень является исчерпывающим (закрытым).

Никакие иные объекты в настоящее время в России не считаются видами интеллектуальной собственности. В частности, ими не являются открытия, рационализаторские предложения и доменные имена.

В зарубежных странах существуют свои перечни объектов интеллектуальной собственности, не совпадающие с тем, что действует в России.

§ 2 Права на различные виды интеллектуальной собственности

На различные виды интеллектуальной собственности, перечисленные в предшествующем параграфе, возникают интеллектуальные права, а также обязательственные права. В основном, эти права указаны в разделе VII ГК РФ. Однако, к правам на различные виды интеллектуальной собственности применимы и положения раздела I ГК РФ «Общие положения», и многие нормы, содержащиеся в разделе IV «Отдельные виды обязательств», в разделе V «Наследственное право» и в разделе VI «Международное частное право».

Что касается раздела III ГК РФ «Общая часть обязательственного права», то прямые указания о применимости этого раздела к разделу VII ГК РФ содержатся в ст.1233 и 1242 ГК РФ.

Гражданское законодательство определяет основания возникновения, порядок осуществления и содержание интеллектуальных прав, регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

Интеллектуальные права

В той части гражданского права, которая относится к правам на вещи и иное имущество, существует известное понятие «вещных прав». А в той части гражданского права, которая относится к правам на различные виды интеллектуальной собственности, место понятия «вещные права» занимает понятие «интеллектуальные права». Значит, «интеллектуальные права» - это аналог «вещных прав». Интеллектуальные права являются абсолютными правами. И этим своим свойством они также напоминают вещные права. Как и вещные права, они существуют вне гражданских правоотношений.

Интеллектуальные права (ст.1226 ГК РФ) – сложное явление. Они состоят из двух групп гражданских прав: 1) исключительные права и 2) личные неимущественные права.

Исключительные права (в ст.1226 ГК РФ они прямо названы имущественными правами) выполняют ту же роль, которую выполняет право собственности на имущества.

Но имущества – объекты материальные, а интеллектуальная собственность – это ряд нематериальных объектов.

Поскольку нематериальные объекты не могут охраняться правом собственности (право собственности для них «не подходит»), для нематериальных объектов – интеллектуальной собственности, применяется иная конструкция – «исключительные права».

Исключительные права. Ст.1229 ГК РФ именуется «Исключительное право». Она содержит общие положения, относящиеся к различным

исключительным правам, возникающим в отношении различных объектов – видов интеллектуальной собственности.

Для разных видов интеллектуальной собственности исключительные права являются разными по своему содержанию (объему), по основаниям их возникновения, по срокам их действия. Поэтому на самом деле существуют различные исключительные права, а само понятие «исключительные права» следует употреблять во множественном числе. В отличие от этого существует единое понятие «права собственности», которое вполне обоснованно употребляется в единственном числе.

Суть (существо) любого исключительного права раскрывается в п.1 ст.1229 ГК РФ.

Оно сводится к нескольким отдельным элементам – правомочиям. Следующие правомочия, составляющие содержание любого исключительного права, указаны в законе:

Правообладатель (владелец исключительного права):

- 1) вправе использовать результат интеллектуальной деятельности (РИД), средство индивидуализации (СИ) или иной объект по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом;
- 2) распоряжаться исключительным правом на этот объект;
- 3) разрешать или запрещать другим лицам использование этого объекта.

Эти общие нормы, касающиеся содержания исключительных прав, конкретизируются и уточняются во многих других статьях части четвертой ГК РФ.

Анализ всех этих норм позволяет сделать следующие выводы о содержании любого исключительного права.

Основой исключительного права является право запрета: правообладатель запрещает любому лицу использовать охраняемый объект. Для такого использования надо получить согласие правообладателя.

Это право запрета является абсолютным: оно реализуется самим правообладателем и действует против любых лиц.

Это право запрета хорошо выражает смысл, заложенный в названии самого исключительного права. Владелец исключительного права как бы говорит любому лицу: «Я исключаю тебя из круга лиц, которые вправе использовать охраняемый объект, мое право – исключительное».

Право запрета является «негативным элементом» исключительного права. Этот негативный элемент является главным в любом исключительном праве. Если этот элемент отсутствует, то нет и самого исключительного права. Вместе с тем, право запрета вытекает непосредственно из самого п.1 ст.1229 ГК РФ.

Право запрета презюмируется. Отсутствие прямого запрета со стороны правообладателя и, в частности, молчание правообладателя, не означает, что он разрешил использование принадлежащего ему объекта.

Вторым элементом, входящим в состав исключительного права, является право владельца (правообладателя) использовать охраняемый объект. Это, так называемый «позитивный элемент», «позитивная сторона» исключительного права. Правообладатель, однако, не всегда имеет право самостоятельно использовать охраняемый объект. В некоторых случаях правообладатель может использовать принадлежащий ему объект, лишь получив согласие на такое использование от другого лица (обладатель исключительного права на перевод или переработку произведения – от обладателя исключительного права на оригинал произведения – п.3 ст.1260 ГК РФ; владелец патента на зависимое изобретение – от владельца патента на основное изобретение – п.2 ст.1258 ГК РФ). Однако и в этих случаях правообладатель остается владельцем исключительного права.

Наконец, третьим элементом исключительного права является закрепленная за правообладателем возможность распорядиться своим исключительным правом (право на распоряжение).

Право на распоряжение принадлежит владельцам исключительных прав на любые виды интеллектуальной собственности кроме двух: фирменные наименования и наименования мест происхождения товаров. Тем не менее, считается, что и у владельцев этих последних объектов имеются исключительные права.

Существуют две основные разновидности распоряжения исключительным правом. В одном случае исключительное право предоставляется другому лицу целиком, а в другом случае право предоставляется лишь частично.

Понятие «использование». При характеристике любого исключительного права применяется понятие «использование охраняемого объекта». По сути дела – это самое важное понятие в исключительном праве.

Хотя в п.1 ст.1229 ГК РФ указывается на то, что правообладатель вправе использовать охраняемый объект «любым не противоречащим закону способом», это указание мало помогает для того, чтобы установить, что же такое «использование» и о каких «способах» использования идет речь. Отметим, что при этом общеупотребимое, обычное, бытовое значение понятий «использование» и «способ использования» не могут быть применены, ибо дело касается особых объектов.

Понятия «использование» и «способ (способы) использования» содержатся только в 70-76 главах ГК РФ, посвященных правовой охране отдельных видов интеллектуальной собственности. В этих главах ГК РФ понятия «использование» и «способ (способы) использования»

встречаются в двух контекстах. В одних случаях – как «использование», входящее в состав исключительного права, а в других – как «использование», не подпадающее под сферу действия исключительного права.

Например, если я без согласия правообладателя изготовлю 100 экземпляров нового романа Дарьи Донцовой и стану их продавать, то я совершу следующие действия, являющиеся использованием этого авторского произведения: «воспроизведение» и «распространение» экземпляров произведения. Оба эти действия указаны в п.2 ст.1270 ГК РФ как входящие в содержание исключительного авторского права способы использования произведения.

Напротив, если я, увидев в открытом доступе на сайте в Интернете текст нового романа Дарьи Донцовой, не нашел в продаже этого романа и «вывел» на бумагу одну треть его текста исключительно в личных целях, то такое использование не подпадает под сферу действия исключительного авторского права, а является одним из случаев «свободного использования произведений» - ст.1273 ГК РФ «Свободное воспроизведение произведений в личных целях».

Способы использования, подпадающие под сферу действия исключительного права, указаны в тех статьях ГК РФ, которые озаглавлены: «Исключительное право [на соответствующий объект]». Это, в частности, ст.1270, 1317, 1324, 1358, 1474, 1484 ГК РФ. Вслед за этими статьями, обычно, идут статьи, в которых указываются случаи свободного использования, т.е. способы использования, не подпадающие под сферу действия исключительного права.

Сравнение сфер действия исключительных прав различных охраняемых объектов позволяет сделать вывод о том, что эти сферы в некоторых случаях различны, а в других случаях – совпадают, но лишь частично. Обычно, они налагаются друг на друга как круги Эйлера:

Вместе с тем, при определении сферы действия исключительного права на тот или иной вид интеллектуальной собственности, следует учитывать, что все случаи свободного использования прямо указываются в ГК РФ. Это означает, что существует следующая презумпция: любой способ использования считается входящим в сферу действия исключительного права, если он не указан в ГК РФ в качестве способа свободного использования.

Способы свободного использования (в п.5 ст.1229 ГК РФ они именуются «ограничения исключительных прав») рассматриваются как некие вынужденные изъятия из сфер действия исключительных прав, изъятия, вызванные публичными, общественными интересами, а именно: интересами государства, информационными интересами, научными и культурными потребностями общества.

В этой связи, любой случай свободного использования, любое ограничение исключительного права должны быть чем-то обоснованы.

Сроки действия исключительных прав. Исключительные права, как правило, действуют в течение определенного срока. После истечения этого срока они прекращаются, и охранявшийся объект попадает в сферу общественного достояния (public domain). Такой объект может свободно использоваться любым лицом.

При этом, если охранявшийся объект относится к категории РИД, никакой новый правообладатель у него уже не может появиться. Это правило применимо и к фонограммам, вещательным передачам, большим базам данных, первым публикациям и секретам производства. Однако у средств индивидуализации (СИ) может появиться новый правообладатель. Возникновение исключительных прав. Исключительные права в отношении одних видов интеллектуальной собственности возникают вне зависимости от выполнения каких-либо формальностей, автоматически. В основном, это имеет место в момент создания (появления) соответствующего объекта.

Однако, в отношении других видов интеллектуальной собственности исключительное право возникает только в результате государственной регистрации. Это имеет место в отношении исключительного права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, в отношении товарных знаков (за некоторыми исключениями), а также в отношении наименований мест происхождения товаров.

Государственная регистрация применяется для тех видов интеллектуальной собственности, которые могут быть созданы в результате параллельной деятельности разных лиц. Так, например, поскольку аналогичные изобретения почти одновременно могут быть созданы разными изобретателями, работающими независимо друг от друга, а охрана – исключительное право – может быть предоставлена только одному из них, приходится создавать систему подачи заявок на получение исключительного права, и предоставлять такое право только тому изобретателю, который первым подал заявку на государственную регистрацию.

Отметим, что хотя полностью исключительное право в этих случаях возникает с момента государственной регистрации, некоторые права возникают у лица, подавшего заявку (заявителя), уже с момента подачи заявки.

Дополнительные имущественные права, входящие в состав исключительных прав. В состав исключительных прав, возникающих на некоторые виды интеллектуальной собственности, входит также ряд имущественных прав, которые тесно связаны с самим исключительным правом, но реализуются в относительных (договорных) отношениях. Так,

например, для получения исключительного права на изобретение в Роспатент должна быть подана заявка. Право на подачу заявки можно рассматривать как определенное гражданское право. Оно может быть – по договору – передано изобретателем другому лицу (правда, только вместе с исключительным правом, которое возникает в результате государственной регистрации). Это право, как и некоторые другие подобные имущественные права, практически включается в состав исключительного права. Вместе с тем, по закону или по договору такие права могут закрепляться не за владельцем исключительного права, а за другим лицом, например, за автором изобретения.

Личные неимущественные права, входящие в состав интеллектуальных прав. Как указано в ст.1226 ГК РФ в состав интеллектуальных прав в случаях, предусмотренных ГК РФ, входят личные неимущественные права.

Личные неимущественные права включаются в более широкое понятие «нематериальных благ» (ст.2 и 150 ГК РФ). В ст.1226, 1228 и 1251 ГК РФ говорится только о тех личных неимущественных правах, которые взаимосвязаны с объектами исключительных прав.

В пункте 2 ст.1228 ГК РФ указывается на то, что автору любого результата интеллектуальной деятельности (РИД) принадлежит право авторства, т.е. право считаться творцом, создателем соответствующего объекта. Автор – это гражданин, который внес личный творческий вклад в создание РИД.

Кроме того, в случаях, предусмотренных ГК РФ, у авторов РИД возникает право на имя (т.е. право на указание своего имени при использовании РИД) и иные личные неимущественные права автора. В п.2 ст.1229 ГК РФ указывается:

«Право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы. Отказ от этих прав ничтожен».

Вместе с тем, в некоторых случаях автор вправе отказаться от указания своего имени при использовании РИД, а также заявить о том, что он отказывается от части своих личных неимущественных прав (см., например, ст.1264, 1286.1, 1385 ГК РФ).

В некоторых случаях, указанных в ГК РФ, у обладателей исключительных прав, не являющихся авторами РИД, также возникают личные неимущественные права. Например, у изготовителя фонограммы (звукозаписи) – а им может быть как гражданин, так и юридическое лицо – возникает право на указание на экземплярах фонограммы своего имени (или, соответственно, - наименования), а также право на защиту фонограммы при ее использовании от искажения (ст.1323 ГК РФ). Эти права приравниваются к личным неимущественным правам авторов, в частности, при осуществлении их защиты (ст.1251 ГК РФ).

Интеллектуальные права и вещные права. Очень часто результаты интеллектуальной деятельности и другие виды интеллектуальной собственности выражаются в материальных носителях, соединяются с материальными предметами (вещами). Так, например, экземпляр книги является и материальным предметом (бумага, обложка) и, вместе с тем, произведением, которое напечатано в этой книге. Такие объекты охраняются одновременно и интеллектуальным правом, и вещными правами. Вопросы «двойной» охраны таких объектов рассмотрены в ст.1227 ГК РФ. При этом применяются следующие правила:

Такие объекты продолжают охраняться и интеллектуальными правами, и вещными правами, но и те, и другие взаимно ограничиваются .

Эти взаимные ограничения являются различными для разных видов интеллектуальной собственности. Эти ограничения содержатся во многих нормах ГК РФ (напр., в ст.1270, 1291, 1358, 1359, 1361 ГК РФ).

Интеллектуальные права и вопросы международного частного права. Как известно, международное частное право – это часть гражданского права, регулирующая гражданско-правовые отношения, осложненные иностранным элементом (ст.1186 ГК РФ). Международное частное право имеет дело с международными имущественными (и связанными с ними личными неимущественными) отношениями, проникающими через государственные границы, т.е. имеющими трансграничный характер.

Применение международного частного права к сфере интеллектуальных прав имеет большую специфику. Она выражены в ст.1231 ГК РФ и состоит в том, что исключительные права имеют строго территориальный характер; они не могут быть переданы (уступлены, предоставлены) трансгранично, по международной сделке. Они не участвуют в международном экономическом обороте . Таким образом, основной вопрос международного частного права, а это вопрос о том, право какой страны должно применяться к данному правоотношению (так называемый «коллизионный вопрос») не имеет значения для исключительных прав. Так, например, въезжающий на территорию России гражданин может заявить: «Это золотое кольцо я купил за рубежом, я его собственник, и потому мое право собственности должно признаваться и в России». И его право собственности будет признаваться и в России.

Но если такой гражданин заявит: «Мое авторское произведение опубликовано за рубежом (или – «на мое изобретение мною получен патент за рубежом») и поэтому требую признавать мои исключительные авторские (или – патентные) права и в России», то в охране исключительных прав ему будет отказано: исключительные авторские права иностранца будут охраняться лишь при наличии международного договора, а его патентные права – лишь в том случае, если его изобретение будет запатентовано в России.

Иначе решается вопрос о действии на территории России личных неимущественных прав, тесно связанных с исключительными правами: по общему правилу они защищаются на территории России, даже если исключительные права на соответствующие объекты на территории России не действуют.

Общие нормы, касающиеся применения правил международного частного права к интеллектуальным правам, содержащиеся в ст.1231 ГК РФ, конкретизируются затем в других статьях ГК РФ применительно к отдельным видам интеллектуальной собственности (ст.1256, 1304, 1346, 1382, 1396, 1397, 1479).

Конечно, к интеллектуальным правам, осложненным иностранным элементом, применяются общие положения международного частного права (глава 66 ГК РФ).

Наследование интеллектуальных прав. Интеллектуальные права наследуются. К ним применимы общие положения о наследовании, изложенные в главе 61 ГК РФ.

Вместе с тем, наследование интеллектуальных прав имеет свою специфику. Самой важной специальной нормой, относящейся к интеллектуальным правам, является срочный характер многих исключительных прав. Поэтому при наследовании исключительных прав, имеющих срочный характер, они переходят к наследникам не навечно, а лишь на определенный срок.

Имеются и другие особые нормы, относящиеся к наследованию отдельных видов интеллектуальной собственности (ст.1267, 1283, 1295, 1370 ГК РФ и др.).

Защита интеллектуальных прав. Защита права – это те меры, которые предпринимаются, если какое-либо право нарушено, нарушается или может быть нарушено. Поскольку интеллектуальные права, как и гражданские права вообще, являются частными правами, меры по защите этих прав принимаются по инициативе правообладателя.

Существуют уголовные, административные и гражданско-правовые способы защиты интеллектуальных прав. Мы рассмотрим только последние.

Поскольку интеллектуальные права являются гражданскими правами, при их защите применяются общие положения о защите гражданских прав (ст.11 – 16.1 ГК РФ). Кроме того, эти общие положения частично повторены и конкретизированы – применительно к интеллектуальным правам вообще – в ст.1250-1254 ГК РФ, а применительно к отдельным видам интеллектуальной собственности – в последующих главах ГК РФ (ст.1301, 1302, 1406.1, 1407 и др.).

Как уже отмечалось, интеллектуальные права существуют вне правоотношений. Поэтому, в принципе, нарушение интеллектуальных прав представляет собой деликт, подпадающий под нормы § 1 главы 59 ГК

РФ «Обязательства вследствие причинения вреда». Вместе с тем, в части четвертой ГК РФ содержится целый ряд особых норм, регулирующих порядок защиты интеллектуальных прав.

Способы защиты интеллектуальных прав. Владелец интеллектуальных прав, осуществляя их защиту, может потребовать применения различных указанных в ГК способов защиты. Они именуются также «меры защиты». Перечислены способы защиты в ст.12, 1251 и 1252 ГК РФ. Их перечень является исчерпывающим, закрытым. Это значит, что если правообладатель заявит требование о применении к нарушителю какого-либо иного способа защиты, не предусмотренного в ГК РФ, то суд должен вынести решение об отказе в иске.

Способы защиты делятся на две группы: 1) способы (меры) ответственности и 2) иные способы защиты.

Применение мер ответственности вызывает дополнительные неблагоприятные имущественные последствия для нарушителя. Напротив, применение к нарушителю мер защиты, не являющихся мерами ответственности, не влечет отрицательных имущественных последствий для нарушителя. Так, например, взыскание с нарушителя убытков, причиненных правообладателю, - это мера ответственности, а запрет нарушителю совершать определенные действия мерой ответственности не считается.

Различать меры ответственности и меры защиты, не являющиеся мерами ответственности, необходимо потому, что по общему правилу меры ответственности могут быть применены только к виновному нарушителю, а иные меры защиты – к любому нарушителю, независимо от того, виновен он или нет.

Вина в гражданском праве выражается в форме умысла или неосторожности. Неосторожность бывает простой и грубой. Однако, степень вины по общему правилу не имеет значения при применении к нему мер ответственности; она учитывается лишь в случаях так называемой «смешанной вины» (т.е. в тех случаях, когда в правонарушении виноват и сам правообладатель – ст.1083 ГК РФ).

Нарушитель не считается виновным, если он, при той степени заботливости и осмотрительности, которая от него требуется, принял все разумные меры для недопущения нарушения интеллектуальных прав.

Вместе с тем, вина нарушителя презюмируется (предполагается). Никто не обязан доказывать его вину. Однако, нарушитель может доказать отсутствие своей вины (ст.1250 ГК РФ) и тогда меры ответственности, как правило, не применяются.

Защита личных неимущественных прав. В случаях нарушения личных неимущественных прав автора, а также личных неимущественных прав других лиц, обычно, автор или иной правообладатель требует применить следующие способы защиты: 1) признание существования

права, 2) восстановление положения, существовавшего до нарушения права, 3) пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, 4) компенсация морального вреда (ст.151 и 1099-1101 ГК РФ), 5) публикация решения суда о допущенном нарушении. Если нарушение личных неимущественных прав причинило убытки автору или иному правообладателю, то с нарушителя могут быть взысканы и убытки (понятие убытков – ст.15 ГК РФ).

Защита исключительных прав. Защищая свое исключительное право, правообладатель может прибегнуть либо к общегражданским способам защиты, либо к специфическим способам защиты, применяемым лишь к нарушителям интеллектуальных прав.

К числу общегражданских способов защиты исключительных прав относятся, в частности:

- 1) Требование о признании права. Оно применяется к лицу, которое отрицает (не признает) существование исключительного права;
- 2) требование о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- 3) требование о возмещении убытков. Это требование предъявляется к лицу, неправомерно использовавшему охраняемый объект, либо иным образом причинившему ущерб правообладателю.

Вместе с тем, довольно часто обладатели исключительных прав прибегают к особым способам защиты своих нарушенных прав. Имеется четыре таких особых способа защиты:

- 1) Требование о взыскании компенсации – этот способ защиты рассматривается ниже;
- 2) требование об изъятии материальных носителей, использование которых нарушает исключительные права. Такие материальные носители (экземпляры книг, содержащих незаконно используемое произведение; мобильные телефоны, в которых незаконно используется запатентованное изобретение; женские сумки, маркированные незаконно используемым товарным знаком) называются «контрафактными» (от франц. – contrefaçon – нарушение интеллектуальных прав). Контрафактные материальные носители подлежат по решению суда изъятию из оборота и уничтожению (п.4 ст.1252 ГК РФ);
- 3) требование об изъятии из оборота и уничтожении оборудования и материалов, которые используются для совершения правонарушения (п.5 ст.1252 ГК РФ);
- 4) требование об обязанности нарушителя исключительных прав опубликовать решение суда о допущенном правонарушении (подп.5 п.1 ст.1252 ГК РФ).

Компенсация, взыскиваемая с нарушителя исключительных прав. Это – особая компенсация, применяемая только в сфере интеллектуальных прав. Она не имеет никакого отношения к компенсации материального

вреда. Эта компенсация взыскивается вместо возмещения убытков, является альтернативой взыскания убытков, а потому иногда в литературе именуется «альтернативной компенсацией».

Правообладатель, заявляя требование о взыскании такой компенсации, уже не может предъявлять требование о возмещении понесенных убытков. Требования о взыскании такой компенсации (вместо возмещения убытков) получили широчайшее распространение. Объясняется это следующим.

Если истец пытается взыскать убытки (а они состоят из двух частей – реальный ущерб и упущенная выгода – ст.15 ГК РФ), то ему приходится доказывать их размер, предоставлять подробные документальные расчеты и подтверждения. А сделать это не просто трудно, а – очень трудно. Именно поэтому требования о взыскании убытков предъявляются довольно редко. А для взыскания компенсации таких подробных документов предоставлять в суд не надо. Более того, при предъявлении требования о взыскании одного из видов компенсации («компенсация по усмотрению суда» - см. об этом далее) можно вообще не подкреплять это требование никакими документами. Достаточно доказать лишь сам факт правонарушения.

Взыскание компенсации является одной из мер гражданско-правовой ответственности. По общему правилу, как уже отмечалось, меры ответственности не применяются к невиновному нарушителю, т.е. к нарушителю, который докажет отсутствие своей вины в нарушении прав. Однако, компенсация, кстати, как и убытки, взыскиваемые за нарушение исключительных прав, могут быть присуждены и с невиновного нарушителя, если он совершил нарушение при осуществлении предпринимательской деятельности. Но такой невиновный нарушитель вправе будет после этого предъявить регрессное требование к третьим лицам, виновным в нарушении исключительных прав, и взыскать с них понесенным им убытки (п.п. 3 и 4 ст.1250 ГК РФ).

В соответствии с п.3 ст.1252 ГК РФ компенсация может быть истребована и подлежит взысканию «в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом». Такие случаи установлены не для всех видов интеллектуальной собственности. Компенсация может быть взыскана только в случаях нарушения исключительных авторских прав (ст.1301 ГК РФ), исключительных прав на исполнения, фонограммы, вещательные передачи, большие базы данных и первые публикации (ст.1311), исключительных прав на изобретения, полезные модели и промышленные образцы (ст.1406.1), исключительных прав на товарные знаки (ст.1515) и на наименования мест происхождения товаров (ст.1537 ГК РФ). В этих статьях указаны различные виды такой компенсации. Универсальным видом такой компенсации, применимым для любых вышеперечисленных видов интеллектуальной собственности, является «компенсация по усмотрению суда» (условное название). Ее максимальный размер – пять

миллионов рублей. Взыскиваемая сумма компенсации устанавливается судом, но она не может быть выше суммы, заявленной истцом. Минимальный размер компенсации этого вида – 10 тысяч рублей.

Обязательства, касающиеся исключительных прав

Раздел VII ГК РФ озаглавлен: «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации».

Под термином «права» имеются в виду различные гражданские права. Эти права включают в свой состав как «интеллектуальные права», относящиеся к статическому существованию различных видов интеллектуальной собственности, так и обязательственные права, возникающие в процессе гражданского оборота исключительных прав, в процессе их динамики.

Обязательственные права, касающиеся исключительных прав, возникают из договоров, вследствие нарушения исключительных прав и из иных оснований, указанных в различных статьях ГК РФ.

Обязательственные правоотношения могут возникать как по воле обладателей исключительных прав, так и вне зависимости от их воли. Если обязательственные правоотношения, относящиеся к исключительным правам, возникают по воле правообладателя, то имеет место распоряжение им своим исключительным правом (ст.1233 ГК РФ).

Распорядиться своим исключительным правом может обладатель исключительного права на любой вид интеллектуальной собственности, за исключением обладателей исключительных прав на фирменные наименования и наименования мест происхождения товаров. Обладатели этих исключительных прав не имеют права распоряжения.

Воля правообладателя распорядиться своим исключительным правом может быть выражена и закреплена либо в договоре (т.е. в двусторонней или многосторонней сделке), либо в односторонней сделке (глава 9 ГК РФ).

Договоры, касающиеся распоряжения исключительными правами. Как правило, распоряжение исключительными правами оформляется путем заключения специальных договоров, предметом которых являются только исключительные права.

Существуют два вида таких специальных договоров: 1) договоры об отчуждении исключительных прав и 2) лицензионные договоры. Эти договоры применяются только в праве интеллектуальной собственности. Однако исключительные права могут быть предметом и иных, общегражданских договоров, в частности, договоров о залоге исключительных прав (ст.358.18 ГК РФ), договоров коммерческой концессии (глава 54 ГК РФ) и договоров доверительного управления имуществом (глава 53 ГК РФ). Более того, в соответствии с принципом свободы договора и возможностью заключения смешанных договоров

(ст.421 ГК РФ), исключительные права могут входить в предмет и иных договоров.

К договорам о распоряжении исключительным правом применяются общие положения об обязательствах и о договоре (ст.307-453 ГК РФ).

Если в договор об отчуждении исключительного права или в лицензионный договор будет включено условие, ограничивающее право гражданина, являющегося одной из сторон этого договора, создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области интеллектуальной деятельности, то такое условие считается ничтожным (п.4 ст.1233 ГК РФ), т.к. оно ограничивает правоспособность гражданина.

Выходя за пределы права интеллектуальной собственности и рассматривая договор об отчуждении исключительного права в более широких рамках гражданского права, следует отметить, что возмездный договор об отчуждении исключительного права напоминает договор купли-продажи товара, а безвозмездный договор об отчуждении исключительного права – договор дарения. Что касается лицензионного договора, то если он является возмездным, то напоминает договор аренды, а безвозмездный лицензионный договор похож на договор безвозмездного пользования имуществом.

Договор об отчуждении исключительного права. Общие нормы об этом виде договора содержатся в ст.1234 ГК РФ, а особенности, касающиеся этих договоров, относящихся к отдельным видам интеллектуальной собственности, - в главах 70-76 ГК РФ (ст.1288, 1290, 1291, 1296, 1297, 1298, 1362, 1365, 1488 и др. ст. ГК РФ). Эти особенности рассматриваются в соответствующих главах настоящего учебника.

Общие положения, касающиеся договора об отчуждении исключительного права, состоят в следующем.

Предметом этого договора является отчуждение определенного исключительного права. Поскольку исключительное право считается неделимым, оно передается по договору целиком, в полном объеме. Сторонами этого договора могут быть любые физические и юридические лица. Одной из сторон договора всегда выступает правообладатель. Он отчуждает принадлежащее ему исключительное право другой стороне договора, которая именуется «приобретатель». Хотя в ст.1234 ГК РФ указывается на то, что по этому договору правообладатель «передает или обязуется передать» принадлежащее ему исключительное право, - а это означает, что такие договоры могут быть как консенсуальными, так и реальными, - на самом деле действующее законодательство исходит из того, что все договоры об отчуждении исключительного права являются консенсуальными: они начинают действовать с момента их подписания. Что касается перехода исключительного права к приобретателю, то он происходит уже в рамках заключенного договора: если переход

исключительного права подлежит государственной регистрации, то право переходит на приобретателя в момент такой регистрации. В остальных случаях момент перехода исключительного права устанавливается в договоре по усмотрению сторон; однако, действует презумпция о том, что исключительное право переходит на приобретателя в момент заключения договора. Но переход исключительного права к приобретателю после заключения договора не делает договор реальным. В любом случае одна сторона договора всегда может потребовать по суду регистрации сделки после того, как договор был подписан (ст.165 ГК РФ).

Договор об отчуждении исключительного права заключается в письменной форме. Это – строгая письменная форма: несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора.

Договор об отчуждении исключительного права может быть как возмездным, так и безвозмездным.

В возмездном договоре должен быть указан размер вознаграждения или порядок его определения. В противном случае договор считается незаключенным. При этом правило об определении размера вознаграждения в виде цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные объекты (это правило содержится в п.3 ст.424 ГК РФ), не применяется.

Если стороны заключают безвозмездный договор, то это обстоятельство должно быть прямо отражено в тексте договора. Однако, по общему правилу, не допускается безвозмездное отчуждение исключительного права в отношениях между коммерческими организациями.

Если по договору об отчуждении исключительного права приобретатель допускает существенные нарушения, касающиеся выплаты вознаграждения правообладателю, то наступают последствия, предусмотренные в ст.450 и в п.5 ст.1234 ГК РФ. Эти последствия состоят в следующем:

- 1) Если исключительное право перешло к приобретателю, то правообладатель вправе потребовать через суд расторжения договора, возврата исключительного права и возмещения возникших у него убытков.
- 2) если исключительное право не перешло к приобретателю, правообладатель вправе отказаться от договора в одностороннем порядке и потребовать возмещения возникших у него убытков. В этом случае обращение в суд не является обязательным. Договор прекращается по истечении тридцатидневного срока с момента получения приобретателем уведомления об отказе от договора, если в этот срок приобретатель не исполнит своих обязательств по выплате вознаграждения.

В договоре должен быть точно указан объект исключительного права, отчуждаемого по договору. Разумеется, если отчуждаемое исключительное право имеет какие-либо ограничения (например, ранее

заключенные лицензионные договоры), они также указываются в договоре.

В договоре могут содержаться различные гарантии правообладателя, касающиеся исключительного права, а также его обязательства на случай аннулирования или досрочного прекращения исключительного права. Следует считать, что к договорам об отчуждении исключительных прав могут по аналогии применяться положения ст.460-462 ГК РФ.

Лицензионный договор – самый распространенный, многочисленный договорный тип в праве интеллектуальной собственности. Общие положения о лицензионном договоре содержатся в главе 69 ГК РФ (ст.1235-1238), а нормы, относящиеся к лицензионным договорам на отдельные виды интеллектуальной собственности – в последующих главах ГК РФ – статьи 1286-1289, 1308, 1489 и др.

Слово «лицензия» (от лат. *licencia* – разрешение) употребляется в праве в разных значениях. Здесь – как разрешение на использование исключительных прав. При этом «лицензионный договор» и «лицензия» применяются как синонимы.

Другое значение термина «лицензия» - государственное или административное разрешение на право заниматься определенным видом деятельности (издательской деятельностью, банковской деятельностью, стоматологической деятельностью и т.п.).

Предмет лицензионного договора – права на использование определенного вида интеллектуальной собственности «в предусмотренных договором пределах». Вот эти слова – «в предусмотренных договором пределах» - являются ключевыми при анализе лицензионного договора. Сторона лицензионного договора, предоставляющая права на использование (эта сторона именуется «лицензиар»), является обладателем исключительного права до заключения лицензионного договора и остается обладателем исключительного права и после его заключения. По лицензионному договору исключительное право не передается; передается (в ГК РФ применено слово «предоставляется») лишь право на использование определенного вида интеллектуальной собственности.

Вместе с тем, в некоторых случаях в предмет лицензионного договора может входить и право распоряжения правом на использование (в пределах, предусмотренных договором).

Несмотря на то, что в ст.1235 ГК РФ говорится о том, что по лицензионному договору одна сторона – обладатель исключительного права «предоставляет или обязуется предоставить» другой стороне право использования определенного объекта в предусмотренных договором пределах, по действующему законодательству все лицензионные договоры действуют с даты подписания, т.е. являются консенсуальными.

Сторона лицензионного договора, которой предоставляется право использования, именуется «лицензиат».

И лицензиаром, и лицензиатом могут быть как физические, так и юридические лица.

Форма лицензионного договора. Общее правило о форме лицензионного договора, указанное в п.2 ст.1235 ГК РФ, состоит в том, что такой договор заключается в письменной форме, причем несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора.

Однако, из этого правила есть исключения – ГК может предусмотреть случаи, когда форма лицензионного договора определяется иными правилами. Эти особые правила содержатся в п.2 и 3 ст.1286, п.1 ст.1286.1, ст.1308, 1460 ГК РФ. Они рассматриваются в соответствующих главах настоящего учебника.

В случаях и в порядке, предусмотренных в ГК РФ, переход права использования объекта лицензионного договора к приобретателю подлежит государственной регистрации (в Роспатенте или ином соответствующем органе) и происходит в момент такой регистрации.

Срок действия лицензионного договора. Стороны обычно указывают, в течение какого срока действует лицензионный договор. Если таких указаний в договоре не содержится, договор считается заключенным на пять лет; однако для отдельных случаев ГК РФ предусматривает иные правила (ст.1240, 1286.1, 1289, 1308, 1368 и др. ст. ГК РФ). Эти случаи рассматриваются в соответствующих главах настоящего учебника.

В п.4 ст.1235 ГК РФ указывается, что «в случае прекращения исключительного права лицензионный договор прекращается». В данном случае «прекращение исключительного права» означает как прекращение его лишь на будущее время, так и прекращение с обратной силой, с момента возникновения исключительного права (т.н. «аннулирование»). В любом случае лицензионный договор лишается правового основания, а потому прекращается.

Однако, возникшие из договора (до момента его прекращения) обязательства сохраняются и должны исполняться (ст.453 ГК РФ).

Возмездные и безвозмездные лицензионные договоры. По лицензионному договору лицензиар предоставляет лицензиату право использования определенного объекта. Это право является имущественным правом.

Должен ли лицензиар получить что-либо взамен, «получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей»? – ст.423 ГК РФ.

Если встречное предоставление имеется, то договор считается возмездным; если его нет – договор является безвозмездным.

Лицензионные договоры могут быть как возмездными, так и безвозмездными.

Если стороны решили заключить безвозмездный лицензионный договор, это должно быть прямо указано в договоре. Следует, однако, учитывать, что по общему правилу (п.5 ст.1235 ГК РФ) безвозмездный

лицензионный договор между коммерческими организациями не допускается, если этот договор исключительной лицензии касается использования на территории всего мира и заключен он на весь срок действия исключительного права.

Если же стороны заключают возмездный лицензионный договор (а это имеет место в подавляющем числе случаев), то они должны прямо определить в нем размер вознаграждения или порядок его определения. В противном случае договор считается незаключенным. При этом общие правила определения цены договора, предусмотренные в п.3 ст.424 ГК РФ, не применяются. Напомним, что эта общая норма гласит: «В случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги».

Если лицензиат существенным образом нарушает обязанность по выплате вознаграждения лицензиару, то последний может направить лицензиату уведомление об отказе от договора. В том случае, если в течение тридцати дней после получения такого уведомления лицензиат не осуществит платеж, договор считается расторгнутым. Решения суда о таком расторжении договора не требуется. Лицензиар, кроме того, вправе потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора (п.4 ст.1237 ГК РФ).

Предмет лицензионного договора

Под «предметом» любого гражданского договора понимается то, по поводу чего заключен договор. Обычно это – определенный объект гражданского права, а также права на этот объект.

Предметом лицензионного договора является, таким образом, определенный, указанный в договоре вид интеллектуальной собственности, а также права по использованию этого объекта (а в некоторых случаях – права по распоряжению этим правом на использование).

И объект гражданского права, и права по использованию им, предоставляемые лицензиату, должны указываться в лицензионном договоре как можно более точно. В отношении объекта задача эта упрощается в тех случаях, когда объект прошел государственную регистрацию. В этих случаях достаточно указать дату и номер государственной регистрации и наименование органа, в котором произведена государственная регистрация (например, «Объектом лицензии является зарегистрированный Роспатентом 11 августа 2014 года товарный знак №292413»). Более сложно указывать в договоре объект, охраняемый без государственной регистрации. Здесь приходится проявить больше внимания. Например: «Объектом лицензии является произведение такого-

то автора по изданию: Изд-во «Наука», 1984 г., г. Москва».

Большого внимания требуют включаемые в лицензионный договор положения о том, какими способами и в каких пределах лицензиат получает право использовать объект лицензии. При этом следует помнить, что в понятие «исключительное право» на объект интеллектуальных прав входят многочисленные способы использования, причем перечни способов использования разных объектов являются разными; они могут совпадать частично, но полностью не совпадают никогда.

Далее, следует учитывать, что

- 1) Лицензиат может использовать объект лицензии только в тех пределах и теми способами, которые указаны в лицензии. Права использования объекта лицензии, прямо не указанные в лицензионном договоре, не охватываются смыслом договора, не считаются предоставленными лицензиату;
- 2) способы использования различных видов интеллектуальной собственности, прямо указанные в ГК РФ, являются делимыми. При этом они могут быть разделены самыми различными методами. Так, например, в исключительное авторское право включается право на воспроизведение (тиражирование) произведения. По лицензионному договору может быть предоставлено не все это право целиком, а, например, только право издания произведения в виде книги в твердом переплете;
- 3) лицензия может по-разному определять территорию, на которой объект лицензии может использоваться лицензиатом.

Известно, что исключительные права имеют строго территориальный характер: практически исключительные права на все виды интеллектуальной собственности (кроме исключительных прав на секреты производства (ноу-хау) и на коммерческие обозначения) действуют только на территории России, трансграничного перехода таких прав не существует. Однако, во многих случаях параллельно с российскими исключительными правами действуют на те же объекты и исключительные права в зарубежных странах (в Германии, во Франции, на Украине, в Казахстане). Такие «параллельно существующие» права возникают либо на основе международных договоров России, либо в результате «параллельных» государственных регистраций (например, получения патента на изобретение не только в России, но и на Украине, в Германии, Франции). В этой связи в лицензионном договоре может быть затронут вопрос о том, на какой территории лицензиат имеет право использовать объект лицензии.

Так, например, в лицензионном договоре, относящемся к тиражированию и распространению литературного произведения, может быть указано, что «лицензиат имеет право распространять (продавать) объект лицензии на территории всех стран Мира» (т.е. получает так

называемые «мировые права» - world rights). В лицензионном договоре, касающемся использования запатентованного изобретения, может быть указано: «Лицензиат имеет право использовать изобретение в России (российский патент № такой-то) и в Японии (японский патент № такой-то)».

Однако, во многих случаях территория в лицензионном договоре не указывается. В соответствии с такими договорами лицензиат вправе осуществлять использование объекта лицензии только на территории Российской Федерации.

В практике встречаются лицензионные договоры, предоставляющие лицензиату право использовать объект лицензии лишь на части территории Российской Федерации. В связи с тем, что в соответствии с общим принципом, устанавливающим экономическое единство территории России («Товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации» - п.5 ст.1 ГК РФ), исполнение таких договоров может вызывать правовые трудности и конфликты.

Простая лицензия и исключительная лицензия

По любому лицензионному договору лицензиар предоставляет лицензиату право (или – различные права) использования объекта лицензии.

В договоре может быть установлено, что, предоставив это право лицензиату, лицензиар не сохраняет за собой права выдачи в таких же пределах лицензий другим лицам. Такая лицензия называется исключительной. Это – договор исключительной лицензии. Он дает существенные преимущества лицензиату. Заключив договор исключительной лицензии, лицензиат уверен, что на рынке у него не будет конкурентов – других лицензиатов.

Если же такого условия в лицензионный договор не включено, то лицензия является простой (неисключительной): лицензиар сохраняет за собой право выдачи – в тех же пределах – лицензий другим лицам. Приобретая такую лицензию, лицензиат, конечно, получает право использования объекта лицензии, но он должен знать, что на рынке у него будут (или, по крайней мере, - могут быть) конкуренты – другие лицензиаты.

Естественно, что стоимость (цена) исключительной лицензии выше стоимости простой (неисключительной) лицензии.

Обычно определить вид лицензионного договора (т.е. определить, является ли этот договор исключительной лицензией или простой лицензией) довольно просто, поскольку в договоре применяются именно эти словосочетания: «исключительная лицензия» и «простая (неисключительная) лицензия». При возникновении сомнений прибегают к

толкованию договора (ст.431 ГК РФ). Вместе с тем, на этот счет имеется и правовая презумпция:

«Если лицензионным договором не предусмотрено иное, лицензия предполагается простой (неисключительной)». – п.2 ст.1236 ГК РФ.

Заклучив договор исключительной лицензии, лицензиат, однако, не всегда оказывается монополистом на рынке. Во-первых, могут существовать сохраняющие свою силу ранее заключенные лицензионные договоры, в соответствии с которыми лицензиар выдал разрешения на аналогичное использование объекта лицензии. Следует, однако, считать, что в соответствии с общими принципами и нормами гражданского права, лицензиар должен уведомить лицензиата об их наличии (п.3 ст.1, ст.613, 694 ГК РФ).

Во-вторых, использование объекта лицензии на рынке вправе осуществлять и сам лицензиар. Вместе с тем, норма, содержащаяся в п.1.1 ст.1236 ГК РФ, устанавливает, что лицензиар, заключивший договор исключительной лицензии, не вправе сам использовать объект лицензии в тех пределах, которые предусмотрены договором. Однако эта норма является диспозитивной: лицензионным договором может быть предусмотрено иное.

Пункт 3 ст.1236 ГК РФ допускает заключение такого лицензионного договора, относящегося к различным способам использования объекта лицензии, по которому право использования одним способом предоставляется как исключительное, а право использования другим способом – как неисключительное. Следует считать, что в соответствии с принципами свободы договора (ст.421 ГК РФ) использование объекта лицензии в один промежуток времени или на определенной территории может быть предоставлено как исключительное, а в другой промежуток времени или на другой территории – как неисключительное.

Сублицензионный договор

По лицензионному договору лицензиат получает право использовать объект лицензии в определенных пределах. А имеет ли он право передать (предоставить) это право использования другому лицу?

Действующее законодательство дает на этот вопрос отрицательный ответ: лицензиат может использовать объект лицензии сам, но не имеет права разрешать такое использование другим лицам.

Ответ на поставленный вопрос, однако, изменяется, если лицензиар дает согласие на то, чтобы лицензиат мог предоставлять полученное им (лицензиатом) право использования объекта лицензии другим лицам. Такое согласие лицензиара должно быть письменным. Оно может быть включено в лицензионный договор, либо составлять предмет особого соглашения. При наличии такого согласия лицензиат может заключать с другими лицами так называемые «сублицензионные договоры».

По сути дела указанное «согласие лицензиара» - это отдельный договор. Лицензиар может дать согласие на однократную передачу лицензиатом права использования, причем, даже, только определенному лицу. Вместе с тем, такое согласие может быть и более широким. Во многих случаях оно выражается следующим образом: «Лицензиат вправе передавать другим лицам полученные им по настоящему договору права использования объекта лицензии, причем как полностью, так и частично». Сублицензионным договором считается такой договор, по которому одна сторона (лицензиар, лицо, являющееся лицензиатом по другому лицензионному договору) предоставляет другой стороне (сублицензиату) право на использование охраняемого объекта – определенного вида интеллектуальной собственности.

С точки зрения права сублицензионный договор существенно отличается от лицензионного договора:

В лицензионном договоре лицензиар – обладатель исключительного права. А в сублицензионном договоре лицензиар не имеет исключительного права; он обладает лишь правом использования определенного объекта, правом, предоставленным ему по другому договору – по основному лицензионному договору. Однако на практике это правовое различие не играет большой роли. При заключении как лицензионного, так и сублицензионного договора лицензиат (сублицензиат) должен убедиться в том, что лицензиар фактически обладает правом на использование в тех пределах, в каких оно будет предоставлено ему по договору. При этом лицензиату (сублицензиату) безразлично, основано ли это право лицензиара на исключительном праве, принадлежащем самому лицензиару, либо на другом (основном, лицензионном) договоре. Единственное отличие состоит в том, что при заключении сублицензионного договора сублицензиат должен дополнительно убедиться в наличии у лицензиара права распоряжаться имеющимся у него правом на использование, т.е. в наличии письменного согласия лицензиара по основному, лицензионному договору.

Естественно, что лицензиар по сублицензионному договору может передать сублицензиату права на использование объекта лицензии только в пределах тех прав и способов использования, которые получены им по основному, лицензионному договору. Здесь применяется общий гражданский принцип: «Никто не может передать другому больше прав, чем он имеет».

Но если все же по договору лицензиар передает больший объем прав, чем он имеет, то сделка считается недействительной, по крайней мере, - частично (§ 2 главы 9 и, в частности, ст.180 ГК РФ).

По сути дела аналогичный подход применяется и к сроку действия сублицензионного договора: «Сублицензионный договор, заключенный на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, считается

заключенным на срок действия лицензионного договора». – п.3 ст.1238 ГК РФ.

Заключение сублицензионного договора не должно уменьшать объема прав лицензиара, предусмотренного основным, лицензионным договором. Поэтому, если сублицензиат нарушает сублицензионный договор, что приводит к нарушению прав лицензиара по основному, лицензионному договору, то ответственность перед лицензиаром (по основному, лицензионному договору) несет лицензиат по основному, лицензионному договору. Эта общая норма (она содержится в п.4 ст.1238 ГК РФ) основана на том, что, в принципе, лицензиар по основному, лицензионному договору не связан договорными отношениями с сублицензиатом, а потому он не может предъявлять претензий к сублицензиату по поводу нарушения последним каких-либо обязательственных прав: как говорится, «Вассал моего вассала – не мой вассал». Однако, эта общая норма является диспозитивной: лицензионный договор может предусмотреть, что сублицензиат будет нести ответственность непосредственно перед лицензиаром по основному, лицензионному договору.

Если лицензиат или сублицензиат использует объект лицензии (сублицензии) способом, не предусмотренным договором, либо после прекращения действия договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленных ему по договору, то он отвечает за нарушение исключительных прав в соответствии с главой 59 и статьями 1250, 1252-1254 ГК РФ (п.3 ст.1237 ГК РФ).

В соответствии с п.5 ст.1238 ГК РФ к сублицензионному договору применяются установленные в ГК РФ правила о лицензионных договорах. Следовательно, к сублицензионным договорам применяются относящиеся к лицензионным договорам положения о форме договора, территории, на которой допускается использование объекта сублицензии, сроке действия договора, возмездности (или – безвозмездности) договора, указания предмета договора, а также вида договора (договор простой (неисключительной) сублицензии или договор исключительной сублицензии). Разумеется, если лицензионный договор является договором простой (неисключительной) лицензии, то основанная на нем исключительная сублицензия будет в значительной степени условной.

Договоры залога исключительных и связанных с ними обязательственных прав

Регулируются, в основном, нормами ст.358.18 ГК РФ. Являются разновидностью договоров залога. Поскольку в настоящее время в п.1 ст.1284 ГК РФ введена норма о том, что авторы произведений (как и их наследники) могут заложить свои исключительные права, залог

исключительных прав, как можно полагать, получит широкое распространение.

