

ФЕДЕРАЛЬНОЕ АГЕНСТВО ПО ОБРАЗОВАНИЮ

Государственное образовательное учреждение

высшего профессионального образования

«Рязанский государственный педагогический

университет им. С.А. Есенина»

факультет юриспруденции и политологии

Выпускная квалификационная (дипломная) работа

студента пятого курса очного отделения

Скворцова Антона Анатольевича

Договоры о полной или частичной передаче прав на

результаты интеллектуальной деятельности

Научный руководитель:

Ананьева Клара Яковлевна,

канд. юрид. наук, профессор

Рецензент _____

Допустить к защите:

зав. кафедры гражданско-правовых дисциплин,

канд. юрид. наук, профессор

_____ **Ананьева К.Я.**

« ____ » _____ **2005 г.**

Содержание

	Стр.
Введение.....	3
Глава 1. Институт передачи прав на результаты интеллектуальной деятельности в российском законодательстве	7
1.1. Сущность передачи прав на результаты интеллектуальной деятельности	7
1.2. Содержание соглашений о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности	23
Глава 2. Виды соглашений по объёму передаваемых прав	35
2.1. Полная уступка прав	35
2.2. Частичная передача прав	43
Глава 3. Особенности соглашений в зависимости от объекта исключительных прав	53
3.1. Товарные знаки	53
3.2. Особенности гражданского оборота патентных прав.....	62
3.3. Традиционные объекты исключительных прав и программы для ЭВМ	71
Заключение	84
Библиография	86

Введение

Сегодня в одной отрасли за другой успеха добиваются организации, владеющие наиболее полной информацией или умеющие пользоваться ею эффективнее других

Томас Стюарт, «Богатство от ума»

Результаты интеллектуальной деятельности вновь стали оборотоспособным объектом гражданского права особого рода, органично сочетающим личностно-духовный и стоимостно-имущественный характер воплощения результата творческой деятельности. Представляя определённую экономическую ценность интеллектуальная собственность может становиться предметом гражданско-правового оборота.

Правовой базой исследования является система общепризнанных международно-правовых норм, национальное законодательство. Думается, что законодательство России в этой области нельзя признать удовлетворительным. Так, фактически закрепив лишь основные, признаваемые всеми международными нормами правовые аспекты содержания прав на результаты интеллектуальной деятельности, договоры о передаче этих объектов имущественного оборота лишь упомянуты в отдельных федеральных законах, но их содержание, особенности взаимных прав и обязанностей субъектов обязательства остаются в рамках правового поля преимущественно благодаря статье 421 ГК РФ (свобода договора) и устоявшейся международной практике, в которой преобладает непривычная для романо-германской правовой семьи англо-саксонская юридическая техника.

Глобализация мировой экономики, интеграция российского рынка в мировые финансовые структуры вызывает необходимость универсального понимания природы интеллектуальной собственности. В условиях объединения национальных рынков государств и возможного вступления России во Всемирную торговую организацию представляется важным выявление мер защиты ин-

теллектуальной собственности на территории России, а также связанных с этим проблем практического и теоретического характера, что обуславливает актуальность выбранной темы исследования.

Целью является раскрытие сущности договора о полной или частичной передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности, установление отличительных особенностей.

Задачами исследовательской работы являются:

1. выявление сущности договора о передаче интеллектуальной собственности;
2. анализ содержания договора о передаче исключительных прав;
3. выявление особенностей данного типа договоров, а также отдельных видов;
4. рассмотрение особенностей правового регулирования оборотоспособности объектов интеллектуальной собственности;
5. выявление основ возможной правовой систематизации норм передаче прав на результаты творческой деятельности.

Предметом исследовательской работы является соглашение о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности. Объектом исследования стала правовые проблемы гражданского оборота результатов творческой деятельности.

Методологической основой работы является комплекс общенаучных методов познания, состоящий из формально-логических методов: дедукция, индукция, структурно-генетический анализ и синтез; методы построения непротиворечивой теории (наличие аксиом-допущений, непротиворечивость логических выводов, необходимость и достаточность в обосновании причинно-следственной связи, абстрагирование, восхождение от абстрактного к конкретному), классификационного метода (дихотомичное деление понятия и индуктивное деление по отличительным признакам). В настоящей работе также используются частнонаучные методы, присущие правовой науке: сравнительно-юридический, метод научно-доктринального толкования правовых норм.