Как указано в п.3 ст.358.18 ГК РФ к договору залога исключительного права применяются общие положения о залоге (ст.334-356 ГК РФ), а к договору залога прав по договору об отчуждении исключительных прав и по лицензионному (сублицензионному) договору применяются положения о залоге обязательственных прав (ст.358.1 – 358.8 ГК РФ), если только иное не установлено ГК РФ и не вытекает из содержания или характера соответствующих прав.

По договору о залоге исключительных прав залогодатель в течение срока действия договора вправе использовать соответствующий объект договора и распоряжаться им, не отчуждая, однако, исключительного права. Но эта норма является диспозитивной: договором может быть предусмотрено иное. Залогодатель вправе отчудить (передать, уступить) исключительное право лишь в том случае, если это указано в договоре залога (п.4 ст.358.18 ГК РФ).

Комплексные и смешанные договоры

Комплексными называются такие договоры, предмет которых включает либо разные обязательственные права, либо разные объекты гражданских прав, используемых в совокупности, в комплексе.

Смешанными являются договоры, в которых содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом, иным правовым актом или, даже, элементы непоименованных договоров (п.3 ст.421 ГК РФ).

Типичным комплексным договором в рассматриваемой сфере является договор коммерческой концессии. Типичные смешанные договоры – лицензионные договоры о предоставлении права использования изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, в предмет которых входит и право использования секретов производства. Эти последние договоры очень широко распространены на практике.

Договоры простого товарищества. Договоры простого товарищества (другое их название – «договоры о совместной деятельности») регулируются, в основном, в главе 55 ГК РФ «Простое товарищество». В сфере права интеллектуальной собственности эти договоры имеют и особое регулирование; в частности, оно содержится в п.3 ст.1229 ГК РФ. К этим договорам относятся соглашения между соавторами РИД, соглашения между совладельцами исключительных прав, например, патентных прав, и т.п.

Обязательства, возникающие из односторонних действий. Известно, что закон, иной правовой акт или соглашение сторон могут предусмотреть случаи, когда совершение действия одним лицом достаточно для того, чтобы определенные гражданские права и обязанности возникли, были

изменены или прекратились. Такие действия граждан и юридических лиц считаются односторонними сделками (ст.154 ГК РФ).

Один из таких случаев односторонних сделок предусмотрен в п.5 ст.1233 ГК РФ. Нормы, содержащиеся в этом пункте, вступают в силу с 1 января 2015 г. Здесь указывается на возможность совершения определенных односторонних сделок лицом, являющимся обладателем исключительных прав на произведения науки, литературы и искусства, а также обладателем исключительных смежных прав (т.е. прав на исполнения, фонограммы, вещательные передачи, большие базы данных или первые публикации). Какие же односторонние сделки могут совершать обладатели этих исключительных прав? Они могут разместить на определенном сайте в сети Интернет заявление о том, что они предоставляют любым лицам право безвозмездно использовать принадлежащий им объект на условиях, указываемых в этом заявлении. Сайт в сети Интернет, на котором размещаются указанные заявления, определяется следующим образом.

Правительство Российской Федерации установит, какой федеральный орган исполнительной власти должен осуществлять такую информацию, а этот орган, в свою очередь, укажет, на каком официальном сайте будут размещаться указанные заявления.

Рассматриваемая норма не уточняет, на каких именно условиях правообладатель может разрешить использование принадлежащего ему объекта. Следовательно, правообладатель может определять эти условия произвольно, и все они должны соблюдаться при использовании. В любом случае разрешенное использование будет являться безвозмездным.

Одним из указываемых условий такого свободного использования является срок, в течение которого использование является допустимым. В упомянутом публичном заявлении может быть указан любой срок – разумеется, в пределах общего срока действия исключительного права. Но если срок в заявлении не указан, то считается, что он составляет пять лет (по-видимому, с момента размещения заявления на сайте).

В заявлении может быть указано, на какой территории допускается свободное использование. Если территория допустимого свободного использования не указана, то считается, что разрешение распространяется на территорию России.

После размещения такого заявления на сайте в Интернете разрешенное использование может осуществляться любым лицом.

Сделанное заявление не может быть отозвано, а условия использования, указанные в заявлении, не могут быть изменены в сторону уменьшения предоставленных прав. Но, естественно, что срок разрешенного использования может быть увеличен, а сфера действия разрешенного использования – расширена.

Вместе с тем, закон предусматривает некоторые ограничения, касающиеся рассмотренных выше заявлений.

Во-первых, если правообладатель имеет действующий лицензионный договор исключительной лицензии, а заявление о предоставлении права на использование затронет сферу действия этого лицензионного договора, то такое заявление не может быть сделано.

Во-вторых, если правообладатель имеет действующий возмездный договор неисключительной лицензии, а заявление о предоставлении права на безвозмездное использование затронет сферу действия этого лицензионного договора, то действие этого лицензионного договора прекращается, а лицензиат по этому договору вправе взыскать с правообладателя причиненные ему, лицензиату, убытки.

Нормы, касающиеся рассмотренных выше заявлений о предоставлении любым лицам права на безвозмездное использование авторских произведений и объектов смежных прав не затрагивают положений, относящихся к открытым лицензиям (ст.1286.1 ГК РФ). Открытые лицензии рассматриваются в следующей главе настоящего учебника.

§ 3. Авторские и смежные права в системе интеллектуальной собственности

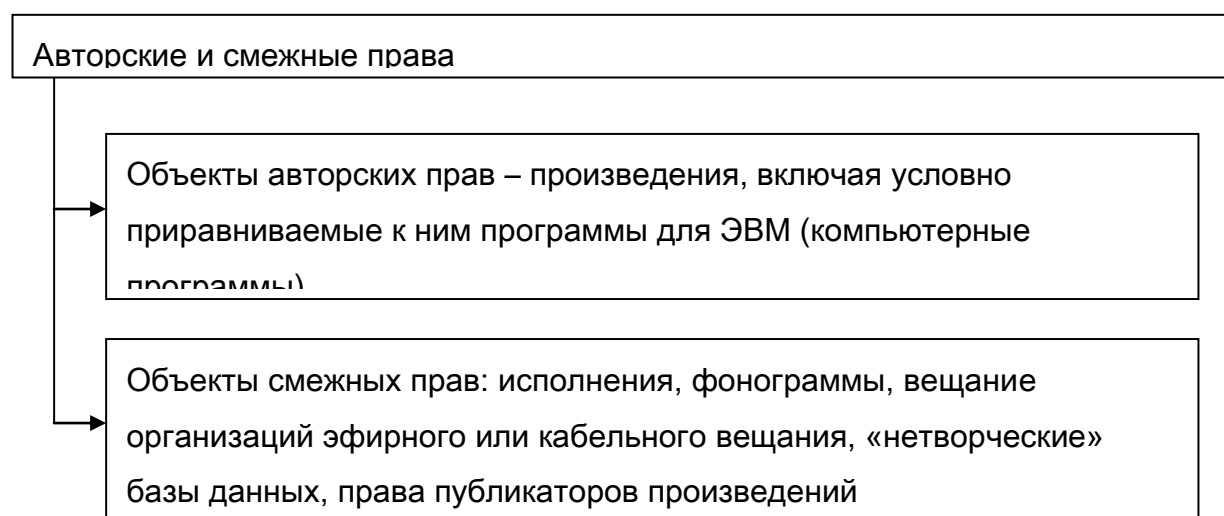
Современное законодательство об интеллектуальной собственности обеспечивает охрану нескольких достаточно разнородных групп объектов, представляющих собой результаты интеллектуальной деятельности (произведения, изобретения и т.д.) или условно приравняемые к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (товарные знаки, фирменные наименования и др.).

Признаваемые и охраняемые в Российской Федерации объекты интеллектуальной собственности, перечень которых содержится в статье 1225 ГК РФ, условно могут быть классифицированы на несколько групп:

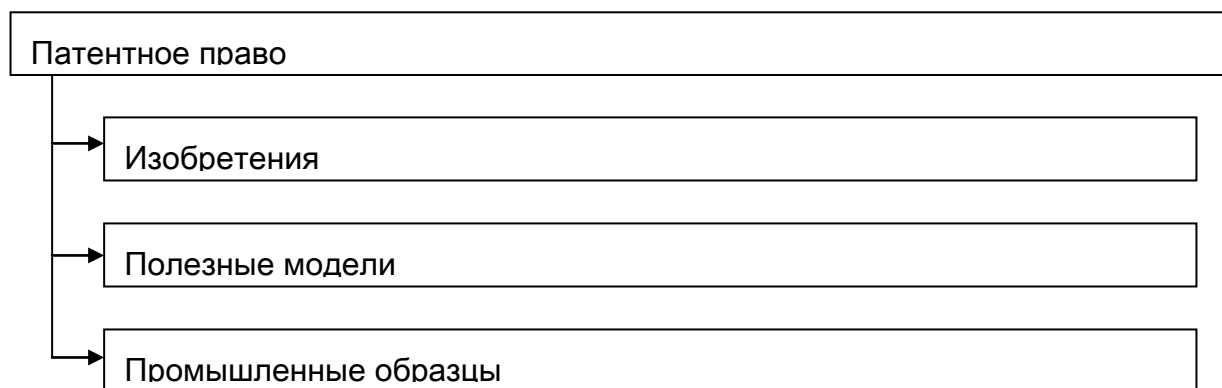
- объекты авторских и смежных прав;
- объекты патентного права;
- средства индивидуализации;
- «нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности» (условное название).

Авторское право обеспечивает охрану произведений – объективно выраженных результатов творческой деятельности авторов, а смежные права часто рассматриваются как «примыкающие» к авторскому и обеспечивающие охрану результатов творческой и иной деятельности, как правило, связанной с использованием объектов авторских прав.

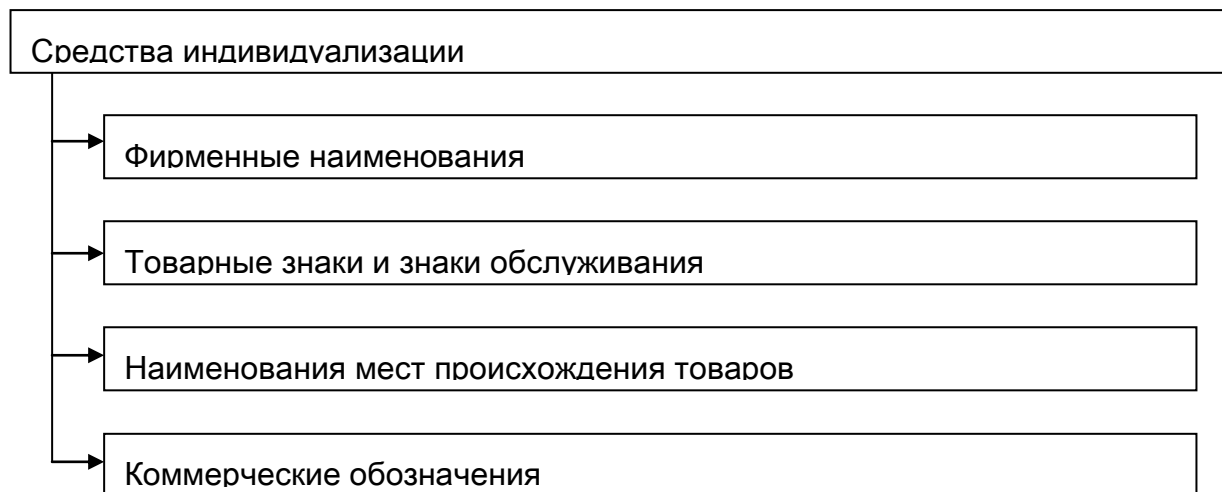
Так, у артиста, исполняющего произведение (объект авторского права), возникают особые смежные права на результат его творческой деятельности – исполнение (объект смежного права исполнителя). У организации, создавшей звуковую запись исполнения, возникают особые смежные права на созданную ею фонограмму, у вещательной организации – права на результаты осуществляемого ею телевизионного или радиовещания.



Патентное право регулирует отношения, возникающие в связи с созданием и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, то есть результатов «технического» (в широком смысле этого слова) творчества, признанных в установленном порядке соответствующими определенным законодательством критериям.

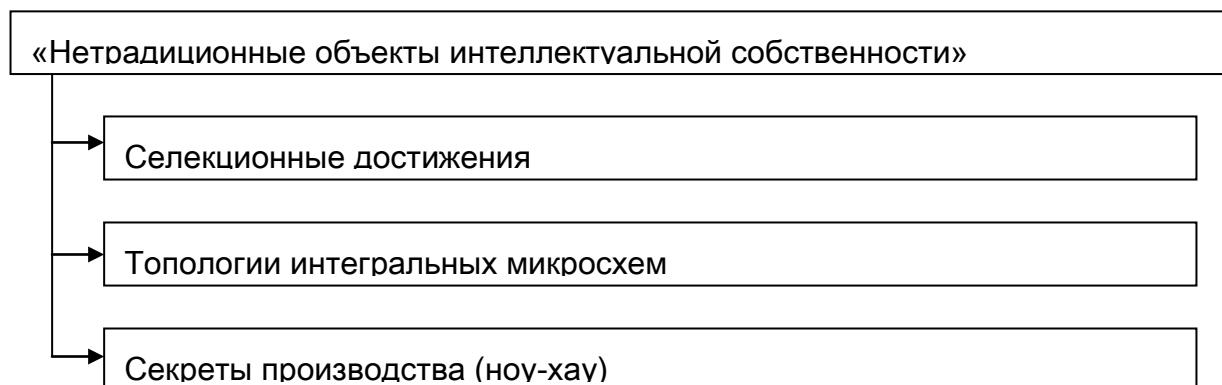


Законодательство о средствах индивидуализации создает возможность индивидуализации организаций, участвующих в хозяйственном обороте, использования словесных, изобразительных и иных обозначений в качестве товарных знаков, выделяющих товары определенных производителей, а также знаков обслуживания, используемых при оказании услуг, и наименований мест происхождения товаров, гарантирующих, что данный товар произведен в указанной местности.



Объекты патентного права и средства индивидуализации в ряде международных актов совместно условно именуются «объектами промышленной собственности», чем подчеркивается их основная задача — способствовать развитию производства и торговли в современном мире.

К «нетрадиционным объектам интеллектуальной собственности» условно относятся все иные объекты, не вошедшие в указанные выше три группы, но имеющие с ними определенные черты сходства используемых при предоставлении охраны законодательных конструкций.



К последней группе традиционного относились ранее также такие объекты, как открытия и рационализаторские предложения, которые, однако, не нашли законодательного признания при принятии части четвертой ГК РФ.

Как видно из приведенных выше перечней, объекты интеллектуальной собственности, входящие в различные группы, имеют, как правило, мало общего между собой, однако определенной степенью формального сходства отличается правовое регулирование связанных с их созданием и использованием правоотношений, что и обусловило возможность объединения такого регулирования в рамках общего правового института.

Так, на все указанные объекты закрепляются особые «интеллектуальные права» (статья 1226 ГК РФ), включающие исключительное право, позволяющее разрешать или запрещать их использование. Такие права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражен объект интеллектуальной собственности, а передача такого носителя, за исключением специально предусмотренных законодательством случаев, не означает перехода прав на выраженный в нем объект интеллектуальной собственности (статья 1227 ГК РФ).

Основной задачей авторского права и смежных прав обычно признается стимулирование деятельности по созданию и использованию произведений, а задачей смежных прав – обеспечение использования объектов, как правило, тесно связанных с использованием произведений (исполнений, фонограмм, вещания вещательных организаций и др.). Аналогичная по своей сути задача в отношении «технических» новшеств ставится перед патентным правом.

Предполагается, что лица, выходящие на рынок с художественными, техническими или иными новинками, несут дополнительные затраты на обеспечение их создания и первоначального продвижения. Для того, чтобы стимулировать инвестиции в технические и художественные новации, необходимым было признано закрепление особого правового механизма – **исключительных прав**, гарантирующих в течение определенного срока монопольное положение их обладателей и позволяющих им разрешать или запрещать использование произведений или изобретений.

Для иллюстрации различий между авторским правом и патентным правом зачастую используют следующий условный подход. Основной ценностью произведений, как правило, является **форма** их выражения, которую и призвано охранять авторское право. Множество авторов независимо друг от друга могут отразить одни и те же сюжеты, идеи, факты в различной форме, при этом каждое из независимо созданных ими произведений автоматически в силу его создания получит авторско-правовую охрану.

Точно так же множество изобретателей могут независимо друг от друга найти одно и то же решение технической задачи, однако наиболее ценным при этом будет не форма выражения такого решения, а само его **содержание**. Охрана патентным правом будет при этом предоставлена только тому решению, которое будет первым зарегистрировано в качестве изобретения, для чего оно должно соответствовать законодательно установленным критериям (новизна, изобретательский уровень, промышленная применимость), пройти экспертизу, получить охрану в результате признания со стороны государства путем выдачи патента.

Любое лицо сможет свободно описывать найденное техническое решение, причем такие описания могут создаваться независимо друг от друга и охраняться авторскими правами как произведения, однако использовать зарегистрированное изобретение будет возможно только с разрешения патентообладателя.

Следует отметить, что подход, основанный на рассмотрении авторского права как правового механизма, обеспечивающего охрану «формы», и патентного права в качестве обеспечивающего охрану «содержания», является условным и имеет только иллюстративное значение.

На практике современное авторское право нередко оказывается тесно связано с иными правовыми институтами интеллектуальной собственности. Так, для использования произведений, их частей или персонажей из них в качестве товарных знаков необходимо получение согласия от авторов таких произведений или их правопреемников, сложные вопросы могут возникать при рассмотрении вопросов соотношения охраны произведений декоративно-прикладного искусства и промышленных образцов.

Авторское право и смежные права образуют сложную систему правовых норм, устанавливающих определенные виды прав, исключения из них, исключения из исключений, а также дополнительные права в отношении отдельных видов объектов или определенных способов их использования. Изучение данной системы возможно только путем последовательного рассмотрения норм действующего законодательства и международных договоров.

§ 4. Коллективное управление авторскими и смежными правами

В условиях развития современных технологий коллективное управление авторскими и смежными правами становится одним из наиболее важных способов их реализации, в ряде случаев оказывается одним из основных средств обеспечения законного использования произведений и объектов смежных прав. Вопросам коллективного управления уделяется значительное внимание как на международном, так и на национальном уровне.

Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС) и ЮНЕСКО неоднократно отмечали важность развития коллективного управления как наиболее приемлемого пути, позволяющего избегать ограничений авторских и смежных прав при обеспечении законных возможностей массового использования охраняемых такими правами объектов в новых высокотехнологичных сферах. Значительное место вопросы коллективного управления авторскими и смежными правами занимают в принимаемых в последнее десятилетие Директивах Европейского Сообщества.

С момента зарождения авторского права сущность имущественных прав на произведение чаще всего понималась как обязанность лица, использующего произведение, получать от автора или иного правообладателя специальное разрешение на соответствующий вид использования произведения, то есть вступать в договорные отношения с правообладателем. Во многом аналогичные правовые конструкции постепенно были установлены в отношении имущественных прав исполнителей, производителей фонограмм, телевизионных и радиовещательных организаций. Такой "разрешительно-договорной" подход постепенно был закреплён в законодательствах всех цивилизованных стран.

Однако по мере появления новых способов использования произведений и объектов смежных прав стали все отчетливее проявляться противоречия между появляющимися новыми техническими возможностями, позволяющими осуществлять массовое и сравнительно недорогое приобщение членов общества к культурным ценностям, и трудностями обеспечения надлежащей "юридической чистоты" при новых способах использования произведений, исполнений, фонограмм.

Обычно в специальных публикациях¹ приводят следующий простейший пример: при вещании радиостанции в "музыкальном формате"

¹ См, например: Туркин А.В., Подшибихин Л.И., Леонтьев К.Б. Лицензирование деятельности по коллективному управлению имущественными авторскими и смежными правами // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2001. № 4. С. 3-4.

в час может использоваться более десяти песен, у каждой из которых есть, как минимум, один композитор и один автор текста. Следовательно, для обеспечения правомерности одного часа вещания необходимо заключение десятков договоров с авторами. На самом деле такой подсчет далек от реального положения дел, поскольку необходимо еще вспомнить о правах исполнителей (певцов, музыкантов, дирижеров), производителей фонограмм, переводчиков, аранжировщиков, а также о том, что права всех этих лиц могут переходить к их наследникам или иным правопреемникам, к различным агентствам и работодателям, "дробиться" между соавторами и т.д. Но даже при самом упрощенном варианте подсчета становится понятно, что выполнение требований об обязательном заключении договоров непосредственно с каждым правообладателем становится невозможным, поскольку соответствующая "юридическая нагрузка" окажется непосильной даже для самых преуспевающих радиовещательных организаций.

В связи с этим в качестве **особой модели реализации авторских прав в новых сферах использования произведений** стали все шире применяться различные схемы коллективного управления правами, благодаря которым у лиц, использующих произведения и объекты смежных прав, появилась возможность вместо заключения договоров со множеством авторов и иных правообладателей заключать соглашение со специализированной организацией, представляющей их интересы и осуществляющей так называемое **"управление авторскими и смежными правами на коллективной основе"** (collective management of copyright and related rights). Такая схема в большинстве случаев не ограничивает права авторов на заключение прямых договоров с пользователями, но дополняет их возможностью коллективной реализации авторских и смежных прав. Организации по коллективному управлению правами, часто именуемые также "авторскими обществами" или "авторско-правовыми обществами", суммируют и выплачивают каждому правообладателю полученные от пользователей денежные средства, благодаря чему правообладатели получают причитающееся им вознаграждение, а пользователи — возможность осуществлять свою деятельность на законном основании.

Первые авторские общества, которые являлись отчасти профессиональными союзами авторов, а также боролись за признание прав авторов на произведения, возникли во Франции еще в XVIII веке². Развитые системы коллективного управления авторскими правами стали создаваться с середины XIX века. Стали возникать как "музыкальные" авторские общества, так и общества, управляющие правами на произведения

² См. подробнее: Блинец И.А. Коллективное управление авторскими правами // В кн.: Труды по интеллектуальной собственности. Том III. Проблемы охраны интеллектуальной собственности в России и Западной Европе, М., 2001, С. 79.

изобразительного искусства, правами на аудиовизуальные произведения. Постепенно стало развиваться коллективное управление правами артистов исполнителей, а в последние десятилетия – коллективное управление правами на фонограммы и другие объекты смежных прав.

В каждой стране существуют свои принципы распределения сборов. Смысл "коллективного управления" состоит в том, чтобы обеспечить имущественные права авторов и иных правообладателей в тех случаях, когда их осуществление в индивидуальном порядке оказывается затруднительным. Как известно, суть коллективного управления состоит в следующем:

- многие пользователи в силу специфики своей деятельности вынуждены использовать большое количество различных охраняемых объектов (произведений, исполнений, фонограмм), права на которые принадлежат множеству лиц;

- заключение в таких случаях договоров с каждым из правообладателей (авторов, исполнителей, производителей фонограмм) практически невозможно, так как затраты на юридическое сопровождение деятельности в этом случае превысят все разумные пределы);

- законодательство развитых стран мира предоставляет в таких случаях пользователю возможность заключить специальное соглашение с соответствующей организацией по коллективному управлению (пользователь перечисляет такой организации вознаграждение для правообладателей и предоставляет сведения, что именно он использовал – какие произведения, фонограммы и т.д.);

- организация по коллективному управлению суммирует и выплачивает полученное от пользователей вознаграждение отдельным правообладателям (авторам, исполнителями, производителям фонограмм и другим правообладателям – наследникам, правопреемникам по договорам и т.д.).

Следует подчеркнуть, что термин "коллективное управление" не несет никакой идеологической нагрузки, а подразумевает организационную и экономическую специфику соответствующего способа реализации авторских и смежных прав. Этот термин широко используется, например, в законодательных актах Европейского Сообщества, в материалах ВОИС, в научной литературе.

Основная причина признания и распространения во всем мире систем коллективного управления авторскими и смежными правами заключается в том, что такие системы в наибольшей степени соответствуют целям нахождения оптимального компромисса между интересами правообладателей, пользователей и всех граждан современного общества, а также позволяет успешно решать задачи, стоящие перед современными государствами. В условиях технического прогресса и появления все новых средств распространения произведений и

объектов смежных прав системы коллективного управления, как отмечается многими специалистами, являются единственной реальной альтернативой полному отказу от авторско-правовой охраны произведений и единственной возможностью обеспечить простой и законный доступ к достаточно широкому репертуару – национальному и международному.

Следует отметить интересную особенность эволюции деятельности по коллективному управлению авторскими и смежными правами: возникнув первоначально как средство контроля за соблюдением так называемых "больших прав" (в отношении драматических произведений), коллективное управление в дальнейшем оказалось наиболее востребовано при использовании музыкальных произведений "малых форм" (так называемых "малых прав"). Однако сегодня постепенно происходит обратный процесс: в связи с новыми технологическими достижениями сфера коллективного управления постепенно начинает охватывать почти все виды произведений.

Если при управлении правами драматургов организации по коллективному управлению представляли собой специфические агентства, действовавшие на основании договоров с каждым из представляемых ими авторов, то в дальнейшем (при коллективном управлении в музыкальной сфере) принципы коллективного управления претерпели значительное изменение.

В настоящее время сложилось несколько основных областей коллективного управления авторскими и смежными правами, в частности:

1) коллективное управление правом на публичное исполнение музыкальных произведений "малых форм" (или так называемых произведений "малых прав" – песен, небольших музыкальных отрывков, эстрадных номеров и т.д.);

2) коллективное управление "механическими правами" (правами на воспроизведение произведений в форме аудио- или аудиовизуальной записи на различных видах носителей);

3) коллективное управление правами на публичное исполнение драматических и музыкально-драматических произведений;

4) коллективное управление правом следования;

5) коллективное управление правами на репродуцирование (репрографическое воспроизведение) произведений;

6) коллективное управление авторскими и смежными правами в связи с "домашней перезаписью" (воспроизведением аудиовизуальных произведений и фонограмм в личных целях);

7) коллективное управление правами исполнителей и производителей фонограмм при публичном исполнении фонограммы, передаче фонограммы в эфир или сообщении для всеобщего сведения по кабелю (см. статью 39 Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах");

8) коллективное управление правом на сдачу в прокат (применение систем коллективного управления в данной области рекомендовано Директивой ЕС № 92/100/ЕЕС 19 ноября 1992 года о праве на прокат и праве на предоставление в безвозмездное временное пользование и некоторых правах, относящихся к авторскому праву в области интеллектуальной собственности);

9) коллективное управление авторскими и смежными правами в связи с кабельной ретрансляцией программ, передаваемых в эфир (система коллективного управления при кабельной ретрансляции передаваемых через спутник программ является обязательной согласно Директиве ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 года о согласовании некоторых норм авторского права и прав, относящихся к авторскому праву, применимых к эфирному вещанию через спутник и к ретрансляции по кабелю).

Формирование авторских обществ в России началось еще в 70-е годы XIX века. Первыми для защиты своих прав объединились драматурги, учредившие по инициативе драматурга Александра Николаевича Островского в 1870 году "Собрание русских драматических писателей".³ В 1874 году на его основе было создано "Общество русских драматических писателей", учредителями которого стал 81 российский литератор, в числе которых были Иван Сергеевич Тургенев, Алексей Константинович Толстой, Николай Семенович Лесков и многие другие отечественные "властители дум".

Об авторитете и влиянии этого Общества свидетельствует тот факт, что уже через полгода после его создания было получено письмо от старейшего в Европе и в мире французского Общества драматических писателей и композиторов (САКД) с предложением заключить Конвенцию о переводах, которая положила начало международным контактам Российской Империи в области авторского права.

В том же 1875 году к Обществу присоединились композиторы во главе с Николаем Андреевичем Римским-Корсаковым, в результате чего оно было переименовано в "Общество русских драматических писателей и композиторов" и стало первым российским универсальным авторско-правовым обществом, управляющим правами авторов на коллективной основе. Значительный вклад в фундамент отечественной системы коллективного управления внес известный российский юрист Федор Никифорович Плевако, который с 1887 года возглавлял юридическую службу Общества.

За свою долголетнюю историю российская система коллективного управления авторскими правами развивалась довольно сложными путями, составляющие ее общества неоднократно преобразовывались.

³ См., в частности: www.rao.ru и www.copyright.ru

Так, в 1904 году из-за внутренних противоречий произошел раскол единого ранее Общества на Московское общество драматических писателей и композиторов (МОДПИК) и ДРАМСОЮЗ с центром в Санкт-Петербурге. И только в 1930 году эти общества вновь объединились во Всероссийское общество драматургов и композиторов.

В 1930-е годы в СССР были образованы творческие союзы, которые создавали свои собственные управления по охране авторских прав.

Определенный этап в развитии системы реализации авторских прав в нашей стране был связан с созданием и деятельностью ВУОАП (Всесоюзного управления по охране авторских прав) - учреждения, охраняющего права "авторов при издании, публичном исполнении, механической записи и всяком ином виде использования литературных, драматических и музыкальных произведений..." (статья 1 Положения об Управлении, утвержденного приказом Комитета по делам искусств при Совете Министров СССР от 16 февраля 1945). Данное учреждение первоначально возникло еще в 1933, действовало в пределах РСФСР и состояло в ведении автономной секции драматургов, а затем - Правления Союза советских писателей. В 1938 оно было преобразовано во Всесоюзное управление.

В круг деятельности ВУОАП входило:

- 1) взимание через своих уполномоченных на местах авторского гонорара за публичное исполнение всех видов драматических, музыкальных и других произведений;
- 2) выдача взимаемых сумм писателям и композиторам;
- 3) оказание авторам юридической помощи в вопросах авторского права.

При ВУОАП существовал отдел распространения, занимавшийся изданием драматических произведений советских авторов. В столицах союзных республик существовали республиканские, а в других крупных пунктах - краевые и областные отделения, подчиняющиеся ВУОАП.⁴

После присоединения СССР в 1973 году к Всемирной (Женевской) конвенции об авторском праве в редакции 1952 года было создано Всесоюзное агентство по авторским правам (ВААП), учредителями которого стали все существовавшие тогда творческие союзы и ряд организаций, использующих авторские произведения. Появление ВААП снова привело к централизации деятельности во всех сферах авторского права, в которых тогда были применимы принципы коллективного управления.

ВААП стало весьма авторитетной "государственно-общественной" авторско-правовой организацией.

⁴ См.: Правовое положение писателей и композиторов по законодательству Союза ССР и РСФСР. Справочник, авт.-сост.

Б. Н. Городецкий, М., 1946.

В 1991 году ВААП было преобразовано в Государственное агентство по авторским и смежным правам (ГААСП), а в 1992 году появилось Российское агентство интеллектуальной собственности (РАИС).

Вступивший в силу 3 августа 1993 года Закон Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" предусматривал необходимость создания негосударственных некоммерческих организаций для осуществления деятельности по управлению авторскими правами на коллективной основе. Именно по такому пути пошло дальнейшее развитие российской системы коллективного управления имущественными авторскими и смежными правами.

Президент Российской Федерации своим Указом от 7 октября 1993 года № 1607 "О государственной политике в области охраны авторского права и смежных прав" ликвидировал РАИС.

В настоящее время существует несколько российских организаций по коллективному управлению авторскими и смежными правами, деятельность которых рассматривается далее в данном разделе.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1242 ГК РФ организации по управлению правами на коллективной основе могут создаваться самими правообладателями:

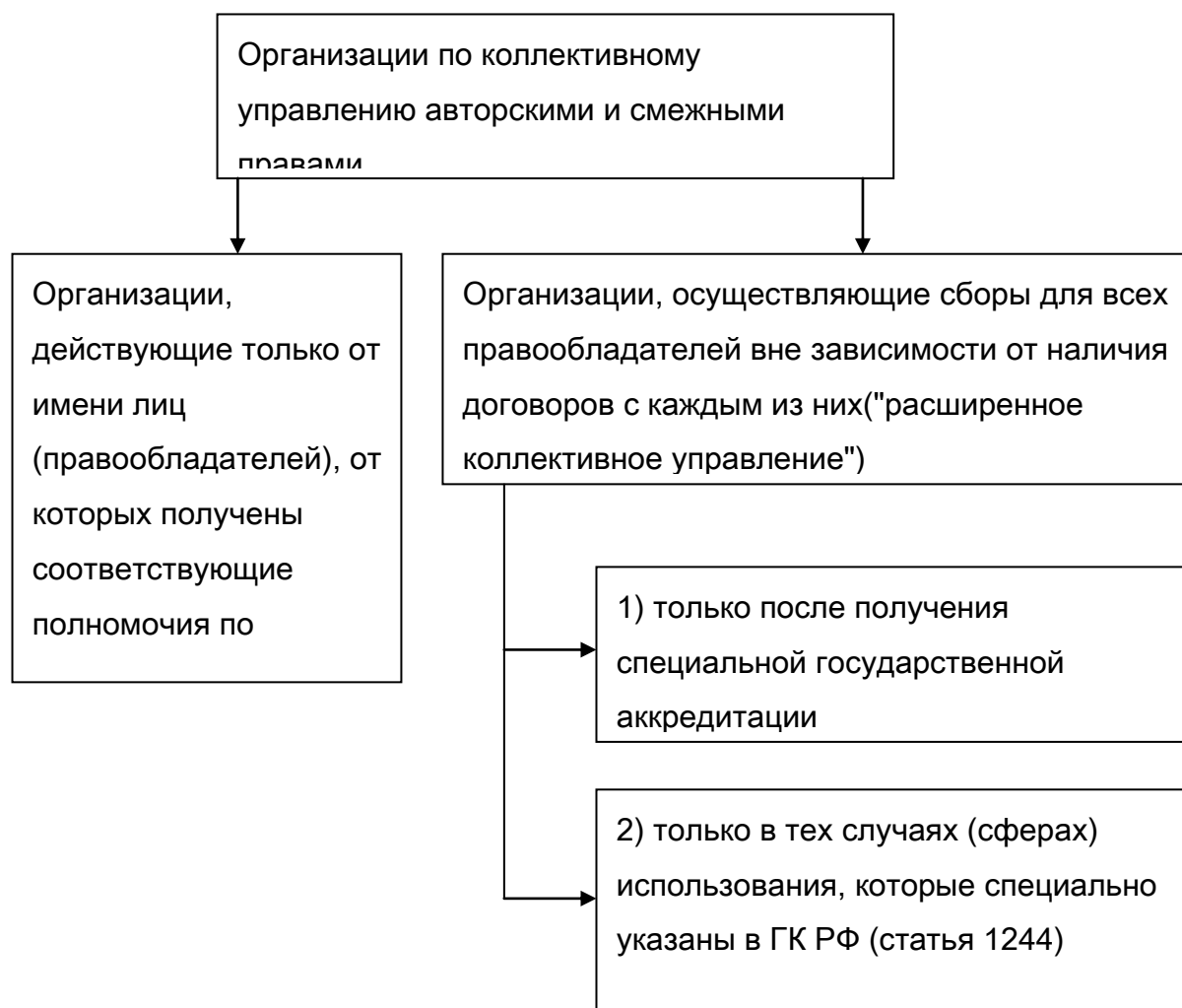
- 1) во всех случаях, когда осуществление прав в индивидуальном порядке затруднено;
- 2) в случаях, когда Кодекс предусматривает, что использование объектов авторских и смежных прав допускается без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения.

Организации по управлению правами на коллективной основе должны создаваться в форме основанных на членстве некоммерческих организаций.

В четвертой части ГК РФ предусмотрен несколько отличный от ранее действовавшего подход к законодательному регулированию случаев коллективного управления имущественными авторскими правами.

Организации по коллективному управлению по-прежнему могут создаваться любыми заинтересованными правообладателями, но при этом допускается два варианта осуществления коллективного управления:

- 1) в интересах только **ограниченного круга лиц**, предоставивших полномочия на коллективное управление соответствующей организации;
- 2) в интересах **неограниченного круга лиц** (всех правообладателей соответствующей категории), но с соблюдением следующих требований:
 - только теми организациями по коллективному управлению, которые пройдут специальную *государственную аккредитацию*;
 - только в тех сферах, которые указаны непосредственно в статье 1244 ГК РФ.



Переход к данному варианту организации системы коллективного управления на практике означает ограничение сферы применения так называемого **"расширенного коллективного управления"**.

Таким образом, Кодекс (статьи 1242 – 1244) предусматривает фактически две совершенно различные формы осуществления коллективного управления:

1) в интересах только ограниченного круга правообладателей, непосредственно предоставивших полномочия на коллективное управление соответствующей организации;

2) в интересах неограниченного круга лиц, то есть всех правообладателей соответствующей категории - так называемое "расширенное коллективное управление", но только в тех сферах использования, которые специально указаны в статье 1244 Кодекса и с соблюдением ряда специальных требований, прежде всего, требования о государственной аккредитации.

За исключением организаций, получивших аккредитацию в одной из сфер, указанных в пункте 1 статьи 1244 Кодекса, все остальные

организации по управлению правами на коллективной основе вправе осуществлять свою деятельность только в соответствии с **полномочиями**, предоставленными им:

1) *непосредственно самими правообладателями*, с которыми должны заключаться специальные договоры о передаче полномочий по управлению правами;

2) по договорам с другими управляющими правами на коллективной основе организациями, в том числе иностранными.

В то же время организация по управлению правами на коллективной основе, получившая государственную аккредитацию, вправе наряду с управлением правами тех правообладателей, с которыми она заключила договоры, осуществлять управление правами и сбор вознаграждения для всех остальных правообладателей, даже несмотря на отсутствие у нее каких-либо договоров с ними (абзац первый пункта 3 статьи 1244 Кодекса). Одновременно с предоставлением таким организациям возможности представлять всех правообладателей, Кодекс возлагает на них также ряд дополнительных обязанностей.

Организации по управлению правами на коллективной основе могут создаваться правообладателями по собственному усмотрению для управления самыми разными категориями авторских и смежных прав в отношении различных способов использования в самых разных сочетаниях. Однако "расширенное коллективное управление" в интересах всех правообладателей, как уже отмечалось, может осуществляться ими только при условии получения аккредитации и только в тех случаях (сферах), которые предусмотрены пунктом 1 статьи 1244 Кодекса.

Существование особых положений о коллективном управлении правами не лишает авторов и иных правообладателей возможности осуществлять свои права самостоятельно или через своих представителей (статья 182 ГК РФ).

Вместе с тем следует учитывать, что в ряде случаев Кодекс специально предусматривает, что права на получение вознаграждения могут быть реализованы только на коллективной основе, следовательно, правообладатели не имеют права требовать его выплаты в индивидуальном порядке. Такой подход, например, предусмотрен в отношении сбора вознаграждения за «домашнее копирование» - воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях (статья 1245 Кодекса).

Несмотря на то, что организации по управлению правами на коллективной основе должны основываться на членстве, управление правами они обязаны осуществлять в отношении не только своих членов, но и любых других правообладателей, причем в тех случаях, когда управление соответствующими правами относится к уставной деятельности организации, она не вправе отказаться от заключения с

любым желающим правообладателем договора о передаче полномочий по управлению такими правами (абзац второй пункта 3 статьи 1242 ГК РФ).

Для аккредитованных организаций установлено также требование об обязательности приема в члены любого желающего правообладателя, если он имеет право на получение вознаграждения в соответствии с заключенными этой организацией лицензионными договорами и договорами о выплате вознаграждения (пункт 5 статьи 1244 Кодекса).

Договоры о передаче полномочий по управлению правами, заключаемые организациями по управлению правами на коллективной основе с правообладателями, представляют собой особый вид гражданско-правовых договоров, в отношении которых применяются общие положения об обязательствах и договорах, однако *не применяются правила, предусмотренные для договоров об отчуждении исключительных прав и для лицензионных договоров.*

Организации по управлению правами на коллективной основе сами не осуществляют использование произведений и объектов смежных прав, в отношении которых им предоставлены полномочия по управлению правами, а обеспечивают только заключение лицензионных договоров с пользователями, сбор, распределение и выплату вознаграждения правообладателям.

Для защиты прав, переданных им в управление на коллективной основе, такие организации наделяются **особыми полномочиями по предъявлению требований в суде и совершению иных юридических действий** не только от своего имени, но и от имени правообладателей, с которыми у таких организаций заключены договоры о передаче полномочий по управлению правами.

При этом аккредитованная организация вправе предъявлять соответствующие требования от имени не только своих членов, но и от имени неопределенного круга правообладателей, правами которых она управляет согласно положениям статьи 1244 Кодекса.

При осуществлении своей деятельности организации по управлению правами на коллективной основе руководствуются положениями Кодекса, законодательства о некоммерческих организациях, собственными уставами, договорами с правообладателями и пользователями. При этом устав аккредитованной организации должен соответствовать типовому уставу такой организации, утверждаемому в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации.

Основными **функциями** любой организации по управлению правами на коллективной основе являются **сбор, распределение и выплата вознаграждения** для обладателей авторских и смежных прав к выгоде всех представляемых правообладателей.

В целях сбора вознаграждения организации по управлению правами на коллективной основе заключают с пользователями договоры,

предусматривающие выплату вознаграждения для правообладателей, а также в подавляющем большинстве случаев - предоставление отчетности, в соответствии с которой собираемое вознаграждение будет распределяться.

Согласно пункту 1 статьи 1243 ГК РФ предусматривается возможность заключения между организацией по коллективному управлению и пользователями одного из двух видов договоров:

1) **лицензионного договора о предоставлении на условиях простой (неисключительной) лицензии прав**, необходимых для использования объектов авторских и смежных прав способами, в отношении которых соответствующая организация вправе осуществлять коллективное управление на основании договоров с правообладателями, другими организациями по коллективному управлению, в том числе иностранными, и (или) в соответствии с условиями аккредитации в отношении всех правообладателей на основании полномочий, предоставленных непосредственно законом;

2) **договора о выплате вознаграждения**, заключаемого в тех случаях, когда произведения и объекты смежных прав в соответствии с ГК РФ могут использоваться без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения. При этом разрешений на использование не выдается, а осуществляется исключительно сбор вознаграждения.

ГК РФ, как ранее и ЗоАП, запрещает организации по управлению правами на коллективной основе отказывать пользователям в заключении договоров с ними без достаточных оснований, то есть любой заинтересованный пользователь вправе потребовать заключения такой организацией договора с ним в отношении всех тех произведений и (или) объектов смежных прав и всех способов использования, в отношении которых такая организация осуществляет коллективное управление.

Предусматривается также возможность особого порядка организации работы, при котором лицензионные соглашения с пользователями могут заключаться непосредственно самими правообладателями, но с условием сбора вознаграждения для них организацией по управлению правами на коллективной основе. При этом выплата вознаграждения для правообладателя через организацию по управлению правами на коллективной основе должна предусматриваться лицензионным договором, заключенным непосредственно правообладателем с пользователем.

Основные положения, относящиеся к вопросам **распределения вознаграждения**, содержатся в пункте 4 статьи 1243 ГК РФ.

Организация по управлению правами на коллективной основе обязана распределять собираемое ею вознаграждение и выплачивать правообладателям причитающиеся им по итогам распределения суммы, при этом из собранного вознаграждения могут удерживаться:

1) *суммы на покрытие расходов* организации, необходимых для осуществления сбора, распределения и выплаты вознаграждения;

2) *суммы, направляемые в специальные фонды*, создаваемые с согласия и в интересах представляемых организацией правообладателей в соответствии с уставом организации.

Размер указанных сумм может значительно различаться для различных организаций, прежде всего в зависимости от той сферы, в которой такие организации осуществляют свою деятельность, необходимых для ее осуществления расходов, количества представляемых правообладателей, времени, прошедшего после начала деятельности организации, и ряда других факторов.

Кодекс не определяет *срок, в течение которого должно быть распределено и выплачено собранное для правообладателей вознаграждение*, предоставляя возможность решения данного вопроса в уставе организации по управлению правами на коллективной основе, ограничиваясь только требованием о том, что распределение должно осуществляться "регулярно".

Распределение вознаграждения должно осуществляться организацией **пропорционально фактическому использованию** произведений и объектов смежных прав. Сведения о таком "фактическом использовании" могут получаться организацией из различных источников – отчетов, получаемых от пользователей, иных документов, статистических данных и т.д.

Дополнительно предусматривается обязанность организации по предоставлению правообладателям одновременно с выплатой вознаграждения отчетов об использовании принадлежащих им прав, размерах собранного вознаграждения и удержанных из него суммах.

Кроме того, пунктом 6 статьи 1243 ГК РФ предусматривается, что в случае невыплаты вознаграждения, собранного для правообладателей, в результате нарушения организацией порядка управления правами, установленного ГК РФ, к такой организации могут быть применены меры защиты исключительного права в соответствии со статьей 1252 ГК РФ, то есть меры защиты, подлежащие применению в отношении нарушителей авторских прав.

Для осуществления своей деятельности организация по управлению правами на коллективной основе обязана формировать **реестры**, содержащие три группы сведений:

1) *сведения о правообладателях*, представляемых такой организацией;

2) *сведения о правах*, переданных организации в управление, что предопределяет возможности организации по заключению лицензионных соглашений с пользователями в отношении определенных способов использования;

3) сведения о произведениях и (или) объектах смежных прав, в отношении которых организация осуществляет свою деятельность.

Доступ к указанным сведениям для любых заинтересованных лиц может быть ограничен только в той части, в какой разглашение включенных в реестры сведений не допускается без согласия самих правообладателей (информация личного характера и т.д.). Порядок предоставления информации заинтересованным лицам определяется самой организацией.

В общедоступной информационной системе должна быть размещена только информация о правах, переданных организации в управление, включая наименование объекта авторских или смежных прав, имя автора или иного правообладателя.

Как уже отмечалось, предусматривается возможность существования двух видов организаций по управлению правами на коллективной основе, из которых одни действуют только в интересах ограниченного круга правообладателей, непосредственно предоставивших полномочия на коллективное управление соответствующей организации, а другие вправе осуществлять свою деятельность в интересах неограниченного круга лиц, то есть всех правообладателей соответствующей категории - осуществлять так называемое "расширенное коллективное управление".

Возможность осуществления такого "расширенного коллективного управления" предусмотрена только для тех случаев использования, которые специально предусмотрены пунктом 1 статьи 1244 ГК РФ. Осуществлять данный вид деятельности могут только организации, получившие государственную аккредитацию.

Система расширенного коллективного управления первоначально получила распространение именно в области "малых прав" на музыкальные произведения, особенно в Европе после Второй мировой войны, поскольку, например, при радиовещании возникала очевидная потребность в использовании огромных и нередко не определимых заранее репертуаров, причем каждый из пользователей был не в состоянии заключить договоры с каждым из правообладателей.

Пользователи по договорам с организациями, осуществляющими расширенное коллективное управление, получают возможность перечислять такой организации вознаграждение для всех правообладателей с предоставлением сведений о том, какие именно произведения и сколько раз были использованы.

Организация по коллективному управлению собирает, распределяет и выплачивает полученное от пользователей вознаграждение отдельным правообладателям или перечисляет его зарубежным партнерам для распределения иностранным правообладателям.

Таким образом, благодаря существованию систем расширенного коллективного управления (авторских обществ и договоров о взаимном представительстве, заключенных между ними) пользователю достаточно

обратиться лишь в свое национальное авторское общество, чтобы получить все необходимые разрешения. Благодаря этому посредством одной-единственной операции, обеспечивающей всеохватывающее разрешение, он получает возможность свободного выбора произведений, из которых он может составить программу по своему выбору.

В результате правообладатели получают причитающееся им вознаграждение, а пользователи – возможность осуществлять свою деятельность на законном основании при минимизированных затратах на достижение необходимого правового результата. Но наибольшую "выгоду" система расширенного коллективного управления приносит представителям публики – гражданам, получающим благодаря такой системе доступ к наиболее обширному мировому репертуару произведений.

Если при обычных индивидуальных способах реализации авторских прав пользователи могут использовать только те произведения, в отношении которых ими было получено разрешение по договору с правообладателем, то в случае расширенного коллективного управления действует как бы "обратная презумпция": можно использовать абсолютно любые произведения соответствующей категории, кроме специально исключенных из репертуара организации по коллективному управлению. Разумеется, речь при этом идет только о вполне определенных способах использования (например, передаче по радио), установленных соглашением между пользователем и организацией по коллективному управлению.

Такая "обратная презумпция" фактически означает для пользователей возможность соответствующим способом использовать на основании договора с организацией по коллективному управлению любые охраняемые авторским правом объекты, кроме ограниченного числа специально исключенных из репертуара такой организации непосредственно правообладателями. Преимущества такой системы для пользователей и для публики очевидны – пользователи получают возможность использовать весь мировой репертуар соответствующих объектов авторских или смежных прав, а все члены общества получают доступ к максимально широкому спектру достижений культуры при минимизации затрат на такой доступ за счет удешевления самих процессов реализации прав. Для правообладателей такая система, если она действует надлежащим образом, также чрезвычайно выгодна, поскольку она позволяет правообладателям:

- 1) осуществлять эффективный контроль за использованием их произведений и объектов смежных прав в тех случаях, в которых возможность индивидуального контроля отсутствует (ни одно агентство или иной посредник не в состоянии обеспечить такую разветвленную систему инспекторов, какую способны поддерживать нормально

функционирующие системы коллективного управления правами, в том числе с учетом взаимного представительства интересов в разных странах мира);

2) минимизировать расходы на реализацию своих прав (юридических, "административных", транзакционных издержек и т.д.);

3) получать доходы даже в тех случаях использования произведений, при которых в индивидуальном порядке такие доходы не могут быть получены, в том числе за счет превышения связанных с их извлечением издержек;

4) получать дополнительные доходы за счет интенсификации использования произведений, которая становится возможной благодаря легкой доступности для пользователей не только наиболее популярных, но и почти всех иных произведений (кроме специально исключенных из репертуара организации по коллективному управлению).

Разумеется, принципы расширенного коллективного управления применимы не во всех случаях использования охраняемых авторскими и смежными правами объектов. Очевидно, что целесообразность применения расширенного коллективного управления отсутствует, если отсутствует массовое использование произведений и существует возможность относительно недорогого установления прямых связей между пользователями и правообладателями.

Расширенное коллективное управление неприменимо при тех способах использования, при которых выплачиваемые отдельным правообладателям суммы вознаграждения существенно отличаются друг от друга, в том числе вне прямой зависимости от тиража или иных характеристик, связанных с объемами использования произведений. Однако следует отметить, что с развитием массовой культуры и особенно с развитием новых технологий, на рынке авторских прав стремительно сокращается относительная доля таких областей использования произведений, в которых вознаграждение зависит не от востребованности произведения публикой, а от каких-либо иных параметров.

Дополнительно следует отметить, что в зарубежном законодательстве нередко системы расширенного коллективного управления устанавливаются не только в качестве возможных способов реализации прав, но и в качестве единственно возможных, обязательных способов их реализации при определенных способах использования. Так, например, Директивой ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 года о согласовании некоторых норм авторского права и прав, относящихся к авторскому праву, применимых к эфирному вещанию через спутник и к ретрансляции по кабелю устанавливается обязательность реализации авторских и смежных прав исключительно через организации по коллективному управлению при кабельной ретрансляции программ, передаваемых через спутник. При установлении подобных ограничений

европейские законодатели исходили из невозможности применения иных подходов: "Что делать оператору кабельной сети /ретранслирующему программы – прим. автора/, который даже не знает содержания телевизионных и радиопрограмм до начала ретрансляции и, следовательно, не имеет ни малейшей возможности гарантировать, что он получил согласие авторов самых разных используемых им произведений, будь то музыка, фильмы, пьесы, произведения изобразительного искусства или фотографии?"⁵

Фактически монопольное положение таких организаций является необходимым условием для эффективного действия данной системы реализации авторских и смежных прав. Но если такая организация не функционирует надлежащим образом или злоупотребляет предоставленными ей правами, то оказываются нарушенными законные интересы как правообладателей, так и пользователей.

В зарубежных странах контроль за деятельностью организаций по коллективному управлению имущественными авторскими и смежными правами реализуется в соответствии с нормами специального законодательства либо осуществляется на основании общих положений гражданского и административного права.

Так, зарубежный опыт свидетельствует о том, что законодательством большинства развитых стран мира (ФРГ, Франции, Швейцарии, Испании и др.) предусмотрены специальные положения, регулирующие вопросы создания и деятельности организаций по коллективному управлению имущественными правами. Как правило, за рубежом создание такой организации ставится в зависимость от получения "одобрения" ("согласия") от специально уполномоченного государственного органа (обычно таким органом является патентное ведомство страны, министерство культуры или министерство юстиции). При принятии решения принимаются во внимание такие факторы, как соответствие положений устава, организационно-правовой формы и структуры организации интересам правообладателей, деловая репутация ее руководителей, квалификация сотрудников, обеспеченность деятельности организации материальными и финансовыми ресурсами и т.д.⁶

С принятием четвертой части Кодекса сферы, в которых в Российской Федерации допускается применение системы "расширенного коллективного управления" претерпели значительное сокращение.

В пункте 1 статьи 1244 ГК РФ перечислено шесть сфер коллективного управления, в которых получившие государственную аккредитацию организации по управлению правами на коллективной основе могут

⁵ Шепенс Паула Руководство по коллективному управлению авторскими правами / Перевод с английского В.С. Дунина, А.В. Туркина, М., 2001, С. 13.

⁶ Туркин А.В., Подшибихин Л.И., Леонтьев К.Б. Лицензирование деятельности по коллективному управлению имущественными авторскими и смежными правами // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2001. № 4. С. 5.

осуществлять такое управление в интересах всех правообладателей, даже при отсутствии договоров с ними, причем собственно об управлении правами, подразумевающим выдачу каких-либо разрешений, речь идет только в одном случае (подпункт 1 пункта 1), а в остальных говорится об "осуществлении прав на получение вознаграждения" для случаев, в которых ГК РФ допускает использование произведений и объектов смежных прав без согласия правообладателей.

Организация по управлению правами на коллективной основе может получить государственную аккредитацию на осуществление деятельности в следующих сферах коллективного управления (пункт 1 статьи 1244 ГК РФ):

1) управление исключительными правами на обнародованные музыкальные произведения (с текстом или без текста) и отрывки музыкально-драматических произведений в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю, в том числе путем ретрансляции (подпункты 6 - 8 пункта 2 статьи 1270);

2) осуществление прав авторов музыкальных произведений (с текстом или без текста), использованных в аудиовизуальном произведении, на получение вознаграждения за публичное исполнение или сообщение в эфир или по кабелю такого аудиовизуального произведения (пункт 3 статьи 1263);

3) управление правом следования в отношении произведения изобразительного искусства, а также авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений (статья 1293);

4) осуществление прав авторов, исполнителей, изготовителей фонограмм и аудиовизуальных произведений на получение вознаграждения за воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях (статья 1245);

5) осуществление прав исполнителей на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм, опубликованных в коммерческих целях (статья 1326);

6) осуществление прав изготовителей фонограмм на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм, опубликованных в коммерческих целях (статья 1326).

Как видно из приведенного перечня, в него оказались включены прежде всего случаи, связанные с массовым использованием музыкальных произведений и фонограмм (подпункты 1, 2, 5, 6) на радио, телевидении и «в местах, открытых для свободного посещения, или в местах, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи» (см. статью 1270 ГК РФ).

Подпунктами 3 и 4 пункта 1 предусмотрена также возможность сбора в интересах всех правообладателей вознаграждения в случае публичной

перепродажи оригиналов произведений изобразительного искусства и авторских рукописей в целях реализации так называемого "права следования" (статья 1293 ГК РФ) и сбор на коллективной основе вознаграждения за воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях (статья 1245 ГК РФ).

Для того, чтобы иметь возможность представлять всех правообладателей в отношениях с пользователями организация по управлению правами на коллективной основе должна получить государственную аккредитацию.

Порядок осуществления государственной аккредитации таких организаций определяется Правительством Российской Федерации. ГК РФ ограничивается только указаниями на то, что такая аккредитация:

1) должна проводиться на основе принципов открытости процедуры, с учетом мнения заинтересованных лиц, в том числе правообладателей;

2) в каждой сфере государственную аккредитацию может получить только одна организация по управлению правами на коллективной основе, что не препятствует получению такой организацией государственной аккредитации также в отношении сразу нескольких сфер коллективного управления.

В пункте 3 статьи 1244 ГК РФ закрепляется возможность для аккредитованной организации осуществлять в соответствующей сфере "расширенное коллективное управление": *после получения государственной аккредитации организация вправе наряду с управлением правами тех правообладателей, с которыми она заключила договоры, осуществлять в определенной при аккредитации сфере управление правами и сбор вознаграждения также для всех остальных правообладателей, несмотря на отсутствие каких-либо договорных отношений с ними.*

Любые другие организации по управлению правами на коллективной основе также вправе осуществлять коллективное управление в той же сфере, но обязаны представлять при этом интересы только тех правообладателей, которые специально предоставили им полномочия.

Положение о возможности представительства аккредитованной организацией интересов любых правообладателей дополняется установлением возможности для заинтересованных правообладателей отказаться от услуг такой организации (пункт 4 статьи 1244 ГК РФ).

ГК РФ подробно регламентирует порядок осуществления такого отказа, устанавливая, в частности, что:

- отказаться от управления правами может правообладатель, не заключивший договор о передаче полномочий по управлению правами; очевидно, что данное положение относится также к случаям, когда такой договор заключался ранее, но впоследствии был расторгнут;

- допускается полный или частичный отказ от управления правами, то есть, по-видимому, если организация занимается управлением правами в нескольких сферах, возможен отказ от управления в одной и сфер; возможен также отказ от управления правами в отношении части произведений или объектов смежных прав, права на которые принадлежат соответствующему правообладателю, при этом правообладатель обязан представить перечень исключаемых прав и (или) объектов, если отказ имеет частичный характер;

- исключение осуществляется на основании направляемого правообладателем уведомления по истечении трех месяцев со дня его получения;

- аккредитованная организация обязана в соответствии с требованием правообладателя исключить права и (или) объекты авторских и смежных прав из договоров, заключенных с пользователями, то есть такие договоры уже на стадии их заключения должны предусматривать такую возможность;

- аккредитованная организация обязана разместить информацию об осуществленных исключениях в общедоступной информационной системе;

- несмотря на осуществленное исключение аккредитованная организация обязана выплатить правообладателю вознаграждение, собранное для него по ранее заключенным договорам с пользователями, и представить ему отчет в установленном порядке.

Недостаточно ясным оказался сам вопрос о том, в каких случаях возможно осуществление исключений. Дело в том, что "исключения" имеют смысл только в отношении тех случаев, когда речь идет о реализации принадлежащих правообладателям исключительных прав, так как в случаях, когда речь идет только о сборе вознаграждения на основании положений ГК РФ, допускающих использование произведений и объектов смежных прав без согласия правообладателей, хотя и с выплатой им вознаграждения, исключение (отказ от управления правами) лишены какого-либо смысла, так как правообладатель все равно лишен возможности запрещать пользователям осуществление соответствующих видов использования.

Как представляется, возможность исключения прав и (или) объектов из управления аккредитованной организацией должна существовать только для тех случаев, когда такая организация осуществляет именно управление правами, а не просто собирает причитающееся правообладателям вознаграждение. Между тем в перечне сфер "расширенного коллективного управления", осуществляемого аккредитованными организациями, управление исключительными правами предусмотрено только подпунктом 1 пункта 1 статьи 1244 ГК РФ, то есть только при использовании музыкальных произведений и отрывков из

музыкально-драматических произведений на радио, телевидении и при их публичном исполнении.

Пунктом 5 статьи 1244 ГК РФ предусмотрены два правила, первое из которых носит характер общего декларативного указания на необходимость принятия аккредитованной организацией разумных и достаточных мер по установлению всех правообладателей, для которых такой организацией собирается вознаграждение. Второе правило закрепляет обязанность аккредитованной организации принимать в свои члены всех желающих правообладателей, сбор вознаграждения для которых осуществляется такой организацией. Исключения из последнего правила могут устанавливаться только законом.

Контроль за деятельностью аккредитованных организаций осуществляет уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, определяемый Правительством Российской Федерации. Каждая аккредитованная организация обязана ежегодно представлять отчет о своей деятельности по установленной форме, а также публиковать его в общероссийском СМИ.

Кроме того, Правительство Российской Федерации утверждает типовой устав для аккредитованных организаций.

В заключение следует отметить в качестве дополнительного преимущества, которое приводит к развитию коллективного управления в самых разных сферах, то обстоятельство, что в отличие от случаев заключения лицензионных договоров с авторами и иными правообладателями договоры о передаче полномочий на коллективное управление могут распространять свое действие на все произведения авторов, в том числе те, которые будут создаваться ими в дальнейшем. Таким образом, отсутствует необходимость дополнительного оформления отношений при создании автором каждого нового произведения.

В настоящее время существует несколько крупных общероссийских организаций по коллективному управлению авторскими и смежными правами.

Первой из таких организаций стала зарегистрированная в 1993 году Общероссийская общественная организация «Российское Авторское Общество» (РАО)⁷. РАО – старейшее авторское общество России, осуществляющее коллективное управление правами авторов при использовании произведений на телевидении, радио, в театрах, на концертных площадках и в иных случаях коллективного управления такими правами, когда их практическое осуществление в индивидуальном порядке затруднительно, прежде всего, при публичном исполнении произведений, в том числе на радио, телевидении, в концертных залах, театрах, ресторанах и другие случаи.

⁷www.rao.ru

15 августа 2008 года РАО получило государственную аккредитацию на осуществление деятельности по управлению авторскими правами на коллективной основе в сферах, предусмотренных подпунктами 1 и 2 пункта 1 статьи 1244 ГК РФ:

- управление исключительными правами на обнародованные музыкальные произведения (с текстом или без текста) и отрывки музыкально-драматических произведений в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю, в том числе путем ретрансляции (подпункты 6 – 8.1 пункта 2 статьи 1270 ГК РФ);

- осуществление прав авторов музыкальных произведений (с текстом или без текста), использованных в аудиовизуальном произведении, на получение вознаграждения за публичное исполнение либо сообщение в эфир или по кабелю такого аудиовизуального произведения (пункт 3 статьи 1263 ГК РФ).

Особенностью РАО является то, что значительная часть сборов общество получает от использования произведений, не относящегося к сферам государственной аккредитации, действуя при этом на основе прямых договоров с правообладателями в пределах предоставленных ими полномочий.

Созданная в 2008 году Общероссийская общественная организация «Общество по коллективному управлению смежными правами «Всероссийская Организация Интеллектуальной Собственности»⁸ осуществляет на основании выданных свидетельств о государственной аккредитации коллективное управление (сбор вознаграждения) в сферах, предусмотренных подпунктами 5 и 6 пункта 1 статьи 1244 ГК РФ:

- осуществление прав исполнителей на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм, опубликованных в коммерческих целях (статья 1326 ГК РФ);

- осуществление прав изготовителей фонограмм на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм, опубликованных в коммерческих целях (статья 1326 ГК РФ).

Созданная в 2009 году Общероссийская общественная организация «Российский Союз Правообладателей» (РСП)⁹ на основании государственной аккредитации осуществляет коллективное управление (сбор вознаграждения) в сфере, предусмотренной подпунктом 4 пункта 1 статьи 1244 ГК РФ, при осуществлении прав авторов, исполнителей, изготовителей фонограмм и аудиовизуальных произведений на получение вознаграждения за воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений в личных целях (статья 1245 ГК РФ).

⁸www.rosvois.ru

⁹www.rp-union.ru

Наряду с аккредитованными организациями в Российской Федерации создаются и развиваются также иные организации по коллективному управлению, действующие на основании договоров с правообладателями, в том числе в сферах, для которых государственная аккредитация не требуется.

Так, с 2004 года осуществляет свою деятельность Некоммерческое партнерство «Российское авторское общество по коллективному управлению правами авторов, издателей и иных правообладателей при репродуцировании, копировании и ином воспроизведении произведений КОПИРУС»¹⁰, являющееся членом Международной федерации обществ по правам на воспроизведение произведений IFRRO.

Таким образом, к настоящему времени в Российской Федерации сложилась устойчивая и динамично развивающаяся система коллективного управления имущественными авторскими и смежными правами.

¹⁰<http://www.copyrus.org/>

§ 5. Ответственность за нарушения авторских и смежных прав

1. Гражданско-правовая ответственность

Авторские права, как и иные интеллектуальные права, могут защищаться **способами, предусмотренными ГК РФ**, «с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права» (пункт 1 статьи 1250 ГК РФ).

Кроме того, в ряде случаев ГК РФ устанавливает **специальные способы защиты**, предназначенные для применения только при нарушениях интеллектуальных прав в отдельных случаях, в частности, нормы о возможности взыскания специальной компенсации за нарушение исключительного права.

Соответствующие способы защиты могут применяться *по требованию*:

- 1) правообладателей;
- 2) организаций по управлению правами на коллективной основе;
- 3) иных лиц в случаях, установленных законом.

Предусмотренные ГК РФ меры ответственности за нарушения интеллектуальных прав подлежат применению при наличии вины нарушителя, за исключением случаев, когда ГК РФ установлено иное (пункт 3 статьи 1250 ГК РФ). При этом действует базовая для гражданского права *«презумпция вины нарушителя»*, то есть отсутствие вины должно доказываться лицом, нарушившим интеллектуальные права, а не правообладателем (пострадавшей стороной).

В то же время такая мера ответственности, как *взыскание специальной компенсации* (пункт 3 статьи 1252 ГК РФ), если нарушение исключительных прав было допущено нарушителем *при осуществлении предпринимательской деятельности, подлежит применению независимо от вины нарушителя*, если последний не докажет, что нарушение произошло вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

В ГК РФ специально подчеркивается, что *отсутствие вины нарушителя* не освобождает его от обязанности прекратить нарушение, а также не исключает применение в отношении нарушителя мер, направленных на защиту прав.

Так, **публикация решения суда о допущенном нарушении и пресечение действий**, нарушающих исключительное право либо создающих угрозу нарушения такого права, осуществляются **независимо от вины нарушителя и за его счет**.

Независимо от наличия вины пресекаются действия, нарушающие исключительное право либо создающие угрозу нарушения такого права, а

также производится изъятие и уничтожение контрафактных материальных носителей, причем за счет нарушителя.

Лицо, с которого при отсутствии вины взыскана компенсация за нарушение исключительного права или у которого изъяты контрафактные материальные носители (импортеры, хранители, перевозчики, продавцы, иные распространители), может предъявить регрессное требование о возмещении понесенных убытков, включая суммы, выплаченные третьим лицам (пункт 4 статьи 1250 ГК РФ).

Применяемые способы защиты существенным образом различаются в зависимости от того, какое именно право было нарушено.

Защита личных неимущественных прав (статья 1251 ГК РФ) может осуществляться, в частности, путем:

- признания права;
- восстановления положения, существовавшего до нарушения права;
- пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- компенсации морального вреда;
- публикации решения суда о допущенном нарушении.

Кроме того, защита чести, достоинства и деловой репутации автора осуществляется в соответствии с общими положениями статьи 152 ГК РФ. Данные положения подлежат применению как в случаях нарушения личных неимущественных прав авторов, так и иных лиц, в том числе нарушении права на указание имени или наименования лица, организовавшего создание сложного объекта (пункт 4 статьи 1240 Кодекса), издателей энциклопедий, энциклопедических словарей, периодических и продолжающихся сборников научных трудов, газет, журналов и других периодических изданий (пункт 7 статьи 1240 Кодекса), изготовителя аудиовизуального произведения (пункт 4 статьи 1263 кодекса), работодателя при использовании служебного произведения (пункт 4 статьи 1295 Кодекса), изготовителей фонограмм (пункт 1 статьи 1323 Кодекса), изготовителей баз данных (пункт 2 статьи 1333 Кодекса) и публикаторов (пункт 1 статьи 1338 Кодекса).

Несмотря на отсутствие отдельного упоминания о применимости положений данной статьи в отношении исполнителей следует считать, что они полностью относятся также к случаям нарушения принадлежащих им личных неимущественных прав, так как согласно закрепленному в Кодексе подходу исполнитель признается "автором исполнения" (статья 1313 Кодекса).

Защита исключительных прав (статья 1252 ГК РФ) может осуществляться, в частности, путем предъявления требования:

- о признании права – к лицу, которое отрицает или иным образом не признает право, нарушая тем самым интересы правообладателя;

- *о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения.* Такое требование может предъявляться к любому лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним, вне зависимости от наличия вины такого лица, а также к любым иным лицам, которые могут пресечь такие действия. Например, такое требование может быть предъявлено к магазину, как распространителю контрафактной продукции, вне зависимости от того, было ли известно его сотрудникам о том, что соответствующая продукция является контрафактной;
- *о возмещении убытков.* Требование может быть предъявлено к лицу, неправомерно использовавшему произведение без заключения соглашения с правообладателем (бездоговорное использование) либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ему ущерб;
- *об изъятии материального носителя* – оборудования, устройств и материалов, главным образом используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав (пункт 5 статьи 1252 ГК РФ). Требование об изъятии материального носителя может быть предъявлено к его изготовителю, импортеру, хранителю, перевозчику, продавцу, иному распространителю, недобросовестному приобретателю. Соответствующие оборудование, устройства и материалы по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению за счет нарушителя, если законом не предусмотрено их обращение в доход Российской Федерации;
- *о публикации решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя.* Такое требование может быть предъявлено к любому нарушителю исключительного права вне зависимости от наличия его вины.

Следует специально отметить, что такую же ответственность, какая установлена за *бездоговорное использование* произведений, несут также лицензиаты и иные лица, вышедшие *за пределы использования, разрешенные им по договору с правообладателем*, например, использовавшие произведение способами, не предусмотренными договором, или по окончании срока его действия (пункт 3 статьи 1237 ГК РФ).

Согласно статьям 1301 и 1311 ГК РФ авторы, исполнители и иные обладатели исключительных прав на произведения или объекты смежных прав наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных ГК РФ, вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты **специальной компенсации за нарушение исключительных прав:**

1) в размере от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;

2) в двукратном размере стоимости контрафактных экземпляров произведения (фонограммы);

3) в двукратном размере стоимости права использования произведения или объекта смежных прав, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения тем способом, который использовал нарушитель.

Возможность взыскания такой компенсации предусматривалась ЗоАП с 1993 года. Необходимость ее введения обусловлена затруднительностью доказывания размера убытков в большинстве случаев нарушений исключительных прав на произведения и объекты смежных прав.

Компенсация выплачивается вместо возмещения убытков и является одним из наиболее востребованных способов защиты авторских прав в последние годы.

Размер компенсации определяется судом в пределах, установленных ГК РФ, *в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости* (абзац второй пункта 3 статьи 1252 Кодекса).

Таким образом, Кодекс предоставляет широкий простор для судебного усмотрения в каждом отдельном случае.

Согласно пункту 3 статьи 1252 Кодекса *компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения. При этом правообладатель, обратившийся за защитой права, освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков*, хотя с его стороны является целесообразным предоставление доказательств, подтверждающих примерный размер возможных убытков или дохода нарушителя, так как это поможет суду при принятии решения об определении разумного и справедливого размера подлежащей взысканию компенсации.

В случае, если правообладатель требует выплаты компенсации в размере двукратной стоимости экземпляров или прав, он обязан также предоставить доказательства, подтверждающие обоснованность заявленной им стоимости экземпляров произведений (фонограмм) или прав на произведения (объекты смежных прав).

Согласно абзацу третьему пункта 3 статьи 1252 ГК РФ если одним действием нарушены права на несколько произведений и (или) иных результатов интеллектуальной деятельности, **размер компенсации определяется судом за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности.** При этом в случае, если права на использованные результаты интеллектуальной деятельности принадлежат одному правообладателю, общий размер компенсации за нарушение прав на них с учетом характера и последствий нарушения *может быть снижен судом ниже пределов, установленных ГК РФ, но не может составлять*

менее 50% суммы минимальных размеров всех компенсаций за допущенные нарушения.

Особо следует обратить внимание на то, что *взыскания компенсации могут требовать только обладатели исключительных прав* и только в случаях нарушения их исключительных прав либо также в тех случаях, в которых возможность взыскания такой компенсации специально предусмотрена Кодексом, как это имеет место, в частности, в отношении норм о защите технических средств и информации об управлении правами (статья 1299, 1300, 1309 и 1310 ГК РФ).

В случае, если одно нарушение исключительного права совершено действиями нескольких лиц совместно, такие лица согласно общему правилу отвечают перед правообладателем солидарно (пункт 6.1 статьи 1252 ГК РФ).

Если нарушение исключительного права признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными ГК РФ, так и в соответствии с антимонопольным законодательством (пункт 7 статьи 1252 ГК РФ).

Согласно статьям 1302 и 1312 ГК РФ в порядке **обеспечения иска по делам о нарушении исключительного права** могут быть приняты соразмерные объему и характеру правонарушения обеспечительные меры, установленные процессуальным законодательством. Так, суд может наложить арест на материальные носители, оборудование и материалы, запрет на осуществление соответствующих действий в информационно-коммуникационных сетях, если в отношении таких материальных носителей, оборудования и материалов или в отношении таких действий выдвинуто предположение о нарушении исключительного права.

Таким образом, к специальным способам обеспечения исков, связанных с нарушениями авторских и смежных прав, отнесены такие меры, как:

1) *запрещение ответчику совершать определенные действия* (изготовление, воспроизведение, продажу, сдачу в прокат, импорт либо иное использование, а также транспортировку, хранение или владение) в целях введения в гражданский оборот экземпляров произведения или объекта смежных прав, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными;

2) *наложение ареста на экземпляры произведений или объектов смежных прав, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для их изготовления или воспроизведения.*

Кроме того, *органы дознания или следствия обязаны принимать меры для розыска и наложения ареста на такие экземпляры произведений,*

материалы и оборудование, осуществлять при необходимости их изъятие и передачу на хранение.

Указанные меры должны осуществляться в порядке, предусмотренном соответствующим процессуальным законодательством. Одной из новелл четвертой части ГК РФ является также закрепление возможности ликвидации юридического лица в случае, если оно **неоднократно или грубо нарушает исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности** при наличии вины такого юридического лица в нарушении исключительных прав (статья 1253 ГК РФ). Такое решение принимается судом по требованию прокурора. При совершении таких нарушений гражданином, осуществляющим предпринимательскую деятельность, судом может быть прекращена его деятельность в качестве индивидуального предпринимателя.

Следует дополнительно обратить внимание на то, что установленные ГК РФ **способы защиты исключительных прав может применять также лицензиат, которому выдана исключительная лицензия**, если нарушение третьими лицами исключительного права затрагивает права, полученные им по лицензионному договору (статья 1254 ГК РФ).

В 2013 году ГК РФ был дополнен специальными положениями, посвященными особенностям ответственности информационных посредников (статья 1253.1 ГК РФ).

Под информационным посредником согласно пункту 1 статьи 1253.1 ГК РФ понимается лицо, которое само не использует результаты интеллектуальной деятельности, но делает возможным их использование для третьих лиц (пользователей, потребителей информации) с помощью информационно-телекоммуникационной сети.

ГК РФ различает две основные группы информационных посредников:

- 1) информационный посредник, осуществляющий передачу материала в информационно-телекоммуникационной сети;
- 2) информационный посредник, предоставляющий возможность размещения материала в информационно-телекоммуникационной сети.

Для каждой из указанных групп ГК РФ устанавливает специальные положения о случаях и условиях привлечения таких информационных посредников к ответственности за нарушения интеллектуальных прав, совершаемые третьими лицами с использованием предоставляемых информационным посредником возможностей.

В пункте 1 статьи 1253.1 ГК РФ упоминаются также лица, «предоставляющие возможность доступа к материалам в сети», однако отдельные правовые положения в отношении таких лиц не предусматриваются. Согласно пункту 5 указанной статьи к таким лицам могут применяться правила, установленные в отношении двух других информационных посредников.

Информационный посредник, осуществляющий только передачу материала в информационно-телекоммуникационной сети, то есть оказывающий, в сущности, только услуги связи (в широком смысле), не несет ответственности за нарушение интеллектуальных прав, произошедшее в результате такой передачи, при одновременном соблюдении следующих условий:

1) он не является инициатором этой передачи и не определяет получателя указанного материала;

2) он не изменяет указанный материал при оказании услуг связи, за исключением изменений, осуществляемых для обеспечения технологического процесса передачи материала;

3) он не знал и не должен был знать о том, что использование соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицом, инициировавшим передачу, является неправомерным.

Таким образом, информационный посредник, освобождается от ответственности за нарушения, совершаемые с использованием предоставляемых им возможностей, если он только оказывает третьему лицу (нарушителю) услуги по передаче материала, не внося никаких существенных изменений в передаваемый материалы и не зная о том, что в его помощью нарушается законодательство об интеллектуальной собственности.

Несколько иной подход применяется в отношении информационных посредников, предоставляющих возможность размещения материала в информационно-телекоммуникационной сети. Информационный посредник, относящейся к данной группе, не несет ответственности за нарушение интеллектуальных прав, произошедшее в результате размещения в сети материала третьим лицом или по его указанию, при одновременном соблюдении информационным посредником следующих условий:

1) он не знал и не должен был знать о том, что использование соответствующих результата интеллектуальной деятельности является неправомерным;

2) после получения в письменной форме заявления правообладателя о нарушении интеллектуальных прав с указанием страницы сайта и (или) сетевого адреса в сети "Интернет", на которых размещен такой материал, он своевременно принял необходимые и достаточные меры для прекращения нарушения интеллектуальных прав.

Таким образом, освобождение от ответственности для информационного посредника, предоставляющего возможность размещения материала в информационно-телекоммуникационной сети, наступает в случае, если он не знал о нарушении, а если им было получено

заявление о нарушении от правообладателя, своевременно принял меры для его прекращения.

Предусматривается, что перечень таких мер и порядок их осуществления могут быть установлены законом.

К информационному посреднику, который не несет ответственности за нарушение интеллектуальных прав, могут быть предъявлены требования о защите интеллектуальных прав, не связанные с применением мер гражданско-правовой ответственности, в том числе об удалении информации, нарушающей исключительные права, или об ограничении доступа к ней.

2. Административная ответственность

Административная ответственность за нарушение авторских и смежных прав установлена статьей 7.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Согласно указанной статье административным правонарушением признаются:

1) **ввоз, продажа, сдача в прокат или иное незаконное использование экземпляров произведений или фонограмм в целях извлечения дохода**, в случаях, если такие экземпляры являются *контрафактными или на них указана ложная информация* об их изготовителях, о местах их производства, а также об обладателях авторских и смежных прав;

2) **иное нарушение авторских и смежных прав в целях извлечения дохода**, за исключением случаев, подпадающих под более жесткие нормы и относящихся к недобросовестной конкуренции (часть 2 статьи 14.33 КоАП).

Определение контрафактности экземпляров должно осуществляться в соответствии с законодательством Российской Федерации. Так, экземпляры, правомерно выпущенные за рубежом, могут быть признаны контрафактными при ввозе на территорию Российской Федерации, если их распространение на территории Российской Федерации не разрешено правообладателем, не произошло исчерпание прав и в иных случаях.

Следует обратить внимание на наличие существенных ограничений для применения норм рассматриваемой статьи, в частности, необходимости наличия данных, свидетельствующих о том, что указанная в ней незаконная деятельность осуществляется «в целях извлечения дохода».

При отсутствии таких целей административная ответственность не применяется, но правообладателем могут быть использованы любые способы защиты его прав, предусмотренные ГК РФ.

Нарушитель также не привлекается к административной ответственности за нарушение авторских или смежных прав в том случае,

если против него возбуждено уголовное дело по статье 146 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Статьей 7.12 КоАП предусмотрено, что совершение указанных в ней правонарушений влечет **наложение административного штрафа:**

- на граждан в размере от 1500 до 2000 рублей,
- на должностных лиц - от 10 000 до 20 000 рублей,
- на юридических лиц – от 30 000 до 40 000 рублей.

При этом осуществляется конфискация контрафактных экземпляров произведений и фонограмм, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и иных орудий совершения административного правонарушения.

3. Уголовная ответственность

Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав установлена статьей 146 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 146 УК РФ **присвоение авторства (плагиат)** в том случае, если это деяние причинило крупный ущерб автору или иному правообладателю, наказывается *штрафом* в размере до 200 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо *обязательными работами* на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо *исправительными работами* на срок до одного года, *арестом* на срок от трех до шести месяцев.

На практике применение данных положений затруднено, в частности, в связи с тем, что доказать *умысел* на совершение плагиата достаточно сложно, тем более, что в ряде случаев заимствование, действительно, может иметь случайный характер. Целесообразность защиты авторства с использованием положений уголовного законодательства не находит однозначной поддержки у специалистов.

Для применения рассматриваемой нормы требуется не только доказать умысел на совершение действий по присвоению авторства, но также и то обстоятельство, что совершение таких действий причинило *крупный ущерб* автору или иному правообладателю. Понятие крупного ущерба в данной статье не конкретизируется.

В пункте 24 *Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26.04.2007 № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака»* отмечается, что в связи с отсутствием указания в законе размера ущерба, который может быть признан судом крупным применительно к части 1 статьи 146 УК РФ, «суды при его установлении должны исходить из обстоятельств каждого конкретного дела (например, из наличия и размера реального ущерба, размера упущенной выгоды, размера доходов,

полученных лицом в результате нарушения)». При этом судам было рекомендовано также учитывать положения статьи 15 ГК РФ, в соответствии с которой, если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Согласно части 2 статьи 146 УК РФ **незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенные в крупном размере**, наказываются *штрафом* в размере до 200 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо *обязательными работами* на срок от до четырехсот восьмидесяти часов, либо *исправительными работами* на срок до двух лет, либо *принудительными работами* на срок до двух лет, либо **лишением свободы на срок до двух лет**.

Таким образом, устанавливается ответственность за совершение следующих действий:

- незаконное использование объектов авторского права и смежных прав;
- приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров в целях сбыта.

Следовательно, к уголовной ответственности могут быть привлечены не только лица, незаконно использующие произведения и объекты смежных прав, например, изготавливающие контрафактные экземпляры, но также лица, осуществляющие их приобретение, хранение или перевозку в целях сбыта.

Ответственность может наступить только при наличии вины в форме *умысла* и при совершении соответствующего деяния в крупном размере, который определяется в примечании к рассматриваемой статье: деяние признается совершенными в *крупном размере*, если стоимость экземпляров произведений или фонограмм либо стоимость прав на использование объектов авторского права и смежных прав превышают *100 000 рублей*.

Наконец, часть 3 статьи 146 ГК РФ устанавливает **квалифицирующие признаки**, при наличии которых совершение действий, указанных во второй части той же статьи, будет рассматриваться в качестве **тяжкого преступления** и за его совершение может применяться наказание в виде **лишения свободы на срок до шести лет**.

К числу таких квалифицирующих признаков отнесены случаи совершения деяния:

- группой лиц по предварительному сговору или организованной группой;
- в особо крупном размере;
- лицом с использованием своего служебного положения.

При наличии хотя бы одного из этих признаков виновные наказываются *принудительными работами* на срок до пяти лет либо *лишением свободы на срок до шести лет со штрафом* в размере до 500 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет или без такового.

Согласно примечанию к статье 146 УК РФ предусмотренные ею деяния признаются совершенными в *особо крупном размере*, если стоимость экземпляров произведений или фонограмм либо стоимость прав на использование объектов авторского права и смежных прав превышают *один миллион рублей*.

Практика рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских и смежных прав была обобщена в *Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26.04.2007 № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака»*.

В частности, в пункте 1 Постановления Пленума отмечается, что при решении вопроса о виновности лица в совершении преступления, предусмотренного статьей 146 УК РФ, суду надлежит установить факт нарушения этим лицом авторских или смежных прав и указать в приговоре, какое право автора или иного правообладателя, охраняемое какой именно нормой закона Российской Федерации, было нарушено в результате совершения преступления.

При этом потерпевшими по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьей 146 УК РФ, могут являться как авторы, исполнители, производители фонограмм, вещательные организации, так и иные лица (как физические, так и юридические), которым авторское право или смежные права принадлежат на основании закона, переходят по наследству либо по договору.

В Постановлении Пленума (пункт 2) обращается особое внимание на то, что устанавливая факт присвоения авторства или незаконного использования объектов авторских и смежных прав, суды должны иметь в виду, что на идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия авторское право не распространяется, а следовательно, на них не распространяются и предусмотренные статьей 146 УК РФ средства уголовно-правовой защиты. Также не могут применяться нормы данной статьи в отношении тех объектов, которые исключены из сферы авторско-правовой охраны: официальные документы, государственные символы и знаки, произведения народного творчества, сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер. Присвоение авторства (плагиат) может состоять, в частности, в объявлении себя автором чужого произведения, выпуске чужого произведения (в полном объеме или частично) под своим именем, издании под своим

именем произведения, созданного в соавторстве с другими лицами, без указания их имени (пункт 3 Постановления Пленума).

Незаконным по смыслу статьи 146 УК РФ следует считать умышленное использование объектов авторских и смежных прав, осуществляемое в нарушение положений действующего законодательства Российской Федерации, которым регулируются отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений и объектов смежных прав (пункт 3 Постановления Пленума). Устанавливая факт незаконного использования объектов авторских и смежных прав, суд должен выяснить и указать в приговоре, какими именно действиями были нарушены права авторов произведений, их наследников, исполнителей, производителей фонограмм, организаций кабельного и эфирного вещания, а также иных обладателей этих прав.

Таковыми действиями могут являться совершаемые без согласия автора или обладателя смежных прав воспроизведение (изготовление одного или нескольких экземпляров произведения либо его части в любой материальной форме, в том числе запись произведения или фонограммы в память ЭВМ, на жёсткий диск компьютера), продажа, сдача в прокат экземпляров произведений или фонограмм, публичный показ или публичное исполнение произведения, обнародование произведений, фонограмм, исполнений, постановок для всеобщего сведения посредством их передачи по радио или телевидению (передача в эфир), распространение в сети Интернет, перевод произведения, его переработка, переработка фонограммы, модификация программы для ЭВМ или базы данных, а также иные действия, совершенные без оформления в соответствии с законом договора либо соглашения.

В пункте 5 Постановления Пленума разъясняется, что под экземпляром произведения следует понимать копию произведения, изготовленную в любой материальной форме, в том числе в виде информации, зафиксированной на машиночитаемом носителе (CD- и DVD-диске, MP3-носителе и др.). Экземпляр фонограммы представляет собой копию на любом материальном носителе, изготовленную непосредственно или косвенно с фонограммы и включающую все звуки или часть звуков, зафиксированных в этой фонограмме (звуковой записи исполнений или иных звуков).

Разрешая вопрос о том, является ли экземпляр произведения контрафактным, суд должен оценивать все фактические обстоятельства дела, в частности, обстоятельства и источник приобретения лицом указанного экземпляра, правовые основания его изготовления или импорта, наличие договора о передаче (предоставлении) права пользования (например, авторского или лицензионного договора), соответствие обстоятельств использования произведения условиям этого

договора (выплата вознаграждения, тираж и т.д.), заключение экспертизы изъятого экземпляра произведения.

Исходя из диспозиции части 2 статьи 146 УК РФ необходимым условием наступления уголовной ответственности за приобретение, хранение, перевозку контрафактных экземпляров произведений или фонограмм является совершение указанных деяний в целях сбыта.

Приобретение контрафактных экземпляров произведений или фонограмм состоит в их получении лицом в результате любой сделки по передаче права собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления (например, в результате купли-продажи, мены либо при получении указанных предметов в качестве вознаграждения за проделанную работу, оказанную услугу или как средства исполнения долговых обязательств).

Под *хранением* контрафактных экземпляров произведений или фонограмм следует понимать любые умышленные действия, связанные с фактическим их владением (на складе, в местах торговли, изготовления или проката, в жилище, тайнике и т.п.), а под *перевозкой* – умышленное их перемещение любым видом транспорта из одного места нахождения в другое, в том числе в пределах одного и того же населенного пункта.

Сбыт контрафактных экземпляров произведений или фонограмм заключается в их умышленном возмездном или безвозмездном предоставлении другим лицам любым способом (например, путем продажи, проката, бесплатного распространения в рекламных целях, дарения, размещения произведений в сети Интернет). Наличие у лица цели сбыта может подтверждаться, в частности, нахождением изъятых контрафактных экземпляров в торговых местах, пунктах проката, на складах и т.п., количеством указанных предметов.

Предусмотренные частями 2 и 3 статьи 146 УК РФ незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозку контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта следует считать оконченными преступлениями с момента совершения указанных действий в крупном (особо крупном) размере независимо от наступления преступных последствий в виде фактического причинения ущерба правообладателю (пункт 6 Постановления Пленума).

При установлении признаков крупного или особо крупного размера деяний, предусмотренных частями 2 и 3 статьи 146 УК РФ, судам было рекомендовано (пункт 25 Постановления Пленума) исходить из розничной стоимости оригинальных (лицензионных) экземпляров произведений или фонограмм на момент совершения преступления, исходя при этом из их количества, включая копии произведений или фонограмм, принадлежащих различным правообладателям.

При необходимости стоимость контрафактных экземпляров произведений или фонограмм, а также стоимость прав на использование объектов интеллектуальной собственности может быть установлена путем проведения экспертизы (например, в случаях, когда их стоимость еще не определена правообладателем).

Если деяниями виновного, формально подпадающими под действие части 1 статьи 146, причинен ущерб, не превышающий пределы крупного размера, либо если они совершены в размере, не превышающем пределы крупного (части 2 и 3 статьи 146 УК РФ), содеянное может повлечь за собой гражданско-правовую или административную ответственность по части 1 статьи 7.12 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При квалификации действий виновных по пункту «б» части 3 статьи 146 УК РФ как совершенных группой лиц по предварительному сговору суду следует устанавливать, какие конкретно действия совершены каждым из исполнителей и другими соучастниками преступления.

По смыслу части 2 статьи 35 УК РФ уголовная ответственность за совершение преступления группой лиц по предварительному сговору наступает и в тех случаях, когда согласно предварительной договоренности каждый из соучастников совершает часть действий, входящих в объективную сторону указанных составов преступлений (например, по заранее состоявшейся договоренности одни соучастники приобретают контрафактные экземпляры произведений или фонограмм в целях сбыта, другие хранят, перевозят либо непосредственно сбывают их). Согласно части 3 статьи 146 УК РФ подлежит уголовной ответственности лицо, использующее для совершения преступления служебное положение. Таким лицом может быть (пункт 27 Постановления Пленума) как должностное лицо, обладающее признаками, предусмотренными примечанием 1 к статье 285 УК РФ, так и государственный или муниципальный служащий, не являющийся должностным лицом, а также иное лицо, отвечающее требованиям, предусмотренным примечанием 1 к статье 201 УК РФ (например, руководитель предприятия любой формы собственности, поручающий своим подчиненным незаконно использовать авторские или смежные права).

При квалификации действий виновных по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 146 УК РФ, не должен учитываться причиненный потерпевшему моральный вред, в том числе связанный с подрывом его деловой репутации (пункт 28 Постановления Пленума). Требования о компенсации морального вреда могут быть рассмотрены в рамках уголовного дела путем разрешения предъявленного потерпевшим гражданского иска.

В пункте 29 Постановления Пленума обращается внимание судов на необходимость выполнения требований статьи 60 УК РФ о назначении

лицам, виновным в нарушении прав, справедливого наказания в соответствии с характером и степенью общественной опасности преступления, обстоятельствами его совершения и личностью виновного. Судам надлежит учитывать, в частности, характер и степень нарушений охраняемых законом прав, роль лица в совершении преступления, размер причиненного ущерба.

Исходя из положений части 3 статьи 47 УК РФ, если указанные преступления были совершены с использованием виновным своего служебного положения, судам следует обсуждать вопрос о лишении виновного права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, имея в виду, что эта мера может назначаться в качестве дополнительного наказания и в тех случаях, когда она не предусмотрена соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации.

Оборот контрафактных экземпляров произведений или фонограмм нарушает охраняемые федеральным законодательством авторские и смежные права, в связи с чем указанные экземпляры произведений или фонограмм подлежат конфискации и уничтожению без какой-либо компенсации.

Судам надлежит исходить из того, что деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате преступлений, предусмотренных статьями 146 УК РФ, и любые доходы от этого имущества конфискуются, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу. Орудия и иные принадлежащие обвиняемому средства совершения преступления, в частности, оборудование, прочие устройства и материалы, использованные для воспроизведения контрафактных экземпляров произведений или фонограмм, подлежат конфискации (пункт 30 Постановления Пленума).

Также отмечается необходимость учета положений гражданского законодательства, в соответствии с которыми контрафактные экземпляры произведений или фонограмм, а также оборудование и материалы, используемые или предназначенные для нарушения исключительных прав, по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожаются за счет нарушителя, если законом не предусмотрено их обращение в доход Российской Федерации.

Суд вправе принять решение о прекращении уголовного дела на основании статьи 76 УК РФ в отношении лица, впервые совершившего преступление, предусмотренное частями 1 и 2 статьи 146 УК РФ, если оно примирилось с потерпевшими и загладило причиненный им вред, либо прекратить уголовное преследование лица на основании статьи 75 УК РФ в связи с деятельным раскаянием.

При этом до принятия решения о прекращении дела суд должен убедиться в том, что причиненный потерпевшему в результате

преступления вред действительно заглажен. Кроме того, виновному лицу должны быть разъяснены последствия такого решения, а также право возражать против прекращения уголовного дела либо уголовного преследования.

§ 2. Технические средства защиты авторских прав. Информация об управлении правами

Специальные обязательства в отношении так называемых **"технических средств защиты"** произведений были установлены статьей 11 Договора ВОИС об авторском праве 1996 года (ДАП) и статьей 18 Договора ВОИС об исполнениях и фонограммах 1996 года (ДИФ).

Для того, чтобы понять смысл и предназначение соответствующих норм необходимо уделить внимание истории их возникновения. В первой половине 1990-х годов, когда велась работа над подготовкой ДАП и ДИФ, обладатели авторских и смежных прав стали выражать обеспокоенность теми нарушениями их прав, которые становятся легко осуществимыми в условиях развития новых способов использования произведений в цифровой форме.

Вместо своевременного принятия организационных мер для создания эффективно действующих систем реализации прав в новых условиях крупные правообладатели настаивали прежде всего на обеспечении эффективных средств для пресечения нарушений.

В указанный период в свете получившей распространение концепции "ответ машине заключается в машине" в качестве основного средства для борьбы с нарушениями авторских и смежных прав при использовании охраняемых ими объектов в цифровой форме стали рассматривать принятие не организационных, а технических мер. Расчет состоял в том, что если создать достаточно надежно функционирующие технические средства (устройства, программное обеспечение и т.д.), блокирующие любое несанкционированное использование произведений и объектов смежных прав, то в результате окажется возможным разрешать или запрещать их использование по усмотрению правообладателя, а вернее - лица, использующего такое техническое средство защиты. Предполагалось, что в течение ближайших нескольких лет применением технических средств защиты будет охвачена основная масса случаев использования произведений и объектов смежных прав, преобразованных в цифровую форму.

Однако на практике этого не произошло, наоборот, почти одновременно с применением технических средств защиты стали разрабатываться другие технические средства, направленные на "взлом" или иное преодоление используемой защиты. В связи с тем, что подобный "обход технических средств защиты" делал бессмысленным само их

применение, с ним было решено бороться юридическими методами, подвергая преследованию лиц, которые разрабатывают, изготавливают или распространяют предназначенные для такого обхода устройства и программное обеспечение. Поскольку при этом речь шла фактически не о пресечении самих нарушений авторских или смежных прав, а о преодолении последствий совершения действий, направленных на облегчение таких нарушений за счет предоставления возможности другим лицам обходить используемые правообладателями технические средства защиты (так называемые «нарушения второго уровня»), формулировки соответствующих положений оказались чрезвычайно сложными.

При разработке соответствующих положений для внесения в российское законодательство в качестве основного ориентира использовался текст статьи 6 Директивы 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе.¹¹

"Статья 6. Обязательства относительно технических мер

1. Государства-члены должны предусмотреть адекватную правовую охрану против обхода любых эффективных технических средств, которые соответствующее лицо осуществляет или имеет достаточное основание знать, что он или она преследуют эту цель.

2. Государства-члены должны предусмотреть адекватную правовую охрану против изготовления, импорта, распространения, продажи, сдачи в прокат, рекламы в целях продажи или сдачи в прокат или владения в коммерческих целях устройствами, изделиями или компонентами или предложение услуг, которые:

а) способствуют, рекламируются или поступают на рынок с целью обмана, или

б) имеют только ограниченную коммерчески существенную цель или использование, иное, нежели чем обход, или

с) первоначально разработаны, произведены, приспособлены или выполнены с целью предоставления возможности или облегчения обхода любых эффективных технических средств.