Право интеллектуальной собственности становилось предметом всеобъемлющего научного исследования в работах А.П. Сергеева¹, В.А. Дозорцева², Э.П. Гаврилова³, Н.Д. Егорова, И.А. Зенина — рассмотревших сущность интеллектуальной собственности как правовой категории. В работах В.Б. Наумова⁴, Е.А. Моргуновой, О.А. Рузаковой⁵ рассматриваются научно-практические аспекты реализации гражданского оборота исключительных прав и судебной защиты. Первая группа авторов заложила фундамент теоретической разработки проблемы исключительных прав и возможности их гражданского оборота. Вместе с тем, недостатком указанной группы исследователей является отсутствие единой терминологической базы и системного подхода к рассматриваемым проблемам. Вторая группа авторов выявила несоответствие отдельных теоретических установок позитивному праву и убедительно показала отсутствие устойчивого подхода к анализу сущности исключительных прав в правоприменительной деятельности государственных органов. Однако, подходя к изучению практических аспектов, последняя группа авторов зачастую ограничивается комментированием действующего законодательства и судебной практики.

Отдавая должное указанным исследователям, в настоящей работе предпринята попытка раскрыть базовые механизмы передачи прав на результаты интеллектуальной деятельности, произведя анализ российского законодательства и судебной практики, законодательства в области защиты авторских прав Европейского союза, а также унифицированных норм Всемирной торговой организации (далее — ВТО).

¹ Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. — М.: ООО «ТК Велби», 2003. — 752 с.

² Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Юридический мир. — 2000. — №6. — С.25-35.

³ Гаврилов Э.П. Патентные договоры: правовое регулирование // Патенты и лицензии. — 2003. — № 10. — С. 22-25.

⁴ Наумов В.Б. Право и Интернет: очерки теории и практики. — М.: Книжный дом «Университет», 2002. — 432 с.; Наумов В. Б. Защита прав на интеллектуальную собственность в Интернете // Патенты и лицензии.—2001.— № 4. — С. 20-26.

⁵ Моргунова Е.А., Рузакова О.А. Основы авторского права. — М.: ИНИЦ Роспатента, 2004. — 215 с; Рузакова О.А., Дмитриев С.В. Авторские и смежные права в Интернете // Законодательство.— 2001. — № 9. — С. 45-50.

На защиту выносятся следующие основные выводы и положения исследования:

1. Существует теоретическая необходимость объединения представлений об отдельных видах интеллектуальной собственности, создание которой в значительной степени повлияет на идентификацию отдельных видов отношений по гражданскому обороту интеллектуальных прав в качестве имеющих обязательственную или вещную природу, а также уточнит содержание субъективных прав и обязанностей контрагентов;
2. Стремительно развивающийся видовой состав прав интеллектуальной собственности требует предоставления значительной свободы в договорном определении отношений контрагентов при наличии общего правового регулирования;
3. Экономический оборот результатов творческой деятельности происходит на основе самостоятельного типа гражданско-правовых договоров — договоров имущественного найма (частичной передачи прав) и полной передачи (уступки) имущественных прав;
4. Введение в гражданско-правовую природу договоров о передаче прав на интеллектуальную собственность ограничительных публично-правовых элементов должно происходить только на основе уточнения содержания отдельных видов исключительных прав;
5. Отнесение отдельных подвидов договоров о передаче прав на интеллектуальную собственность к категории авторских не отвечает современным требованиям экономического оборота.

Глава 1. Институт передачи прав на результаты интеллектуальной деятельности в российском законодательстве

1.1. Сущность передачи прав на результаты интеллектуальной деятельности

Экономический оборот интеллектуальной собственности является составной частью имущественного оборота, а значит, является предметом гражданско-правового регулирования. Соглашение о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности опосредует данный экономический оборот, создавая юридическую модель правоотношения, значительно отличающегося от абсолютного и относительного правоотношения.