3. В целях настоящей Директивы выражение «технические средства» означает любую технологию, устройство или компонент, которые в процессе нормального функционирования разработаны для предотвращения или запрещения действий в отношении произведений или других объектов, которые не разрешены обладателем любого авторского или любого смежного права, как это предусмотрено законом или специальным правом, установленным главой III Директивы 96/9/ЕС.

¹¹Цит. по: Законодательство Европейского союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. - М.: ФИПС, 2002. – С. 83–84.

Технические меры будут считаться "эффективными", если доступ или использование охраняемого произведения или другого объекта управляется правообладателями путем применения контроля за доступом или метода охраны, такого, как шифрование, кодирование или иное преобразование произведения или иного объекта или копирование механизма контроля, предназначенного для целей охраны.

4. Несмотря на правовую охрану, предусмотренную пунктом 1, при отсутствии факультативных мер, предпринятых правообладателями, включая соглашение между правообладателями или другими соответствующими сторонами, государства-члены должны предпринять соответствующие меры для того, чтобы правообладатели обеспечили доступность для лиц, пользующихся исключениями или ограничениями, предусмотренными в национальном законе в соответствии со статьями 5 (2)(a), (2)(c), (2)(d), (2)(e), (3)(b) или (3)(e), средств для получения выгоды от таких исключений или ограничений в пределах, необходимых для получения выгоды от таких исключений или ограничений, если такие лица имеют законный доступ к соответствующему охраняемому произведению или объекту.

Государство-член может также принять меры в отношении лиц, пользующихся исключением или ограничением, предусмотренным в соответствии со статьей 5 (2) (b), если воспроизведение в частных целях уже было сделано возможным правообладателями в пределах, необходимых для получения выгоды от соответствующего исключения или ограничения согласно положениям статьи 5 (2) (b) и (5), без запрета принятия правообладателем адекватных мер, касающихся числа копий в соответствии с этими положениями.

Технические меры, применяемые факультативно правообладателем, включая те, которые применяются при использовании факультативных соглашений, и технические средства, применяемые при использовании мер, предпринятых государствами-членами, должны быть обеспечены правовой охраной, предусмотренной пунктом 1.

Положения первого и второго абзаца не должны применяться в отношении произведений или других объектов, ставших доступными публике на согласованных договорных условиях таким путем, что представители публики получают доступ к ним из места и во время, индивидуально выбранные ими.

Если эта статья применяется в контексте Директивы 92/100/ЕЕС и 96/9/ЕС, этот пункт должен применяться с внесением соответствующих изменений".

В результате при закреплении в российском законодательстве положений, относящихся к пресечению возможностей обхода технических средств защиты произведений и объектов смежных прав, сложилась довольно парадоксальная ситуация: содержание включенных в

законодательство положений, основанных на формальном перенесении в российское законодательство положений ст. 11 ДАП и ст. 18 ДИФ, а также их отражении в Директиве 2001/29/ЕС от 22.05.2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе, оказалось настолько сложным, что истолкование положений данной статьи является очень непростой задачей для российских юристов, привыкших к более-менее четким законодательным правилам, пригодным для формального толкования и основанным на применении определенных терминов.

Определение технических средств защиты содержится в пункте 1 статьи 1299 ГК РФ: «техническими средствами защиты авторских прав признаются любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения».

Согласно пункту 2 указанной статьи не допускается:

1) осуществление без разрешения автора или иного правообладателя действий, направленных на то, чтобы устранить ограничения использования произведения, установленные путем применения технических средств защиты авторских прав;

2) изготовление, распространение, сдача в прокат, предоставление во временное безвозмездное пользование, импорт, реклама любой технологии, любого технического устройства или их компонентов, использование таких технических средств в целях получения прибыли либо оказание соответствующих услуг, если в результате таких действий становится невозможным использование технических средств защиты авторских прав либо эти технические средства не смогут обеспечить надлежащую защиту указанных прав.

В отличие от ЗоАП в Кодеке (пункт 3 рассматриваемой статьи) решен вопрос об ответственности, применимой в случае нарушения рассматриваемых положений. Специально оговаривается, что при таких нарушениях являются применимыми положения статьи 1301 Кодекса, устанавливающие возможность взыскания специальной компенсации за нарушения исключительных прав.

В 2014 году статья 1299 ГК РФ была дополнена пунктом 4, устанавливающим общее правило о том, что в случае действия определенных установленных ГК РФ ограничений исключительных прав (пункты 1 – 3 статьи 1274 ГК РФ, статья 1278 ГК РФ) лица, имеющие право использовать произведения без согласия правообладателя, но не имеющие фактической возможности осуществить такое использование в связи с применением технических средств защиты, вправе требовать от правообладателя снятия установленной защиты либо предоставления иным образом возможности правомерного использования произведений в

пределах предусмотренных ГК РФ ограничений исключительных прав. Данное положение в свою очередь сопровождается оговоркой о том, что оно подлежит применению только в случае, если «это технически возможно и не требует существенных затрат».

В отношении технических средств защиты смежных прав статья 1309 ГК РФ содержит отсылочную норму к положениям статьи 1299 Кодекса, регулирующей вопросы охраны технических средств защиты авторских прав.

В случае нарушения требований, направленных на защиту технических средств защиты смежных прав, правообладатели вправе требовать наряду с применением иных мер ответственности взыскания с нарушителей компенсации за нарушение исключительных смежных прав, предусмотренной статьей 1311 Кодекса.

Причины возникновения особых положений о **защите информации об управлении правами**, отраженных в ст. 12 Договора ВОИС об авторском праве (ДАП) и ст. 19 Договора ВОИС об исполнениях и фонограммах (ДИФ), в основном те же, что и для рассмотренных выше технических средств защиты.

Предполагалось, что развитие практики реализации прав на произведения и объекты смежных прав, преобразованные в цифровую форму, пойдет по пути внедрения неких особых способов использования, контролируемых правообладателями и уполномоченными им посредниками с помощью специальных технических средств. При этом идентификация охраняемых авторскими и смежными правами объектов и определение условий их использования (включая условия о выплате вознаграждения), как предполагалось, должна была осуществляться с помощью внедренной в такой объект или приложенной к нему информации об управлении правами, разумеется, также представленной в цифровой форме. Устранение или искажение такой информации могло приводить к нарушению работы всей системы использования произведений и сбора вознаграждения. Правда, следует признать, что до настоящего времени степень распространения подобных систем чрезвычайно невелика.

Статья 7 Директивы 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе в соответствии с положениями ст. 12 ДАП и ст. 19 ДИФ использует следующие формулировки для обязательства в отношении информации об управлении правами:¹²

"Статья 7. Обязательства относительно информации об управлении правами

¹² Цит. по: Законодательство Европейского союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. - М.: ФИПС, 2002. – С. 84–85.

1. Государства-члены должны обеспечить адекватную правовую охрану против любого лица, осуществляющего без разрешения любое из следующих действий:

a) удаление или изменение любой электронной информации об управлении правами;

b) распространение, импорт для распространения, передачу в эфир, сообщение или доведение до всеобщего сведения произведений или других объектов, охраняемых согласно настоящей Директиве или согласно главе III Директивы 96/9/ЕС, с которых электронная информация об управлении правами была удалена или изменена без разрешения, если такое лицо знает или имеет разумные основания знать, что, делая это, оно стимулирует, позволяет или облегчает нарушение любого авторского права или любых прав, связанных с авторским правом, как это предусмотрено законом или специальным правом, предусмотренным в главе III Директивы 96/9/ЕС.

2. В целях настоящей Директивы выражение "информация об управлении правами" означает любую информацию, предоставленную правообладателями, которая идентифицирует произведение или другой объект, упомянутый в настоящей Директиве или охваченный специальным правом, предусмотренным в главе III Директивы 96/9/ЕС, автора или любого другого правообладателя, или информацию относительно сроков и условий использования произведения или другого объекта, и любые числа или коды, которые представляют такую информацию.

Первый подпункт должен применяться, когда любой из этих элементов информации связан с копией или появляется в связи с доведением до всеобщего сведения произведения или другого объекта, упомянутого в этой Директиве или охваченного специальным правом, предусмотренным в главе III Директивы 96/9/ЕС".

Согласно статье 1300 ГК РФ информацией об управлении правами 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».

Не допускается:

1) удаление или изменение без разрешения автора или иного правообладателя информации об авторском праве;

2) воспроизведение, распространение, импорт в целях распространения, публичное исполнение, сообщение в эфир или по кабелю, доведение до всеобщего сведения произведений, в отношении которых без разрешения

автора или иного правообладателя была удалена или изменена информация об авторском праве.

При нарушении данных требований могут применяться положения статьи 1301 Кодекса, устанавливающие возможность взыскания специальной компенсации.

Полностью аналогичное регулирование установлено за счет использования отсылочной нормы также статьей 1310 ГК РФ для информации о смежном праве.

В отношении закрепления в российском законодательстве положений об охране информации об управлении правами могут быть сделаны те же самые примечания, что и в отношении положений о технических средствах защиты, в том числе в отношении их сложности, затруднительности практической реализации, возможности различных толкований на практике.

§ 6. Объекты патентного права

1. Общие сведения об объектах патентного права

Патентное право в Российской Федерации регулируется положениями гл. 72 ГК РФ.

Согласно ст. 1345 ГК РФ с учетом ст. 1226 ГК РФ патентными правами являются интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, включающие исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные права и иные права. К личным неимущественным правам относятся право авторства и право на имя, а к другим правам относятся право на получение патента, право на вознаграждение за использование служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца.

К объектам патентных прав ГК РФ в п. 1 ст. 1349 относит результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере дизайна, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к промышленным образцам.

Не могут быть объектами патентных прав (п. 4 ст. 1349 ГК РФ):

- 1) способы клонирования человека и его клон;
- 2) способы модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека;
- 3) использование человеческих эмбрионов в промышленных и коммерческих целях;
- 4) результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере дизайна, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к промышленным образцам, если они противоречат общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Гражданский кодекс РФ устанавливает единую форму документа правовой охраны объектов патентного права – патент (ст. 1353), который удостоверяет приоритет изобретения, полезной модели или промышленного образца, авторство и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Охрана интеллектуальных прав на изобретение или полезную модель предоставляется на основании патента в объеме, определяемом содержащейся в патенте формулой изобретения или соответственно

полезной модели. Для толкования формулы изобретения и формулы полезной модели могут использоваться описание и чертежи (п. 2 ст. 1375 и п. 2 ст. 1376 ГК РФ).

Охрана интеллектуальных прав на промышленный образец предоставляется на основании патента в объеме, определяемом совокупностью существенных признаков промышленного образца, нашедших отражение на изображениях внешнего вида изделия, содержащихся в патенте на промышленный образец (п. 2 ст. 1377 ГК РФ).

2. Изобретение, его объекты и признаки

С возникновением патентного права многие поколения ученых разных стран пытались дать точное и объективное определение понятия «изобретения», чтобы избежать субъективного взгляда экспертов и юристов, от которых зависела выдача охранного документа, и однозначно отделять то, что является изобретением от того, что не является изобретением. Поэтому существует множество определений понятия изобретения. Однако ни одно из этих определений не признано единственным и точным. Российские и зарубежные исследователи, изучавшие природу изобретения, его правовое, техническое, экономическое и социальное значение, давно пришли к выводу о невозможности его объективного определения. Фактически термин «изобретение» всегда означал и означает результат целенаправленной творческой деятельности человека в технической сфере.

В ГК РФ указано, что «в качестве изобретения охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизмов, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств), в том числе к применению продукта или способа по определенному назначению» (п. 1 ст. 1350 ГК РФ). Под термином «продукт» понимается «предмет как результат человеческого труда¹³».

Как видно из данного определения, понятие «охраняемое изобретение» связано с техническим решением. Технический характер изобретения подтверждается также техническим результатом, на достижение которого направлено изобретение.

Под патентоспособностью изобретения подразумевается свойство решения соответствовать условиям патентоспособности изобретения, указанным в ГК РФ, а именно: «изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо» (п. 1 ст. 1350 ГК РФ).

¹³Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык. 1990.- с.607

Изобретение является новым, если оно не известно из уровня техники (п. 2 ст. 1350 ГК РФ).

При установлении новизны изобретения в уровень техники также включаются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на выдачу патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п. 2 ст. 1385 или п. 2 ст. 1394 ГК РФ, и запатентованные в Российской Федерации изобретения и полезные модели.

Раскрытие информации, относящейся к изобретению, автором изобретения, заявителем либо любым получившим от них прямо или косвенно эту информацию лицом (в том числе в результате экспонирования изобретения на выставке), вследствие чего сведения о сущности изобретения стали общедоступными, не является обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности изобретения, при условии, что заявка на выдачу патента на изобретение подана в Роспатент в течение шести месяцев со дня раскрытия информации. Бремя доказывания того, что обстоятельства, в силу которых раскрытие информации не препятствует признанию патентоспособности изобретения, имели место, лежит на заявителе.

Изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники. Уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения (п. 2 ст. 1350 ГК РФ).

Изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере (п. 4 ст. 1350 ГК РФ).

Гражданский кодекс в п. 5 ст. 1350 дает перечень объектов, не являющихся изобретениями. К таким объектам относятся:

- 1) открытия;
- 2) научные теории и математические методы;
- 3) решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей;
- 4) правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- 5) программы для ЭВМ;
- 6) решения, заключающиеся только в представлении информации.

В соответствии с этим пунктом исключается возможность отнесения перечисленных объектов к изобретениям только в случае, когда заявка на выдачу патента на изобретение касается этих объектов как таковых.

В пункте 6 той же статьи ГК РФ приведены объекты, которым не предоставляется правовая охрана в качестве изобретения:

- 1) сорта растений, породы животных и биологические способы их получения, то есть способы, полностью состоящие из скрещивания и отбора, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами;
- 2) топологии интегральных микросхем.

Как видно из представленной в п. 1 ст. 1350 ГК РФ формулировки охраняемого изобретения, приведенный перечень объектов изобретения – продуктов не является исчерпывающим.

Сущность изобретения как технического решения выражается в совокупности существенных признаков, достаточной для достижения обеспечиваемого изобретением технического результата. Такая совокупность существенных признаков является основой формулы изобретения.

Существенные признаки изобретения – это признаки, влияющие на достигаемый технический результат, т.е. находящиеся с указанным техническим результатом в причинно-следственной связи. Соответственно, несущественные признаки – это признаки, которые не влияют на достигаемый технический результат.

При этом технический результат представляет собой характеристику технического эффекта, явления, свойства и т.п., объективно проявляющихся при осуществлении способа или при изготовлении либо использовании продукта, в том числе при использовании продукта, полученного непосредственно способом, воплощающим изобретение.

Получаемый результат не считается имеющим технический характер, в частности, если он:

- достигается лишь благодаря соблюдению определенного порядка при осуществлении тех или иных видов деятельности на основе договоренности между ее участниками или установленных правил;
- заключается только в получении той или иной информации и достигается только благодаря применению математического метода, программы для электронной вычислительной машины или используемого в ней алгоритма;
- обусловлен только особенностями смыслового содержания информации, представленной в той или иной форме на каком-либо носителе;
- заключается только в занимательности или зрелищности.

Если изобретение относится к носителю информации, в частности, машиночитаемому, или к способу получения такого носителя и характеризуется с привлечением признаков, отражающих содержание информации, записанной на носителе, в частности программы для электронной вычислительной машины или используемого в такой программе алгоритма, то технический результат не считается относящимся

к средству, воплощающему данное изобретение, если он проявляется лишь благодаря реализации предписаний, содержащихся в указанной информации (кроме случая, когда изобретение относится к машиночитаемому носителю информации, в том числе сменному, предназначенному для непосредственного участия в работе технического средства под управлением записанной на этом носителе программы, обеспечивающим получение указанного результата).

Как правило, любое изобретение не возникает на пустом месте, без аналогичных технических решений какой-либо задачи, существовавших до момента создания нового технического решения. Поэтому существует понятие «аналог изобретения» – средство того же назначения, известное из сведений, ставших общедоступными до даты приоритета изобретения или полезной модели.

Если изобретение относится к способу получения смеси неустановленного состава с определенным назначением или биологической активностью, в качестве аналога указывается способ получения смеси с таким же назначением или с такой же биологической активностью.

Если изобретение относится к способу получения нового химического соединения, в том числе высокомолекулярного, приводятся сведения о способе получения его известного структурного аналога или аналога по назначению.

В качестве аналога изобретения, относящегося к штамму микроорганизма, линии клеток растений или животных, генетической конструкции, указываются известный штамм микроорганизма, линия клеток растений или животных, генетическая конструкция с таким же назначением.

Каждый объект изобретения, указанный в определении охраняемого изобретения в п. 1 ст. 1350 ГК РФ (в частности, устройство, вещество, штамм микроорганизма, культура клеток растений или животных, способ), характеризуется присущим ему набором специфических признаков, позволяющих идентифицировать этот объект изобретения.

Рассмотрим более подробно объекты изобретения с характеризующими их признаками.

Продукт – устройство. К устройствам относятся конструкции и изделия.

Под термином «конструкция» понимается «состав и взаимное расположение частей какого-нибудь построения, сооружения, механизма, а также само такое построение, сооружение, машина с таким устройством¹⁴».

¹⁴ Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык. 1990.- с.292.

Под термином «изделие» понимается «вещь, товар¹⁵», что в совокупности с определением термина «продукт», приведенным ранее, означает «вещь, товар, как результат человеческого труда».

Устройство является наиболее широко распространенным объектом изобретения, поскольку под устройством понимается практически неограниченный ряд изделий, окружающих человека, как в производстве, так и в быту.

К устройствам, в частности, относятся машины и их детали, приборы, аппараты, оборудование, инструмент и крепежные изделия, тара, транспортные средства, посуда, мебель, обувь, средства связи, строительные конструкции, здания, сооружения, части всего перечисленного и т.п.

Отмеченная распространенность устройства как объекта изобретения обусловлена также следующим обстоятельством. Как известно, гарантией того, что запатентованное изобретение действительно будет охраняться, является реальная возможность установления факта его использования. Обнаружить факт использования устройства гораздо легче, чем факт использования способа. Так устройство можно найти на рынке, в магазине, в рекламе, и т.п. Его можно приобрести вместе с технической характеристикой. А обнаружить и тем более доказать факт использования способа значительно сложнее, поскольку для этого необходимо получить информацию о его применении на каком-либо предприятии, как правило, частном, на которое ограничен доступ посторонних лиц. Для доказательства факта использования способа необходимо представить достоверную документацию типа технологической инструкции, которая зачастую не является общедоступным источником информации, что затрудняет или делает невозможным обнаружение факта использования изобретения по способу.

Для характеристики устройств используются, в частности, следующие признаки¹⁶:

- наличие конструктивного (конструктивных) элемента (элементов);
- наличие связи между элементами;
- взаимное расположение элементов;
- форма выполнения элемента (элементов) или устройства в целом, в частности, геометрическая форма;
- форма выполнения связи между элементами;
- параметры и другие характеристики элемента (элементов) и их взаимосвязь;

¹⁵ Там же, с. 242.

¹⁶Примечание: этот ряд признаков устройства не является исчерпывающим. Это примечание относится и к другим объектам изобретения.

- материал, из которого выполнен элемент (элементы) или устройство в целом;
- среда, выполняющая функцию элемента.

Надо иметь ввиду, что не следует использовать для характеристики устройства признаки, выражающие наличие на устройстве в целом или его элементе обозначений (словесных, изобразительных или комбинированных), не влияющих на функционирование устройства и реализацию его назначения.

Продукт – вещество. К веществам относятся, в частности: химические соединения, в том числе нуклеиновые кислоты и белки; композиции (составы, смеси); продукты ядерного превращения.

К соединениям, кроме мономерных, условно относятся высокомолекулярные соединения, а также объекты генной инженерии (плазмиды, векторы, рекомбинантные молекулы нуклеиновых кислот и фрагменты нуклеиновых кислот).

К композициям относятся составы, содержащие, как минимум, два ингредиента. Это сплавы, керамика, стекла, бетонные смеси, механические смеси любого назначения. Зачастую существенными являются их количественные соотношения.

Во всех случаях подачи заявки на любые новые вещества необходимо раскрытие способа их получения.

Для характеристики химических соединений используются, в частности, следующие признаки:

- для низкомолекулярных соединений с установленной структурой – качественный состав (атомы определенных элементов), количественный состав (число атомов каждого элемента), связь между атомами и взаимное их расположение в молекуле, выраженное химической структурной формулой;
- для высокомолекулярных соединений с установленной структурой – структурная формула элементарного звена макромолекулы, структура макромолекулы в целом (линейная, разветвленная), количество элементарных звеньев или молекулярная масса, молекулярно-массовое распределение, геометрия и стереометрия макромолекулы, ее концевые и боковые группы;
- для сополимеров - дополнительно соотношение сомономерных звеньев и их периодичность; для нуклеиновых кислот - последовательность нуклеотидов или эквивалентный ей признак (последовательность, комплементарная известной по всей длине; последовательность, связанная с известной вырожденностью генетического кода);
- для белков - последовательность аминокислот или эквивалентный ей признак (кодирующая последовательность нуклеотидов);

- для соединений с неустановленной структурой - физико-химические и иные характеристики (в том числе признаки способа получения), позволяющие отличить данное соединение от других.

Для характеристики композиций используются, в частности, следующие признаки:

- качественный состав (ингредиенты);
- количественный состав (содержание ингредиентов);
- структура композиции;
- структура ингредиентов.

Для характеристики композиций неустановленного состава могут использоваться их физико-химические, физические и утилитарные показатели и признаки способа их получения.

Для характеристики веществ, полученных путем ядерного превращения, используются, в частности, следующие признаки:

- качественный состав (изотопы элемента);
- количественный состав (число протонов и нейтронов);
- основные ядерные характеристики: период полураспада, тип и энергия излучения (для радиоактивных изотопов).

Продукт - штаммы микроорганизмов и другие микробиологические объекты. Термин «штамм микроорганизма» означает совокупность клеток, имеющих общее происхождение и характеризующихся устойчивыми одинаковыми признаками.

К штаммам микроорганизмов относятся, в частности, штаммы бактерий, вирусов, бактериофагов, микроводорослей, микроскопических грибов, консорциумы микроорганизмов.

К линиям клеток относятся линии клеток тканей, органов, консорциумы соответствующих клеток.

К генетическим конструкциям относятся, в частности, плазмиды, векторы, стабильно трансформированные клетки микроорганизмов, растений и животных, трансгенные растения и животные.

Штаммы микроорганизмов составляют основу биотехнологии. Значительные практические возможности биотехнологии обусловили резкое увеличение числа изобретений, касающихся объектов живой природы.

Для характеристики штаммов микроорганизмов, культур клеток растений и животных используются специфические признаки. Этих признаков довольно большое количество и они относятся к биологическим и биотехнологическим характеристикам:

Для характеристики штаммов микроорганизмов используются, в частности следующие признаки:

- родовое и видовое название штамма (на латинском языке);
- происхождение (источник выделения, родословная);

- гено- и хемотаксономическая характеристики;
- морфологическая, физиологическая (в том числе культуральная) характеристики;
- биотехнологическая характеристика (условия культивирования; название и свойства полезного вещества, продуцируемого штаммом; уровень активности (продуктивности));
- вирулентность, антигенная структура, серологические свойства (для штаммов микроорганизмов медицинского и ветеринарного назначения);
- принцип гибридизации (для штаммов гибридных микроорганизмов).

Для характеристики линий клеток дополнительно используются, в частности, следующие признаки:

- число пассажей;
- кариологическая характеристика;
- ростовые (кинетические) характеристики;
- характеристика культивирования в организме животного (для гибридов);
- способность к морфогенезу (для клеток растений).

Для характеристики консорциумов микроорганизмов, клеток дополнительно к перечисленным выше признакам используются, в частности следующие признаки: фактор и условия адаптации и селекции, таксономический состав, число и доминирующие компоненты, заменяемость, тип и физиологические особенности консорциума в целом.

Для характеристики генетических конструкций соответствующим образом используются признаки, используемые для устройств (при этом конструктивными элементами могут являться энхансер, промотор, терминатор, иницирующий кодон, линкер, фрагмент чужеродного гена, маркер, фланкирующие области).

Для характеристики трансформированной клетки используются, в частности следующие признаки:

- трансформирующий элемент;
- приобретаемые клеткой признаки (свойства);
- указание происхождения клетки (для прокариотической клетки - род, семейство и/или вид);
- таксономические признаки;
- мутация природного генома;
- условия культивирования клетки и иные характеристики, достаточные для того, чтобы отличить данную клетку от другой.

Для трансгенного растения используются, в частности следующие признаки:

- наличие модифицированного элемента в геноме;
- приобретаемые растением признаки (свойства);

- происхождение растения;
- таксономическая принадлежность и иные характеристики, достаточные для того, чтобы отличить данное растение от другого.

Для трансгенного животного используются, в частности следующие признаки:

- ген и/или ДНК, трансформированный в геном животного и кодирующий или экспрессирующий целевой продукт;
- приобретаемые животным признаки (свойства);
- продуцируемый животным модифицированный продукт;
- таксономическая принадлежность и иные характеристики, достаточные для того, чтобы отличить данное животное от другого.
- **Способ.** Гражданский кодекс РФ определяет способ как процесс выполнения действий над материальным объектом с помощью материальных средств (п. 1 ст. 1350). Наличие такого процесса является неотъемлемой чертой способа как объекта изобретения. Без указанного процесса нет способа. Процесс – это объект, характеризующийся протеканием во времени.
- Способ можно характеризовать следующими признаками:
- наличие действия или совокупности действий;
- порядок выполнения таких действий во времени (последовательно, одновременно, в различных сочетаниях и т.п.);
- условия осуществления действий; режим; использование веществ (исходного сырья, реагентов, катализаторов и т.д.), устройств (приспособлений, инструментов, оборудования и т.д.), штаммов микроорганизмов, линий клеток растений и животных.
- Действия над материальными объектами с помощью материальных объектов могут характеризоваться не только наименованиями самих действий, но и указанием объектов, над которыми совершаются эти действия. Такими объектами могут быть устройства, вещества, штаммы микроорганизмов, их совокупности. Помимо указания объектов и средств воздействия, возможны и другие признаки, характеризующие условия выполнения действий, т.е. режимы и др. К признакам способа можно отнести взаимосвязь действий посредством указания их последовательности, одновременности или другим образом, в том числе в виде взаимосвязи режимов разных действий, условий перехода от одного действия к другому и т.п.
- Таким образом, для способа как объекта изобретения характерен наиболее широкий набор признаков, в число которых могут входить и признаки, используемые для характеристики других объектов изобретения.

- Выделяют три группы способов как объектов изобретения:
- способы, направленные на изготовление продуктов (изделий, веществ и др.);
- способы, направленные на изменение состояния предметов материального мира (управление, регулирование, транспортировка и т.п.);
- способы для определения состояния предметов материального мира (измерение, диагностика и др.).
- Правовая охрана способов первой группы специфична тем, что действие патента, выданного на такой способ, распространяется и на продукт, полученный непосредственно этим способом, если этот продукт является новым (п. 2 ст. 1358 ГК РФ). Кроме того, идентичный продукт также считается полученным путем использования запатентованного способа при отсутствии доказательств обратного.
- Способы второй и третьей групп в патентной практике встречаются значительно реже, поскольку имеются практические трудности установления факта использования изобретения, относящегося к такому способу.

3. Полезная модель и ее признаки

В качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству (п. 1 ст. 1351 ГК РФ).

Как видно из этого определения, полезная модель также как изобретение, должна относиться к техническому решению. Кроме того, полезная модель охраняет один из объектов, относящихся и к изобретению, – устройство. Поэтому техническое решение - устройство можно охранять либо патентом на изобретение, либо патентом на полезную модель на усмотрение лица, имеющего право на подачу заявки на выдачу патента.

Под патентоспособностью полезной модели подразумевается свойство решения соответствовать условиям патентоспособности, указанным в ГК РФ, а именно: «полезной модели предоставляется правовая охрана, если она является новой и промышленно применимой» (п. 1 ст. 1351 ГК РФ).

Полезная модель является новой, если совокупность ее существенных признаков не известна из уровня техники.

Уровень техники в отношении полезной модели включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета полезной модели. В уровень техники также включаются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на выдачу патента на изобретения, полезные модели и

промышленные образцы, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п. 2 ст. 1385 или п. 2 ст. 1394 ГК РФ, и запатентованные в Российской Федерации изобретения и полезные модели. Естественно, заявки не должны быть отозванными или признанными отозванными.

Раскрытие информации, относящейся к полезной модели, автором полезной модели, заявителем или любым лицом, получившим от них прямо или косвенно эту информацию (в том числе в результате экспонирования полезной модели на выставке), в результате чего сведения о сущности полезной модели стали общедоступными, не является обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности полезной модели, при условии, что заявка на выдачу патента на полезную модель подана в Роспатент в течение шести месяцев со дня раскрытия информации. Бремя доказывания того, что обстоятельства, в силу которых раскрытие информации не препятствует признанию патентоспособности полезной модели, имели место, лежит на заявителе.

Полезная модель является промышленно применимой, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Согласно п. 3 ст. 1349 ГК РФ полезным моделям, содержащим сведения, составляющие государственную тайну, правовая охрана не предоставляется.

Не являются полезными моделями, в частности (п. 5 ст. 1351 ГК РФ):

- 1) открытия;
- 2) научные теории и математические методы;
- 3) решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей;
- 4) правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- 5) программы для ЭВМ;
- 6) решения, заключающиеся только в представлении информации.

В соответствии с этим пунктом исключается возможность отнесения перечисленных объектов к полезным моделям только в случае, когда заявка на выдачу патента на полезную модель касается этих объектов как таковых.

Не предоставляется правовая охрана в качестве полезной модели (п. 6 ст. 1351 ГК РФ):

- 1) сортам растений, породам животных и биологическим способам их получения, то есть способам, полностью состоящим из скрещивания и отбора;
- 2) топологиям интегральных микросхем.

Сущность полезной модели выражается в совокупности существенных признаков, достаточной для достижения обеспечиваемого полезной моделью технического результата.

Существенные признаки полезной модели – это признаки, влияющие на достигаемый технический результат, т.е. находящиеся с указанным техническим результатом в причинно-следственной связи.

Аналог полезной модели – средство того же назначения, известное из сведений, ставших общедоступными до даты приоритета полезной модели.

В качестве признаков, характеризующих полезную модель, используются те же самые признаки, которые применяются для характеристики объекта изобретения – устройства. Эти признаки перечислены выше в предыдущем подразделе.

4. Промышленный образец, его виды и признаки

В соответствии с п. 1 ст. 1352 ГК РФ в качестве промышленного образца охраняется решение внешнего вида изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства.

Промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если по своим существенным признакам он является новым и оригинальным (п. 1 ст. 1352 ГК РФ).

К существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические особенности внешнего вида изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент, сочетание цветов, линий, контуры изделия, текстура или фактура материала изделия.

Признаки, обусловленные исключительно технической функцией изделия, не являются охраняемыми признаками промышленного образца.

Эстетические особенности изделия - это свойства, определяющие соответствие изделия художественным нормам, развивающие эстетический вкус потребителя и удовлетворяющие его эмоциональные потребности.

По мнению специалиста в области экспертизы промышленных образцов Сеньковского В.В., в состав эстетических особенностей изделия входят: информационная выразительность, рациональность формы, целостность композиции, совершенство производственного исполнения и стабильность товарного вида.

Промышленный образец является новым, если совокупность его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия, не известна из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца (п. 2 ст. 1352 ГК РФ).

Промышленный образец является оригинальным, если его существенные признаки обусловлены творческим характером

особенностей изделия, в частности, если из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца, неизвестно решение внешнего вида изделия сходного назначения, производящее на информированного потребителя такое же общее впечатление, какое производит промышленный образец, нашедший отражение на изображениях внешнего вида изделия (п. 3 ст. 1352 ГК РФ).

При установлении новизны и оригинальности промышленного образца также учитываются (при условии более раннего приоритета) все заявки на изобретения, полезные модели, промышленные образцы и заявки на государственную регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, которые поданы в Российской Федерации другими лицами и с документами которых в соответствии с п. 2 ст. 1385, п. 2 ст. 1394, п. 1 ст. 1493 ГК РФ вправе ознакомиться любое лицо.

В соответствии с п. 4 ст. 1352 ГК РФ раскрытие информации, относящейся к промышленному образцу, автором промышленного образца, заявителем либо любым получившим от них прямо или косвенно эту информацию лицом (в том числе в результате экспонирования промышленного образца на выставке), вследствие чего сведения о сущности промышленного образца стали общедоступными, не является обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности промышленного образца, при условии, что заявка на выдачу патента на промышленный образец подана в Роспатент в течение двенадцати месяцев со дня раскрытия информации. Бремя доказывания того, что обстоятельства, в силу которых раскрытие информации не препятствует признанию патентоспособности промышленного образца, имели место, лежит на заявителе.

К изделиям как объектам промышленного образца могут быть отнесены любые изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, в том числе, составные изделия, самостоятельные части изделий, в частности, компоненты для сборки в составные изделия, упаковки, этикетки, эмблемы, шрифты, а также наборы (комплекты) из изделий.

К самостоятельным частям изделий относятся их функционально самостоятельные части.

Компонент для сборки в составное изделие – это функционально самостоятельная часть составного изделия, предназначенная для его сборки, которая может быть демонтирована без нарушения целостности и повторно использовано для сборки составного изделия (например, бампер, фара автомобиля).

К составным изделиям относятся изделия, состоящие из множества компонентов, предназначенных для сборки составного изделия (например, автомобиль). Составное изделие может быть подвергнуто разборке и повторной сборке.

К наборам (комплектam) относятся группы изделий, имеющих общее назначение и комплексное использование (например, мебельный гарнитур, столовый сервиз и т.д.).

Под вариантами промышленного образца понимается группа промышленных образцов, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел и относятся к решениям одного и того же изделия, имеющим общие существенные признаки, характеризующие основные доминирующие композиционные элементы, определяющие одинаковые основные эстетические особенности изделия, и различающиеся незначительной частью существенных признаков, дополняющих вышеуказанные общие признаки. Например, вариантами промышленных образцов могут быть решения внешнего вида двух или нескольких музыкальных центров, отличающиеся друг от друга формой облицовки, ручек настройки, корпусов колонок.

Не признаются в качестве вариантов промышленного образца решения изделия, отличающиеся механическим изменением одного из несущественных признаков, если они не несут в себе элемента творческого переосмысления художественного образа изделия. Так, не может считаться вариантом промышленного образца предложение об изменении цвета одинаковых изделий и т.п.

Гражданским кодексом РФ установлены основания для отказа в правовой охране в качестве промышленного образца следующие решения.

Так согласно п. 3 ст. 1349 ГК РФ промышленным образцам, содержащим сведения, составляющие государственную тайну, правовая охрана не предоставляется.

В соответствии с п. 4 той же ст. ГК РФ не могут быть объектами патентных прав результаты интеллектуальной деятельности в сфере решений внешнего вида изделий, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

К таким результатам интеллектуальной деятельности относятся, в частности, решения, оскорбляющие человеческое достоинство, национальные или религиозные чувства, имеющие непристойное, жаргонное или циничное содержание или способные вызвать ассоциации с чем-либо, имеющим непристойное, жаргонное или циничное содержание.

В соответствии с п. 5 ст. 1352 ГК РФ не предоставляется правовая охрана в качестве промышленного образца следующим решениям:

- обусловленным исключительно технической функцией изделия, т.е. относящимся к изобретениям и полезным моделям;
- способным ввести в заблуждение, к которым могут быть отнесены решения, воспроизводящие, имитирующие или включающие элементы, тождественные или сходные до степени смешения:
- а) с государственными гербами, флагами и другими

государственными символами и знаками;

с сокращенными или полными наименованиями международных и межправительственных организаций, с их гербами, флагами, другими символами и знаками;

с официальными контрольными, гарантийными или пробирными клеймами, печатями, наградами и другими знаками отличия.

Однако такие элементы могут быть включены в решение внешнего вида изделия, если на это имеется согласие соответствующего компетентного органа;

б) с официальными наименованиями или изображениями особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации либо объектов всемирного культурного или природного наследия, изображениями культурных ценностей, хранящихся в коллекциях, собраниях и фондах, если патент испрашивается на имя лиц, не являющихся их собственниками, без согласия собственников или лиц, уполномоченных собственниками на регистрацию таких решений в качестве промышленных образцов;

в) элементами, государственная регистрация которых в Российской Федерации в качестве товарных знаков не допускается в соответствии с международным договором Российской Федерации, т.к. эти элементы охраняются в одном из государств – участников этого международного договора в качестве обозначения, позволяющего идентифицировать вина или спиртные напитки как происходящие с его территории (производимые в границах географического объекта этого государства) и имеющие особое качество, репутацию или другие характеристики, которые главным образом определяются их происхождением, если промышленный образец относится к изделию, предназначенному для упаковки, маркировки вин и спиртных напитков, не происходящих с территории данного географического объекта;

г) с товарными знаками других лиц:

- заявленными на регистрацию в отношении однородных изделий товаров и имеющими более ранний приоритет, если заявка на государственную регистрацию товарного знака не отозвана или не признана отозванной;

- охраняемыми в Российской Федерации, в том числе в соответствии с международным договором Российской Федерации, в отношении однородных изделий товаров и имеющими более ранний приоритет;

- признанными в установленном ГК РФ порядке общеизвестными в Российской Федерации товарными знаками в отношении однородных товаров;

д) с наименованиями мест происхождения товаров, охраняемыми в соответствии с ГК РФ, за исключением случаев, когда правовая охрана

промышленного образца испрашивается лицом, имеющим исключительное право на такое наименование, и если промышленный образец относится к тому же изделию, для индивидуализации которого зарегистрировано наименование места происхождения товара;

е) с охраняемыми в Российской Федерации фирменными наименованиями или коммерческими обозначениями (отдельными элементами таких наименования или обозначения) либо с наименованиями селекционных достижений, зарегистрированных в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, в отношении однородных изделий товаров, права на которые в Российской Федерации возникли у иных лиц ранее даты приоритета регистрируемого промышленного образца;

ж) с объектами авторского права, в том числе с названиями известных в Российской Федерации на дату подачи заявки на выдачу патента на промышленный образец произведений науки, литературы или искусства, с персонажами или цитатами из таких произведений, с произведениями искусства или их фрагментами, без согласия правообладателей, если права на соответствующие произведения возникли ранее даты приоритета промышленного образца;

з) с именами, псевдонимами или с производными от них обозначениями, с портретами или с факсимиле известных в Российской Федерации на дату подачи заявки на промышленный образец лиц, без согласия этих лиц или их наследников;

и) со знаками соответствия, доменными именами, права на которые возникли ранее даты приоритета промышленного образца;

к) с обозначениями, действия по регистрации которых в качестве товарных знаков или промышленных образцов в отношении однородных изделий товаров были признаны в установленном российским законодательством порядке актом недобросовестной конкуренции.

Промышленные образцы могут быть двух следующих видов: объемными и плоскостными.

Объемные промышленные образцы представляют собой композицию, в основе которой лежит трехмерная (объемно-пространственная) структура, например, решения внешнего вида объемного изделия: станка, сельскохозяйственной машины, мотоцикла, подвесного лодочного мотора и т.п.

Плоскостные промышленные образцы характеризуются линейно-графическим соотношением элементов и фактически не обладают объемом, например, решения внешнего вида плоскостного изделия, например, ковра, косынки, платка, ткани, этикетки и т.д., т.е. представляют собой композицию с двухмерной структурой.

В зависимости от вида изделия и его структуры применяют следующие признаки для характеристики решения внешнего вида этого изделия.

Для характеристики решений внешнего вида изделий, обладающих сложной композицией, в основе которой лежит развитая объемно-пространственная структура (например, станок, сельскохозяйственная машина, мотоцикл и т.п.), используются, в частности, следующие признаки:

- состав и взаимное расположение композиционных элементов;
- форма, включая пластическую проработку композиционных элементов.

Для характеристики решений внешнего вида изделий с моноблочной композицией (например, телевизора, радиоприемника, щитового прибора, шкатулки), а также решений, построенных на соотношениях элементарных геометрических объемов (например, мебельный секционный блок), используются, в частности, следующие признаки:

- состав и взаимное расположение композиционных элементов;
- пластическое, графическое, цветовое, фактурное решение этих элементов, находящихся, как правило, на фронтальной поверхности изделия.

Для характеристики решений внешнего вида изделий, имеющих плоскостную композицию (например, тканей, косынок, платков), используются, в частности, следующие признаки:

- композиционное построение;
- ритмическая организация, линейно-графическое соотношение элементов, мотивов орнамента;
- проработка мотивов орнамента;
- колористическое решение;
- характер фактуры (переплетение нитей ткани).

Для характеристики решения внешнего вида одежды используются, в частности, следующие признаки:

- форма, являющаяся объемной характеристикой модели;
- пропорции, определяющие зрительно воспринимаемые соотношения частей между собой;
- силуэт, являющийся плоскостной характеристикой модели;
- ритм, определяющий соразмерное чередование каких-либо элементов;
- детали, т.е. элементы, накладываемые на поверхность одежды на любом ее участке, их форма;
- отделка, т.е. элемент, не имеющий функционального значения с точки зрения утилитарного применения изделия, играющий декоративную роль в решении модели, использование которого может являться одновременно технологическим приемом (например, обработка края одежды, укрепление соединяющего детали шва и т.п.);

- фурнитура (пуговицы, крючки и т.п.), входящая в структуру изделия для соединения и разъединения его отдельных частей, а также выполняющая роль декоративного элемента;
- материал с его декоративными особенностями.

Для характеристики решений внешнего вида обуви используются, в частности, следующие признаки:

- конструкция верха и низа;
- состав, форма и взаимное расположение элементов конструкции (союзки, берцы, задник, голенище, подошва и т.п.);
- материал с его декоративными особенностями;
- детали отделки;
- фурнитура;
- колористическое решение.

Для характеристики решений внешнего вида комплектов или наборов изделий помимо признаков, используемых для характеристики решений соответствующих изделий, используются, в частности, признаки, отражающие:

- характер взаимодействия частей;
- соподчиненность элементов;
- пропорциональный строй как самих исходных элементов и тех изделий, которые созданы на основе использования этих элементов, так и всего комплекта или набора в целом.

При характеристике решений внешнего вида печатной продукции (например, обложек, этикеток, ярлыков, наклеек и т.п.) используются, в частности, признаки, отражающие:

- композиционное построение;
- проработку графических элементов, изобразительных мотивов, орнамента;
- расположение и выполнение шрифтовой графики (без смыслового и (или) фонетического содержания надписей);
- колористическое решение.

При характеристике решений изделий, внешний вид которых определяется двумя состояниями: закрытым (сложенным) и открытым (например, шкафы, холодильники, приборы в закрытом корпусе, телефонные будки, шкатулки и т.п.) могут использоваться признаки, характеризующие как наружный вид, так и внутренний вид.

При характеристике решения внешнего вида изделия в случае невозможности словесной описательной характеристики признака этот признак может быть выражен также путем указания на совпадение внешнего вида изделия или его элемента с внешним видом общеизвестного изделия иного назначения.

§ 2. Субъекты патентного права

Авторы

Как уже отмечалось ранее, патентное право (§3 гл. 72 ГК РФ) подразделяется на право авторства, право на получение патента (ст. 1357 ГК РФ) и исключительное право (ст. 1358 ГК РФ) на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Первым в числе субъектов патентного права необходимо упомянуть автора объекта патентного права, которому первоначально принадлежат все виды патентного права, перечисленные в предыдущем абзаце. Автором изобретения, полезной модели или промышленного образца признается гражданин, творческим трудом которого создан соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента, считается автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, если не доказано иное (ст. 1347 ГК РФ).

Согласно п. 1 ст. 1228 ГК РФ не признаются авторами изобретения, полезной модели или промышленного образца как результатов интеллектуальной деятельности, не внесшие личного творческого вклада в их создание, в том числе оказавшие авторам только техническое, консультационное, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие оформлению прав на такие результаты интеллектуальной деятельности или их использованию, а также граждане, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ.

В соответствии со ст. 1356 ГК РФ право авторства, то есть право признаваться автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, неотчуждаемо и непередаваемо, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленного образца и при предоставлении другому лицу права его использования. Отказ от этого права ничтожен.

Авторство и имя автора охраняются бессрочно.

Граждане, создавшие изобретение, полезную модель или промышленный образец совместным творческим трудом, признаются соавторами (п. 1 ст. 1348 ГК РФ).

Причем каждый из соавторов вправе использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

Распоряжение правом на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленного образца осуществляется соавторами совместно.

Право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец первоначально принадлежит автору. Это право может перейти к другому лицу (правопреемнику) или быть ему передано в

случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства, или по договору, в том числе по трудовому договору. Договор об отчуждении права на получение патента должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора. Если соглашением сторон договора об отчуждении права на получение патента не предусмотрено иное, риск непатентоспособности несет приобретатель такого права (ст. 1357 ГК РФ).

Патентообладатели

Следующим субъектом патентного права является патентообладатель - любое лицо, обладающее патентом на изобретение, полезную модель или промышленный образец. Обладание патентом на объект патентного права возможно на основании права его получения, либо передаче ему патента в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства, или по договору отчуждения. Договор об отчуждении исключительного права должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора (п. 1 ст. 1369 ГК РФ).

В соответствии с п. 1 ст. 1358 ГК РФ патентообладателю принадлежит исключительное право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца любым не противоречащим закону способом (исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец). Патентообладатель может распоряжаться исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Кроме прав у патентообладателя имеются и обязанности. Так патентообладатель обязан уплачивать патентную пошлину за поддержание патента в силе. Размеры пошлин зависят от вида объекта патентного права и года действия патента. В случае неуплаты очередной годовой патентной пошлины патент прекращает свое действие, а патентообладатель теряет исключительное право на этот патент.

Другой обязанностью патентообладателя является необходимость использования изобретения, полезной модели или промышленного образца. Если изобретение или промышленный образец не используется, либо недостаточно используется патентообладателем в течение четырех лет со дня выдачи патента, а полезная модель - в течение трех лет со дня выдачи патента, то патентообладателю грозит предоставление принудительной лицензии на использование запатентованного объекта по исковому заявлению другого лица (более подробно см. в подразделе 1.8 параграфа 3 настоящей главы).

Субъекты патентного права при создании служебного объекта патентного права

При создании служебного изобретения, служебной полезной модели или служебного промышленного образца проявляются, кроме автора – работника, еще два субъекта патентного права – его работодателя и другого лица, которому может быть передано право на получение патента. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1370 ГК РФ изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, признаются соответственно служебным изобретением, служебной полезной моделью или служебным промышленным образцом (служебным объектом патентного права).

Естественно, право авторства на служебный объект патентного права принадлежит работнику (автору).

Исключительное право на служебный объект патентного права и право на получение патента принадлежат работодателю, если трудовым или гражданско-правовым договором между работником и работодателем не предусмотрено иное.

При отсутствии в договоре между работодателем и работником соглашения об ином работник должен письменно уведомить работодателя о создании в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя такого результата, в отношении которого возможна правовая охрана.

Если работодатель в течение четырех месяцев со дня уведомления его работником не подаст заявку на выдачу патента на соответствующий служебный объект патентного права в Роспатент, не передаст право на получение патента другому лицу или не сообщит работнику о сохранении информации о соответствующем результате интеллектуальной деятельности в тайне, право на получение патента на такой служебный объект патентного права возвращается работнику. В этом случае работодатель в течение срока действия патента имеет право использования служебного объекта патентного права в собственном производстве на условиях простой (неисключительной) лицензии с выплатой патентообладателю вознаграждения, размер, условия и порядок выплаты которого определяются договором между работником и работодателем, а в случае спора - судом.

Если работодатель получит патент на служебный объект патентного права, либо примет решение о сохранении информации о таком служебном объекте патентного права в тайне и сообщит об этом работнику, либо передаст право на получение патента другому лицу, либо не получит патент по поданной им заявке по зависящим от него причинам, работник имеет право на вознаграждение. Размер вознаграждения, условия и

порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае спора - судом.

Правительство Российской Федерации вправе устанавливать минимальные ставки вознаграждения за служебные объекты патентного права.

Субъекты патентного права при создании объекта патентного права с использованием средств работодателя

Изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, но не в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, не являются служебными. Право на получение патента и исключительное право на такие изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежат работнику. В этом случае работодатель вправе по своему выбору потребовать предоставления ему безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на использование созданного результата интеллектуальной деятельности для собственных нужд на весь срок действия исключительного права либо возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием таких изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Субъекты патентного права при выполнении работ по договору на выполнение работ, которые прямо не предусматривали создание объектов патентного права

При выполнении работ по договору субъектами патентного права могут быть подрядчик (исполнитель), заказчик или третье лицо, которому может быть передано право на получение патента или осуществлено отчуждение самого патента.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 1371 ГК РФ в случае, когда изобретение, полезная модель или промышленный образец созданы при выполнении договора подряда или договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, которые прямо не предусматривали их создание, право на получение патента и исключительное право на такой объект патентного права принадлежат подрядчику (исполнителю), если договором между ним и заказчиком не предусмотрено иное.

В этом случае заказчик вправе, если договором не предусмотрено иное, использовать созданные таким образом изобретение, полезную модель или промышленный образец в целях, для достижения которых был заключен соответствующий договор, на условиях простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента без выплаты за это использование дополнительного вознаграждения. При передаче подрядчиком (исполнителем) права на получение патента или отчуждении

самого патента другому лицу заказчик сохраняет право использования объекта патентного права на указанных условиях.

В случае, когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком право на получение патента или исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец передано заказчику либо указанному им третьему лицу, подрядчик (исполнитель) вправе использовать созданные изобретение или полезную модель для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента, если договором не предусмотрено иное.

Автору объекта патентного права, не являющемуся патентообладателем, выплачивается вознаграждение в соответствии с п. 4 ст. 1370 ГК РФ.

Субъекты патентного права при создании промышленного образца по заказу

При создании промышленного образца по заказу субъектами патентного права могут быть заказчик и подрядчик (исполнитель).

В соответствии со статьей 1372 ГК РФ в случае, когда промышленный образец создан по договору, предметом которого было его создание (по заказу), право на получение патента и исключительное право на такой промышленный образец принадлежат заказчику, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное.

Когда право на получение патента и исключительное право на промышленный образец принадлежат заказчику, подрядчик (исполнитель) вправе, поскольку договором не предусмотрено иное, использовать такой промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента.

Когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком право на получение патента и исключительное право на промышленный образец принадлежат подрядчику (исполнителю), заказчик вправе использовать промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента.

Автору созданного по заказу промышленного образца, не являющемуся патентообладателем, выплачивается вознаграждение в соответствии с п. 4 ст. 1370 ГК РФ.

Субъекты патентного права при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту

При выполнении работ по государственному или муниципальному контракту субъектами патентного права могут быть:

- организация, выполняющая государственный или муниципальный контракт (исполнитель),

- Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование,
- государственный или муниципальный заказчик,
- работники и третьи лица.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 1373 ГК РФ право на получение патента и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежат организации, выполняющей государственный или муниципальный контракт (исполнителю), если государственным или муниципальным контрактом не предусмотрено, что это право принадлежит Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию, от имени которых выступает государственный или муниципальный заказчик, либо совместно исполнителю и Российской Федерации, исполнителю и субъекту Российской Федерации или исполнителю и муниципальному образованию. Если в соответствии с государственным или муниципальным контрактом право на получение патента и исключительное право на объект патентного права принадлежат Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию, государственный или муниципальный заказчик может подать заявку на выдачу патента в течение шести месяцев со дня его письменного уведомления исполнителем о получении результата интеллектуальной деятельности, способного к правовой охране в качестве изобретения, полезной модели или промышленного образца. Если в течение указанного срока государственный или муниципальный заказчик не подаст заявку, право на получение патента принадлежит исполнителю.

Если право на получение патента и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец на основании государственного или муниципального контракта принадлежат Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию, исполнитель обязан путем заключения соответствующих соглашений со своими работниками и третьими лицами приобрести все права, либо обеспечить их приобретение для передачи соответственно Российской Федерации, субъекту Российской Федерации и муниципальному образованию. При этом исполнитель имеет право на возмещение затрат, понесенных им в связи с приобретением соответствующих прав у третьих лиц.

Если патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, принадлежит не Российской Федерации, не субъекту Российской Федерации или не муниципальному образованию, патентообладатель по

требованию государственного или муниципального заказчика обязан предоставить указанному им лицу безвозмездную простую (неисключительную) лицензию на использование изобретения, полезной модели или промышленного образца для государственных или муниципальных нужд.

Если патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, получен совместно на имя исполнителя и Российской Федерации, исполнителя и субъекта Российской Федерации или исполнителя и муниципального образования, государственный или муниципальный заказчик вправе предоставить безвозмездную простую (неисключительную) лицензию на использование таких изобретения, полезной модели или промышленного образца в целях выполнения работ или осуществления поставок продукции для государственных или муниципальных нужд, уведомив об этом исполнителя.

Если исполнитель, получивший патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец на свое имя, примет решение о досрочном прекращении действия патента, он обязан уведомить об этом государственного или муниципального заказчика и по его требованию передать патент на безвозмездной основе Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию.

В случае принятия решения о досрочном прекращении действия патента, полученного на имя Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, государственный или муниципальный заказчик обязан уведомить об этом исполнителя и по его требованию передать ему патент на безвозмездной основе.

Авторам объектов патентного права, не являющимся патентообладателями, выплачивается вознаграждение в соответствии с п. 4 ст. 1370 ГК РФ.

Наследники

Субъектами патентного права могут быть наследники, которые в случае смерти автора или патентообладателя наследуют их права в общем порядке как по закону, так и по завещанию.

При наследовании патентных прав к наследникам переходят не все права автора результата интеллектуальной деятельности, а только права на подачу заявки на выдачу патента, на получение патента, а также на получение вознаграждения или компенсации, если право на получение патента принадлежит работодателю умершего автора. Право авторства и право на авторское имя по наследству не переходят, но наследники могут выступать в их защиту.

Если обладателями патентных прав становятся несколько наследников, то решение вопросов их использования принимается по

взаимному согласию. При отсутствии согласия каждый из наследников имеет право использовать объект патентного права по своему усмотрению. Однако отчуждать патент или предоставлять лицензии на его использование в этом случае наследники без общего согласия не могут. Каждый из наследников имеет право самостоятельно принимать меры по защите своих прав на наследуемый объект патентного права.

Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности

Нельзя обойти вниманием также такой субъект патентного права, как федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (Роспатент), который играет важную роль в государственной патентной системе. Роспатент осуществляет государственную политику в области охраны и защиты объектов патентного права.

Основными функциями Роспатента являются:

- Правовая защита интересов государства в процессе экономического и гражданско-правового оборота результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения
- Контроль и надзор в сфере правовой охраны и использования результатов интеллектуальной деятельности гражданского, военного, специального и двойного назначения, созданных за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета
- Контроль и надзор в установленной сфере деятельности в отношении государственных заказчиков и организаций - исполнителей государственных контрактов, предусматривающих проведение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ
- Оказание государственных услуг в сфере правовой охраны изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, программ для электронно-вычислительных машин, баз данных и топологий интегральных микросхем, в том числе входящих в состав единой технологии, товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, нормативно-правовому регулированию вопросов, касающихся контроля, надзора и оказания государственных услуг в установленной сфере деятельности.

Патентные поверенные и иные представители

В качестве субъектов патентного права можно отметить также представителей разработчиков изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Такими представителями в соответствии с п. 1 ст. 1247 ГК РФ являются патентные поверенные, зарегистрированные в Роспатенте, а также иные представители.

Граждане, постоянно проживающие за пределами территории Российской Федерации, и иностранные юридические лица ведут дела с Роспатентом только через патентных поверенных, зарегистрированных в Роспатенте, если международным договором Российской Федерации не предусмотрено иное (п. 2 той же статьи ГК РФ).

Если заявитель, правообладатель, иное заинтересованное лицо ведут дела с Роспатентом самостоятельно или через представителя, не являющегося зарегистрированным в Роспатенте, они обязаны по требованию Роспатента сообщить адрес на территории Российской Федерации для переписки.

Полномочия патентного поверенного или иного представителя удостоверяются доверенностью, выданной заявителем, правообладателем или иным заинтересованным лицом.

В качестве патентного поверенного может быть зарегистрирован гражданин Российской Федерации, постоянно проживающий на ее территории. Другие требования к патентному поверенному, порядок его аттестации и регистрации, а также его полномочия в отношении ведения дел, связанных с правовой охраной результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, устанавливаются законом (п. 3 той же статьи ГК РФ).

Патентные поверенные в обязательном порядке должны пройти аттестацию в Роспатенте, после чего сведения о них вносятся в Единый государственный реестр и им выдаются свидетельства на право осуществления профессиональной деятельности.

Патентные поверенные могут осуществлять свою профессиональную деятельность в качестве индивидуального предпринимателя либо, работая по найму, либо создав собственную коммерческую организацию.

Всероссийское общество изобретателей и рационализаторов

При перечислении субъектов патентного права нельзя обойти вниманием такую массовую общественную организацию, как Всероссийское общество изобретателей и рационализаторов (ВОИР).

В соответствии с Уставом ВОИР его основными задачами являются:

1. создание организационных, экономических и правовых условий для реализации творческих возможностей членов Общества;
2. оказание практической помощи изобретателям в разработке и внедрении их предложений;
3. правовая защита прав членов Общества на принадлежащие им объекты промышленной собственности.

Общество действует на принципах добровольности, самоуправления и независимости его организаций от политических, хозяйственных и государственных органов.

ВОИР образовано по территориально-производственному принципу. Основой Общества являются первичные организации, создаваемые в трудовых коллективах. Все подразделения Общества, имеющие обособленное имущество, являются самостоятельными юридическими лицами.

Для юридической защиты прав и законных интересов изобретателей ВОИР создана Общественная инспекция по контролю за соблюдением законодательства в области изобретательства. Эта инспекция рассматривает жалобы и заявления членов Общества, касающиеся изобретательской деятельности, содействует защите их прав, в том числе путем представительства интересов авторов и организаций в судебных органах.

§ 7. Защита патентных прав на изобретения, полезные модели и промышленные образцы

1. Общие положения

Гражданским кодексом РФ предусмотрены меры по признанию и восстановлению прав субъектов патентного права, перечисленных в параграфе 2 настоящей главы, а именно, авторов и лиц, имеющих право на получение патента, патентообладателей, а также владельцев лицензий и их правопреемников.

Защита патентных прав осуществляется в административном и в судебном порядке.

Административный порядок защиты патентных прав заключается в подаче заинтересованным лицом возражения в Роспатент, а в отношении секретных изобретений - в федеральный орган исполнительной власти по тематической принадлежности, определяемый в соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации.

В Роспатент подаются возражения против решения Роспатента о выдаче патента, об отказе в выдаче патента, о признании заявки на выдачу патента отозванной, и в других случаях, когда податель возражения считает соответствующее решение Роспатента не правомерным.

В соответствии со ст. 1387 ГК РФ решения Роспатента об отказе в выдаче патента, о выдаче патента или о признании заявки отозванной могут быть оспорены заявителем путем подачи возражения в Роспатент в течение семи месяцев со дня направления им решения или запрошенных у Роспатента копий материалов, противопоставленных заявке и указанных в решении об отказе в выдаче патента, при условии, что заявитель запросил копии этих материалов в течение трех месяцев со дня направления решения, принятого по заявке на выдачу патента.

Пропущенный заявителем срок подачи возражения может быть восстановлен при условии, что заявитель представит доказательства уважительных причин, по которым не был соблюден срок.

Ходатайство о восстановлении пропущенного срока может быть подано заявителем в течение двенадцати месяцев со дня истечения установленного срока. Ходатайство подается в Роспатент одновременно с возражением.

Возражение должно относиться к одной заявке или к одному патенту. При подаче возражения необходимо уплатить соответствующую пошлину в установленном размере.

Не принимаются к рассмотрению возражения, относящиеся к отозванной заявке.

Выдача патента может быть оспорена любым лицом путем подачи возражения в Роспатент в течение срока его действия в следующих случаях:

- несоответствия объекта патентного права условиям патентоспособности, установленным ГК РФ;
- наличия в формуле изобретения, полезной модели, которая содержится в решении о выдаче патента, признаков, отсутствовавших на дату подачи заявки в описании и в формуле изобретения, полезной модели;
- выдачи патента при наличии нескольких заявок на идентичные объекты, имеющие одну и ту же дату приоритета.

2. Способы защиты прав авторов

Авторы - разработчики объектов патентного права имеют право авторства, право на имя, право на получение патента и право на получение вознаграждения от работодателя.

Автор изобретения, полезной модели или промышленного образца – это гражданин, творческим трудом которого создан соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Причем, автором изобретения, полезной модели или промышленного образца считается лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента, если не доказано иное (ст. 1347 ГК РФ). Однако нередки случаи, когда в авторский коллектив включаются лица, не внесшие личного творческого вклада в создание объекта патентного права, а только оказавшие авторам техническое, консультационное, организационное или материальное содействие или помощь, либо только способствовавшие оформлению прав на такие результаты интеллектуальной деятельности или их использованию, а также граждане, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ. В этих случаях проявляется нарушение права авторства, которое может быть восстановлено путем иска об исключении таких лиц из числа авторов.

Если конкретного автора вообще забыли указать в числе авторов объекта патентного права, то такое нарушение права авторства можно исправить путем подачи искового заявления о признании права авторства.

Право автора на имя может быть нарушено, если имя действительного разработчика не указано в документах на разработку, в том числе, опубликованных. Нарушено это право может быть также, если имя автора опубликовано в сведениях о заявке или в сведениях о патенте при отказе этого автора быть упомянутым в качестве такового.

В этих случаях внесение исправлений в публикацию можно восстановить нарушенное право.

Довольно часто возникает ситуация подачи заявки на выдачу патента лицами, не имеющими на это права и получившими сведения о сущности разработки в силу случайных или умышленных действий. Восстановление справедливости возможно путем подачи иска в суд о пресечении действий по незаконному получению патента.

Наконец, весьма часто нарушается право автора на получение вознаграждения за полученный результат творческого труда. Проявляется это в том, что автору не выплачивается вознаграждение, либо выплачивается с нарушением размера и сроков выплаты, зафиксированных в договоре. Исправить эту ситуацию возможно, обратившись с иском в суд с требованием о принудительном взыскании причитающегося вознаграждения с взысканием неустойки.

3. Способы защиты исключительных прав

Несанкционированное использование другими лицами запатентованного изобретения, полезной модели или промышленного образца в период срока его действия считается нарушением исключительных прав патентообладателя. Такие действия нарушителей признаются контрафактными.

При этом обязанность доказывания факта нарушения исключительного права возлагается на патентообладателя. При наличии доказательств нарушения исключительного права патентообладатель вправе обратиться с иском к нарушителю, требуя прекратить противоправные действия. Патентообладатель также вправе требовать возмещения убытков от нарушителя исключительного права.

Нарушения исключительных прав патентообладателя возможны также в рамках заключенных ими лицензионных договоров. Патентообладатель, он же лицензиар, может требовать по исковому заявлению от лицензиата взыскания убытков, неустойки и даже досрочного расторжения лицензионного договора.

В соответствии со ст. 1406 ГК РФ споры, связанные с защитой патентных прав, рассматриваются судом. К таким спорам относятся, в частности, споры:

- 1) об авторстве изобретения, полезной модели, промышленного образца;
- 2) об установлении патентообладателя;
- 3) о нарушении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец;
- 4) о заключении, об исполнении, об изменении и о прекращении договоров о передаче исключительного права (отчуждении патента) и лицензионных договоров на использование изобретения, полезной модели, промышленного образца;

- 5) о праве преждепользования;
- 6) о праве послепользования;
- 7) о размере, сроке и порядке выплаты вознаграждения.

Каждый из соавторов вправе самостоятельно принимать меры по защите своих прав на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Защита исключительного права, удостоверенного патентом, может быть осуществлена лишь после государственной регистрации изобретения, полезной модели или промышленного образца и выдачи патента (п. 1. ст. 1363 ГК РФ).

В соответствии со ст. 1252 ГК РФ защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности осуществляется, в частности, путем предъявления в порядке, предусмотренном ГК РФ, требования:

- 1) о признании права – к лицу, которое отрицает или иным образом не признает право, нарушая тем самым интересы правообладателя;

- 2) о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, – к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним, а также к иным лицам, которые могут пресечь такие действия;

- 3) о возмещении убытков – к лицу, неправомерно использовавшему результат интеллектуальной деятельности без заключения соглашения с правообладателем (бездоговорное использование) либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ему ущерб, в том числе нарушившему его право на вознаграждение, предусмотренное ст. 1245, п. 3 ст. 1263 и ст. 1326 ГК РФ;

- 4) об изъятии материального носителя в соответствии с п. 4 ст. 1252 ГК РФ – к его изготовителю, импортеру, хранителю, перевозчику, продавцу, иному распространителю, недобросовестному приобретателю;

- 5) о публикации решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя – к нарушителю исключительного права.

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.

В случаях, предусмотренных ГК РФ для отдельных видов результатов интеллектуальной деятельности, при нарушении

исключительного права правообладатель вправе вместо возмещения убытков требовать от нарушителя выплаты компенсации за нарушение указанного права. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения. При этом правообладатель, обратившийся за защитой права, освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков.

Размер компенсации определяется судом в пределах, установленных ГК РФ, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости.

Если одним действием нарушены права на несколько результатов интеллектуальной деятельности, размер компенсации определяется судом за каждый неправомерно используемый результат интеллектуальной деятельности. При этом в случае, если права на соответствующие результаты принадлежат одному правообладателю, общий размер компенсации за нарушение прав на них с учетом характера и последствий нарушения может быть снижен судом ниже пределов, установленных ГК РФ, но не может составлять менее пятидесяти процентов суммы минимальных размеров всех компенсаций за допущенные нарушения.

В случае, когда изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение материальных носителей, в которых выражен результат интеллектуальной деятельности, приводят к нарушению исключительного права на такой результат, 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.

Оборудование, прочие устройства и материалы, главным образом используемые или предназначенные для совершения нарушения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению за счет нарушителя, если законом не предусмотрено их обращение в доход Российской Федерации.

Если промышленный образец оказывается тождественным или сходным до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет промышленный образец, исключительное право в отношении которого возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного, выставочного или иного приоритета промышленный образец, в отношении которого установлен более ранний приоритет. Обладатель такого исключительного права в порядке, установленном ГК РФ, может требовать признания недействительным патента на промышленный образец.

В случае, если одно нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности совершено действиями нескольких лиц совместно, такие лица отвечают перед правообладателем солидарно.

В случаях, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными ГК РФ, так и в соответствии с антимонопольным законодательством.

Преступления, связанные с нарушением патентных прав в случаях причинения крупного ущерба, наказуемы в уголовном порядке в соответствии со статьей 147 Уголовного кодекса Российской Федерации. Так незаконное использование изобретения, полезной модели или промышленного образца, разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них, присвоение авторства или принуждение к соавторству, если эти деяния причинили крупный ущерб, наказываются штрафом в размере до 200 тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 18 месяцев, либо обязательными работами на срок от 180 до 240 часов, либо лишением свободы на срок до двух лет.

Те же деяния, совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, наказываются штрафом в размере от 100 тысяч до 300 тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет.

§8. Средства индивидуализации товаров, работ, услуг – товарные знаки и знаки обслуживания

1. Объект индивидуализации. Признаки товарного знака и знака обслуживания. Понятие товарного знака.

Эволюция правового регулирования. На рубеже XVIII-XIX веков ведущие позиции на рынке в качестве индивидуализирующего обозначения товаров занял товарный знак. В литературе высказаны различные точки зрения относительно момента возникновения, а также прообраза товарных знаков. Некоторые авторы зарождение товарных знаков связывают с проведением рыцарских турниров, а в качестве прообраза товарных знаков рассматривают гербы. В средние века проводились турниры, на которых рыцари сражались между собой в доспехах и с закрытыми забралами, в связи с чем возникла потребность идентифицировать участников ристалищ. В связи с этим на рыцарских щитах появились гербы, регистрировавшиеся герольдами, которые можно считать прообразами товарных знаков. Другие авторы в качестве прообраза товарных знаков рассматривают такие обозначения, как тамга и клеймо. Тамга представляет собой знак принадлежности, знак личной или групповой собственности. Указанное обозначение использовалось для того, чтобы отличать свои вещи от чужих. Тамги выдавливали на посуде, выжигали на теле коров и лошадей, вырезали на ушах мелкого рогатого скота, высекали на камнях и чурбанах, которые ставили у границ земельных владений. Тамги могли быть индивидуальными и коллективными (ими метился скот одного человека или всего рода). С развитием ремесла и торговли из тамги выделилось такое обозначение, как клеймо. Клеймо использовалось мастерами-ремесленниками для выделения изготовленной ими продукции из массы однородной. Людям было небезразлично, чьи товары они покупают, поскольку умение и репутация отдельных мастеров были различными. Ещё большее значение клеймо приобрело, когда между изготовителем и покупателем появился посредник – купец, порой увозивший товар далеко от места его производства. В этом случае только клеймо указывало на производителя реализуемой продукции. Таким образом, клеймо уже в те времена выполняло функции, присущие в настоящее время товарному знаку, в том числе самую главную – функцию индивидуализации. Клеймо отличало товары одних производителей от однородных товаров других производителей.

Использование товарных знаков как таковых резко возросло при развитии капиталистического способа производства. Со временем оно начало получать государственную поддержку в виде предоставления им правовой охраны, установления уголовной и гражданской ответственности

за использование чужих товарных знаков. В конце 19 века во многих зарубежных странах появились законы, регламентирующие систему правовой охраны товарных знаков. Например, во Франции такой закон был принят в 1857 году, в Великобритании – в 1883 г., в Германии – в 1894 г. В 1830г. в России был принят первый закон, относящийся к товарным знакам, который назывался «О товарных клеймах», а в 1896 г. был принят новый, более совершенный по сравнению с предшествующим, закон «О товарных знаках (фабричных и торговых марках и клеймах)».

Создано было не только национальное законодательство, но и международное, поскольку возникла необходимость приобретения прав на товарный знак за рубежом. В 1883 году была подписана Парижская конвенция об охране промышленной собственности, а в 1891 году было заключено Мадридское соглашение о международной регистрации фабричных и товарных знаков.

Со временем под влиянием социально-экономических факторов и норм международных соглашений национальные законы претерпевали определенные изменения. Эти процессы продолжаются и в настоящее время.

Выше упоминался Российский закон о товарных знаках 1896 года. Это был второй законодательный акт, касающийся клейм – прообраза товарных знаков.

Закон «О товарных клеймах» в силу новизны предмета регулирования носил довольно общий характер и не давал четкого определения товарного клейма, но он содержал указание на обязанности владельцев товарных клейм, устанавливал ответственность за подделку чужого клейма.

Закон 1896 года содержал определение товарного знака, существо которого сохранилось и до настоящего времени – это «всякого рода обозначения, выставляемые промышленниками и торговцами на товарах или на упаковке и посуде, в коих они хранятся для отличия оных от товаров других промышленников и торговцев».

В качестве товарных знаков могли быть заявлены клейма, пломбы, печати, тавры, капсулы, мешки (вытканые и вышитые), этикетки, виньетки, девизы (краткое изречение, в котором выражается главная мысль), ярлыки, обложки, рисунки, оригинальных видов упаковки. В соответствии с Законом и изданными на их основе Правилами запрещалось выставление (использование) товарных знаков с надписями и изображениями, противными общественному порядку, нравственности или благопристойности; с надписями и изображениями, заведомо ложными или имеющими целью ввести в заблуждение покупателя; с изображениями, дарованными промышленнику или торговцу знаков отличия, предназначенных для ношения, а также с изображением наград и почетных отличий без обозначения года их получения. Было также

установлено, что не могут быть зарегистрированы товарные знаки, недостаточно отличающиеся от знаков, представленных в исключительное пользование другим промышленникам или торговцам для однородных товаров; вошедшие во всеобщее употребление для обозначения товаров известного рода; состоящие из отдельных цифр, букв или слов, которые по своему виду, расположению или сочетанию не представляют отличительного знака.

Исключительное право на товарный знак подтверждалось свидетельством, которое выдавалось после проверки соответствующей заявки Департаментом торговли и мануфактур. Владельцу товарного знака разрешалось пользоваться своим товарным знаком и выставять его на товарах и упаковке, прейскурантах и бланках. Свидетельство давало право простановки товарного знака только на товарах определенного рода. Срок действия свидетельства устанавливается по желанию просителя (заявителя) от одного года до десяти лет, считая со дня выдачи свидетельства. По истечении срока действия свидетельство могло быть продлено на новый срок. Законодательством устанавливались и основания прекращения действия свидетельства и права исключительного пользования знаком. Среди них: просьба владельца или прекращение самого предприятия; невозобновление свидетельства в установленный срок; недоведение до сведения Департамента информации об отчуждении предприятия или сдачи его в аренду (в течение шести месяцев с даты совершения сделки); решение суда, установившее, что лицо, получившее свидетельство, не имеет права его исключительного использования.

Правовое регулирование охраны товарных знаков в той или иной степени осуществлялось и после установления советской власти. Принятие законодательных актов во многом обуславливалось историческими этапами в развитии государства. Сразу после революции, в 1918 году был принят декрет СНК, который установил необходимость перерегистрации всех товарных знаков, зарегистрированных на имя русских и иностранных владельцев. В следующем году Всероссийским советом народного хозяйства было издано постановление «О товарных знаках государственных предприятий», запретившее государственным предприятиям пользоваться товарными знаками, которыми пользовались торгово-промышленные предприятия до их национализации. Так, в период проведения новой экономической политики был издан Декрет СНК РСФСР «О товарных знаках». В соответствии с этим актом обязательную регистрацию товарных знаков торговых и промышленных предприятий осуществлял Комитет по делам изобретений. Устанавливая право всех промышленных и торговых предприятий, как государственных, так и частных, пользоваться товарными знаками, исходя из политики, проводимой государством на этом этапе, декрет установил, что право на товарные знаки признается имущественным правом и защищается

законами и судами Республики. В связи с этим в Уголовный кодекс РСФСР 1922 года была включена статья, предусматривающая уголовное наказание за самовольное пользование чужим товарным знаком в целях недобросовестной конкуренции. Декрет указывал и на индивидуализирующую функцию товарного знака – «для отличия выпускаемых или сбываемых ими товаров от товаров других предприятий».

Декрет определял понятие товарного знака: «Товарными знаками считаются помещаемые ... на товаре или его упаковке постоянные отличительные знаки, как-то: клейма, пломбы, тавро, метки, этикетки, виньетки, ярлыки, обложки, рисунки, а также девизы, оригинальные слова, сочетание и начертание их, а также упаковки оригинальных видов». Декрет содержал ряд критериев охраноспособности товарных знаков, используемых и в настоящее время.

Было установлено, что товарный знак должен содержать обозначение фирмы предприятия и указание его местонахождения. В соответствии с положениями Декрета «не дозволялось в виде товарных знаков» пользоваться знаками, недостаточно отличающимися от товарных знаков, уже зарегистрированных другими предприятиями; знаками, содержащими фирму или название, принадлежащее уже другому предприятию; знаками контрреволюционного и порнографического содержания; знаками, содержащими ложные или способные ввести в заблуждение сведения, знаками, содержащими изображение красного креста; знаками, содержащими изображение государственных гербов. При этом было установлено, что государственные предприятия могут включать в товарный знак изображение государственного герба РСФСР.

После образования СССР было издано Постановление ЦИК и СНК СССР «О товарных знаках», по сути воспроизведшее ранее действовавшее законодательство, хотя в качестве субъекта права были названы не сами предприятия, а их владельцы.

В период с 1936 по 1940 годы регистрация товарных знаков была децентрализована, затем она осуществлялась Народным комиссариатом торговли СССР, а с 1959 года - Государственным комитетом по делам изобретений и открытий.

Принятое в 1936 году постановление ЦИК и СНК СССР «О производственных марках и товарных знаках» значительно снизило роль товарного знака. Оно установило, что все предприятия государственной промышленности, артели, промкооперации и др. обязаны снабжать выпускаемые ими изделия производственными марками, содержащими: наименование предприятия; их место нахождения; наименование Народного комиссариата, в систему которого входило предприятие; сорт товара и номер стандарта. Производственная марка в зависимости от свойства товара могла быть помещена на самом товаре, его упаковке или

приклеена к товарной этикетке. За выпуск изделий без производственной марки предусматривалась дисциплинарная ответственность. И уже вслед за этой обязанностью в отношении производственных марок предприятиям предоставлялось право «снабжать товар товарными знаками» «сверх производственной маркировки предприятия по своему желанию. Товарными знаками признавались графические изображения, оригинальные названия, особые сочетания цифр, букв или слов, а также оригинальная упаковка. Обязательными товарные знаки были только в специально оговоренных наркоматами Внутренней торговли и Тяжелой промышленности случаях, т.е. для специально указанных товаров. Торговым предприятиям, по заказу которых выпускались изделия, было предоставлено право маркировать эти изделия своей маркой или своим товарным знаком.

В условиях децентрализованной регистрации товарных знаков каждый наркомат (например, тяжелой промышленности, здравоохранения, внутренней торговли) издавали свои собственные правила регистрации товарных знаков. На зарегистрированный товарный знак выдавалось свидетельство, которое предоставляло его владельцу исключительное право пользования товарным знаком.

В соответствии с постановлением Совета Министров от 15 мая 1962 года «О товарных знаках» Комитет по делам изобретений и открытий разработал и утвердил Положение о товарных знаках. В соответствии с этим Положением предприятия были обязаны иметь товарные знаки, зарегистрированные в соответствии с установленным законодательством порядке. Определение товарного знака, содержащееся в этом правовом акте, достаточно пространное. Оно включает не только указание на функцию этого средства индивидуализации, но и критерии охраноспособности обозначения, которые позволяют предоставить ему охрану в качестве товарного знака. Понятие товарного знака и знака обслуживания было сформулировано следующим образом: «Товарный знак и знак обслуживания представляют собой оригинально оформленное художественное изображение (оригинальные названия и слова, отдельные сочетания букв, цифр, виньетки, различные виды упаковок, художественные композиции и рисунки в сочетании с буквами, цифрами, словами или без них и т.п.), служащие для отличия товаров и услуг одного предприятия от однородных товаров или услуг других предприятий и для их рекламы».

В 1974 году Госкомизобретений утвердил новое, более современное Положение о товарных знаках.

В соответствии с пунктом 13 этого Положения под товарными знаками понимались зарегистрированные в установленном порядке обозначения, служащие для отличия товаров одних предприятий от однородных товаров других предприятий.

Положение содержало достаточно подробные нормы, устанавливавшие, какие обозначения и при каких условиях не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков.

Большое количество принципиально новых положений в системе правовой охраны товарных знаков содержали нормы Закона СССР «О товарных знаках и знаках обслуживания», принятого в 1991 году, но так и не вступившего в действие из-за распада Советского Союза.

Большая часть положений этого документа была воспроизведена в Законе Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», вступившем в действие с 17 октября 1992 года. Статья 1 этого Закона, в редакции, действовавшей до вступления 27 декабря 2002 года в силу Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», давала следующее определение понятия товарного знака и знака обслуживания; «Товарный знак и знак обслуживания – это обозначения, способные отличать соответственно товары и услуги одних юридических или физических лиц от однородных товаров и услуг других юридических или физических лиц». При подготовке предложений по внесению изменений и дополнений в Закон о товарных знаках в редакции 1992 года были приняты во внимание следующие обстоятельства. Во-первых, вступившим в силу Гражданским кодексом РФ товарные знаки и знаки обслуживания были определены как средства индивидуализации. Во-вторых, Гражданский кодекс РФ указывает на индивидуализацию не только товаров и услуг, но и выполняемых работ. В-третьих, словосочетание «способные отличать» представляется недостаточно конкретными, во всяком случае на этапе проведения экспертизы (т.е. при принятии решения о возможности предоставления обозначению правовой охраны в качестве товарного знака). Эксперт патентного ведомства не может оценить, как обозначение будет работать на рынке, т.е. оценить – есть ли у него потенциальная способность отличать одни однородные товары от других. Поэтому в Законе о товарных знаках в редакции 2002 года было приведено следующее определение «Товарный знак и знак обслуживания – обозначения, служащие для индивидуализации товаров, выполняемых работ или оказываемых услуг юридических или физических лиц».

Объект индивидуализации. Из пункта первого статьи 1477 ГК РФ следует, что товарный знак предназначен для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, а знак обслуживания служит для индивидуализации выполняемых юридическими лицами либо индивидуальными предпринимателями работ или оказываемых ими услуг. В соответствии с Гражданским кодексом РФ и в соответствии с Федеральным законом «О защите конкуренции» товар

является объектом гражданских прав, используемый в Федеральном законе «О защите конкуренции» термин «товар» охватывает работы, услуги, включая финансовые услуги, предназначенные для продажи, обмена или иного введения в оборот. Услуги – по определению Федерального закона «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» от 7 июля 1995 г. - «предпринимательская деятельность, направленная на удовлетворение потребностей других лиц, за исключением деятельности, осуществляемой на основе трудовых правоотношений».

Признаки товарного знака (знака обслуживания). Пунктом вторым статьи 1477 ГК РФ установлено, что правила кодекса о товарных знаках соответственно применяются к знакам обслуживания. На основании этого установления все требования, которым должен соответствовать товарный знак, применимы в Российской Федерации без каких-либо исключений к знакам обслуживания. В ряде зарубежных стран знаки обслуживания не охраняются. В связи с этим необходимо отметить, что положения, относящиеся к знакам обслуживания, содержатся в статье 6-*sexies* Парижской конвенции. Эта статья была включена в Конвенцию в 1958 году на Лиссабонской конференции, на которой лишь принципиально была признана необходимость введения охраны этого средства индивидуализации. Однако условия его охраны в Конвенции не были регламентированы. Не было принято и предложение о приравнивании охраны знака обслуживания к охране товарного знака. Решение этого вопроса было отнесено к компетенции национальных законодательств. Страны Союза согласились охранять знаки обслуживания, но не взяли на себя обязательства их регистрировать. Положения статьи 6-*sexies* Парижской конвенции не обязывают государства принимать специальные законы по охране знаков обслуживания и допускают обеспечение такой охраны на основе другого законодательства, например, законодательства о пресечении недобросовестной конкуренции. К знакам обслуживания применяются положения Договора о законах по товарным знакам (статья 2). Этот Договор вступил в силу 1 августа 1996 года. Россия является участницей Договора с мая 1998 года. Указанное положение Договора имеет большое практическое значение, поскольку в настоящее время не все страны регистрируют знаки обслуживания. Участие таких стран в Договоре, исходя не только из статьи 2, но и из статьи 16 («Знаки обслуживания»), обязывает их регистрировать данный вид знаков и применять к нему положения Парижской конвенции. К знакам обслуживания применяются и положения Сингапурского договора о законах по товарным знакам, принятого в развитие Договора о законах по товарным знакам и действующего для России с 2009г.

В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы самые разные виды обозначений. Среди них – словесные, изобразительные,

объемные и другие обозначения (например, звуковые, обонятельные, световые) и их комбинации.

Наиболее популярными являются словесные обозначения, они обладают большей различительной способностью, чем другие виды обозначений. Они могут восприниматься и на слух, и визуально, что делает их более доступными потребителю, например, при посредстве устной рекламы. Словесные обозначения разнятся между собой. Они могут представлять собой отдельное слово или словосочетание, например, существительное с прилагательным. В последнее время большую популярность приобрело использование в качестве словесного товарного знака целой значимой фразы, иногда их называют «слоганами».

Также в последнее время все чаще появляются искусственно образованные (иногда их называют фантазийными) слова. Как правило, такие слова используются для маркировки фармацевтических препаратов, химических веществ и т.п. Зачастую в таком новом слове содержится косвенное указание на какой-либо химический элемент, входящий в препарат, или вещество, но иногда такой связи не прослеживается, да и цели такой не ставится.

К изобразительным обозначениям могут относиться изображения живых существ, предметов, природных или созданных человеком объектов, фигуры любых форм – квадраты, овалы, прямоугольники, ромбы и т.п., композиции линий, пятен, фигур на плоскости. Реалистическое изображение вышеуказанных объектов встречается в товарных знаках очень редко. Как правило, они в различной степени стилизованы. В большинстве случаев изображения являются абстрактными. Возможно и использование символов, но в этих случаях нельзя забывать о том, что использование общепринятого символа в обозначении может повлечь отказ в регистрации товарного знака.

Наиболее привлекательными и охраноспособными обозначениями являются достаточно простые, лаконичные изображения, не перегруженные всевозможными декорирующими элементами. Простое обозначение легче запоминается, внимание потребителя не рассеивается на многочисленные составляющие элементы, присущие, например, сложным изобразительным обозначениям.

Объемное обозначение – это изображение какого-либо объекта, фигуры, комбинации линий и т.п. в трех измерениях – длине, ширине и высоте. По существу это изображение формы изделия либо его упаковки. При этом необходимо, однако, иметь в виду, что объемное изображение известного всем предмета не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака. Оно должно обладать различительной способностью, т.е. быть оригинальным, не похожим на другие изделия аналогичного назначения. Чаще всего в качестве объемных товарных знаков охраняется оригинальная упаковка товара, например, коробка для конфет или печенья,

банка или бутылка для напитка, флакон для духов или туалетной воды и т.п.

К комбинированным обозначениям относятся комбинации элементов разного характера: изобразительных, словесных, объемных и т.д. Например, комбинированным обозначением является обозначение, включающее стилизованное изображение какого-либо архитектурного сооружения и слово, либо словосочетание. Зачастую словесным элементом комбинированного знака является часть фирменного наименования владельца товарного знака. Вероятно, в ближайшее время в товарные знаки будут включаться и коммерческие обозначения правообладателя. Огромное распространение в последние годы получили комбинированные обозначения в виде этикеток. Этикетки для напитков, лекарственных препаратов, обертки для конфет, печенья. В качестве комбинированных товарных знаков заявляются фрагменты коробок для конфет, чая, сигарет и т.д.

Как уже указывалось выше, кодекс установил неисчерпывающий перечень видов товарных знаков. Помимо прямо названных законом на практике различают звуковые, световые, обонятельные и другие виды товарных знаков.

Среди товарных знаков особое место занимает специфическая категория товарных знаков – коллективные знаки. В качестве коллективных знаков могут охраняться обозначения любых видов. Специфика этой категории знаков заключается в их правовом статусе, при этом имеется в виду – субъект права на коллективный знак, а также особенности предоставления им правовой охраны и особенности их использования.

Цвет или цветовое сочетание товарного знака зависят от желания заявителя, патентное ведомство регистрирует обозначение в том цвете, в котором он заявляется. При этом и правовая охрана товарному знаку предоставляется в том виде, и, соответственно цвете, в каком он зарегистрирован. То есть, если знак зарегистрирован в черно-белом исполнении, то и охраняется он в таком же исполнении. При этом, правда, не надо забывать о том, что нарушением исключительных прав правообладателя товарного знака признается использование не только самого товарного знака, но и обозначения, сходного с ним до степени смешения. Регистрация товарного знака, в каком-либо одном цветовом сочетании, в большинстве случаев косвенным образом охраняет это обозначение, выполненное в другом цветовом сочетании.

Правовую охрану в качестве товарных знаков могут получить не все обозначения (вне зависимости от их вида). Кодексом установлен ряд оснований, препятствующих их регистрации. Прежде всего, устанавливается невозможность регистрации обозначений, не обладающих различительной способностью. Запрет на регистрацию таких

обозначений обусловлен тем, что в случае предоставления им правовой охраны в качестве товарных знаков они не смогут служить средством индивидуализации товаров, работ или услуг. К обозначениям, не обладающим различительной способностью, могут быть отнесены, в частности, обозначения, представляющие собой отдельные буквы, цифры, не имеющие характерного географического исполнения, сочетания букв, не имеющие словесного характера; реалистические или схематические изображения товаров, заявляемые на регистрацию в качестве товарных знаков для обозначения этих товаров и другие.

Не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков и обозначения, которые состоят только из элементов, которые принято называть неохраноспособными. К таким обозначениям законом отнесены обозначения, вошедшие во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида; являющиеся общепринятыми символами и терминами; обозначения, характеризующие товары, в том числе указывающие на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, на время, место, способ их производства или сбыта; обозначения, представляющие собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Вместе с тем действует правило, на основании которого такие обозначения могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков, если они в результате использования для конкретных товаров приобрели различительную способность.

Кроме того, возможна регистрация товарного знака, представляющего собой комбинацию из вышеуказанных обозначений, если она обладает различительной способностью.

Препятствием для регистрации обозначения в качестве товарного знака является отнесение обозначения к группе обозначений, не подлежащих правовой охране в соответствии со статьей 1231.1 ГК РФ. К этой группе относятся объекты (в том числе обозначения), включающие, воспроизводящие или имитирующие официальные символы, наименования и отличительные знаки либо их узнаваемые части: 1) государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и т.п.); 2) сокращенные или полные наименования международных и межправительственных организаций, их флаги, гербы, другие символы и знаки. Установленный законом запрет представляется обоснованным в целях предотвращения нарушения права государства на отличительные знаки его суверенитета, прав международных, межправительственных организаций. Установленные законом препятствия основаны на международном договоре Российской Федерации (имеется в виду Парижская конвенция по охране промышленной собственности). Кодекс допускает включение перечисленных элементов в товарный знак в

качестве неохраняемых, если на это имеется согласие соответствующего компетентного государственного органа, органа международной или межправительственной организации.

Не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, являющиеся ложными или способными ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя. Такими обозначениями являются, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об определенном качестве товара, об определенном изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности.

Основанием для отказа обозначению в регистрации в качестве товарного знака является его противоречие общественным интересам, принципам гуманности и морали. Примером таких обозначений могут быть антигосударственные или антиобщественные лозунги, неэтично примененная государственная символика; обозначения, затрагивающие религиозные чувства и оскорбляющие человеческое достоинство, в т.ч. слова и изображения непристойного характера; обозначения, носящие антигуманный характер.

В кодексе (п. 4 ст. 1483) приводится перечень тех объектов, воспроизведение которых с той или иной степенью точности в товарном знаке, делает его регистрацию невозможной. При этом Гражданский кодекс сразу же указывает, что данное положение имеет исключение – воспроизведение упомянутых в рассматриваемой статье Гражданского кодекса объектов возможно в товарных знаках, регистрируемых на имя собственников данных объектов, либо при наличии их согласия на регистрацию. Нельзя не отметить, что рассматриваемый признак носит достаточно общий характер. В этой связи при применении вышеназванного положения Гражданского кодекса необходимо руководствоваться рядом специальных нормативных актов, среди которых: Федеральный закон Российской Федерации «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» от 25.06.2002 г. , Указ Президента РФ «Об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации» от 30.10.1992, утвердивший Положение «Об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации» . Указанное Положение установило процедуру отнесения объектов культурного наследия к категории особо ценных и включения их в Государственный свод, депозитарием которого является Министерство культуры РФ.

Следующий «критерий охраноспособности» обозначения, заявляемого на регистрацию в качестве товарного знака, связан с обозначениями, которые охраняются в одном из государств-участников международного договора Российской Федерации как идентифицирующие вина или спиртные напитки, происходящие с

территории конкретного государства (производимые в границах географического объекта этого государства). При этом такие товары имеют определенное особое качество, репутацию или иные характеристики, определяемые их происхождением с определенной территории. То есть, заявленным обозначениям, воспроизводящим подобные обозначения и применяемым для маркировки вин или спиртных напитков, не происходящих с территории данного географического объекта, должно быть отказано в регистрации в качестве товарного знака. Международным договором, упомянутым в пункте 5 статьи 1483 ГК РФ, является Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), действующее в рамках Всемирной торговой организации (ВТО). Речь идет о статье 23 указанного Соглашения, положения которой направлены на повышение эффективности защиты прав производителей вин и спиртных напитков. Так, в частности, пункт 1 статьи 23 Соглашения ТРИПС устанавливает, что каждая страна-член предусматривает правовые средства, позволяющие заинтересованным лицам предотвращать использование географического указания, идентифицирующего вина, для вин, не происходящих из места обозначенного данным географическим указанием, или географического указания, идентифицирующего крепкие спиртные напитки, для спиртных напитков, не происходящих из места, обозначенного данным географическим указанием, даже если используется подлинное место происхождения товаров, или географическое указание используется в переводе или сопровождается такими выражениями, как «вид», «тип», «в стиле», «имитация» и т.д. Условно признаки охраноспособности товарного знака, основанные на положениях статьи 1483 ГК РФ, можно разделить на две большие группы, это абсолютные, которые были рассмотрены выше, и иные суть которых сводится к запрету регистрировать в качестве товарных знаков обозначения, которые могут нарушать права третьих лиц на объекты промышленной собственности, авторского права и личного неимущественного права. При этом необходимо иметь ввиду, что указанные основания для отказа корреспондируются с положениями, содержащимися в статье 6 *quinquies* Парижской конвенции, указывающей, что товарные знаки могут быть отклонены при регистрации в случае, «если знаки могут затронуть права, приобретенные третьими лицами в стране, где испрашивается охрана».

Так называемые иные основания для отказа в регистрации, в свою очередь, также могут быть разделены на две группы. Основания первой группы – это основания, предусмотренные пунктами 6 и 7 статьи 1483 Гражданского кодекса, по которым проводится экспертиза. Основания второй группы - это основания, по которым экспертиза не проводится, но которые, в соответствии с Кодексом, могут стать основаниями для оспаривания регистрации товарного знака и признания ее

недействительной. Основания второй группы содержатся в пунктах 8, 9, 10 указанной статьи. Заявляемое на регистрацию в качестве товарного знака обозначение не должно быть тождественным или сходным до степени смешения с принадлежащими другим лицам товарными знаками или с заявленными обозначениями других лиц. В целях проверки соответствия заявляемого обозначения этому критерию во внимание принимаются только действующие, так называемые «живые» товарные знаки», или заявки на регистрацию товарных знаков. Таким образом, не учитываются товарные знаки, правовая охрана которых прекращена в соответствии со ст. 1514 Кодекса; товарные знаки, заявки на которые отозваны либо признаны отозванными в соответствии со ст.ст. 1495, 1497 и 1512 Кодекса; заявки, по которым приняты решения об отказе, возможность оспаривания которых утрачена; заявки, по которым в адрес заявителей были направлены уведомления о невозможности регистрации в связи с неуплатой или несвоевременной уплатой пошлины за регистрацию товарного знака и выдачу свидетельства на него. При анализе этого признака во внимание также принимается однородность (или её отсутствие) товаров, в отношении которых испрашивается регистрация товарного знака, и товаров, в отношении которых зарегистрирован (подан на регистрацию) тождественный или сходный до степени смешения товарный знак. Обозначение считается тождественным с другим обозначением, если оно совпадает с ним во всех элементах. Если же обозначения имеют отдельные отличия, но в целом ассоциируются друг с другом, то они признаются сходными до степени смешения. Для установления однородности товаров принимаются во внимание род (вид) товаров, их назначение, вид материала, из которого они изготовлены, условия сбыта товаров, круг потребителей и другие признаки. Кроме того, необходимо учитывать потенциальную возможность возникновения представления у потребителя о принадлежности товаров одному изготовителю. В рамках анализа этого же признака заявленного обозначения выявляется наличие (или отсутствие) его тождества или сходства с товарным знаком третьего лица, охрана которому предоставлена в соответствии с международным договором Российской Федерации, и имеющим более ранний приоритет. В рамках действующего законодательства знаками, охраняемыми в Российской Федерации в соответствии с международным договором, являются – международные знаки, заявленные или охраняемые в Российской Федерации на основании Мадридского соглашения о международной регистрации знаков или Протокола к Мадридскому соглашению, а также общеизвестные товарные знаки, охраняемые в соответствии со статьей 6 bis Парижской конвенции. То есть знаки, ранее не зарегистрированные на территории Российской Федерации, но получившие правовую охрану в результате их признания общеизвестными .