Объектом правоотношения является то, по поводу чего осуществляются субъективные права и обязанности участников правоотношений. Вместе с тем осуществление прав одним лицом, как правило, не приводит к безусловной исполнению корреспондирующей обязанности другими лицами, и поэтому необходимо уточняющее условие осуществление субъективных прав и обязанностей: наличие правового регулирования, и в частности, мер государственного принуждения¹. Правовое регулирование объектов интеллектуальных прав совершенствовалось практически всё время с момента зарождения, хотя в России из-за специфики исторического развития законодательство в области авторских прав и промышленной собственности изменялось непоследовательно и затрагивало основное содержание исключительных прав.

Авторское право в России возникло с момента отмены государственной монополии на книгопечатание в конце XVIII века и появления некоторых исключительных по своему характеру имущественных прав у книгоиздателей. Лишь в начале XIX века были закреплены права автора на литературное произ-

¹ См.: Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М.: Статут, 2000. С. 256; Чеговадзе Л.Д. Структура и состояние гражданского правоотношения. М., 2004. С. 61.

ведение, а уже ко второй половине XIX века положения об авторском праве были включены в Свод законов Российской империи.

В 1911 году в России был принят отдельный закон об авторском праве, который действовал без ограничений вплоть до начала первой мировой войны 1914-1919 гг. Начало советского периода в истории государства определило судьбу авторских прав, которые более не стали признаваться исключительными, а вознаграждения за установленные государством результаты творческой деятельности не входили в наследственную массу, но всё-таки выплачивались. Термин «интеллектуальная собственность» был признан на законодательном уровне в 1968 г. в связи с ратификацией СССР Конвенции об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее — ВОИС).

Патентная охрана изобретений в российской империи возникла немного раньше собственно авторских прав и означала привилегию, льготу, выдаваемую за какие-либо заслуги отдельным лицам, а передача прав не предполагалась. Содержанием таких привилегий было, как правило, право беспошлинной торговли, монопольного осуществления производства или торговой деятельности. Первые привилегии появляются во времена царствования Ивана IV Грозного. Порядок их выдачи был никак не регламентирован и такая ситуация сохранялась до начала XIX века. 17 июля 1812 г. был принят закон «О привилегиях на разные изобретения и открытия в художествах и ремёслах», который определял возможность выдачи привилегии, понимаемой с этого периода вплоть до 1919 г. равнозначной с термином «патент». Лишь в 1833 г. вводится предварительный порядок рассмотрения Министерством финансов заявок на выдачу патента, а с 1870 г. сами привилегии стали выдаваться исключительно органами государственной власти. В период с 1864 по 1896 г. в России происходит создание единого патентного закона. Декретом от 30 июня 1919 г. отменялись все патентные права, предоставленные ранее, и в дальнейшем правовая охрана объектов интеллектуальной собственности выражалась в выдаче так называемых «авторских свидетельств», подтверждающих личные неимущественные права автора и право на разовое имущественное поощрение со стороны государства. Такие

«свидетельства» являлись по своему характеру безвозмездной уступкой всех исключительных имущественных прав государству.

В начале 90-х годов XX века в условиях фактического распада государственности Советского Союза принимается ряд законов, регламентирующих права на результаты творческой деятельности, в частности, закон СССР «Об изобретениях в СССР», закон СССР «О промышленных образцах»; «Патентный закон» РСФСР, законы РСФСР «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»¹ и «Об авторском праве и смежных правах».

С момента принятия Конституции Российской Федерации 1993 года началась работа по усовершенствованию главного законодательного акта в сфере экономического оборота — Гражданского кодекса. Предполагалось включить соответствующий раздел об интеллектуальной собственности во вторую, а затем и в третью часть ГК². Необходимость включения положений о регулировании результатов творческой деятельности в Гражданский кодекс продолжает оставаться спорной.

Основными законодательными основами права интеллектуальной собственности являются международные договоры и национальное законодательство государства, на территории которого осуществляется использование исключительного права.

Важнейшими международно-правовыми актами являются Парижская конвенция 1883 г. по охране промышленной собственности, Римская конвенция 1961 г. и Бернская Конвенция об охране литературных и художественных произведений (1971 г.).

¹ Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (в ред. от 11.02.2002 г. № 166-ФЗ, с изм., внесенными Федеральными законами от 24.12.2002 № 176-ФЗ). / СЗ.— 16.12.2002 .— № 50 Ст. 4929; СЗ.— 30.12.2002.— № 52 (ч. 1). — Ст. 5132. Далее — Закон РФ «О товарных знаках...».