При анализе рассматриваемого признака следует иметь в виду также следующее. Как и в законодательстве многих стран мира, так и в российском законодательстве о товарных знаках, содержится указание на возможность регистрации обозначений, сходных до степени смешения с обозначениями, имеющими более ранний приоритет, в отношении однородных товаров, при условии согласия владельцев таких более ранних товарных знаков. То есть, предусмотрена возможность предоставления заявителями так называемых «писем-согласий» от владельцев более ранних товарных знаков. Необходимо отметить, что федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности не обязан безоговорочно основывать свое решение по заявке на таких «письмах-согласиях», т.е. принимать только решение о регистрации товарного знака, если заявитель представит письмо-согласие. Экспертиза обязана рассмотреть «письмо-согласие», так же как и любой другой документ, предоставленный в рамках делопроизводства по заявке на регистрацию товарного знака. Указанный подход подтверждается и новым положением кодекса, в соответствии с которым регистрация товарного знака допускается с согласия правообладателя при условии, что такая регистрация не может явиться причиной введения в заблуждение потребителя. Кроме того, надо иметь в виду, что «письма-согласия» учитываются только в тех случаях, когда обозначения являются сходными до степени смешения, но не тождественными. Новой нормой установлено также, что согласие не может быть отозвано правообладателем.

Еще одним признаком охраноспособного обозначения является отсутствие его тождества или сходства до степени смешения с охраняемым наименованием места происхождения товара, а также с обозначением, заявленным на регистрацию в качестве такового до даты приоритета товарного знака. При этом во внимание принимаются любые товары, а не только однородные тем, в отношении которых зарегистрировано наименование места происхождения товара. Из этого общего правила есть исключение, оно имеет место в тех случаях, когда лицо, испрашивающее правовую охрану для товарного знака, одновременно имеет исключительное право на это наименование. При этом действует установление, что в случае наличия у заявителя такого права, наименование места происхождения товаров может быть включено в состав товарного знака в качестве неохраняемого элемента. Но это установление сопровождается условием - регистрация товарного знака испрашивается в отношении товаров, для индивидуализации которых зарегистрировано наименование места происхождения товаров. Например, правовая охрана наименованию места происхождения товара предоставлена в отношении минеральной воды, соответственно, правовая охрана товарному знаку, например, в виде этикетки, может быть предоставлена только в отношении товаров 32 класса МКТУ. Данный

подход законодателя представляется вполне оправданным и определяется спецификой такого объекта, как наименование места происхождения товаров. По своей правовой природе наименование места происхождения товаров не может принадлежать какому-либо одному правообладателю, производитель товаров, наряду с другими производителями товаров, происходящих из этого географического объекта, по существу получает лишь право пользования данным наименованием. Таким образом, все изготовители товаров, происходящих из данного географического объекта и обладающих особыми свойствами, обусловленными природными условиями и/или людскими факторами, получают возможность включать наименование места происхождения товара в состав своего товарного знака, как неохраняемый элемент.

Среди признаков охраноспособных заявляемых обозначений имеются и такие, соответствие которым не проверяется в ходе проведения экспертизы федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, но которые в случае установления факта нарушения могут явиться поводом для оспаривания регистрации товарного знака и признания ее недействительной. Так заявляемое обозначение не должно быть тождественным или сходным до степени смешения с фирменным наименованием или коммерческим обозначением (либо их частями), охраняемыми на территории Российской Федерации, либо с наименованием зарегистрированного в Российской Федерации селекционного достижения. При анализе этого признака принимается во внимание дата возникновения права на эти объекты и дата приоритета товарного знака. Если права на фирменное наименование, коммерческое обозначение или селекционное достижение возникли ранее даты приоритета заявляемого товарного знака, то в регистрации товарного знака должно быть отказано либо его регистрация должна быть признана недействительной в соответствии со ст. 1512 Гражданского кодекса. Следует особо отметить, что ранее действовавшее законодательство не принимало во внимание наличие прав на селекционное достижение, нередко имевшее оригинальное название. Право на коммерческое обозначение не могло приниматься во внимание ввиду отсутствия правовой охраны таких средств индивидуализации.

Среди признаков этой группы имеется еще один. Заявляемые обозначения не должны быть тождественными названиям известных в Российской Федерации на дату подачи заявки произведений науки, литературы или искусства, персонажам или цитатам из таких произведений, произведениям искусства или их фрагментам. При анализе этого признака во внимание должно быть принято следующее. Во-первых, законодатель говорит не только о тождественности, но и о сходстве до степени смешения. Во-вторых, предоставление правовой охраны таким обозначениям возможно, если на это имеется согласие правообладателя. В-

третьих, во внимание должны приниматься следующие даты: дата возникновения права на соответствующие произведения и дата приоритета регистрируемого знака. В-четвертых, для понимания установлений рассматриваемой статьи необходимо определиться с понятием «известности». Так, под «известным» следует понимать такой объект, о котором все знают и который пользуется широкой известностью в обществе. Известным, в частности, может считаться тот объект, который включен в словари и энциклопедии, справочники, упоминания о котором содержатся в периодических изданиях, который упоминается в СМИ.

Признаком, относящимся к этой же группе, является признак отсутствия тождественности или сходства до степени смешения заявляемого обозначения и имени, псевдонима или производного от них обозначения, портрета или факсимиле известного в Российской Федерации лица. При анализе этого признака во внимание должно быть принято установление закона о том, что известным лицо должно быть на дату подачи заявки на регистрацию товарного знака, а также наличие или отсутствие согласия этого лица или его наследника. При определении известности лица, чье имя, псевдоним, факсимиле и т.п. могут явиться основанием для отказа в регистрации товарного знака необходимо руководствоваться и обращать внимание на такие факты, как упоминание в словарях, справочниках, периодике, СМИ, а также принимать во внимание общую осведомленность общества о данных объектах. Следует иметь в виду, что сравниваемые обозначения должны также оцениваться с точки зрения их соответствия требованиям пункта 1 статьи 1483, что означает их проверку на наличие различительной способности. Так, например, широко распространенные в Российской Федерации фамилии Иванов, Орлов, достаточно часто являются фамилиями персонажей различных литературных произведений. При этом они не обладают различительной способностью и не могут выполнять индивидуализирующую функцию, присущую товарным знакам. Подобные обозначения могут быть зарегистрированы только в случае их оригинального и запоминающегося исполнения. Применительно к рассматриваемому признаку важно также принимать во внимание положения п. 3 статьи 1483 Гражданского кодекса, запрещающей регистрацию товарных знаков, которые являются ложными или способными ввести в заблуждение относительно товара или его изготовителя. Так, например, ряд известных имен и фамилий может ассоциироваться с определенной территорией. В этих случаях регистрация в качестве товарных знаков обозначений, повторяющих эти имена и фамилии, на имя заявителей, не находящихся на данной территории, может ввести потребителя в заблуждение относительно местонахождения производителя товара.

В качестве товарных знаков в отношении однородных товаров не могут быть зарегистрированы обозначения, элементами которых являются

охраняемые в соответствии с кодексом средства индивидуализации других лиц, обозначения, сходные с ними до степени смешения, а также объекты, указанные в п. 9 ст. 1483 ГК РФ.

Понятие товарного знака и знака обслуживания. Исходя из вышеприведенной характеристики признаков товарного знака и знака обслуживания и требований, предъявляемых к ним, возможны следующие определения понятий товарного знака и знака обслуживания. Товарные знаки – это различного вида обозначения, служащие для индивидуализации, т.е. выделения из массы однородных, товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. Знаки обслуживания – это различного рода обозначения, служащие для индивидуализации, т.е. выделения из массы однородных, выполняемых юридическими лицами либо индивидуальными предпринимателями работ или оказываемых услуг.

Зарубежный опыт. В странах Бенилюкса, на основании «Единого закона Бенилюкса о знаках» (с изменениями, внесенными протоколом от 10 ноября 1983г. по Единому закону о товарных знаках Бенилюкса и протоколом от 2 декабря 1992г. по Единому закону о знаках Бенилюкса) [] в качестве товарных знаков могут выступать такие объекты как обозначения, изображения, штампы, печати, буквы, цифры, формы товаров или их оформление, любые иные символы, с помощью которых и индивидуализируются товары и услуги различных производителей. Из приведенного очевидна индивидуализирующая функция товарного знака. В самом законе содержится указание на то, какие объекты могут охраняться в качестве товарных знаков, содержится и указание на то, какие объекты вообще не могут быть товарными знаками - это формы, определяемые самой природой товара, либо определяющие «их полезность или промышленную применимость». Закон также специально оговаривает, что в качестве товарного знака может выступать фамилия, если это не противоречит общегражданскому законодательству.

Правовая охрана предоставляется и, соответственно, исключительное право на товарный знак возникает на основании «первенства заявки на него на территории Бенилюкса» или на основании регистрации в Международном бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности, при условии, если это не противоречит праву на приоритет, устанавливаемому Парижской конвенцией по охране промышленной собственности или Мадридскому соглашению о международной регистрации знаков.

Также, как и законы других стран, Единый закон Бенилюкса определяет перечень оснований, препятствующих предоставлению заявленному обозначению правовой охраны в качестве товарного знака. Так, в частности, в целях предотвращения нарушения существующих прав установлено, что при определении приоритета заявок должны быть учтены

все существующие, а также оспариваемые на момент их подачи права на тождественные знаки, заявленные (охраняемые) для тождественных товаров; права на тождественные или сходные знаки, заявленные (охраняемые) для тождественных или однородных товаров, когда существует вероятность их смешения в восприятии потребителя; права на сходные знаки, заявленные (охраняемые) для товаров, не являющихся тождественными, когда такие знаки, имеющие высокую репутацию на территории Бенилюкса, будучи используемыми ненадлежащим образом, могут позволить лицам, их использующим, извлечь недобросовестную выгоду, либо нанести ущерб различительной способности или репутации оригинального товарного знака.

Развивая положения об основаниях, препятствующих предоставлению правовой охраны, закон установил, что не может быть предоставлена охрана обозначению (даже если оно использовалось) в случае его противоречия морали или общественному устройству одной из стран Бенилюкса, или в отношении которых Парижская конвенция предусматривает процедуру отклонения или признания недействительным. Если обозначение может ввести в заблуждение потребителя в отношении товара, для маркировки которого оно предназначено, ему также не может быть предоставлена правовая охрана в качестве товарного знака. Препятствием является и существовавший ранее коллективный знак в отношении однородных товаров, если с даты прекращения его действия не прошло трех лет.

Регистрации товарного знака будет препятствовать наличие правовой охраны общеизвестного товарного знака при условии, что владелец товарного знака не дал согласия на регистрацию рассматриваемого знака.

Особое внимание вслед за Парижской конвенцией Закон уделяет недобросовестности со стороны лица, подавшего заявку на регистрацию товарного знака. Так, не может быть предоставлена охрана по заявке, поданной лицом, которому было известно или не могло быть неизвестно, что в течение трех предшествующих лет сходный знак добросовестно использовался надлежащим образом третьим лицом на территории Бенилюкса для однородных товаров или услуг и названное лицо не давало своего согласия на использование данного знака.

§9. Средства индивидуализации товаров – наименования мест происхождения товаров

Эволюция правового регулирования. Наименования мест происхождения товаров, как и товарные знаки, индивидуализируют товар. При этом индивидуализируются (выделяются) товары, обладающие особыми свойствами по сравнению со свойствами других однородных товаров. В свою очередь особые свойства товара в рассматриваемой ситуации всегда обусловлены местом его происхождения.

Использование в качестве индивидуализирующего средства указания на место производства (происхождения) товара началось гораздо раньше, чем использование фирменного наименования или товарного знака. Как показывают исследования, это использование началось с общественным разделением труда и появлением товарообмена. Для наиболее полной характеристики свойств товара было принято указывать, из какой местности появился товар (или другими свойствами – в какой местности находится изготовитель этого товара). Имеются свидетельства того, что в античный период использовались обозначения, представляющие собой указания происхождения товара. Так, например, достаточно широко известны коринфские и родосские вина, сицилийский мед, паросский и каррарский мрамор, египетские финики. В начале 18 века появились обозначения (указания), которые используются и сейчас, и которые известны большому числу современных потребителей. Очевидно, что имеют всемирную известность вина Анжу, Бордо, Бургундии, Кьянти, Прованса, Риохи, Шампани, Эльзаса, шелка Персии и Китая и оливковое масло Прованса. Среди популярных указаний происхождения один из французских исследователей называет шотландский виски, ямайский и кубинский ром, русскую водку, бельгийское, голландское, датское, баварское пиво, китайский и цейлонский чай, колумбийский и бразильский кофе, кленовый сироп из Квебека (Канада) рис из Пьемонта, Камари, Таиланда, Индии и Ирана, апельсины Испании, Марокко, Южной Африки, грейпфруты и авокадо Израиля, египетский и македонский табак, гаванские сигары, парижские духи, ковры Ирана, Кавказа, Китая, Туркестана и Пакистана.

Прослеживая историю использования этих и многих других подобных (т.е. указывающих на место происхождения товара) обозначений, становится очевидным закономерность их закрепления только за определенными товарами или продуктами, на свойства которых оказали многие факторы географической среды конкретной местности.

Очевидно, что индивидуализация товара с помощью географического указания, известного многим потребителям, была для производителей и продавцов весьма привлекательной. В целях

предотвращения использования указаний происхождения лицами, не имеющими никакого отношения к такой местности, «истинные» производители стремились защитить их с помощью государства на законодательном уровне. Такие охраняемые указания (или названия) стали вносить в специальные реестры, которые велись от имени государства. Постепенно термин «указание происхождения товара» стал трансформироваться в термин «наименование места происхождения товара» при наличии у товара особых, уникальных свойств.

По мере развития рыночных отношений появлялось большое количество товаров, маркированных указаниями происхождения (наименованиями мест происхождения товаров), реально существующими, но при этом указанные товары там не производились. Такая ситуация, безусловно, требовала правового регулирования, причем комплексного, а не эпизодического или частичного.

Следует отметить, что долгое время во многих странах в гражданском законодательстве отношения, связанные с наименованием мест происхождения товаров, не регулировались. В значительном числе стран и в настоящее время наименования мест происхождения товаров не охраняются. Правда, в таких странах охраняются другие виды индивидуализирующих обозначений – географические указания, указания происхождения.

Рассматривая вопрос об эволюции правовой охраны наименований мест происхождения товаров, представляется уместным обратиться к старейшему международному договору в области охраны объектов промышленной собственности – Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 года. Первоначально в этой конвенции наименования мест происхождения товаров даже не упоминались. Лишь в 1911 году на Вашингтонской конференции по ее пересмотру в текст Конвенции вошло упоминание такого объекта как «указания происхождения», а в 1925 году, на следующей конференции по пересмотру Парижской конвенции в качестве одного из объектов были названы «наименования мест происхождения». Следует отметить, что включение этих объектов в Конвенцию само по себе не повлекло для стран-участниц Конвенции обязательств по обеспечению их охраны. Это обязательство основано на других нормах Конвенции, относящихся к указаниям происхождения, имея при этом в виду, что наименования мест происхождения являются особым видом указаний происхождения. Основываясь на положениях Конвенции, действовавших до 1934 года, довольно сложно было наложить арест на товары, на которых (говоря современным языком) незаконно использовались указания происхождения. Необходимо было доказать, что такое обозначение является указанием происхождения, а также его ложность или истинность. В определенной степени эта ситуация была дополнительно урегулирована в 1958 году, но

все-таки вновь введенных положений было недостаточно для признания использования незаконным, если оно осуществлялось посредством рекламы, деловых бумаг и сопроводительных документов. Для целей защиты указаний происхождения может быть использована и еще одна норма Конвенции, обязывающая государства предусматривать эффективные средства судебной защиты и разрешать заинтересованным лицам действовать соответствующим образом с целью пресечения ложных указаний. Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что имеющегося в рамках Конвенции правового регулирования явно недостаточно для разрешения всех вопросов и спорных ситуаций, связанных с указаниями происхождения и наименованиями мест происхождения. Вместе с тем, справедливости ради следует отметить, что работы по урегулированию этих вопросов, в том числе и в рамках Парижской конвенции не прекращались и не прекращаются. Вслед за Парижской конвенцией по охране промышленной собственности в 1891 году было заключено Мадридское соглашение о пресечении ложных или вводящих в заблуждение указаний происхождения на товарах. Анализируя текст этого соглашения и сравнивая его с редакцией Парижской конвенции, действовавшей в тот период времени, нельзя не констатировать, что установленные соглашением механизмы защиты указаний происхождения, безусловно, явились более полными и эффективными. Это, в свою очередь, сыграло положительную роль в развитии правовой охраны и защиты в том числе наименований мест происхождения товаров. Мадридское соглашение наложило на страны-участницы обязанность запрещать при продаже, введении в хозяйственный оборот или предложении товаров к продаже употребление любых обозначений, имеющих рекламный характер и способных ввести общественность в заблуждение относительно происхождения этих товаров путем помещения этих обозначений на вывесках, в объявлениях, счетах, картах вин, торговой корреспонденции или бумагах либо в любых других торговых сообщениях или рекламе. Соглашением определено, что указание признается ложным, если любой его элемент (портрет президента или монарха, национального героя, географическая карта или любое изображение известных мест страны) способен ввести общественность в заблуждение. В соответствии с соглашением страны-участницы обязаны налагать арест на товары, снабженные ложными или вводящими в заблуждение указаниями относительно происхождения таких товаров в какой-либо из стран-участниц соглашения, при ввозе их в другую страну-участницу соглашения. Арест на товары налагается и в стране, где были совершены действия по ложной маркировке (ложному или вводящему в заблуждение указанию происхождения), а также в стране, куда был ввезен товар, снабженный таким указанием. Как и Парижская конвенция, Мадридское соглашение является открытым. К нему может присоединиться любое

государство-участник Парижской конвенции. Присоединение к соглашению не должно сопровождаться какими-либо условиями, например, переходного периода, кроме того, оно не обязывает иметь (принять) специальное национальное законодательство о пресечении ложных или вводящих в заблуждение указаний происхождения. Напротив, соглашение указывает на возможность применения санкций, установленных законодательством о товарных знаках или фирменных наименованиях, при отсутствии соответствующего правового регулирования в отношении указаний происхождения.

Параллельно с внесением изменений и дополнений в Парижскую конвенцию многими заинтересованными странами под эгидой Всемирной организации интеллектуальной собственности велась работа по созданию специального международного соглашения, которое явилось бы с одной стороны базой для создания национальных законодательств, с другой – было бы направлено на гармонизацию национальных положений об охране географических указаний в целом и об охране наименований мест происхождения товаров, в частности. Само Лиссабонское соглашение направлено на обеспечение охраны наименований мест происхождения товаров на территориях стран-участниц. Именно в этом соглашении дано самое полное и вместе с тем наиболее четкое определение наименования места происхождения товара, чего так долго не было сделано ни в национальных законах, ни в международных соглашениях. Это определение с небольшими модификациями было воспринято некоторыми национальными законами. Кроме того, с незначительными изменениями оно было перенесено в разработанный в 1975 году Всемирной организацией интеллектуальной собственности Типовой закон для развивающихся стран о наименованиях происхождения и указаниях происхождения. Лиссабонское соглашение является регистрационным. Вместе с тем в отличие от существующих национальных регистрационных систем, предусмотренная этим соглашением система не предусматривает какого-либо рассмотрения (экспертизы) заявок. Содержащиеся в поданных заявках обозначения регистрируются в Международном реестре. О такой регистрации уведомляется национальный компетентный орган (т.е. орган, занимающийся вопросами наименований мест происхождения товаров). В течение года с даты международной регистрации страны-участницы вправе отказать конкретному обозначению в предоставлении охраны, при этом оно обязано мотивировать свое решение. Соглашение не устанавливает срока охраны наименований мест происхождения товаров. Основным условием и регистрации, и продолжения действия международной охраны является признание и действие права на наименование места происхождения товара в стране его происхождения.

Необходимо отметить, что регулирование большей части вопросов, связанных с охраной наименований мест происхождения товаров, Соглашение относит к компетенции стран-участниц.

Выше говорилось, что вслед за появлением Лиссабонского соглашения начался достаточно активный (по сравнению с предшествующим) период формирования национального законодательства о наименованиях мест происхождения товаров, а в промышленно развитых странах – в национальное законодательство вносились изменения и дополнения. Так, в 1965, 1967, 1969 года появились соответственно законы Израиля, Болгарии и Бразилии, в 1975 – Мексики, в 1976 – Алжира, в 1980 – Аргентины, в 1982 – Кубы.

Если говорить о дальнейшей эволюции правовой охраны наименований мест происхождения товаров и их защиты, то следует указать на то, что все в большей степени внимание уделяется правовому регулированию соответствующих отношений на многостороннем (также на двустороннем) уровне.

Значительное место в соответствующей нормативной правовой базе занимают нормативные правовые акты, принимаемые в рамках Европейских Экономических сообществ. Регламентация осуществляется в рамках директив, регламентов и инструкций.

Механизмы, заложенные в эти документы, учитывают многолетний опыт охраны наименований мест происхождения товаров в европейских странах. Они учитывают и проблемы, возникавшие перед производителями, маркировавшими этими обозначениями свою продукцию, когда они сталкивались с незаконным использованием этих наименований, и проблемы компетентных органов, уполномоченных выдавать разрешения на использование охраняемых наименований мест происхождения товаров. С созданием единого экономического пространства встала проблема использования тождественных наименований, традиционно охранявшихся в двух и даже более странах. Значительную стимулирующую роль в появлении этих документов сыграли и возросший интерес потребителей к гарантированному качеству продукции.

Одним из наиболее значительных документов ЕС является Регламент по вопросам правовой охраны географических указаний и наименований мест происхождения сельскохозяйственных и пищевых продуктов, вступивший в силу в 1993 году.

Предоставление правовой охраны географическим указаниям и наименованиям мест происхождения товаров осуществляется в рамках регистрационной системы, для этих целей учрежден Реестр охраняемых наименований мест происхождения и географических указаний.

Регламент содержит определение наименования места происхождения товара, которое, как показывает сравнительный анализ,

полностью основано на определении, содержащемся в Лиссабонском соглашении. Принимая во внимание международный характер предоставляемой в ЕС охраны, представляется очевидной необходимость наличия документа, характеризующего все параметры наименования места происхождения товара, претендующего на предоставление охраны. Очевидно, что для всех стран это должен быть какой-то унифицированный документ. В связи с этим, для усовершенствования и упрощения процедуры предоставления охраны, Регламент установил требования к такому документу. Этим документом должно быть так называемое заключение, которое содержит описание особых свойств товара, указание границ местности, где он изготавливается, подтверждение наличия зависимости свойств товара от географической среды местности.

Регламент детализирует процедуру подачи и рассмотрения соответствующей заявки, содержит очень подробные требования к заявке, к лицам, имеющим право на ее подачу. Документ содержит условия и порядок подачи и рассмотрения возражений против регистрации наименований мест происхождения товаров и географических указаний. Регламент установил, что наименование места происхождения товара или географическое указание может быть исключено из Реестра, если соответствующий товар утратил особые свойства или качественные характеристики, явившиеся в свое время основанием для их регистрации. Для совершенствования процедуры предоставления охраны, повышения качества предоставляемой охраны, предотвращения незаконного использования наименований мест происхождения товаров и географических указаний, охраняемых на национальном и/или международном уровне, Регламент установил возможность обмена списками зарегистрированных обозначений с третьими странами. В этих же целях в Регламенте приведен довольно значительный перечень действий, которые могут быть квалифицированы как незаконное использование зарегистрированного наименования места происхождения товара или географического указания. Среди таких действий: использование обозначения без его регистрации, любая имитация, применение ложного или вводящего в заблуждение обозначения, способного вызвать ошибочные ассоциации.

На процесс эволюции правовой охраны наименований мест происхождения товаров значительное влияние оказало и продолжает оказывать заключенное в 1994 году Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности. Это Соглашение вводит дополнительную, по сравнению с Парижской конвенцией, правовую охрану для географических указаний и, соответственно, для наименований мест происхождения товаров, поскольку приведенное в Соглашении определение понятия «географическое указание» содержит указание на свойства, присущие товару, происходящему из того или иного

географического региона. Географические указания определяются как указания, которые идентифицируют товар, как происходящий с территории страны-члена, или региона, или местности на той территории, где определенное качество, репутация или другие характеристики товара в значительной степени связываются с его географическим происхождением.

Впервые на уровне международного соглашения устанавливаются обязательства стран-участниц по охране географических указаний, предназначенных для такой продукции как вина и крепкие спиртные напитки. Национальные законодательства должны устанавливать запрет на регистрацию обозначений, указывающих на место происхождения вин и крепких спиртных напитков, если они не происходят из данных мест, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара или указание используется в переводе либо в словосочетании с такими выражениями, как «род», «тип», «имитация» и т.п. Это условие применимо и для ситуаций, когда использование соответствующего указания не вводит потребителя в заблуждение относительно места происхождения. Соглашение содержит требование об установлении запрета на предоставление правовой охраны географическим указаниям, которые тождественны общепринятым наименованиям товаров или услуг, или в отношении продуктов виноделия, совпадающих с наименованиями сортов винограда, произрастающего на территории страны-члена на дату вступления в силу Соглашения ВТО.

Как показывает практика применения этого Соглашения, постоянно ведущиеся переговоры в рамках Совета по ТРИПС (в ВТО), дискуссии на заседаниях комитетов экспертов во Всемирной организации интеллектуальной собственности, в настоящее время существует различный подход к охране географических указаний в странах Европейского Союза и США, поддерживаемых, например, Австралией. История развития отечественного законодательства, регулирующего отношения, связанные с наименованиями мест происхождения товаров, не столь обширна. Первое, явное указание на охрану наименования места происхождения (без указания на товар) со стороны государства, появилось в Положении о товарных знаках, утвержденном Государственным комитетом Совета Министров СССР по делам изобретений и открытий 8 января 1974г. . Пунктом 16 названного Положения было установлено, что обозначение, элементом которого является наименование места происхождения, может быть зарегистрировано в качестве товарного знака только в том, случае, если заявитель представит документ вышестоящей организации, подтверждающий его право на пользование этим наименованием места происхождения. В отношении иностранных граждан и юридических лиц этой же нормой была предусмотрена возможность

предоставления ими другого документа, подтверждающего право на пользование наименованием места происхождения.

В 1992 году, при принятии пакета законов, относящихся к интеллектуальной собственности, отношения, связанные с наименованиями мест происхождения товаров, получили комплексное регулирование. Во-первых, значительная часть статей Закона Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест» (с 30 по 48) полностью или частично была посвящена регулированию порядка и условий возникновения правовой охраны наименования места происхождения товара, определению понятия и признаков наименования места происхождения товара, условиям использования наименования места происхождения товара, основаниям прекращения правовой охраны наименования места происхождения и прекращения права пользования им, вопросам ответственности за незаконное использование наименования места происхождения товара. Во-вторых, одной из норм, относящихся к основаниям предоставления правовой охраны товарным знакам, был определен подход к предотвращению возникновения конфликта между правами на товарный знак и наименованием места происхождения товара. Абзацами первым и четвертым пункта 1 статьи 7 Закона было установлено, что не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени их смешения с наименованиями мест происхождения товаров, охраняемыми в соответствии с законом Российской Федерации, кроме случаев, когда они включены как неохраняемый элемент в товарный знак, регистрируемый на имя лица, имеющего право пользования таким наименованием.

При существенном изменении Закона в 2002 году в него были внесены изменения и дополнения, относящиеся к наименованиям мест происхождения товаров. В частности, была расширена область применения вышеописанного отказа в регистрации товарного знака, а именно: невозможна регистрация в качестве товарных знаков в отношении *любых товаров* обозначений, тождественных или сходных до степени смешения с наименованиями мест происхождения товаров, охраняемыми в соответствии с Законом, за исключением случаев, если эти обозначения включены как неохраняемые элементы в товарные знаки, регистрируемые на имя лиц, имеющих право пользования такими наименованиями. Значительные изменения были внесены в определение самого наименования места происхождения товара как объекта интеллектуальной собственности. Внесены изменения в признаки субъекта, которому может быть предоставлено право пользования наименованием места происхождения товара, - было снято требование о том, что юридическое или физическое лицо должно *находиться* в границах географического объекта.

Часть четвертая ГК РФ восприняла положения ранее действовавшего законодательства практически без изменений. Имеют место лишь некоторые юридико-технические и редакционные изменения. Как отмечает один из разработчиков части четвертой ГК РФ, О.Ю.Шилов, «Кодекс, как и прежнее законодательство, предусматривает аналогичные процедуры предоставления исключительного права как на наименование места происхождения товара, правовая охрана которого испрашивается впервые, так и на зарегистрированное ранее наименование. Отличие заключается только в составе данных, проверяемых в ходе проведения экспертизы заявленного обозначения». Вместе с тем отмечается, в частности, что Кодекс более четко и последовательно регулирует основания и последствия оспаривания и признания недействительной правовой охраны наименования места происхождения товара в целом или только предоставление права использования ранее зарегистрированного наименования (п.1 ст. 1535). Аналогичные нормы в прежнем законодательстве отсутствуют. Кодекс более подробно и четко регулирует гражданско-правовую ответственность за незаконное использование наименования места происхождения товара. Предусмотренные Кодексом условия применения гражданско-правовых мер ответственности соответствуют требованиям Минского соглашения (ст. 11-22) и Соглашения ТРИПС (ст. 45 и 46).

Таким образом, очевидно, что процесс совершенствования законодательства о наименованиях мест происхождения товаров (географических указаний) будет продолжаться как на национальном, так и на международном уровне.

Зарубежный опыт. Правовое регулирование отношений, связанных с наименованиями мест происхождения товаров в зарубежных странах, также отличается большим разнообразием. Правовая охрана этому виду средств индивидуализации может предоставляться и на основе национального законодательства, и на основе международного (как в рамках многосторонних, так и двусторонних договоров). Следует отметить, что на уровне национального (специального) законодательства наблюдаются очень разные подходы как в отношении системы источников права, так и в механизме предоставления правовой охраны, включая органы, компетентные принимать соответствующие решения.

Если говорить о национальном законодательстве, то наиболее яркой, давно сложившейся системой, а также системой со многими традициями является так называемая декретная система. В рамках такой системы охрана возникает на основании издаваемых компетентным органом или лицом декретов. Например, во Франции декреты издаются от имени Государственного Совета Французской Республики по предложению специального органа - Национального института наименований происхождения товаров. В Испании декрет издают специально указанные

(наделенные полномочиями) различные ассоциации производителей (вина, оливкового масла, сыра и т.д.). В Италии декреты издаются от имени Президента Итальянской Республики.

Другая система предоставления правовой охраны, не имеющая давней истории и больших традиций, это регистрационная система, во многом похожая на систему предоставления правовой охраны товарным знакам. Как правило, в рамках регистрационной системы предоставление правовой охраны наименованиям мест происхождения товаров и выдачу соответствующих свидетельств на право пользования ими осуществляют от имени государства государственные органы, в основном, это патентные ведомства. Для получения правовой охраны в рамках регистрационной системы требуется подача специальной заявки в комплекте с довольно значительным перечнем документов. Такая заявка и прилагаемые к ней документы подвергаются экспертизе, в некоторых странах она носит формальный характер, в других же осуществляется достаточно серьезная экспертиза по существу не только всех представленных документов, но и всех аспектов самой возможности предоставления правовой охраны и возможности предоставления права пользования наименованием места происхождения товара тому или иному субъекту.

При декретной системе предоставления правовой охраны подачи заявки от заинтересованного лица не требуется. В основном предоставление охраны осуществляется по инициативе Национального института наименований мест происхождения товаров во Франции, либо какой-либо из ассоциаций производителей в Испании и Генерального совета Национального института наименований мест происхождения товаров.

Положения, регулирующие отношения в связи с наименованиями мест происхождения товаров в рамках национального законодательства, содержатся, как показал проведенный анализ, в законодательных актах, предметом регулирования которых являются самые разные и очень широко означенные отношения. В достаточно редких случаях речь идет о специальных законах, относящихся только к наименованиям мест происхождения товаров (или к географическим указаниям, указаниям происхождения). Такие законодательные акты имеются в Израиле, Алжире, Украине - Закон Израиля «О наименованиях мест происхождения товаров» от 1976 года, Закон Украины «Об охране указаний происхождения товаров» 1999 года.

В ряде стран наряду со специальными законами, относящимися к наименованиям мест происхождения товаров, действуют законодательные акты, относящиеся к определенным видам продукции, традиционно маркируемым наименованиями мест происхождения товаров - сырам, колбасам, горчице, винам, пиву и т.д. Речь идет о таких странах, как Франция (Закон «Об охране наименований мест происхождения товаров»

1919 года и многочисленные декреты, относящиеся, например, к стандартам, к стандартам или качеству того или иного вида продукции), Италия (Закон «Об использовании типичных наименований сыров» 1954 года и Декрет Президента «Об охране наименований мест происхождения вин»). Следует также отметить, что в этих странах значительную роль в правовом регулировании охраны наименований мест происхождения товаров, их использования и защита играют нормативные правовые акты Европейского Союза (директивы, регламенты и инструкции).

Имеется большая группа стран, в которых положения, относящиеся к наименованиям мест происхождения товаров содержатся в законодательстве о товарных знаках, промышленных образцах и даже об изобретениях. К таким странам относятся - Болгария (Закон 1967 года «О товарных знаках и промышленных образцах»), Аргентина (Закон 1980 года «О товарных знаках и обозначениях»), Мексика (Закон 1975 года «Об изобретениях и знаках»), Куба (Декрет-Закон от 1983 года «Об изобретениях, научных открытиях, промышленных образцах, товарных знаках и наименованиях происхождения»), Республика Казахстан (Закон 1993 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»). Имеются страны, к их числу относится, например, Венгрия, в которых охрана наименований мест происхождения товаров осуществляется, «косвенным» образом - на основании законодательства о пресечении недобросовестной конкуренции. Определения наименования места происхождения товара, используемые в законах различных стран, совпадают практически дословно, поскольку все они основаны на определении, содержащемся в Лиссабонском соглашении об охране наименований мест происхождения и их международной регистрации.

Все вышеназванные законы содержат положения, исключающие возможность предоставления правовой охраны в качестве наименований мест происхождения товаров тем наименованиям географических объектов, которые превратились в видовые обозначения в результате их длительного использования многими производителями, в том числе не находящимися в рамках данного географического объекта. Так, например, Ордонансом Алжира установлено, что не предоставляется охрана географическим обозначениям, которые являются родовыми понятиями товаров. При этом считается, что обозначение превратилось в родовое понятие с того времени, когда оно начало широко использоваться в этом качестве и рассматривается в качестве такового экспертами в данной области и широкой общественностью.

Представляется необходимым отметить еще одну особенность правовой охраны наименований мест происхождения товаров. В некоторых странах они могут входить в состав сертификационных знаков или являться таковыми. Допускается это в тех случаях, если в стране

отсутствует специальное законодательство о наименованиях мест происхождения товаров. При охране мест происхождения товаров в рамках сертификационных систем наименование места происхождения товара регистрируется на имя органа сертификации (добровольной или обязательной). Сам этот орган не вправе пользоваться таким сертификационным знаком или таким наименованием места происхождения товара, но он вправе выдавать разрешение на их использование другим лицам, имеющим на это право (и отвечающим установленным требованиям).

Наиболее характерным примером правового регулирования в рамках законодательства о сертификационных знаках является бельгийский закон, установивший право короля назначить один или более уполномоченных органов для подтверждения соответствия товаров, маркированных тем или иным наименованием места происхождения товара, требованиям, установленным в ордонансе о признании данного наименования места происхождения товара в качестве охраняемого объекта. Такое подтверждение осуществляется путем выдачи соответствующего сертификата заинтересованному производителю товара. При этом король также устанавливает условия, которым должны отвечать эти органы, гарантии, которые они должны предоставить для получения разрешения на сертификацию, а также размеры пошлин, которые они могут получить за выдачу сертификатов происхождения.

Понятие наименования места происхождения товара. В отличие, например, от фирменного наименования понятие наименования места происхождения товара законодательно определено. Как и в законодательстве ряда зарубежных стран, это определение максимально приближено к определению, содержащемуся в статье 2 Лиссабонского соглашения об охране наименований происхождения товаров и их международной регистрации. В этом соглашении под наименованием места происхождения понимается географическое название страны, района, области или местности, качества и свойства которого определяются исключительно или преимущественно географической средой, включая природные и/или людские факторы. В соответствии с российским законодательством охраняемым наименованием места происхождения товара является обозначение, представляющее собой или 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.

Дополнениями, внесенными федеральным законом № 35-ФЗ, установлено, что в качестве наименования места происхождения товара может охраняться обозначение, которое позволяет идентифицировать товар как происходящий с территории определенного географического объекта и, хотя не содержит наименования этого объекта, стало известным в результате использования данного обозначения в отношении товара, обладающего необходимыми (с точки зрения закона) особыми свойствами. *Признаки наименования места происхождения товара.* Законодательное определение наименования места происхождения товара основано на следующих обязательных для этого объекта признаках. Во-первых, оно, по общему правилу (об исключении было сказано в предыдущем абзаце), должно являться наименованием определенного географического объекта. Во-вторых, должна существовать связь этого наименования с товаром, обладающим особыми свойствами. В-третьих, должна существовать характерная для данного географического объекта географическая среда (под которой понимаются природные условия и/или людские факторы). В-четвертых, должна прослеживаться зависимость особых свойств товара от географической среды.

Наименование географического объекта является наименованием совершенно определенной территории. Это может быть территория всей страны, какой-то ее части, местности, населенного пункта (городского или сельского поселения) или другого географического объекта. Под географическими объектами в соответствии со статьей 1 Федерального закона «О наименованиях географических объектов» «географические объекты – существующие или существовавшие относительно устойчивые, характеризующиеся определенным местоположением целостные образования Земли: материки, океаны, моря, заливы, проливы, острова, горы, реки, озера, ледники, пустыни и иные природные объекты; республики, края; области, города и другие поселения, районы, волости, железнодорожные станции, морские порты, аэропорты и подобные им объекты».

При этом следует иметь в виду, что федеральный орган исполнительной власти в области установления, нормализации, употребления, регистрации, учета и сохранения наименований географических объектов к «иным природным объектам» относит, в частности, «колодцы, родники, источники, скважины».

В определение наименования места происхождения товара включен также признак известности обозначения, представляющего собой или содержащего наименование географического объекта, а также обозначения, не содержащего наименования географического объекта (абз. 2 п. 1 ст. 1516 ГК РФ). Указанная известность является результатом

использования обозначения в отношении конкретного товара, обладающего особыми свойствами.

Признак «известности» основан на положении Лиссабонского соглашения об охране наименований мест происхождения товаров и их международной регистрации, где в частности, отмечается, что страной происхождения является страна, район или местность страны, названия которых составляет наименование места происхождения товара, создавшее данному товару его известность.

О необходимости наличия этого признака для регистрации наименования места происхождения товара свидетельствует то, что данный объект связан с традиционным производством, получившим широкую известность за счет особых свойств товара. Эти особые свойства должны быть возникшими, утвердившимися и постоянными для потребителя задолго до подачи заявки изготовителем товара.

Раскрывая первый признак наименования места происхождения товара, следует также иметь в виду еще одно законодательное установление – о возможности охраны в качестве наименования места происхождения товара не только современного, но и исторического наименования ныне существующего географического объекта. Кроме того, как показала практика, в подавляющем большинстве случаев известным является не столько само наименование географического объекта, а производное (слово или словосочетание) от него.

Из второго из вышеприведенных признаков следует, что должен существовать товар, обладающий особыми свойствами. Наличие особых свойств обуславливает его уникальность и тем самым отличие от аналогичных товаров. При этом следует иметь в виду, что речь должна идти не о более лучшем качестве, а об отличии от других товаров свойствами, определяемыми местом его происхождения. Так, например, у любого вина есть вкус, но у вин, произведенных в разных географических районах, он разный. Особые свойства товара должны быть стабильными. С течением времени они могут меняться лишь в самой незначительной степени.

В рамках третьего признака наименования места происхождения товара к природным условиям относят климат, конфигурацию местности, почвенный состав, состав воды, среднегодовое количество солнечных дней, среднегодовую температуру воздуха, географические координаты географического объекта, расположение географического объекта относительно уровня моря и другие. К людским факторам относят профессиональный опыт (в т.ч. профессиональные навыки), культуру, специальные технологии, секреты производства, специальные рецептуры и другие.

Признак зависимости особых свойств товара от географической среды является одним из важных, кроме того, имеются значительные

сложности в его установлении, в доказательстве такой зависимости. Следует иметь в виду, что в одних случаях на формирование особых свойств товара воздействие оказывают только природные условия. В этих случаях принято говорить, как указывалось выше, о «естественных» наименованиях мест происхождения товаров. Наименования мест происхождения товаров этого вида связаны с минеральным сырьем, минеральными водами, минералами и другими. В других случаях особые свойства товара определяются людскими факторами, например, профессиональным опытом, передаваемым из поколения в поколение, составляющими его профессиональными навыками, секретами производства (специальные технологии, особые рецептуры и т.д.). Как показывает мировая практика, наименования мест происхождения товаров этого вида достаточно легко получают широкое, территориальное распространение и превращаются в видовые обозначения.

Чаще всего особые свойства товаров формируются под воздействием и природных условий и людских факторов. При этом, как правило, природные условия служат основополагающим фактором возникновения, применения в течение длительного периода времени особых производственных составляющих – опыта, традиций, навыков и т.д. Именно такое сочетание природных условий и людских факторов обуславливает возникновение такого вида наименований мест происхождения товаров как «классические». Очевидно, что в подобных случаях признак зависимости проявляется двояко – между свойствами товара и географической средой и между природными условиями и производственными составляющими (людскими факторами). «Классические» наименования мест происхождения товаров являются чрезвычайно устойчивыми.

Кодекс, устанавливая, каким обозначениям может быть предоставлена правовая охрана в качестве наименований мест происхождения товаров, определяет и признаки обозначений, которым такая охрана предоставлена быть не может. Речь идет об обозначениях, потерявших различительную способность, ставших видовыми обозначениями в результате многократного, неконтролируемого их использования изготовителями, находящимися в границах разных географических объектов, вследствие чего в сознании потребителей происходит разрыв ассоциативной связи между обозначением и товаром, происходящим из соответствующего географического объекта.

В зависимости от применяемых оснований классификации выделяют следующие группы наименований мест происхождения товаров.

«Естественные» наименования мест происхождения товаров образуются в тех случаях, когда на формирование особых свойств влияют только природные условия.

Вторая группа наименований (в случаях, когда особые свойства товара зависят от людских факторов) не получила среди специалистов какого-то специального названия, но тем не менее очень часто отмечается, что такие наименования мест происхождения товаров могут быть нестабильными, временными, при определенных условиях они могут превращаться в видовые обозначения.

Третью группу наименований мест происхождения товаров (которые формируются под одновременным влиянием природных условий и людских факторов) принято называть «классическими наименованиями мест происхождения товаров».

В зависимости от элементов, входящих в наименование места происхождения товара или образующих его, можно говорить о «простых» наименованиях мест происхождения товара, представляющих собой только название географического объекта, например, Федоскино, Ессентуки, и о «производных» наименованиях мест происхождения товаров – «Хохломская роспись», «Тульский пряник», представляющих собой сочетание слова производного от названия географического объекта, и слова, указывающего, например, на вид товара, на вид промысла, технику (технологию) изготовления изделия и т.д.

В зависимости от территории, под влиянием географической среды которой появилось наименование места происхождения товара, их можно классифицировать как национальные и интернациональные.

К национальным наименованиям мест происхождения товаров относят наименования, обозначающие товары, особые свойства которых обусловлены географической средой, характерной для территории только одной страны.

К интернациональным наименованиям мест происхождения товаров относят наименования, служащие для обозначения товаров, особые свойства которых обусловлены географической средой, характерной для территории двух или более стран.

Известно также, что в некоторых странах наименования мест происхождения товаров классифицируют и в зависимости от формы установленного контроля за качеством товара, обозначенного наименованием места происхождения товара. В соответствии с такой классификацией принято говорить об «обыкновенных» наименованиях мест происхождения товаров. Они аналогичны используемому в Российской Федерации понятию «естественного» наименования места происхождения товара. Выделяют регламентированные наименования мест происхождения товаров. Такие обозначения используются в тех случаях, когда специфические особенности товаров и требования к их производству предварительно детально регламентированы и перед выходом товара на рынок осуществляется контроль его качества.

Третья группа – контролируемые (или гарантированные) наименования мест происхождения товаров. Контроль за особыми свойствами товара, обозначаемого таким наименованием места происхождения товара, осуществляется на всех без исключения производственных этапах.

Принимая во внимание установленный законом режим использования наименований мест происхождения товаров, можно говорить о наименованиях мест происхождения товаров, которые используются только одним субъектом, и о наименованиях мест происхождения товаров, которые используются многими субъектами.

§10. Средства индивидуализации юридических лиц - фирменные наименования

Эволюция правового регулирования. Развитие производительных сил, производственных отношений и торговли способствовало появлению таких индивидуализирующих обозначений как фирменные наименования. Возникновение фирменного наименования (фирмы) обусловлено деятельностью торговых товариществ в городах средневековой Италии. Фирма в момент своего возникновения представляла собой обозначение товарищеского объединения. Ее основная функция состояла в указании лиц, ответственных по сделкам. Фирма использовалась в качестве подписи при заключении сделок, исполнение которых возлагалось на всех членов торгового товарищества. С прекращением товарищества исчезала и фирма. Передача фирм не допускалась.

Однако в процессе развития торгового оборота сущность и функции фирмы начинают постепенно изменяться. В XIX веке зарождается идея особого торгового имени участников коммерческого оборота, которое начинают обозначать термином «фирма». Фирма становится особым, выступающим наряду с гражданским, торговым именем купца, которая индивидуализирует его в качестве субъекта торгового оборота среди других торговцев. На рубеже XX века в некоторых странах фирма начинает рассматриваться в неразрывной связи с торгово-промышленным предприятием. В частности, германское законодательство определяло фирму в качестве имени лица как владельца определенного торгово-промышленного предприятия. В свою очередь, немецкая доктрина выработала положение, в соответствии с которым фирма индивидуализирует не личность как таковую, а служит обозначением субъекта прав на определенное торгово-промышленное предприятие. Австрийский писатель Геллер объясняет смысл фирмы следующим образом: «фирма из имени владельца предприятия превращается в название «абстрактного субъекта предприятия», в имя всякого лица, стоящего в определенном положении к данному предприятию». Со времени фирма становится нарицательным именем владельца торгово-промышленного предприятия, которое не изменяется, независимо от смены личности владельца конкретного предприятия. Таким образом, развитие торгового оборота способствовало возникновению и развитию такого средства индивидуализации, как фирменное наименование.

Следующим правовым актом, наиболее подробным в истории соответствующего законодательства являлось Положение о фирме 1927 г. Этот документ достаточно уникален, многие его положения восприняты современным законодательством, поэтому представляется необходимым дать его небольшую характеристику. Положение о фирме (далее Положение) не содержало определения фирменного наименования. Более

того, оно использовало два термина для обозначения этого понятия - «фирма» и «фирменное наименование». Небольшое по объему Положение вместе с тем содержало правила, определявшие порядок составления фирменных наименований предприятий различных видов собственности и форм образования. Так, например, говоря о фирме (фирменном наименовании) государственного предприятия, Положение предписывало обязательно указывать: (1) предмет его деятельности, (2) государственный орган, в непосредственном ведении которого предприятие состоит, и (3) вид самого предприятия, в то время это мог быть трест, синдикат, торг и т.д. Известно, в конце 20-х годов значительное развитие получило кооперативное движение, в связи с чем одна из норм Положения посвящена фирменным наименованиям кооперативных организаций. Фирма (фирменное наименование) предприятия такой организации, помимо указания на предмет деятельности, должна была содержать указание на один из видов кооперативной организации - потребительской, промысловой, сельскохозяйственной и т.п. Если же кооперативная организация является союзом кооперативов, то дополнительно должна быть указана «степень объединения», под которой понимался губернский, областной, районный и т.п. союз кооператоров. В период введения в действие Положения гражданское законодательство помимо вышеназванных знало также такие виды юридических лиц как акционерное общество (паевое товарищество), товарищество с ограниченной ответственностью, полное товарищество, товарищество на вере. С учетом этого Положение предусматривало, что в фирменных наименованиях этих юридических лиц наряду с указанием предмета деятельности должен указываться вид товарищества, при этом допускалось, что вид товарищества может быть указан в сокращенной форме - «акц. об-во», «т-во с о/о», «п/т», «т-во н/в». Необходимо также указать, что в отношении полных товариществ и товариществ на вере Положение содержало требование указания «неограниченно ответственных участников товарищества» - должны указываться их фамилии и имена и отчества (полностью или в инициалах). Если же таких участников более двух, то Положение разрешало указывать в фирме лишь двух неограниченно ответственных участников товарищества с добавлением слов: «и компания» или сокращенно «и К°».

Одна из норм Положения была посвящена фирменному наименованию предприятия, принадлежащего единоличному владельцу или предприятия, не являющегося товариществом с правами юридического лица. В этих случаях в фирменном наименовании должны указываться фамилии владельцев таких предприятий, а также их имена и отчества (полностью или в инициалах). Если же совладельцев больше двух, то в фирме могли быть указаны фамилии двух совладельцев и с добавлением слов «и совладельцы».

Помимо специальных правил, регламентирующих образование фирменных наименований различных видов предприятий, Положение содержало и общие правила их образования. Так, как уже отмечалось выше, фирменное наименование обязательно должно было содержать указание на предмет деятельности предприятия. Далее, для придания различительности фирменным наименованиям государственных предприятий, предприятий, принадлежащих кооперативной организации, акционерному обществу или товариществу с ограниченной ответственностью, Положение предписывало включать в фирму дополнительные указания (обозначения), например, в виде специальных наименований, номеров и т.п. Это предписание носило обязательный характер. Что же касается включения в фирменное наименование каких-либо других обозначений, например, сокращенного фирменного наименования, то это правило имело рекомендательный характер.

Положение содержало еще одно требование, предъявляемое ко всем без исключения фирменным наименованиям - в них не должны были включаться обозначения, способные ввести в заблуждение. Положение не детализировало этого требования, не говорило о том, что именно может ввести в заблуждение. Представляется, что, например, ложное (т.е. не соответствующее действительному местонахождению организации) географическое указание могло ввести в заблуждение. Вероятно, это требование относилось лишь к дополнительным обозначениям, включаемым в фирменные наименования. Данью времени представляется еще одна норма Положения. Она относилась к фирменным наименованиям, включающим названия населенных пунктов, и предписывала «автоматическое изменение» в фирменном наименовании, если изменится наименование населенного пункта. Значительная часть норм Положения была посвящена содержанию права на фирменное наименование, основаниям его возникновения и прекращения, способам охраны права. Под правом на фирму (фирменное наименование) Положение понимало право исключительного пользования фирменным наименованием в сделках, на вывесках, в объявлениях, рекламах, на бланках, на счетах, на товарах предприятия, их упаковке. Очевидно, что предлагаемые способы использования во многом сходны со способами использования товарных знаков, однако, Положение не только не прослеживало какой-либо взаимосвязи фирменного наименования и товарного знака, но и вообще не упоминает о товарном знаке. Как уже указывалось выше, Положение различало полное и сокращенное фирменное наименование. В связи с этим оно указывало и на право исключительного пользования сокращенным фирменным наименованием. На такое фирменное наименование право исключительного пользования распространялось только в том случае, если оно входило в полное фирменное наименование.

Нормы Положения, раскрывая содержание исключительного права на фирменное наименование, указывали, что правообладателю принадлежит право запрета другим лицам пользоваться своим фирменным наименованием. Такой запрет мог быть реализован через судебные решения, при этом могло быть потребовано не только прекращение пользования, но и возмещение убытков, причиненных таким незаконным использованием. Исходя из содержания одной из норм Положения нарушением права на фирменное наименование можно было считать несанкционированное использование чужого фирменного наименования или обозначения сходного с ним, если у правообладателя право на фирму возникло раньше, чем у «нарушителя», и имеется опасность смешения двух фирм. Положение не раскрывало способов реализации правомочия распоряжения исключительным правом, однако им было введено ограничение этого правомочия: право на фирму не могло быть отчуждено отдельно от предприятия. Нормы Положения определяли порядок возникновения исключительного права и его прекращения. Возникало оно с момента начала фактического использования. При этом не требовалась какая-то специальная регистрация. Регистрация же предприятия производилась независимо от фирменного наименования. Прекращалось же право на фирму с прекращением самого предприятия или с переходом предприятия к новому владельцу.

В дальнейшем институт фирменных наименований получил довольно скромное развитие. Так, Гражданским кодексом СССР 1964 г. было установлено, что юридическое лицо имеет свое наименование. Но других требований он не содержал. Некоторые нормы, относившиеся к фирменным наименованиям, содержались в таких нормативных актах, как Постановление Президиума Верховного Совета СССР от 25.09.64 г. «О порядке наименования и переименования краев, областей, районов, а также городов и других населенных пунктов, предприятий, колхозов, учреждений и организаций»; Указ Президиума Верховного Совета СССР от 11.09.57 г. «Об упорядочении дела присвоения имен государственных и общественных деятелей административно-территориальным единицам, населенным пунктам, предприятиям, учреждениям, организациям и другим объектам»; «Положение о порядке наименования и переименования государственных объектов союзного подчинения и физико-географических объектов», утвержденное постановлением Совета Министров СССР от 29.11.66 № 914 с одноименным названием. Последний из указанных документов содержал определенные требования к названиям - «названия избираются простые, немногословные и должны соответствовать требованиям топонимики. Не допускается присвоение названий, которые уже даны другим предприятиям, учреждениям, организациям и иным объектам системы данного министерства,

государственного комитета или ведомства СССР и другим однородным физико-географическим объектам, находящимся на территории СССР».

В дальнейшем определенное (незначительное) регулирование отношений, связанных с фирменными наименованиями, осуществлялось нормами следующих законов – Законом РСФСР «О собственности в РСФСР», Законом РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности», Законом РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г.

Российское законодательство, действовавшее до 1 января 2008 года (впрочем, как и ныне действующее) не содержало легального определения понятия «фирменное наименование». В то же время анализ отдельных его положений (п. 3 ст. 69, п. 4 ст. 82, п. 2 ст. 95, п. 2 ст. 96, п. 3 ст. 107, п. 3 ст. 113, п.3 ст. 115 ГК РФ; п. 1 ст. 4 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», п. 1 ст. 4 ФЗ «Об акционерных обществах» и др.) приводил к выводу, что фирменное наименование представляло собой наименование коммерческих организаций, под которыми последние осуществляли свою предпринимательскую деятельность. Подобного взгляда на природу фирменного наименования придерживались некоторые комментаторы Гражданского кодекса РФ и федеральных законов, регламентирующих правовое положение коммерческих организаций отдельных организационно-правовых форм. Так, например, Н.А. Шабанова утверждала, что фирменным наименованием полного товарищества является «то наименование, под которым осуществляется предпринимательская деятельность товарищества».

По мнению М.И. Брагинского и В.В. Витрянского под фирменным наименованием (фирмой) понималось наименование, «закрепляемое за юридическим лицом – коммерческой организацией, под которым оно выступает в гражданском обороте и которое индивидуализирует это лицо в ряду других участников гражданского оборота».

В то же время ряд положений Гражданского кодекса Российской Федерации приводил к выводу, что фирменное наименование является средством индивидуализации предприятия. В частности, норма абз. 2 п. 2 ст. 132 ГК РФ к правам на обозначения, индивидуализирующие предприятие, относил права на фирменное наименование.

Проявленная законодателем неоднозначность в использовании понятия «фирменное наименование» была обусловлена тем, что в доктрине не было единого взгляда на природу рассматриваемого средства индивидуализации.

Особо следует отметить, что вплоть до вступления в силу Части четвертой Гражданского кодекса РФ продолжало действовать Положение о фирме 1927г. Нормы этого нормативного правового акта во многом помогали урегулированию тех или иных отношений, связанных с

использованием права на фирменное наименование. Вместе с тем, некоторые нормы Положения прямо указывали на то, что фирменным наименованием индивидуализируется предприятие, а другие указывали на такой порядок возникновения правовой охраны фирменных наименований, который характерен для фирменных наименований и основан на положениях статьи 8 Парижской конвенции об охране промышленной собственности. В частности, пунктом 10 Положения о фирме было установлено, что фирменное наименование не подлежит особой регистрации, независимо от регистрации предприятия. Под правом на фирму (фирменное наименование) Положение о фирме понимало право исключительного пользования фирменным наименованием в сделках, в объявлениях, рекламах, на бланках, счетах, товарах предприятия, их упаковке. Оно содержало требования, которым должно было соответствовать фирменное наименование. Во многом они сходны с современными требованиями к фирменным наименованиям. Положение о фирме раскрывало содержание исключительного права, особо регламентировались вопросы нарушения права на фирму. Было установлено, что нарушением права на фирменное наименование можно считать несанкционированное использование чужого фирменного наименования или обозначения, сходного с ним, если у правообладателя право на фирму возникло раньше, чем у «нарушителя», и имеется опасность смешения двух фирм. Некоторые вопросы, связанные с фирменными наименованиями коммерческих организаций, регулировались, хотя и достаточно фрагментарно, и другими законодательными актами. Так, Федеральным законом «О банках и банковской деятельности» (в ред. Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ) было установлено правило, согласно которому слово «банк» и производные от него слова и словосочетания могут использовать в своих фирменных наименованиях только те организации, которым выданы лицензии на осуществление банковской деятельности. Аналогичное правило было установлено Законом РФ от 20 февраля 1992 года № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле». Специальными правовыми актами регулировалось использование в названиях организаций наименований «Россия», «Российская Федерация», «Москва» и производных от них слов и словосочетаний. Организации должны были получать предварительное согласие Правительства Российской Федерации, а также уплачивать за использование специальный сбор, исчисляемый в процентах от оборота пользователя. Суммы сборов поступали в федеральный бюджет.

Объект индивидуализации. Пунктом первым статьи 1473 ГК РФ определено, что юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием. Из этого установления следует вывод, что фирменным

наименованием индивидуализируется такой субъект гражданских правоотношений как юридическое лицо. Однако, не всякое юридическое лицо может стать субъектом исключительного права на фирменное наименование, а только то, которое является коммерческой организацией. Индивидуализация коммерческих организаций необходима для решения следующих задач: обеспечения ясности и устойчивости торгового оборота; осуществления государственного надзора за деятельностью субъектов предпринимательства; развития торгового оборота в целом.

Исходя из названных целей фирменное наименование должно четко отличать одну коммерческую организацию от другой. А для этого фирменное наименование должно отвечать законодательно установленным требованиям к его структуре и содержанию (по аналогии с терминологией в области товарных знаков можно говорить о «критериях охраноспособности» или об основаниях для отказа в правовой охране фирменному наименованию).

Признаки фирменного наименования. Продолжая традиции ранее действовавшего законодательства, часть четвертая Гражданского кодекса РФ устанавливает обязательность включения в фирменное наименование юридического лица указания на его организационно-правовую форму и «собственно наименования юридического лица». Требования к формированию указания организационно-правовой формы содержатся в различных статьях параграфов 2-4 Главы 4 Гражданского кодекса РФ. Например, в соответствии с пунктом 3 статьи 69 ГК РФ фирменное наименование полного товарищества должно содержать либо имена (наименования) всех его участников и слова «полное товарищество», либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов «и компания» и слова «полное товарищество»; в соответствии с пунктом 4 статьи 82 ГК РФ фирменное наименование товарищества на вере должно содержать либо имена (наименования) всех полных товарищей и слова «товарищество на вере» или «коммандитное товарищество», либо имя (наименование) не менее чем одного полного товарища с добавлением слов «и компания» и слова «товарищество на вере» или «коммандитное товарищество»; в соответствии с пунктом 4 статьи 113 ГК РФ фирменное наименование унитарного предприятия должно содержать указание на собственника его имущества, фирменное наименование казенного предприятия, кроме этого, должно содержать указание на то, что такое предприятие является казенным.

Требования к «собственно наименованию юридического лица» изложены законодателем достаточно своеобразно. В явном виде статья 1473 ГК РФ содержит только одно такое требование – оно не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности. Представляется, что одного этого требования недостаточно, если исходить из необходимости соответствия фирменного наименования такому

«критерию охраноспособности» как различительная способность, без которого ни одно средство индивидуализации не будет выполнять свою основную – индивидуализирующую – функцию. В связи с этим собственно наименование не должно также состоять только из указания на тип, предмет, вид или сферу деятельности («часовая мастерская», «ателье по пошиву одежды», «автобусно-троллейбусный парк», «строительное управление», «продовольственный рынок», «стоматологические услуги», «обслуживание родителей с детьми»). Кроме того, не должна предоставляться правовая охрана фирменным наименованиям, состоящим помимо указания на организационно-правовую форму только из обозначений:

- являющихся общепринятыми терминами, используемыми в той отрасли хозяйства или области деятельности, которая закреплена в уставе коммерческой организации («автозаправочная станция», «клиника»);

- характеризующих коммерческую организацию (например, указывающих на место ее нахождения («Костромской завод»), носящих хвalebный характер (лучшая бараночная фабрика) и т.д.);

- являющихся ложными или способными ввести в заблуждение относительно индивидуализируемой коммерческой организации («Нефтеперерабатывающий завод «Тюмень» для индивидуализации юридического лица, находящегося в Челябинске, занимающегося производством железобетонных изделий»).

Имеется и ряд других ограничений в отношении обозначений, которые могут составлять фирменное наименование (а точнее – его собственно наименование). В фирменное наименование не могут включаться: (1) полные или сокращенные официальные наименования иностранных государств, а также слова, производные от таких наименований; (2) полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления; (3) полные или сокращенные наименования международных и межправительственных организаций; (4) полные или сокращенные наименования общественных объединений; (5) обозначения, противоречащие общественным интересам, а также принципам гуманности и морали. На последнем требовании представляется необходимым остановиться в силу его неочевидности. К указанным обозначениям могут быть отнесены слова и словосочетания, оскорбляющие человеческое достоинство, разжигающие межнациональную рознь, представляющие собой антигосударственные лозунги, носящие антигуманный характер обозначения и т.д.

Закон ничего не говорит об исключениях из некоторых вышеперечисленных правил. Хотя, на наш взгляд, они должны быть, как это имеет место, например, в связи с использованием наименования

Российской Федерации. Сводится это исключение к следующему. Название нашего государства или название субъекта федерации может быть включено в некоторые фирменные наименования, но при этом должен быть соблюден ряд условий, установленных кодексом. Так, в одном случае речь идет о фирменных наименованиях государственных унитарных предприятий и, соответственно, об использовании словосочетания «Российская Федерация» или названия субъекта Российской Федерации, в другом – о фирменных наименованиях юридических лиц вообще. Официальное наименование Российская Федерация или Россия, а также слова, производные от этого наименования, могут быть включены в фирменное наименование по разрешению, выдаваемому в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Срок действия разрешения законодательно не определен. Вместе с тем установлена возможность отзыва такого разрешения. Если указанное разрешение будет отозвано, то правообладатель обязан будет в течение трех месяцев внести соответствующие изменения в свои учредительные документы. При этом кодекс не содержит указания на необходимость государственной регистрации этих изменений. Однако, представляется очевидным, что соответствующее изменение фирменного наименования должно найти свое отражение в Едином государственном реестре юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Кроме того, кодекс установил, что если фирменное наименование не будет соответствовать установленным требованиям, то орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, вправе будет предъявить такому юридическому лицу иск о понуждении к изменению фирменного наименования.

К числу признаков, характеризующих фирменное наименование, относится и возможность включения в фирменное наименование иноязычных заимствований в русской транскрипции или в транскрипциях языков народов Российской Федерации. Исключение составляют термины и аббревиатуры, отражающие организационно-правовую форму юридического лица, например, такие как «company», «limited», «Ltd», «С.А.».

Понятие фирменного наименования. Исходя из вышеприведенной характеристики признаков фирменного наименования и требований, предъявляемых к нему, возможно следующее определение понятия фирменного наименования – «фирменное наименование – это обозначение, служащее для индивидуализации юридического лица, являющегося коммерческой организацией, под которым оно выступает в гражданском обороте».

Зарубежный опыт. В странах ближнего зарубежья по-разному подошли к определению места норм, относящихся к правовому регулированию вопросов, связанных с фирменными наименованиями, в

системе своего национального законодательства. Некоторые из них пошли по пути создания специального законодательства о фирменных наименованиях с достаточно обширной подзаконной нормативной базой. К этим странам относятся Республика Армения и Кыргызская Республика, в которых приняты специальные законы: Закон Республики Армения от 23 ноября 1999 г. «О фирменных наименованиях» и Закон Кыргызской Республики от 25 ноября 1999 г. «О фирменных наименованиях». В другой группе стран правовая охрана и защита фирменных наименований осуществляется через законодательство о товарных знаках и законодательство о недобросовестной конкуренции (Грузия). В Туркменистане правовое регулирование осуществляется только через законодательство о товарных знаках. В Республике Казахстан и Республике Таджикистан соответствующие положения имеются только в гражданских кодексах. В Республике Молдова положения, относящиеся к фирменным наименованиям, содержатся в законах о предпринимательстве и предпринимательской деятельности.

В Законе Республики Армения «О фирменных наименованиях» под фирменным наименованием понимается «название, под которым юридическое лицо осуществляет свою деятельность и отличается от других юридических лиц». Законом определены критерии, которым должно удовлетворять обозначение, «претендующее» на статус фирменного наименования. Фирменное наименование должно содержать слова, характеризующие организационно-правовую форму юридического лица и хотя бы одно собственное (собственное имя, название местности или символическое название) или нарицательное имя отличительного значения. Фирменное наименование может содержать также название места нахождения юридического лица, слова, характеризующие сущность его деятельности, а также иные данные, которые его учредители или участники сочтут необходимыми. Весьма примечательным представляется положение закона, посвященное регулированию использования в фирменных наименованиях имен и названий, требующих разрешения. Так, имя (полное или сокращенное) известной личности может использоваться в фирменном наименовании только с согласия этой личности или её наследников. При этом установлено, что если известная личность или дающий согласие на использование её имени наследник, сочтут, что деятельность юридического лица компрометирует репутацию (престиж) известной личности, то они могут обратиться в суд с иском о лишении юридического лица права на использование в фирменном наименовании этого имени и/или о возмещении причиненного ущерба. Установлена также необходимость получения разрешения на использование в фирменных наименованиях слов «Ай», «Айастан», «Айкакан» и их переводов в названиях отличительного значения, а также на использование названий административно-территориальных единиц Республики

Армения. Разрешение необходимо получить и для использования умершей известной личности при условии отсутствия у неё наследников .

§11. Средства индивидуализации предприятий - коммерческие обозначения

До принятия части четвертой ГК РФ в некоторых статьях главы 54 ГК РФ (1027, 1032, 1039, 1040) содержалось лишь указание на коммерческое обозначение. Из содержания статей 559 «Договор продажи предприятия» и 656 «Договор аренды предприятия» можно было сделать вывод, что коммерческое обозначение относится к средствам индивидуализации. Однако, приведенные в них формулировки не позволяли придти к однозначному выводу о том, что является объектом индивидуализации коммерческого обозначения: см. п. 2 ст. 559 – «Права на фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и другие средства индивидуализации продавца и его товаров, работ или услуг» и п. 1 ст. 656 – «... права на обозначения, индивидуализирующие деятельность предприятия, ...».

Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации, введя правовую охрану коммерческого обозначения, не только не дала его определения, но и достаточно своеобразно подошла к характеристике его признаков. В связи с этим правовую характеристику нового для российского гражданского законодательства индивидуализирующего обозначения можно начать с *объекта*, который индивидуализируется коммерческим обозначением.

Пункт первый статьи 1538 ГК РФ указывает на то, что коммерческие обозначения могут использоваться для индивидуализации «торговых, промышленных и других предприятий». Иными словами, индивидуализироваться могут предприятия разных видов, например, к числу торговых предприятий относятся магазины оптовой или розничной торговли, Интернет-магазины, рынки, к промышленным предприятиям относятся фабрики, к производственным – заводы, фермы, среди многочисленных развлекательных предприятий – театры, кинотеатры, цирки, стадионы, ипподромы, казино.

В число *признаков*, которые позволяют отнести то или иное обозначение к числу коммерческих обозначений, входят следующие:

1. Обозначение обладает достаточными различительными признаками (различительность).
2. Употребление обозначения правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории (локальная известность).
3. Обозначение не должно являться фирменным наименованием.
4. Обозначение не подлежит обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц.

Положения кодекса не раскрывают содержания этих признаков. Отсутствуют и подзаконные нормативные правовые акты, детализирующие их. Вместе с тем совпадение основной индивидуализирующей функции коммерческих обозначений с аналогичной функцией, например, товарных знаков или знаков обслуживания, позволяет применить к признаку *различительности* коммерческих обозначений подходы, аналогичные тем, которые применяются при определении различительной способности товарных знаков и знаков обслуживания.

Так, представляется очевидным, что не могут охраняться в качестве коммерческих обозначений такие элементы, которые вошли во всеобщее употребление для обозначения товаров или услуг определенного вида, или являются общепринятыми терминами. Например, словесные элементы «Продукты» или «Хлеб», «Парикмахерская» или «Ресторан», «Медтехника» или «Спецоборудование» не могут быть коммерческими обозначениями. Элементы, которые характеризуют товары или услуги, в том числе указывающие на их вид, качество, свойство, ценность, а также на место их производства или сбыта, например, такие как, «Услуги стоматолога», «Лучшие кондитерские изделия», «Товары из Вологды», «Экскурсии по Ростову», «Самый быстрый Интернет», также не могут быть коммерческими обозначениями.

Признак *известности* коммерческого обозначения весьма специфичен в сравнении с аналогичными признаками не только других объектов интеллектуальной собственности, но и других видов средств индивидуализации. Так, известность (новизна) изобретения является мировой, а известность (новизна) товарного знака или знака обслуживания ограничивается территорией государства (в определенных случаях – нескольких государств). Известность коммерческого обозначения ограничивается определенной территорией в пределах территории Российской Федерации. Это может быть территория какого-то субъекта федерации, города, района города, поселка и т.п. Законодатель не определил также, кому именно должно быть известно коммерческое обозначение. Очевидно, что это неопределенный круг лиц – потребителей различных товаров и/или услуг. Для сравнения – ст. 1508 ГК РФ, посвященная предоставлению правовой охраны общеизвестному товарному знаку, указывает на широкую известность общеизвестного товарного знака в Российской Федерации «среди соответствующих потребителей».

Законодательно установлена *невозможность совпадения коммерческого обозначения с фирменным наименованием* правообладателя, т.е. с обозначением, индивидуализирующим юридическое лицо – коммерческую организацию.

Как известно, частью первой статьи 1473 ГК РФ установлено, что фирменное наименование определяется в учредительных документах юридического лица и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». В отношении коммерческих обозначений установлено иное правило. Оно *не подлежит обязательному включению в учредительные документы* владельца предприятия (юридического лица) и, соответственно, в единый государственный реестр юридических лиц. Вместе с тем, такое включение и в учредительные документы, и впоследствии в ЕГРЮЛ, возможно, и, как представляется, желательно (для целей последующего подтверждения правовой охраны коммерческого обозначения).

Понятие коммерческого обозначения. Исходя из вышеприведенной характеристики признаков коммерческого обозначения, возможно следующее определение понятия коммерческого обозначения – «коммерческое обозначение – это обозначение, служащее для индивидуализации различного вида предприятий, принадлежащих осуществляющим предпринимательскую деятельность юридическим лицам (включая некоммерческие организации в случаях, установленных законом), индивидуальным предпринимателям, при условии приобретения этими обозначениями различительной способности в отношении указанных предприятий применительно к конкретной территории».

Международный и зарубежный опыт. Статьей 2 Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности, установлено, в частности, что «В смысле настоящей Конвенции: viii) «интеллектуальная собственность» включает права, относящиеся к: ... товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и *коммерческим обозначениям*». При этом Конвенция не дает определения коммерческого обозначения, не указывает на его признаки, не содержит никаких пояснений в отношении этого объекта. Парижская конвенция по охране промышленной собственности, перечисляя такие виды средств индивидуализации как товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования мест происхождения, вовсе не упоминает коммерческие обозначения. Совместная рекомендация о положениях в отношении охраны общеизвестных знаков для определения «любого обозначения, используемого для идентификации предприятия» использует термин «указатель делового предприятия», но не «коммерческое обозначение». Совместная рекомендация о положениях в отношении охраны знаков и других прав промышленной собственности на обозначения в Интернете, упоминая различные виды обозначений, обладающие различительной способностью, подлежащие обязательной регистрации (и не подлежащие

ей), в отношении которых могут быть предоставлены исключительные права, и указывая на возможность с их стороны идентифицировать предприятия, не применяет к этим обозначениям термин «коммерческое обозначение».

В одной из публикаций, посвященных принятию Части четвертой Гражданского кодекса РФ, высказывалось мнение, что «Для индивидуализации юридического лица разработчики законопроекта определили фирменное наименование, которое в этой функции совпадает с собственно наименованием юридического лица, а для индивидуализации предприятия, - коммерческое обозначение, которое в этой функции замещает фирменное наименование». По мнению этого же автора, «указанное решение разработчиков законопроекта противоречит международной практике в сфере правовой охраны фирменных наименований и коммерческих обозначений». «В государствах с развитым правопорядком фирменным наименованием считается название, под которым физическое или юридическое лицо обозначает предприятие, которое оно использует для идентификации своих отношений с клиентами в каком-либо конкретном секторе экономики. Поэтому фирменное наименование, являясь объектом интеллектуальной собственности, может передаваться, т.е. быть предметом оборота, но только совместно с предприятием, которое оно обозначает. Именно в этом смысле используется понятие «фирменное наименование» (*nom commercial, trade name*) в тексте ст. 8 Парижской конвенции, а также в законодательствах большинства стран мира. От фирменного наименования отличается коммерческое обозначение (*denomination commercial, commercial name*), указанное в ст. 2(1)(УШ) Конвенции, учреждающей ВОИС 1967 г., известное во многих странах под различными названиями, например: вывеска (Испания, Италия, Португалия, Франция), вымышленное или неофициальное наименование (США), вторичный символ (Финляндия, Швеция), территориальная сфера действия которого ограничена местом нахождения предприятия, т.е. коммерческое обозначение имеет дополнительное к фирменному наименованию значение.

В соответствии с российским гражданским законодательством коммерческое обозначение призвано играть самостоятельную роль, выполняя ту функцию, которую согласно законодательствам большинства стран мира надлежит выполнять фирменному наименованию, - идентифицировать предприятие определенного физического или юридического лица. Именно с этой позиции осуществлены все изменения и дополнения в российских законодательных актах».

Согласиться в той или иной степени с приведенным выше мнением не позволяет, по крайней мере, следующее.

Содержанию термина «*denomination commercial*» в большей степени соответствовало бы понятие «торговое название (наименование)» - см.,

например, Французско-русский словарь, под редакцией В.Г.Гака и Ж.Триомфа, М.: «Русский язык», 1991 г. Буквальный перевод слова «commercial» не дает, на наш взгляд, возможности использовать его, например, для производственных предприятий, культурно-развлекательных и т.п. (т.е. не торговых). В значении же «обозначение» скорее используются слова «indiquer», «indice» или «marque».

Если обратиться к известному трехязычному словарю «Товарные знаки, промышленные образцы, указания происхождения и недобросовестная конкуренция. Основные понятия и терминология». Коллектив авторов. Прага, «URAD PRO PATENTY A VYNALEZY», 1965г., то в качестве французского эквивалента термина «наименование предприятия (фирма)» он дает «raison sociale». Этот термин в упомянутом выше французско-русском словаре переводится как «название фирмы; [торговая] фирма». Вместе с тем необходимо отметить, что в словаре нет четкого разграничения понятий «предприятие» и «организация» (хозяйственное общество) в нашем современном понимании. Некоторые пояснения позволяют предположить, что речь все-таки идет не о «предприятии», как мы его понимаем в соответствии с положениями Гражданского кодекса РФ, а о «хозяйственном обществе» (например, в словаре указывается – «Отделения предприятия, поскольку они не обладают правосубъектностью, не могут быть субъектами прав на товарный знак»).

Известный французский специалист в области интеллектуальной собственности, говоря об обозначении, индивидуализирующем юридическое лицо, использует термин «denomination sociale», указывая при этом, что это обозначение «определяет любое юридическое лицо, а именно: торговые товарищества, ассоциации, профессиональные синдикаты, государственные учреждения» .

Французское законодательство в области интеллектуальной собственности не оперирует понятием «коммерческое обозначение». Вместе с тем, анализ его положений показывает, что к российскому коммерческому обозначению по своему правовому режиму очень близок объект, именуемый «nom commercial», который мы позволим себе в рамках настоящего комментария именовать как «торговое имя» или «торговое наименование».

Под «торговым именем» понимается «наименование, под которым физическое или юридическое лицо обозначает предприятие или торговый фонд, который оно использует, для идентификации своих отношений с клиентурой» . По мнению П.Матели, этот вид индивидуализирующего обозначения «является специфическим обозначением, которое не должно смешиваться с другими отличительными обозначениями». Это обозначение имеет свою собственную функцию, которая заключается в обозначении используемого предприятия, и которая отличается от

функции, осуществляемой другими отличительными обозначениями (товарный знак, обозначение, индивидуализирующее юридическое лицо). «Торговое имя» должно выражаться, произноситься. Оно может быть вымышленным словом или аббревиатурой, может представлять собой фамилию.

Режим охраны «торгового имени» был установлен законом от 17 марта 1909 г. о продаже и сдаче в залог торговых фондов – оно является нематериальным элементом, которые образуют торговый фонд.

§ 12. Право на селекционное достижение

Селекционное достижение является охраняемым результатом интеллектуальной деятельности (подпункт 10 пункта 1 статьи 1225 ГК РФ). При этом специальные нормы, устанавливающие права на селекционные достижения, определяющие условия их охраноспособности, а также регулирующие иные вопросы приобретения и осуществления прав на новые сорта растений и породы животных, объединены в главе 73 ГК РФ (ст.ст. 1408-1447).

Однако, несмотря на столь значительное количество статей, ГК РФ не содержит официальное определение селекционного достижения, а лишь формулирует закрытый перечень критериев его охраноспособности (ст. 1413 ГК РФ). Принимая во внимание содержание главы 73 ГК РФ, во многом соответствующее нормам Закона РФ от 6 августа 1993 г. № 5605-1 «О селекционных достижениях» (далее Закон от 6 августа 1993 г.), действовавшем до принятия четвертой части ГК РФ, который предусматривал хотя и краткие, но соответствующие действительности определения «селекционное достижение» и «охраняемое селекционное достижение», следует признать в этой части пробел ГК РФ. Интересно отметить, что Закон от 6 августа 1993 г. за весь период своего существования (почти 15 лет) ни разу не изменялся.

С учетом изложенного, обратимся к нормам ст.ст. 1225, 1410, 1412 и 1413 ГК РФ и на основе признаков, в них установленных, сделаем вывод, что под *селекционными достижениями* следует понимать: *сорта растений или породы животных, созданные, выведенные или выявленные в результате творческой деятельности селекционера, обладающие уникальными генетическими признаками, соответствующие установленным законом критериям охраноспособности и внесенные в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений.*

Обратим внимание, по действующему отечественному законодательству *селекционным достижением может быть признан сорт растения или порода животного*, не только созданный или выведенный творческим трудом селекционера, но и *выявленный*, т.е. случайно обнаруженный в природе, а *лицо, выявившее новый сорт или породу признается его автором* (ст. 1410 ГК РФ). Такая редакция указанной статьи позволяет сделать два вывода:

- а) сорта или породы, НЕ являющиеся результатом целенаправленного творческого труда человека, тем не менее, признаются достижениями его интеллектуальной деятельности;
- б) данная позиция отечественного законодательства не соответствует ни Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г. (ст. 1(2)), ни Конвенции об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности 1967 г., поскольку в этих важнейших

международных документах селекционные достижения не признаются объектами интеллектуальной собственности.

Не содержат эти критерии в себе и отличительных признаков, в соответствии с которыми ту или иную структурную группу растений или животных можно признать селекционным достижением. Для отечественных ученых и практиков термин «селекционные достижения» - родовое понятие, которое они используют, во-первых, для *новых* сортов растений и пород животных, *прошедших* государственное испытание (апробацию) и зарегистрированных в установленном законом порядке в Государственном реестре *охраняемых* селекционных достижений. Во-вторых, селекционными достижениями называют и те сорта растений и породы животных, которые *НЕ прошли* в соответствии российским законодательством государственные испытания на соответствие критериям охраноспособности, тем не менее, их использование, т.е. производство, заготовка, обработка, хранение, реализация, транспортировка в РФ разрешены. Чаще всего, это сорта растений иностранной селекции, права на которые зарегистрированы на территории других государств и которые привезены в Россию для использования по лицензионным договорам. Такие сорта вносятся в Государственный реестр селекционных достижений, *допущенных к использованию* при условии, что они прошли испытания на хозяйственную полезность, результаты которого отражаются в экспертном заключении. В-третьих, селекционными достижениями называют сорта растений и породы животных, которые хотя и обладают критериями охраноспособности, но еще не прошли государственное испытание (апробацию) и права на них не зарегистрированы.

Таким образом, напрашивается вывод о необходимости разграничения правового статуса результатов селекционной деятельности:

- охраняемые селекционные достижения,
- не охраняемые селекционные достижения, но допущенные к использованию,
- селекционные достижения, потенциально отвечающие условиям охраноспособности, но не прошедшие государственные испытания.

Для того, чтобы признать селекционные достижения охраняемыми необходимо установить их соответствие критериям, названным в статье 1413 ГК РФ, которая устанавливает две разновидности:

- 1) критерии охраноспособности селекционных достижений;
- 2) принадлежность этих достижений к ботаническим и зоологическим родам и видам, перечень которых определяется специально уполномоченным на то государственным органом — федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере сельского хозяйства. Ныне таким органом является *Государственная комиссия РФ по испытанию и охране селекционных достижений* (далее — Госсорткомиссия).

В соответствии с п. 2 ст. 1413 ГК РФ критериями охраноспособности селекционного достижения являются: а) новизна; б) отличимость; в) однородность; г) стабильность.

Стоит отметить, что названные критерии повторяют требования международного законодательства об охране сортов растений. В частности, те же критерии для определения охраноспособности нового сорта растений названы в статьях 5-9 Международной Конвенции по охране новых сортов растений 1961 г.¹⁷

Критерий «новизна» (п.3 ст.1413 ГК РФ) предполагает: сорт растения или порода животных считаются новыми, если на дату подачи заявки на выдачу патента семена или племенной материал данного селекционного достижения не продавались и не передавались иным образом другим лицам селекционером, его правопреемником или с их согласия для использования селекционного достижения: на территории Российской Федерации — ранее чем за один год до этой даты; на территории другого государства — ранее чем за четыре года, а если это касается винограда, древесных декоративных, плодовых культур и лесных пород, — ранее чем за шесть лет до указанной даты.

Сведения о селекционных достижениях, опубликованные в общедоступных источниках, равно как и использование селекционного достижения самим селекционером, при исследовании новизны во внимание не принимаются. Селекционное достижение не утрачивает своей новизны и в том случае, если материал, применяемый для воспроизводства сорта или породы, использован другими лицами без согласия селекционера.

Отличимость (п. 4 ст. 1413 ГК РФ) означает, что селекционное достижение должно явно отличаться от любого другого общеизвестного селекционного достижения, существующего к моменту подачи заявки. Критерий «отличимость» основан на установлении качественных различий между достигнутым результатом селекции и уже имеющимися селекционными достижениями, сведения о которых опубликованы в общедоступных источниках информации. Общеизвестным при этом может быть признан результат селекционной деятельности, занесенный в официальные каталоги, справочные фонды или имеющий точное описание в одной из публикаций. Подача заявки на выдачу патента или на допуск к использованию также делает селекционное достижение общеизвестным с даты подачи заявки при условии, что на селекционное достижение был выдан патент или селекционное достижение было допущено к использованию.

¹⁷ См.: постановление Правительства РФ от 18 декабря 1997 г. № 1577 «О присоединении Российской Федерации к Международной Конвенции по охране новых сортов растений» // СЗ РФ. 1997. № 51. Ст. 5819; Ст. 5-9 Международной конвенции по охране селекционных достижений от 2 декабря 1961 г.

В ходе испытания селекционного достижения на отличимость его уникальность проверяется не только по отношению к результатам селекционной деятельности отечественных селекционеров, но и по отношению к результатам аналогичной деятельности в зарубежных странах.

Критерий «*однородность*» (п. 5 ст. 1413 ГК РФ) проявляется в том, что растения сорта, животные породы должны быть достаточно однородны по своим морфологическим, цитологическим, химическим и другим признакам, с учетом отдельных отклонений, которые могут иметь место в связи с особенностями размножения. Признак однородности выражает качественную определенность достигнутого результата селекции. При отсутствии у большинства растений сорта или у животных определенной породы общих сущностных признаков, которые отличают их от растений и животных других сортов и пород, нельзя говорить о достижении селекционного результата. Показатели однородности применительно к отдельным видам сортов растений и пород животных устанавливаются различными методиками, утвержденными Государственной комиссией РФ по испытанию и охране селекционных достижений¹⁸.

Селекционное достижение признается *стабильным*, если его основные признаки остаются неизменными после неоднократного размножения или, в случае особого цикла размножения, в конце каждого цикла размножения (п. 6 ст. 1413 ГК РФ).

Помимо соответствия изложенным критериям, селекционные достижения, способные претендовать на получение охранного патента, должны относиться к ботаническим и зоологическим родам и видам, которые входят в перечень, устанавливаемый Госсорткомиссией с учетом международных обязательств РФ (п. 1 ст. 1413 ГК РФ).

С учетом изложенного, можно дать следующее определение понятию «*охраняемое селекционное достижение*» — созданные в результате интеллектуальной деятельности селекционеров новый сорт растений или порода животных, удовлетворяющие установленным законом условиям охраноспособности, прошедшие государственное испытание (апробацию) и защищенные охранным документом (патентом). *Сорт растений* характеризуется в ГК РФ как группа растений, которая определяется по признакам, характеризующим данный генотип или комбинацию генотипов, и отличается от других групп растений того же ботанического таксона одним или несколькими признаками.

¹⁸ См., например: "Инструкция по апробации семеноводческих посевов овощных, бахчевых культур, кормовых корнеплодов и кормовой капусты" (утв. Минсельхозом РФ 14.05.2001) [электрон. ресурс] // КонсультантПлюс

Обратим внимание, группа растений признается сортом независимо от наличия признаков охраноспособности. В то же время *охраняемыми категориями сорта* являются клон, линия, гибрид первого поколения, популяция. Сорт может быть представлен одним или несколькими растениями, частью или несколькими частями растений при условии, что такая часть или части могут быть использованы для воспроизводства целых растений сорта (п. 2 ст. 1412 ГК РФ).

Под *породой животных* понимают группу животных, которая независимо от охраноспособности обладает генетически обусловленными биологическими и морфологическими свойствами и признаками, причем некоторые из них специфичны для данной группы и отличают ее от других групп животных. Порода может быть представлена женской или мужской особью или племенным материалом, т.е. предназначенными для воспроизводства породы животными (племенными животными), их гаметами или зиготами (эмбрионами). *Охраняемыми категориями породы* являются тип, кросс линий (п. 3 ст. 1412 ГК РФ).

Объекты интеллектуальных прав на селекционные достижения в птицеводстве, рыбоводстве, звероводстве, пчеловодстве и т.д. в ГК РФ специально не выделяются. Однако в соответствии с традицией, сложившейся в отечественном праве еще во второй половине XX столетия, понятие «породы животных» объединяет все области так называемого «сельскохозяйственного животноводства», упомянутые, в частности, в Положении от 9 ноября 1976 г. об апробации селекционных достижений в животноводстве. Соответствующее упоминание присутствует также в Федеральном законе от 3 августа 1995 г. № 123-ФЗ «О племенном животноводстве»,¹⁹ в статье 4 которого оговаривается распространение его действия на все отрасли животноводства, включая птицеводство, звероводство, рыбоводство и пчеловодство.

Характерный признак селекционных достижений как объектов правового регулирования, отличающий его от иных охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, состоит в том, что *селекционные достижения вне материальных носителей не существуют и не могут существовать*. В то время как авторские произведения, изобретения, исполнения мыслимы и фактически существуют и вне этих материальных носителей (вещей), т.е. вне связи с ними²⁰.

Следует иметь в виду, что другие живые объекты, не относящиеся к селекционным достижениям (штаммы микроорганизмов, культуры клеток растений и животных), признаются изобретениями и охраняются нормами патентного права (ст. 1350 ГК РФ).

¹⁹ СЗ РФ. 1995. № 32. Ст. 3199.

²⁰ Более подробно см.: Гаврилов Э.П. О правовой охране селекционных достижений // Хозяйство и право. 2011. № 1.

§ 13. Содержание понятия «секрет производства (ноу-хау)» по действующему российскому законодательству

Правовая охрана секретов производства (ноу-хау) осуществляется в соответствии с гл. 75 части четвертой ГК РФ, вступившей в силу с 1 января 2008 г. Тем не менее термин «секреты производства»), как уже отмечалось, не является новым для нашего законодательства. Так, в ст. 151 Основ гражданского законодательства Союза ССР секреты производства были определены как информация технического, организационного или коммерческого содержания, которая защищается от незаконного использования третьими лицами при условии, что:

а) эта информация должна иметь действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам;

б) к этой информации не должно быть свободного доступа на законном основании;

в) обладатель информации должен принимать надлежащие меры к охране ее конфиденциальности.

Аналогичное содержание можно найти в понятии «коммерческая тайна» (ст. 139 ГК РФ, утратившая силу с введением в действие части четвертой ГК РФ). Содержащееся в ст. 1027 ГК РФ понятие «охраняемая коммерческая информация» с принятием части четвертой ГК РФ заменено на понятие «секрет производства (ноу-хау)».

До принятия части четвертой ГК РФ в отношении прав на ноу-хау существовали диаметрально противоположные позиции. Одни специалисты (А. П. Сергеев, В. А. Дозорцев и др.) придерживались точки зрения о том, что на «ноу-хау» распространяются исключительные права. Так, по мнению А. П. Сергеева, «если закон признает право лица, владеющего информацией, на сохранение ее в тайне и одновременно требует от третьих лиц воздерживаться от несанкционированного присвоения этой информации, налицо исключительное (субъективное) право на эту информацию»²¹.

В. А. Дозорцев, признавая исключительность права на ноу-хау, отрицает его абсолютность, так как право на ноу-хау может принадлежать нескольким лицам, создавшим его независимо друг от друга. По мнению В. А. Дозорцева, это право является «квазиабсолютным» («квазиисключительным») ²².

Невозможность квалификации права на ноу-хау как исключительного обосновывает В. А. Смирнов тем, что «его обладатель не

²¹Сергеев А. П. Право промышленной собственности в Российской Федерации М., 1999

²²Дозорцев В. А. Понятие исключительного права // Юридический мир. 2000. № 3, 6

вправе запретить третьим лицам использовать ноу-хау в случае, если они самостоятельно разработали сходное техническое решение»²³.

В. И. Еременко, исключая ассоциацию права на ноу-хау с исключительным правом, допускает условное приравнивание ноу-хау к объектам интеллектуальной собственности²⁴

Часть четвертая ГК РФ восприняла в себе основные положения Соглашения о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности, являющегося одним из трех базовых соглашений Всемирной Торговой Организации. Согласно п. 2 ст. 1 Соглашения ТРИПС для целей Соглашения термин «интеллектуальная собственность» относится ко всем категориям интеллектуальной собственности, рассматриваемым в разд. 1—7 ч. II. Раздел 7 ч. II Соглашения «Охрана закрытой информации» представлен одной ст. 39.

Согласно п. 2 ст. 39 физическим и юридическим лицам предоставляется возможность препятствовать тому, чтобы информация, правомерно находящаяся под их контролем, была раскрыта, получена или использована без их согласия другими лицами способом, противоречащим честной коммерческой практике, при условии, что такая информация: является секретной в том смысле, что она в целом или в определенной конфигурации и подборе ее компонентов не является общеизвестной или легко доступной лицам в тех кругах, которые обычно имеют дело с подобной информацией; ввиду своей секретности имеет коммерческую ценность; является объектом надлежащих в данных обстоятельствах шагов, направленных на сохранение ее секретности со стороны лица, правомерно контролирующего эту информацию.

Однако до сих пор высказываются соображения о невозможности распространения режима исключительного права на ноу-хау²⁵. Рассмотрим, какое содержание вкладывает в понятие «секрет производства (ноу-хау)» действующее законодательство.

Федеральным законом от 12 марта 2014 г. № 35 –ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее - ФЗ №35) внесены изменения в главу 75 ГК РФ, в частности, в статью 1465.

Объектом охраны в качестве ноу-хау признаются сведения, т.е. информация,²⁶ любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие) о результатах

²³ Смирнов В. А. Ноу-хау в российском законодательстве // Интеллектуальная собственность. 2000. № 1

²⁴ Еременко В. И. Конкурентное право Российской Федерации. М., 2001

²⁵ См. на пример, Гаврилов Э.П. О правовом регулировании использования ноу-хау. Часть 1 «Патенты и лицензии. Интеллектуальные права», 2012.№6.

²⁶ См. Мухамедшин И.С. Правовое регулирование ноу-хау как закрытой информации, «Патенты и лицензии», 2012, №3, с. 4-5.

интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности.

Следует отметить разный подход законодателя к ноу-хау как к объекту правовой охраны. В соответствии с логикой п.1 ст. 1225 ГК РФ, содержащий закрытый перечень двух групп охраняемых объектов, а именно результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, ноу-хау относится к результатам интеллектуальной деятельности. Согласно же ст. 1465 ГК РФ, объектом охраны в качестве ноу-хау являются сведения (информация) о результатах интеллектуальной деятельности. Таким образом, применительно к ноу-хау законодатель приравнивал понятия «результаты интеллектуальной деятельности» и «сведения о результатах интеллектуальной деятельности». Во-вторых, термин «секрет производства» не соответствует раскрытию его содержания самим же законодателем, указывающим, что секретом производства признаются сведения любого характера, в том числе не только производственные, но и технические, экономические, организационные и другие. Производство – одна из сфер деятельности, в которой может охраняться ноу-хау. Поэтому представляется предпочтительным использование термина «ноу-хау», который, как уже отмечалось выше, прочно закрепился в международных соглашениях и в зарубежном законодательстве²⁷.

В-третьих, ФЗ № 35, исключив слова «в том числе» из формулировки ст. 1465 ГК РФ, ограничил круг сведений, охраняемых в качестве ноу-хау, информацией только о двух видах объектов:

о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере и

о способах осуществления профессиональной деятельности.

Согласно ст. 1349 ГК РФ, результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к изобретениям и полезным моделям, являются объектами патентных прав. Таким образом, ноу-хау становится альтернативой патентной охраны технических решений в качестве изобретений и полезных моделей.

Что касается способов осуществления профессиональной деятельности, являющихся в ряде стран (например, в США) объектами патентоспособных изобретений, в соответствии с подпунктом 4 п.5 ст. 1350 ГК РФ не являются изобретениями правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности.

Таким образом, согласно изменениям, внесенным в ГК РФ ФЗ № 35, в качестве ноу-хау могут охраняться только

²⁷ См. Мухамедшин И.С. Указ. Соч. с.4

результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, будучи объектами патентных прав (т.е. изобретений и полезных моделей) и не признаваемые в качестве изобретений способы осуществления профессиональной (хозяйственной) деятельности.

В результате оказываются исключенными из охраны в режиме ноу-хау в случае невозможности отнесения их к способам осуществления профессиональной деятельности решения, относящиеся к программам для ЭВМ, базам данных, конъюнктурная информация о клиентах, поставщиках, источниках финансирования, ценах на сырье, конкурирующих фирмах и другая информация, а также организационная информация, касающаяся, в частности, рынков сбыта и распространения продукции и др, банковская информация (о наиболее выгодных формах использования денежных средств, ценных бумаг, размерам и условиям банковских кредитов), информация, относящаяся к финансам, кругообороту средств, рынкам (в частности, результатам маркетинговых исследований), партнерам, переговорам, контрактам, ценам, торгам и аукционам, научно-технологическому состоянию, совещаниям, безопасности и другая информация.