² Цитович Л.В. Проблемы правового регулирования интеллектуальной собственности в России (исторический и сравнительно-правовой аспекты) // Юрист. — 2004.— № 4. — С. 33.

В Российской Федерации признаётся приоритет международно-правовых договоров и общепризнанных норм международного права над внутренним законодательством (ч. 4 ст. 15, ч.1 ст. 55 Конституции России). Это правило распространимо и на исключительные права. Конституция РФ относит регулирование прав на результаты творческой деятельности к предмету ведения федерального законодательства, исключая возможность принятия нормативных актов на уровне субъектов федерации.

Конституция устанавливает ряд важнейших прав личности, наличие которых предопределяет создание объектов авторского права¹, таких как: право на жизнь и человеческое достоинство (ст. 20, 21 Конституции РФ), право на неприкосновенность частной жизни (ст. 23), право на использование родного языка и сохранение национально-культурной самобытности (ст. 26), свобода совести и вероисповедания, мысли, слова и убеждений (ст. 28, 29), право на поиск информации и свободу её распространения (ч. 4, 5 ст. 29), право на свободное использование своих способностей, в том числе творческих, в экономической деятельности (ч. 1 ст. 34), право наследования (ч. 4 ст. 35), свобода творчества (ч. 1 ст. 44). Эти права и свободы являются необходимыми для возникновения потенциальных объектов авторского права, определяя естественную человеческую потребность познания (ст. 20, 21, 28, 29, ч. 4,5 ст. 29) и неотделимость составляющих потенциальный объект авторского права: мысли, слова и убеждений, — от личности автора (ст. 20, 23, ч. 1 ст. 44), признавая тем самым факт принадлежности авторства. Конституционно-правовые основы авторских прав предусматривают возможность получения имущественной выгоды от результата творческой деятельности автора — введение объектов авторского права в экономический оборот (ч. 1 ст. 34, ч. 4 ст. 35).

Конституция России закрепляет необходимость наличия государственных мер защиты и свободу выбора не запрещённых способов защиты прав (ст. 45), в

¹ Здесь и далее под авторскими правами, если не оговорено иное, подразумеваются любые личные неимущественные и имущественные права автора, в том числе передаваемые другим лицам (правообладателям).

том числе и на те результаты творческой деятельности, которые признаются объектами гражданских прав. Действительно, оборот объектов авторских прав должен учитывать необходимость соблюдения баланса интересов, потребностей общества (выраженных по сути в потребностях каждого человека) и интересов автора. Таким регулятором является право, закон (как синоним положительного права), устанавливающий юридическую систему признания результатов человеческого творчества в качестве подлежащих правовой охране, воздействию принудительной силы государства на соответствующие действия автора и любого другого лица.

В системе законодательных источников авторских прав можно выделить акты общего и специального регулирования.

К законодательным актам общего регулирования можно отнести вторую часть Гражданского Кодекса РФ, устанавливающую возможность применения аналогии закона при сходных чертах авторских и обязательственных прав (в частности, аренды), а также прямое регулирование договоров передачи комплекса исключительных прав (купля-продажа предприятия, аренда предприятия¹, коммерческая концессия). Нормы первой части ГК РФ устанавливают общие принципы оборотоспособности объектов исключительных прав, общие положения об обязательствах и договорах. Заметим, что в положениях о правоспособности, дееспособности и правопреемстве применяются непосредственно нормы Гражданского кодекса. Также важнейшими нормами общего регулирования наряду с началами гражданского законодательства являются статьи 10 (пределы осуществления гражданских прав), 15 (возмещение убытков) и 421 (свобода договора) ГК. В качестве общего законодательного акта, посвящённого исключительным правам, можно выделить Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах".

К законодательным актам специального регулирования в качестве *lex specialis* можно отнести «Патентный закон» от 23 сентября 1992, Закон РФ от 23

¹ Степанов С.А. Имущественные комплексы в российском гражданском праве. М.: Издательство Норма, 2002. — С. 111 – 112.

сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных".