Согласно Соглашению ТРИПС объектом охраны в качестве закрытой информации может быть любая информация без каких-либо ограничений, разумеется, с учетом соответствующих критериев. Согласно п.1 ст.1 Соглашения ТРИПС «страны-члены (имеется в виду ВТО - И.М.) вводят в действие положения настоящего Соглашения. Страны-члены могут, но не обязаны предоставлять в своих законах более широкую охрану, чем требуется по настоящему Соглашению, при условии, что такая охрана не противоречит положениям настоящего Соглашения».

Изменения, внесенные ФЗ № 35 в ГК РФ, не только не расширяют, но наоборот, существенно ограничивают круг сведений, возможных охране в режиме ноу-хау.

Как справедливо отмечает В.О. Калятин, право на ноу-хау касается содержания охраняемого результата интеллектуальной деятельности, а не формы его выражения²⁸. Круг сведений, охраняемых в качестве ноу-хау, шире круга патентоспособных решений, к которым согласно действующему в Российской Федерации могут относиться только технические и дизайнерские решения. По сфере применения ноу-хау ближе к рационализаторским предложениям, к которым могут быть отнесены технические, организационные, управленческие и иные решения.

29

²⁸ Комментарий. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая(под ред. А.Л. Маковского. М.:Статут, 2008. С. 628.

²⁹ К сожалению, в Российской Федерации отсутствует законодательное регулирование правовой охраны рационализаторских предложений.

Согласно ст. 1465 ГК РФ рассмотренные выше две группы сведений становятся объектом охраны в качестве ноу-хау, если удовлетворяются следующие требования:

эти сведения имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность. Исходя из логики Федерального закона РФ от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (далее - Закон о коммерческой тайне), сведения имеют коммерческую ценность, если они позволяют их обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду.

неизвестны третьим лицам;

к таким сведениям у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании. Под доступом к сведениям имеется в виду ознакомление определенных лиц с соответствующими сведениями с согласия их обладателя или на ином законном основании при условии сохранения конфиденциальности этой информации;

обладатель таких сведений принимает разумные меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны.

ФЗ № 35 дополнил ст. 1465 пунктом 2, в соответствии с которым ноу-хау не могут быть признаны сведения, обязательность раскрытия которых либо недопустимость ограничения доступа к которым установлена законом или иным правовым актом.

Принципиальным является изменение, внесенное ФЗ №35 в ст. 1465 ГК РФ, касающееся режима конфиденциальности, который обладатель информации обязан ввести для обеспечения ее охраны в режиме ноу-хау. Согласно этому изменению, обладатель сведений принимает разумные, на его взгляд, меры для соблюдения их конфиденциальности. Введение режима коммерческой тайны становится одной из таких возможных мер. Как уже отмечалось выше, охрана сведений в режиме ноу-хау является альтернативой патентной охраны технических решений. Рассмотрим, в каких случаях охрана в режиме ноу-хау может оказаться более оправданной.

Во-первых, когда подлежащее охране решение изъято из сферы патентной охраны (например, организационное решение). Так, схемы организации производства признаются патентоспособными в качестве изобретений в США, но не охраняются как изобретения в России.

Во-вторых, когда решение, подлежащее охране, является патентоспособным, но эффективность патентной охраны сомнительна в связи с невозможностью для патентообладателя проконтролировать и доказать его использование конкурентом. Чаще всего это касается технических решений, относящихся к способам.

В-третьих, оптимальной представляется ситуация, когда в описании к патенту приводится информация о техническом решении в объеме, удовлетворяющем требования законодательства, и достаточная для получения патента, и патентообладатель владеет секретами производства, необходимыми для наиболее эффективной реализации запатентованного новшества.

В-четвертых, когда владелец подлежащего охране решения не имеет достаточных денежных средств для получения патента, учитывая, что расходы по зарубежному патентованию, включая оплату услуг патентного поверенного, могут оказаться весьма ощутимыми.

Решение о правовой охране сведений в режиме ноу-хау принимается обладателем соответствующей информации на уровне локальных нормативных актов (например, изданием приказа по организации). Обладатель ноу-хау принимает меры, в том числе правового, организационного и технического характера, для обеспечения конфиденциальности. Так, в трудовом договоре или контракте предусматривается обязанность оформляющегося на работу сохранять конфиденциальность сведений, охраняемых в режиме ноу-хау и доступ к которым он будет иметь в процессе исполнения трудовых обязанностей. Известна практика, когда обязанность работника сохранить конфиденциальность сведений распространяется на два-три года после истечения трудового договора. На отдельных предприятиях специалистам, имеющим доступ к ноу-хау, выплачивается дополнительное денежное вознаграждение (бонус).

К организационным и техническим мерам можно отнести издание локальных правовых актов, регламентирующих отнесение информации к ноу-хау и меры по ее защите, оформление работников, по долгу службы контактирующих с ноу-хау, в соответствующих режимных подразделениях, обеспечение доступа к ноу-хау только определенных работников, строгий контроль за доступом к секретам производства, организацию особого режима документооборота, проставление на документах соответствующих грифов, оснащение помещений вахтенной службой, видеокамерами, средствами защиты телефонных переговоров от прослушивания, предотвращение несанкционированного доступа к конфиденциальным ресурсам сети Интернет и др.

Согласно п. 2 ст. 39 Соглашения ТРИПС физическим и юридическим лицам предоставляется возможность препятствовать тому, чтобы информация, правомерно находящаяся под их контролем, была раскрыта, получена или использована без их согласия другими лицами способом, противоречащим честной коммерческой практике, при условии, что такая информация, в частности, является объектом надлежащих в данных обстоятельствах шагов, направленных на сохранение ее секретности со стороны лица, правомерно контролирующего эту информацию. При этом

под «способом, противоречащим честной коммерческой практике» понимается как минимум такая практика, как нарушение договора, подрыв доверия или содействия подрыву доверия, и включает приобретение закрытой информации третьими лицами, которым было известно или не стало известно лишь в результате грубой небрежности, что ее приобретение относится к такой практике.

Спорен вывод, к которому приходит В. В. Погуляев, в соответствии с которым в качестве обладателя ноу-хау может, по-видимому, выступать субъект предпринимательской деятельности³⁰. То, что в качестве ноу-хау охраняется информация, обладающая коммерческой ценностью, необязательно влечет ее принадлежность субъекту предпринимательской деятельности.

К. Е. Амелина, сопоставляя понятия «ноу-хау» и «информация, составляющая коммерческую тайну», выделяет отличия в субъектном составе обладателей прав на вышеуказанные объекты³¹. По ее мнению, исходя из грамматического толкования текста Федерального закона от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»³², можно утверждать, что субъектами прав на информацию, составляющую коммерческую тайну, могут являться лишь субъекты предпринимательской деятельности. Следовательно, вне сферы действия этих правовых норм находятся лица, обладающие конфиденциальной информацией, но не осуществляющие предпринимательскую деятельность. Исходя из этого К. Е. Амелина приходит к выводу о том, что «информация, составляющая коммерческую тайну» и «ноу-хау» — пересекающиеся, но не полностью совпадающие понятия. «Вне области пересечения» находятся:

сведения, составляющие ноу-хау, права на которое принадлежат не субъектам, осуществляющим предпринимательскую деятельность;
информация, составляющая коммерческую тайну, но не квалифицируемая как результат интеллектуальной деятельности.

Все иные сведения, определяемые понятиями «ноу-хау» или «информация, составляющая коммерческую тайну», могут квалифицироваться в качестве обоих видов информации.

³⁰ Корчагина Н. П., Моргунова Е. А., Погуляев В. В. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. М.: Юстицинформ, 2008. С. 468

³¹ Амелина К. Е. Ноу-хау и патентная форма охраны: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007, С. 12.

³² СЗРФ. 2004. № 32. Ст. 3283

§ 14. Понятие и признаки топологии интегральной микросхемы

В течение последних десятилетий во всем мире бурно развивается микроэлектроника. В различных приборах, машинах и механизмах широко используются интегральные микросхемы, которые, являясь творением человеческого интеллекта, результатом технического творчества, отнесены к объектам интеллектуальной собственности. Интегральные микросхемы изготавливаются в соответствии с подробными схемами или «топологиями».

Слово «топология» (от греческого слова «topos» - место) означает науку, изучающую свойства фигур, не изменяющиеся при любых деформациях, производимых без разрывов и склеиваний. Разработка топологии интегральной микросхемы представляет собой проектирование определенной структуры расположения составляющих микросхему микроэлектронных элементов и включает, как правило, расчет геометрических размеров элементов интегральной микросхемы, определение оптимальной схемы их размещения, установление требований к соединениям между такими элементами с учетом ряда оптимизирующих критериев, моделирование условий работы и т. д. В создании новой интегральной микросхемы могут принимать участие специалисты самых различных областей знаний (математики, физики, конструкторы и др.). Интегральные микросхемы применяются в большом спектре изделий, включая предметы повседневного пользования, а также сложное оборудование для обработки данных. Существует постоянная потребность в создании новых топологий, которые позволяют уменьшить размеры существующих интегральных микросхем и одновременно усилить выполняемые функции. Чем меньше интегральная микросхема, тем меньше материала требуется для ее изготовления и тем меньше пространственного объема для ее размещения.

Создание новых топологий интегральных микросхем требует значительных капиталовложений, в то время как затраты на копирование ранее созданных интегральных микросхем составляют лишь незначительную часть от стоимости их первоначальной разработки. Это связано с тем, что конечным результатом разработки микросхемы является создание последовательности так называемых масок, представляющих собой специфические «трафареты», в соответствии с которыми последовательно с использованием напыления или иных технических приемов наращивается слой за слоем интегральной микросхемы. В результате появляется объемная электронная схема, геометрический рисунок которой именуется «топология интегральной микросхемы».

По своей сути она является воплощением электронной схемы на микро уровне в кристаллических структурах.

Копирование же может осуществляться фотографированием каждого слоя интегральной микросхемы (масок для изготовления таких слоев), с последующим изготовлением масок на их основе для производства схем. Возможность такого копирования является основной причиной введения законодательства об охране топологий.

Впервые в мировой практике специальный закон об охране топологий (топографий) был принят в США в 1984 г. Аналогичный закон появился в 1985 г. в Японии, а в 1986 г. страны - участники ЕЭС приняли Директиву о правовой охране топографий полупроводниковых изделий (87/54/ЕЕС) , целью которой стала унификация законодательств ЕЭС в данной области. В 1989 г. на дипломатической конференции в г. Вашингтоне был подписан Международный договор об интеллектуальной собственности в отношении интегральных микросхем (известен как Вашингтонский договор) , направленный на предотвращение так называемого рабского копирования интегральных микросхем, которое осуществляется с малыми затратами по сравнению с созданием новых схем.

В ст. 2 Вашингтонского договора даны определения таких понятий как «интегральная микросхема» и «топология». Под интегральной микросхемой понимается «изделие в окончательной или промежуточной форме, предназначенное для выполнения электронной функции, в котором элементы, по меньшей мере, один из которых является активным элементом, и некоторые или все взаимосвязи нераздельно сформированы в и (или) на куске материала». Что касается топологии, то это «трехмерное расположение элементов, по меньшей мере, один из которых является активным элементом, и некоторых или всех взаимосвязей интегральной микросхемы, в какой бы форме оно ни было выражено, или такое трехмерное расположение, подготовленное для интегральной схемы, предназначенной для производства».

Однако Вашингтонский договор так и не вступил в силу из-за недостаточного количества стран его подписавших. Например, США и Япония - явные лидеры в создании новых топологий, отказавшись подписывать международный договор, объясняли это тем, что соглашение не предоставляет достаточный уровень защиты, не содержит специальных положений об исключительном праве на импорт интегральных схем и включающих их устройств, устанавливает короткий срок охраны - восемь лет, не уточняя с какого момента он исчисляется, возможность выдачи так называемой недобровольной лицензии и т.д. .

Вместе с тем положения Вашингтонского договора в большой степени были рецепированы в Соглашении о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (Соглашение ТРИПС) , в котором, по существу, впервые вопросы, посвященные охране топологий интегральных

микросхем, содержащиеся в разд. 6 (ст. 35-38), стали предметом регулирования в рамках ВТО, т. е. используются в странах-членах ВТО. Согласно ст. 35 Соглашения ТРИПС страны договариваются обеспечить охрану топологий (топографий) интегральных схем в соответствии со ст. 2-7 (кроме п. 3 ст. 6), ст. 12 и п. 3 ст. 16 Договора по интеллектуальной собственности в отношении интегральных схем.

Объем охраны определен в ст. 36, которая устанавливает, что страны должны считать незаконными следующие действия, в ситуации, когда они совершены без разрешения правообладателя: ввоз, продажу или иное распределение для коммерческих целей охраняемой топологии, интегральной схемы, содержащей охраняемую топологию, или изделия, включающего такую интегральную схему, исключительно поскольку в ней остается незаконно воспроизведенная топология. Что касается срока охраны, то ст. 38 предусматривает, что в странах, требующих, например, регистрации в качестве условия предоставления охраны, срок охраны топологии не должен заканчиваться до истечения десятилетнего периода, считая с даты подачи заявки на регистрацию или с первого коммерческого использования, осуществленного где-либо в мире.

В нашей стране первые научные публикации по данной проблеме появились в 80-х гг. прошлого века. В них предпринимались попытки обосновать необходимость введения правовой охраны интегральных микросхем с помощью специально созданного правового института, поскольку авторское и патентное право для этих целей не подходило. Последнее было обусловлено некоторыми техническими особенностями топологий, вызванными трудностями, возникающими при выражении сущности топологии в виде формулы изобретения, а также фактическими обстоятельствами, поскольку в большой группе стран топологии были исключены из сферы патентной охраны.

Правовая система охраны топологий появилась с принятием Закона РФ от 23 сентября 1992 г. № 3526-1 «О правовой охране топологий интегральных микросхем» (Закон о топологиях), который ввел специальную (*sui generis*) правовую охрану топологий интегральных микросхем, отличающуюся и от патентной и от авторско-правовой охраны. В связи с этим можно говорить о том, что принятие Закона о топологиях обусловило возникновение нового института права - «право на топологию интегральной микросхемы», входящего наряду с авторским правом и патентным правом в область гражданского права.

При разработке Закона о топологиях разработчиками были учтены, в частности, основные положения Директивы ЕЭС от 16 декабря 1986 г. о правовой охране топографий полупроводниковых изделий (87/54/ЕЕС), положения Вашингтонского договора 1989 г., а также соответствующие нормы законодательств ведущих стран в области микроэлектроники. Впоследствии в Закон о топологиях были внесены изменения и

дополнения Федеральным законом от 9 июля 2002 г. № 82-ФЗ, от 2 ноября 2004 г. № 127-ФЗ, от 2 февраля 2006 г. № 19-ФЗ .

В настоящее время данные законодательные акты утратили силу в связи с введением в действие с 1 января 2008 г. части четвертой ГК РФ. Глава 74 ГК РФ регламентирует правоотношения, связанные с топологиями интегральных микросхем.

В п. 1 ст. 1448 ГК РФ дано определение «топологии интегральной микросхемы», которое полностью повторяет определение этого понятия, сформулированное в ст. 3 Закона о топологиях: «топологией интегральной микросхемы является зафиксированное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними». Таким материальным носителем является отдельный кристалл или совокупность кристаллов, на поверхности или в объеме которых располагаются как отдельные элементы микросхемы, так и связи между ними. Сама топология интегральной микросхемы подлежит охране независимо от того, на каком виде носителей (чертеж на бумаге, фотошаблон, набор масок, кристалл и т.д.) она воспроизведена.

Охрана топологии интегральных микросхем не зависит от конкретного материального носителя, содержащего данный объект интеллектуальной собственности. Не зависит предоставляемая охрана также оттого, изготавливалась ли когда-либо интегральная микросхема на основе соответствующей топологии или нет.

В рассматриваемой статье также дана формулировка интегральной микросхемы, под которой понимается «микроэлектронное изделие окончательной или промежуточной формы, предназначенное для выполнения функции электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала, на основе которого изготовлено изделие». Аналогичное определение было дано и в Законе о топологиях.

Правовая охрана предоставляется только оригинальным топологиям интегральных микросхем. Оригинальность является основным единственным юридически значимым признаком, необходимым для предоставления топологии правовой охраны. Фактически это означает, что правовой охраной пользуется любая самостоятельно созданная топология. Кроме того, правовую охрану получает и такая топология, которая создана автором с использованием элементов из других топологий. При этом оригинальным должно быть сочетание различных элементов, предложенное автором.

При этом ГК РФ предусматривает два критерия, согласно которым топология интегральной микросхемы может признаваться оригинальной: во-первых, осуществление ее автором творческой деятельности при ее создании, а во-вторых, неизвестность автору и другим специалистам в

данной области на дату создания топологии информации о том, что такая же топология была создана ранее. Однако устанавливается презумпция оригинальности любой топологии интегральной микросхемы, которая действует до тех пор, пока не будет доказано обратное.

Право возникает не только на топологию интегральной микросхемы в целом, но и на отдельные ее части, если они являются оригинальными. Если топология составлена из известных специалистам элементов, она все равно может получать охрану в соответствии с ГК РФ при условии, что оригинальной будет признаваться пространственно-геометрическое расположение совокупности таких элементов и связей между ними (как следует из Федерального закона от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ, внесшего изменения в абз. 2 п. 2 статьи 1448 ГК РФ, исключив из него слова «совокупность таких элементов»).

Наличие данного положения обусловлено одной из особенностей технологии разработки топологии, заключающейся в том, что обычно используются для ее создания библиотеки стандартных элементов, топология каждого из которых известна.

В силу прямого указания, содержащегося в п. 3 ст. 1448 ГК РФ, правовая охрана, предусматриваемая в отношении топологий интегральных микросхем, не распространяется на идеи, способы, системы, технологию или закодированную информацию, которые могут быть воплощены в топологии интегральной микросхемы. Охране подлежит только непосредственно сама оригинальная топология интегральной микросхемы. Иные элементы технологии изготовления интегральной микросхемы могут обеспечиваться правовой охраной иными способами (патентное право, авторское право, право на промышленный образец и т.д.). Другие лица могут самостоятельно разрабатывать интегральные микросхемы, основанные на тех же принципах, способах проектирования, технологиях и т. д.

Правовая охрана топологий интегральных микросхем обеспечивается только в отношении случаев «рабского копирования», когда имеет место заимствование чужой разработки, и не распространяется на случаи, когда лицо в результате собственной работы пришло к аналогичному решению.

§ 15. Международные соглашения в области авторского права и смежных прав

В современном мире внутригосударственное правовое регулирование вопросов авторского права и смежных прав во многом предопределяется положениями международных договоров, действующих в данной области.

Характерной особенностью объектов авторских и смежных прав, как и иных объектов интеллектуальной собственности, традиционного признавался их «территориальный» характер: они возникают в соответствии с законами определенного государства, их действие при отсутствии международных договоров, как правило, ограничивается только территорией такого государства.

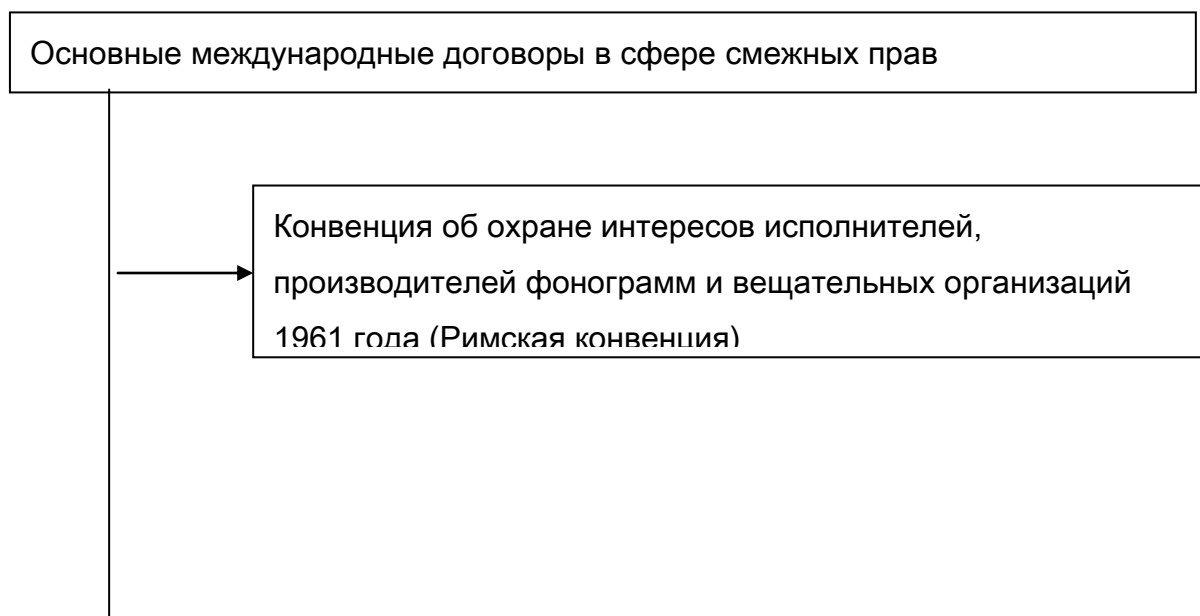
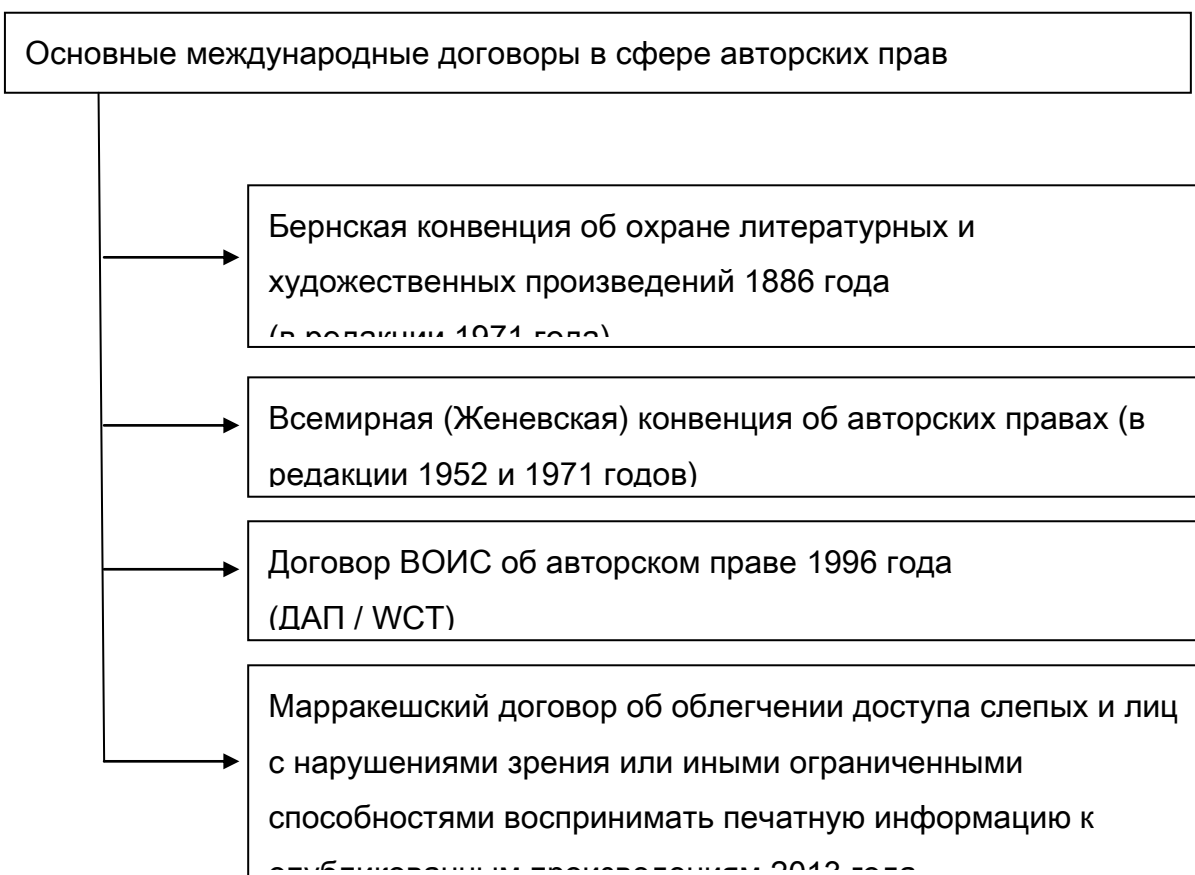
Заключение международных договоров позволяет обеспечить охрану и защиту прав российских авторов, исполнителей, изготовителей фонограмм, вещательных организаций за рубежом. В свою очередь, вступая в международные договоры, Российская Федерация гарантирует предоставление на предусмотренных ими условиях и в установленных ими пределах охраны прав на произведения и объекты смежных прав иностранных правообладателей.

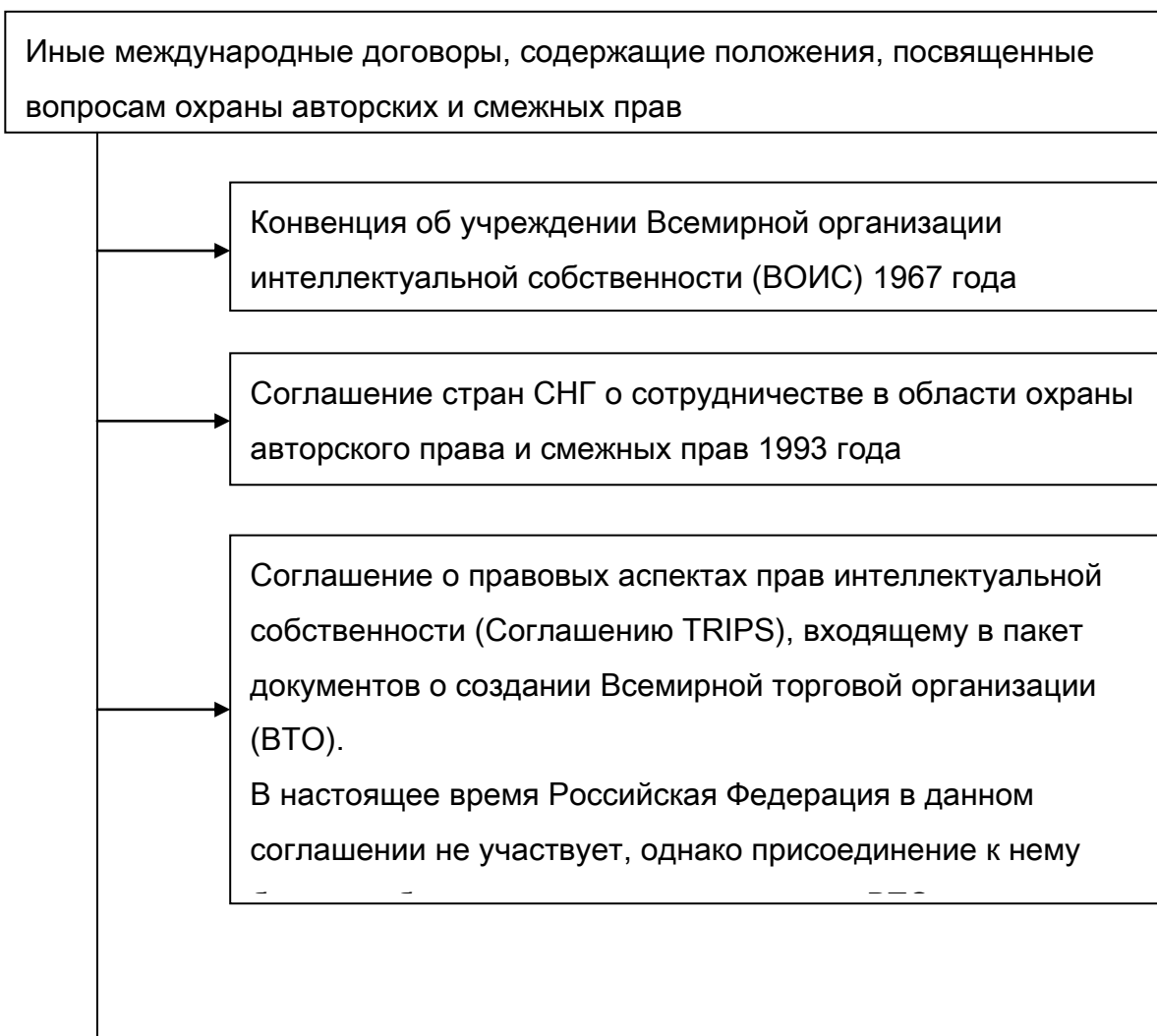
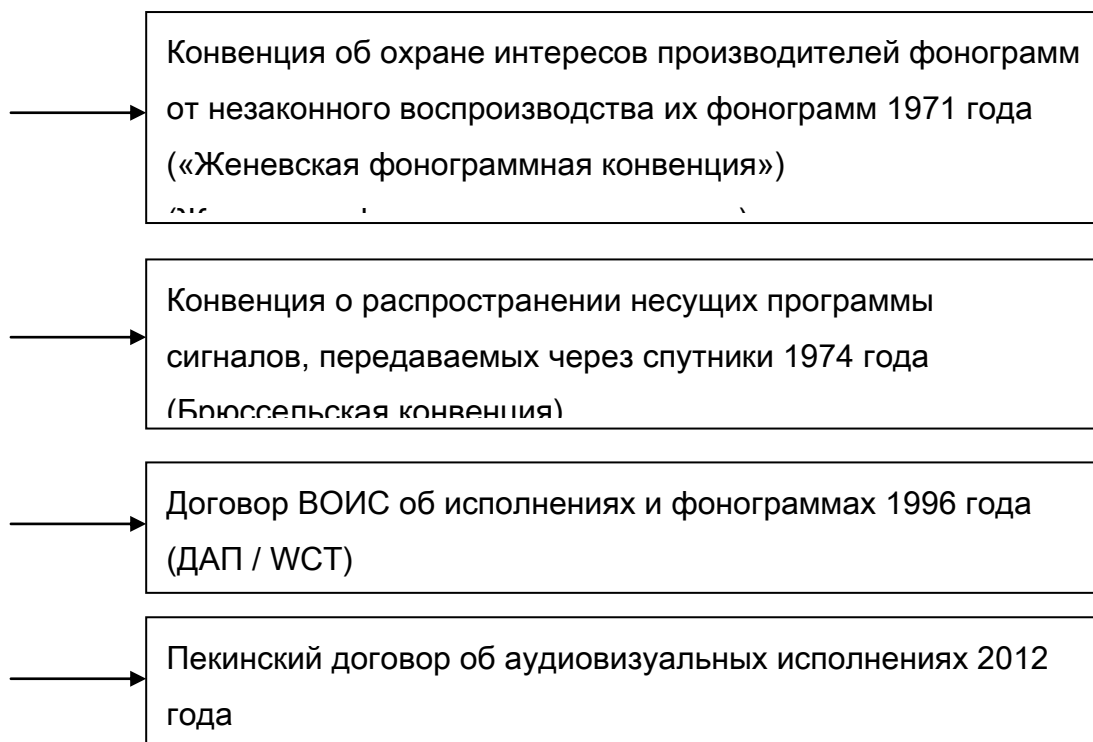
Согласно действующим международным договорам охрана произведениям и объектам смежных прав предоставляется на основании таких критериев, как гражданство, место опубликования, место первой записи и т.д., то есть факторов, связанных, как правило, с созданием произведения или объекта смежных прав определенным лицом или организацией либо совершением в отношении таких объектов определенных действий (опубликованием, передачей в эфир и т.д.). Последующая передача прав и изменение правообладателя не влияет на решение вопросов предоставления охраны в той или иной стране.

Так, произведение, созданное иностранным автором и не охраняемое по каким-либо причинам на территории Российской Федерации, не станет охраняемым на территории нашей страны в случае приобретения за рубежом прав на него российским гражданином или юридическим лицом. Аналогичным образом переход прав на произведение российского автора к иностранному правообладателю не приведет к изменению условий охраны такого произведения, причем такая охрана будет предоставляться независимо от наличия или отсутствия какого-либо международного договора, на основании непосредственно российского законодательства.

Российская Федерация участвует во всех основных международных договорах в сфере авторского права и смежных прав, которые условно могут быть объединены в несколько групп:

- международные договоры, регламентирующие вопросы охраны авторских прав;
- международные договоры по вопросам охраны смежных прав;
- иные международные договоры, содержащие положения, посвященные охране как авторских, так и смежных прав, либо регламентирующие более широкий круг вопросов, а также двусторонние соглашения по вопросам авторских и смежных прав.





→ Двусторонние соглашения с Австрией, Арменией,
Болгарией, Венгрией, Кубой, Малагасийской Республикой,
Польшей, Словакией, Чехией, Швецией

Тексты большинства международных договоров (на русском, английском, французском и др. языках) и сведения о присоединившихся к ним странах приведены на сайте Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) www.wipo.int.

При работе над совершенствованием законодательства Российской Федерации в последние годы значительное внимание уделялось также директивам Европейского союза (ЕС), обязательным, разумеется, только для стран – членов ЕС. Среди них особого внимания заслуживают:

- Директива ЕС № 91/250/ЕЕС от 14 мая 1991 года о правовой охране программ для ЭВМ;

- Директива ЕС № 92/100/ЕЕС 19 ноября 1992 года о праве на прокат и праве на предоставление в безвозмездное временное пользование и некоторых правах, относящихся к авторскому праву в области интеллектуальной собственности;

- Директива ЕС № 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 года о согласовании некоторых норм авторского права и прав, относящихся к авторскому праву, применимых к эфирному вещанию через спутник и к ретрансляции по кабелю;

- Директива ЕС № 93/98/ЕЕС от 29 октября 1993 года о гармонизации срока действия охраны авторского права и некоторых смежных прав;

- Директива ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г. о гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе;

- Директива ЕС № 2001/84/ЕС от 27.09.2001 о праве перепродажи в интересах автора оригинала произведения искусства.³³

³³ Переводы указанных директив ЕС см. в книге: Законодательство Европейского Союза об авторском праве и смежных правах. Сборник директив Европейского парламента и Совета в области авторского права и смежных прав / Под ред. В.В. Орловой. – Пер. Л.И. Подшибихин, В.Г. Оплачко. – М.: ФИПС, 2002. – 102 с.

§ 15. Международные соглашения в области охраны промышленной собственности и правовой охраны нетрадиционных объектов

Национальная охрана промышленной собственности в последние десятилетия XIX века была дополнена международными соглашениями в этой области, положения которых вошли в ткань национальных правовых систем стран-участниц.

Необходимость их заключения предопределялась развитием экономических отношений между государствами, в связи с чем расширялся вывоз капитала и готовой продукции, сопровождавших использование новой технологии и маркировкой, отличающей товар, которые нуждались в правовой охране за рубежом. В то же время национальные системы промышленной собственности, сложившиеся к этому времени во всех промышленно развитых странах, не давали необходимой правовой базы для получения охраны иностранными заявителями. Устранение препятствий, которые таились в национальных правовых системах, можно было достичь лишь объединенными усилиями государств, что и привело к формированию международного сотрудничества в области промышленной собственности.

Развитие его с тех давних пор шло разными путями, шаг за шагом снимая существующие проблемы в деле получения правовой охраны за рубежом. При этом главным вектором его вначале стало облегчение процесса получения охраны, для чего каждое соглашение содержало свои правовые средства.

Постепенно, по мере развития интеграционных процессов в отдельных группах государств международное сотрудничество в них становится более тесным - разрабатываются общие патентно-правовые системы, дающие преимущества в зарубежном патентовании внутри этой группы. Однако в связи с более тесным сближением экономик стран регионального сообщества разрабатываются и системы единой охраны того или иного объекта для всего региона. Таким образом, в общем направлении развития международного сотрудничества свершается прорыв от содействия полученного зарубежной охраны до создания единого охранного документа, равно действующего во всех странах-участницах.

Наконец, глобальное сближение торговых интересов разных стран приводит к новому этапу сотрудничества, которое также меняет вектор своего развития от предоставления преимуществ при получении охраны к установлению общих, обязательных правовых стандартов стран-участниц, направленных на укрепление полученной охраны, важным элементом которой становится своевременная и надежная защита от нарушения.

Меняющийся мир и появление новых процессов глобализации, как можно заметить, не оставляют в стороне правовое регулирование охраны промышленной собственности.

Действуя в общем контексте экономического взаимодействия государств, международное сотрудничество в области промышленной собственности служит неперенным условием его осуществления, поскольку в условиях разработки и использования новейших технологий объекты промышленной собственности становятся важнейшими участниками мирового торгового процесса.

Первым соглашением стала Парижская конвенция по охране промышленной собственности, заключенная 20 марта 1883 года, которая стала основополагающим в общем ряду международных соглашений в этой области, поскольку вообще сделала возможной, а в некоторых случаях облегчила получение (либо сохранение) правовой охраны за рубежом. При этом Парижская конвенция не преследовала цели унификации национального законодательства, хотя нормы ее были восприняты странами-участницами по принципу старшинства международного права перед национальным.

Помимо главной своей цели - сделать возможной получение охраны за рубежом - Конвенция решала еще одну важную задачу - уточнение отдельных положений промышленной собственности, что обусловило единообразное их понимание в странах-участницах как необходимое условие взаимного предоставления правовой охраны.

Главное содержание Парижской конвенции состоит в следующем.

В Конвенции (ст. 1(2)) приводится перечень объектов охраны промышленной собственности, которыми служат исключительные права на отдельные виды результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, а именно изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, указания, наименования места происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции (являющиеся в свою очередь объектами таких прав).

Важным в Конвенции стало решение вопроса о субъекте права. Для того, чтобы сделать возможным получение охраны за рубежом нужно было уравнивать иностранных заявителей в правах с местными в странах, где охрана испрашивается. С этой целью в ней был закреплён принцип национального режима, в силу которого такое уравнивание достигалось (ст. 2 п. 1).

Центральным положением Конвенции стало положение о предоставлении иностранному заявителю льготы по приоритету - конвенционного приоритета (ст. 4), которая состоит в возможности устанавливать первенство не по дате фактической подачи заявки в

зарубежной стране, а по более ранней дате - дате подачи первой заявки в стране происхождения объекта.

Преимущество такой льготы видится в исключении из уровня техники любых источников информации, которые могут влиять на новизну объекта, заявленного к охране, после даты подачи на него первой заявки. Однако предоставление такой льготы в Конвенции связывается с выполнением ряда условий: соблюдение идентичности объектов, заявленных первоначально и в последующем; включение в зарубежную заявку заявления о предоставлении такой льготы, а также подача последующей заявки в определенный срок после подачи заявки первоначальной - в течение 12 месяцев для заявок на изобретение или полезную модель и в течение 6 месяцев, если заявка относится к промышленному образцу или товарному знаку.

Парижской конвенцией была разрешена и проблема, связанная с возможностью утраты полученной за рубежом охраны из-за невыполнения патентообладателем требования об обязательном использовании охраняемого изобретения. Отсутствие в национальных законах четкого временного регламента обязательного использования и применения к нарушителю определенных санкций и создавала остроту проблемы.

Поэтому решением ее стало установление в Конвенции четких сроков, только по истечении которых санкции могут быть применены (ст. 5А). Конвенция исходит из возможности страны-участницы применения к нарушителю любых санкций - принудительной лицензии, аннулирования патента, но лишь спустя определенный период времени, который по Конвенции является обязательным. Это так называемый период допустимого неиспользования, который позволяет патентообладателю провести необходимые подготовительные работы для практического осуществления изобретения и тем самым сохранить патент.

Заметным облегчением в деле получения правовой охраны товарного знака за рубежом стала возможность его регистрировать там в неизменном виде, в каком он получил охрану в стране происхождения, независимо от положений национального законодательства зарубежной страны, не допускающей к охране тот или иной вид обозначения. Такая возможность появилась благодаря введению в Конвенцию правила, известного во французском звучании как «Telle-quelle» (ст. 6 *quinquies* A) (такой, какой есть), в силу которого иностранные предприниматели смогли получать охрану знака в разных странах-участницах, где они вели торговые или промышленные дела и куда подавали заявки на регистрацию.

В последней четверти XIX века, в пору укрупнения капитала и появления компаний, чья продукция получила известность за пределами национальной территории, стали приобретать популярность сопровождающие ее товарные знаки, становившиеся общеизвестными. Притягательная сторона общеизвестных знаков, ставшая отражением

высокого качества продукции, обусловленной огромными материальными вложениями, создало проблему правовой охраны таких знаков, соответствующей природе их возникновения.

Парижская конвенция разрешила эту проблему, закрепив в ст. 6bis(a) правовой режим общеизвестных знаков, расширенный по сравнению с традиционным. Смысл его состоит в том, что охрана общеизвестного знака становится возможной без регистрации как обязательного процедурного условия возникновения охраны, а лишь в силу факта известности. Поэтому если какое-либо неправомерное лицо регистрирует общеизвестный знак на свое имя или начнет его использовать, заинтересованное лицо может оспорить регистрацию или состоявшееся использование, но непрямым условием для этого должно стать признание компетентным органом факта общеизвестности знака.

Введение особого режима для этой категории знаков было связано с тем, что они становились предметом наиболее частого заимствования как обладающие большим коммерческим потенциалом.

Преимуществом Парижской конвенции относительно средств индивидуализации стало предоставление иностранным предприятиям права использовать в странах-участницах своего фирменного наименования, минуя обязательную в такой стране процедуру его регистрации как условие охраны.

Поскольку фирменное наименование является непрямым средством индивидуализации предприятия (возможно и самой продукции при совпадении с товарным знаком), то исключение обязательной регистрации стало значительным облегчением ввоза капитала или готовой продукции в условиях развития экономических связей и осознанного стремления к их упрощению (ст. 8).

Придавая важное значение защите права как непрямого условия его существования, Парижская конвенция предусматривает меры, облегчающие ее проведение на основе национального законодательства. Ими являются арест или запрещение ввоза товаров, незаконно снабженных товарным знаком или фирменным наименованием, либо ложным указанием происхождения товаров. Арест или запрещение ввоза налагается по требованию прокуратуры (иного компетентного органа) или заинтересованного лица на основе внутреннего законодательства.

Задержание товара в случае предполагаемого нарушения прав позволяет легче провести расследование и разбирательство по делу, усиливая тем самым правовые гарантии защиты интересов правообладателя (ст. 9, 10).

В стремление сделать защиту права более эффективной Парижская конвенция обращается к проблеме, которая не получила повсеместного разрешения в национальном законодательстве, но которая становилась все более грозной по мере развития экономического соперничества торговых и

промышленных предприятий. Это проблема недобросовестной конкуренции, которая особенно заметной делалась в сфере средств индивидуализации. Проявление ее, как правило, не становилось прямым нарушением прав законных обладателей средств индивидуализации, но тем не менее могло серьезно затрагивать их интересы.

Постепенно Парижская конвенция приходит к решению этой проблемы. В нее включается ст. 10bis, дающая правовое основание для ведения борьбы с этим нежелательным явлением.

Важной частью нормы этой статьи стало закрепление обязанности стран-участниц обеспечивать защиту от недобросовестной конкуренции любыми законодательными средствами. При этом уточняется, что составляет недобросовестную конкуренцию и каковы ее конкретные проявления.

Актом недобросовестной конкуренции служит всякое действие, противоречащее честным обычаям в промышленных и торговых делах. Как можно заметить, такая характеристика основывается не на правовых, а моральных категориях - тем обыкновениям, которые в течение длительного времени складывались в предпринимательских отношениях как условие их нормального делового взаимодействия.

Конкретным проявлением акта недобросовестной конкуренции может быть смещение предприятий или продукции, их дискриминация, а также введение общественности в заблуждение относительно изготовителя, характера, способа изготовления, свойств продукции, ее происхождения.

Приводимый в конвенции перечень нечестных действий конкурентов не является исчерпывающим и ограничивается минимумом примеров, которых на практике может быть множество. Поэтому Парижская конвенция закрепляет лишь общее понимание того, что есть недобросовестная конкуренция, апеллируя к национальному законодательству и судебной практике, которые должны определить, какие действия в свете ст. 10bis относятся к нечестным проявлениями конкуренции.

Развитие экономических отношений государств, а также их взаимный интерес к техническому и культурному развитию привели к организации периодических смотров состояния и уровня технического развития разных стран мира, получивших статус всемирных промышленных выставок. Участие в них стало делом престижа каждого государства. Однако в условиях коммерциализации новых технических и дизайнерских достижений экспонирование того или иного объекта пресекали их дальнейшую правовую охрану. В результате отдельные страны стали отказываться от участия в таких выставках.

Парижская конвенция дала решение этой проблемы путем допущения применения в странах-участницах временной охраны

изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, товарных знаков в качестве экспонируемых объектов на международных официальных или официально признанных выставках .

Смысл этой нормы, содержащейся в ст. 11, состоит в том, что страна-участница предоставляет экспонируемому объекту временную охрану, используя для этого по своему выбору одну из льгот, известных патентно-правовой практике - выставочную льготу по новизне, либо выставочный приоритет. В первом случае приоритет устанавливается обычным путем, однако факт экспонирования не включается в уровень техники, при условии подачи заявки в определенный срок. Во втором приоритет устанавливается по дате начала экспонирования также при условии своевременной подачи заявки. Следует заметить, что в случае осуществления той или иной страной временной охраны посредством предоставления выставочного приоритета правило ст. 11 обязывает эти страны не допускать продления сроков конвенционного приоритета.

Таким образом, было найдено решение путем использования одной из известных праву промышленной собственности льгот, применение которой стало обязательной для стран-участниц, и составило институт временной охраны.

Заключение Парижской конвенции, дающей заявителям в группе стран-участниц множество правовых преимуществ, обусловило необходимость учреждения административного органа - Парижского союза, - задача, которого состояла в содействии реализации положений Конвенции. Но в 1967 году произошло объединение Парижского и Бернского союзов в один орган, получивший название Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС). Это объединение было закреплено Стокгольмской конвенцией об учреждении ВОИС , ею были определены органы управления Организацией и их задачи. Среди органов управления - Ассамблеи, Конференции, Координационного комитета - большое значение отведено постоянно действующему секретариату Организации - Международному бюро. Наряду с управленческими полномочиями в функции Международного бюро входят такие, как информационная, исследовательская, значительно усиленная в последние десятилетия путем разработки проектов договоров по гармонизации законодательства стран-участниц. Одной из функций служит также посредническая в отношении других союзов, созданных на базе соглашений, заключенных в развитие Парижской конвенции.

Помимо решения названных задач, Конвенция, учреждающая ВОИС, внесла некоторые уточнения в перечень объектов подлежащих охране. К ним отнесены изобретения, открытия, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, коммерческие обозначения, а также защита от недобросовестной конкуренции.

В этом перечне, по сравнению, с Парижской конвенцией, отсутствует такой объект как полезная модель, что можно объяснить нецелесообразностью повторения, поскольку полезная модель в патентно-правовой практике рассматривается как разновидность изобретения, имеющего более слабую охрану.

Упомянуты открытия, которые прямо не относятся к объектам патентного права, но сопряжены с ними, так как на базе открытия возможно создание изобретений. Они не относятся и к объектам авторского права, так как охрана открытия направлена на сущность научного достижения, а не на форму ее выражения. Открытие - объект нетрадиционный и как таковой включен в перечень объектов интеллектуальной собственности.

Среди средств индивидуализации назван новый объект - коммерческое обозначение, которое позволяет различать предприятия, при этом не подвергаясь обязательной регистрации, что объясняет расширение его использования в коммерческой практике и необходимость включения в число охраняемых объектов.

Направленность первой международной конвенции получило развитие в последующих договорах и соглашениях, которые предлагали уже иные средства решения правовых проблем в новых условиях возникающих экономических потребностей. В этой связи все договоры и соглашения, заключенные после Парижской конвенции, можно разделить на следующие группы:

- соглашения, заключенные в развитие Парижской конвенции;
- договоры, заключенные в рамках деятельности ВОИС;
- соглашение, заключенное в рамках деятельности ВТО;
- региональные соглашения.