Отдельную группу составляют нормативные акты, регулирующие особенности регистрации авторских и смежных прав, а также нормы, корреспондирующие возможное отсутствие условия о цене в возмездном договоре передачи авторских прав, и нормы о секретных изобретениях. К ним относятся Указы Президента, Постановления Правительства, приказы Федерального агентства по патентам, товарным знакам и промышленной собственности, действующие приказы и разъяснения бывшего МНС РФ, приказы и разъяснения Министерства финансов РФ, Министерства юстиции РФ, разъяснения Федеральной налоговой службы.

Правоприменительная деятельность судебных органов, по нашему мнению, оказывает влияние на систему российского интеллектуального права. Важнейшими из таких источников являются решения Европейского Суда по правам человека, решение Конституционного суда России, выраженное в Постановлении от 28.03.2000 № 5-П "По делу о проверке конституционности подпункта "к" пункта 1 статьи 5 Закона Российской Федерации "О налоге на добавленную стоимость" в связи с жалобой закрытого акционерного общества "Конфетти" и гражданки И.В. Савченко", Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29.07.1997 № 19 "Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой прав на товарный знак", Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.09.1999 № 47 "Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах". К источникам можно также отнести решения ВАС РФ, ВС РФ по отдельным делам, в которых выражается правовая позиция высших органов правосудия РФ.

Основным элементом договора о передаче прав на результаты творческой деятельности является предмет договора, то есть исключительные права. Что

же понимается под термином «интеллектуальная собственность»? Гражданский кодекс РФ в статье 128 относит интеллектуальную собственность к объектам гражданских прав, а статья 138 лишь определяет субъектный состав этого права как имущественного права, а также указывает на необходимость получения согласия правообладателя для осуществления законного использования результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации. Ни в специальных законах, упомянутых ранее, ни в Гражданском кодексе РФ не содержится легального определения исключительного права на результаты творческой деятельности. Из-за этого в доктрине гражданского права возникают различные споры, как о самом названии таких прав в виде «интеллектуальной собственности», так и о содержании этого права. Общепринятыми считаются мнение об интеллектуальной собственности как об исключительном, абсолютном по своему по своему характеру праве, не относящемся к категории вещных.

При характеристике объекта интеллектуальной собственности в литературе применяется термин «информация»¹. Представляется, что информация представляет собой наиболее общее определение отличного от материального характера потенциального объекта интеллектуальной собственности, тогда как категории «произведение» («изобретение»), то есть вид объекта исключительных прав, — это уже бесспорно охраняемый правом особый объект, правовой режим которого отличается от классического, характерного для вещных или обязательственных прав, и поэтому последний термин предпочтительнее и отражают правовую природу явления. В.И. Серебровский дал следующее, признаваемое практически всеми современными авторами², определение «произведения»: это «совокупность идей, мыслей и образов, получивших своё выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной форме, допускающей возможность воспроизведения»³. Наиболее общее обозначение охра-

¹ Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Юридический мир.— 2000.— №6. С. 25.

² Сергеев А.П., указ. соч., с. 108-109.

³ Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. М., 1956, с. 32. Цит. по: Моргунова Е.А., Рузакова О.А., указ. соч., с. 39.

няемой законом информации как «интеллектуальная собственность» говорит о тенденции законодателя считать это право однородным и носящим вещным характер. Так, В.А. Дозорцев даже предлагает своеобразную триаду правомочий исключительных прав: использование, ознакомление, распоряжение. Под использованием В.А. Дозорцев понимает «действия по практическому применению интеллектуального продукта, сведений, воплощённых в материальном носителе или иной объективной форме..., а также операции с этим продуктом», что несколько в видоизменённом виде можно наблюдать и у правомочия пользования вещного права собственности. Ознакомление В.А. Дозорцев тут же заменяет расплывчатым термином «познание», а под распоряжением понимает передачу сведений определённому кругу лиц или всеобщее разглашение¹. На наш взгляд, безусловно, необходимо устанавливать отличие данного вида прав от всех других, но наличие таких отличий не может приводить к необоснованной попытке конструирования нового типа вещных прав.

Будучи объектом гражданского оборота, право интеллектуальной собственности носит двойственный характер: с одной стороны, оно понимается как неотделимые от личности неимущественные права автора, а с другой стороны, как совокупность имущественных прав, выражающих стоимостную оценку возможного экономического эффекта использования этих прав и приблизительную оценку творческого результата человеческого труда². Интеллектуальная собственность по своему характеру достаточно разнородна, что говорит о наличии комплекса норм, регулирующих различные стадии осуществления этих прав, начиная с момента создания произведения, получения статуса объекта исключительных прав до момента полного окончания их действия, и поэтому можно утверждать о наличии отдельных комплексных институтов подотрасли

¹ Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Юридический мир. — 2000. — №6. С. 26-27.

² Егоров Н.Д. Система гражданского права // Гражданское право: учебник в 3 т., т. 1. — 6-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. — § 5 гл.1. — С. 31-32, с. 34.

гражданского права¹ — права интеллектуальной собственности: институт авторских и смежных прав, промышленной собственности, средств коммерческой индивидуализации и коммерческой информации.

Основными отличительными признаками права интеллектуальной собственности являются:

особенность возникновения права в результате напряжённой умственной деятельности автора²;

отличительная степень новизны возникающего объекта в сравнении с ранее созданными (сравнительная новизна произведения)³;

неотделимый от личности автора характер неимущественных прав, некоторые из которых, например, право на опубликование, обнародование, порождают имущественные права автора;

имеет материальное выражение;

действует на протяжении определённого периода времени и носит срочный характер;

носит исключительный, монопольный характер осуществления;

факт существования порождает необходимость установления государством разумных ограничений в осуществлении права, в защите от злоупотребления и как следствие в отказе от государственной защиты.

В литературе сформировались несколько теорий построения правовой конструкции интеллектуальной собственности. Сторонники проприетарной теории, как это следует из названия, относят результаты творческой деятельно-

¹ Сергеев А.П., указ. соч., с. 20.

² См.: Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. М., 1998. С. 10.

³ Ранее в литературе был указан в качестве самостоятельного признак «существенной новизны» (Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972, с. 11-23), который по справедливому замечанию А.П. Сергеева (Сергеев А.П., указ. соч., с. 111), не может относиться ко всем объектам интеллектуальной собственности, так как характерен лишь для промышленной собственности (в частности, для патентной охраны). Вместе с тем, предполагается уточнить этот признак следующим: сравнительная новизна произведения предполагает наличие различий формального характера для большинства объектов интеллектуальной собственности (объектов авторских и смежных прав, средств коммерческой индивидуализации, коммерческой информации) и содержательного отличия для объектов патентных прав.

сти к объектам права собственности особого рода, *sui generis*. Другая теория, нашедшая отражение в работах Шмидта утверждает, что «основание авторского права заключается в том, что данное сочинение силой работы, потраченной на него, становится как бы частью личности самого автора»¹, — эта теория позднее была развита В.С. Нерсисянцем и получила наименование либертатная теория авторских прав. Сторонники третьей теории (теория исключительных прав), в частности В.О. Калятин, считают, что интеллектуальная собственность является разновидностью абсолютных прав, построенных с учётом особенностей объекта регулирования, и благодаря которым обеспечивается господство лица над произведением². В свою очередь Д.И. Мейер относил исключительный характер интеллектуальной собственности к особому праву привилегии, подразумевая «право, предоставленное отдельному лицу, как изъятие из общего закона, установленное в его пользу по исключению»³.

Представляется, что все указанные теории с разных сторон отражают характер и особенности интеллектуальных прав, и поэтому не могут противопоставляться. Действительно, проприетарная теория, рассматривая имущественную составляющую, указывает на сходство прав на результаты творческой деятельности (как объекта правового регулирования) с правом собственности. Это подтверждается теорией исключительных прав, рассматривающей правоотношение, связанное с фактом существования исключительных прав. Либертатная теория указывает на неимущественную составляющую права интеллектуальной собственности, что, как это было указано выше, подтверждает основополагающую, конституционную особенность предпосылок интеллектуальной собственности. Сказанное приводит к необходимости уточнения правовой модели интеллектуальной собственности в качестве правоотношения, а также анализа содержания правоотношения по передаче интеллектуальной собственности и их соотношения.

¹ Цит. по: Пиленко А.А. Право изобретателя. — М.: Статут, 2001. С. 110-111.

² Калятин В.О. Интеллектуальная собственность. М.: Норма, 2000. С. 7

³ Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. Изд. 2-е, испр. М.Ж «Статут», 2000. С. 260. См. также с. 270.

Экономический оборот объектов исключительных прав осуществляется в рамках гражданского оборота с помощью сделок. Необходимыми условиями таких сделок являются: возможность гражданского оборота конкретного объекта исключительных прав, условия о сроке действия договора и объём передаваемых прав. Заметим, что законодательство предполагает, что такие сделки будут возмездными, но не исключает безвозмездной передачи таких прав. К сделкам о передаче исключительных имущественных прав применимы общие положения о сделках и договорах (первая часть ГК РФ). В вопросе казалось бы очевидного признания за такими сделками наличия обязательственных правоотношений судебная практика неоднозначна¹.

В юридической науке продолжается давний спор о природе данной категории договоров. Так, сторонники теории разрешения считают, что «автор лишь выдаёт разрешение на использование его произведения на согласованных в договоре условиях»² и при этом распоряжение имущественным правом не происходит, а имеется лишь дозволение автора, основанное на личном неимущественном праве. Авторами предпринята попытка обоснования того, что передача прав по действующему законодательству невозможна³, а для некоторых авторов уступка прав недопустима в виду имеющейся, на их взгляд, англосаксонской природы сделки, допускающей отдельные ограничения неимущественных прав договором⁴.

Представители другой теории — теории уступки (передачи) — говоря об уступке, или передаче прав на произведение, настаивают при этом, что такая форма, подтверждённая современным терминологическим аппаратом и законо-

¹ Подробнее см. § 1 гл. 2.

² Калинина Д. Правовая природа разрешения на регистрацию объекта авторского права в качестве товарного знака // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — №1. С. 20.

³ Там же, с. 21-22.

⁴ Моргунова Е.А., Рузакова О.А. Основы авторского права. — М.: ИНИЦ Роспатента, 2004. — С. 122-123.

дательством, полностью вписывается в современную правовую систему России-¹.

Представляется наиболее убедительной теория уступки (передачи), так как, по нашему мнению, комплекс имущественных прав, принадлежащий с момента создания произведения автору, является оборотоспособным объектом гражданских прав (ст. 128 ГК), и поэтому правовая регламентация возможного экономического оборота должна быть полностью подчинена гражданско-правовому регулированию, тогда как применение конструкции разрешения не позволяет выявить наличие свойственного гражданскому праву отраслевого метода правового регулирования (юридическое равенство) и содержания, характерного для сделки.

Вместе с тем необходимо отметить, что само по себе «разрешение» в виде близком к односторонней сделке возможно, на что указывают категории «согласие» и «соглашение»², понимаемое в общепринятом смысле в рамках, а не вовне уже действующего договора³. Термину разрешение в гражданско-правовом смысле наиболее близки, по мнению автора, два понятия: «соглашение, которое может только изменить (дополнить, ограничить) или прекратить существо правоотношения, *но не создать новое (курсив — автора)*»⁴ и согласие, предусмотренное «... лишь в случаях, когда на этот счёт есть прямое указание в ГК, в ином законе или другом правовом акте либо договоре» и представляющее собой «*непременное условие (курсив — автора)*, при котором ... совпадающее встречное изъявление воли других лиц... способно создать правоотношение»⁵. Действительно, разрешение в виде «согласия» возможно, в частности, при соавторстве и выражается в необходимости получения согласия соавторов для распоряжения имущественными правами, причём наличие такого «разрешения» само по себе не является основанием для возникновения право-

¹ Сергеев А.П. Указ. соч., с. 261-262.

² Употребляемого в качестве омонима по отношению к понятию «соглашение» как договора-правоотношения.

³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч., с. 149-151.

⁴ Там же, с. 150.

⁵ Там же, с. 151.

отношения, но является непременным условием заключения в будущем соответствующего договора. «Соглашение» поименованное в качестве «разрешения», по нашему мнению, является лишь *новацией в обязательстве* (например, соглашение о продлении сроков действия лицензии, расширении объёма передаваемых прав), а не самостоятельной формой распоряжения исключительными правами. Таким образом, в гражданско-правовом смысле «разрешение» не может являться основанием правомерного использования другим лицом результатов творческой деятельности автора, так как не является сделкой. На наш взгляд, разрешительная теория природы авторского договора присуща административному регулированию имущественных отношений, и поэтому не может рассматриваться как гражданско-правовая теория. В целом теория разрешения может быть трансформирована с учётом необходимости свободного экономического оборота для характеристики предпосылок заключения соответствующих договоров.

Как это уже отмечалось в литературе соглашение не всегда по сути является договором¹, это скорее всего действие по выражению взаимной воли двух или более лиц, но мы ни в коем случае не оспариваем вывод М.И. Брагинского о том, что «сделка, совершённая в виде соглашения, тем самым может быть только договором»². Таким образом, под термином «соглашение» понимается именно договор о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности.

В науке гражданского права широкое распространение получила концепция противопоставления абсолютных и относительных прав в рамках соответствующих правоотношений. Представляется, что определение правовой конструкции, которая складывается в отношении интеллектуальной собственности на основе этих базовых моделей, позволит более содержательно установить сущность передачи исключительных прав по договору.

Интеллектуальная собственность как правовое явление может быть представлено в двух параллельных состояниях: статике и динамике, которые в силу

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч., с. 147.

² Там же, с. 150.

специфики исключительных прав существуют одновременно и взаимосвязано. Так, под статикой мы будем понимать наличие исключительного права у правообладателя, которое корреспондируется обязанностью всех неуправомоченных лиц воздерживаться от незаконного использования объекта исключительного права. Действительно, по справедливому утверждению Д.А. Малиновского, в абсолютных правоотношениях «есть лишь масса тождественно обязанных «третьих лиц», и какие бы изменения не происходили в их составе, это никоим образом не затрагивает абсолютного права управомоченного субъекта»¹. Под динамикой мы подразумеваем гражданский оборот исключительных прав и возникновение на их основе относительных правоотношений правообладателя и правополучателя, лицензиара и лицензиата. Особенностью интеллектуальной собственности является возможность одновременного существования параллельно абсолютных и относительных правоотношений.

Так, абсолютные правоотношения, объектом которых выступают исключительные права, возникают, помимо действий по выражению человеческой воли на создание произведения, из особых юридических фактов, именуемых в литературе юридическими состояниями, под которыми понимаются «такие неволевые явления, которые существуют постоянно или в течение длительного времени, порождают непрерывно или периодически определённые правовые последствия и не погашаются в единократном акте правового действия»². Указанными юридическими фактами являются факт существования (в юридическом смысле) субъекта исключительных прав (правообладателя), факт создания произведения и факт принадлежности объекта прав управомоченному лицу³. В связи с этим справедливо высказывание С. Усольцевой о том, что «в науке, как нигде, ценна мысль как таковая, в то время как авторско-правовая охрана пред-

¹ Малиновский Д.А. Актуальные проблемы категории субъективного вещного права. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 44.

² Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: правоотношение по современному советскому гражданскому праву. — М., 2000. С. 629.

³ См.: Малиновский Д.А., указ. дисс. ... канд. юрид. наук. С. 34.

назначена для формы выражения идей, но не для самих идей»¹, то есть должен присутствовать охраняемый законом материализованный объект идей, созданных автором.

Правоотношение по поводу принадлежности исключительных прав на объект интеллектуальной собственности первоначально носит абсолютный характер, но как только объект исключительных прав передаётся, то меняется и абсолютное правоотношение. Действительно, первоначально автору принадлежат личные неимущественные права, связанные и не связанные с имущественными, а также имущественные права. Автор распоряжается только имущественными правами, то есть осуществляет передачу прав. Если предположить иное, то есть то, что автор выдаёт некое «разрешение» на использование права, то такое «разрешение» остаётся вне правового поля, так как гражданское право не регулирует личные неимущественные права, более того, напрямую содержит запрет на ограничение правоспособности, в том числе возможности защиты исключительных прав, с помощью сделок.

Итак, автор, осуществляя первоначальную передачу исключительных прав, трансформирует абсолютное правоотношение в совокупность правоотношений: во-первых, как правило, остаётся исходное абсолютное правоотношение с несколько изменившимся содержанием (например, правом автора самостоятельно защищать посягательства на исключительный характер имущественных прав, если такую защиту не осуществляет правообладатель); во-вторых, появляется относительное правоотношение между правообладателем и правопреемником; в-третьих, возникает исключительное правоотношение, которое на первый взгляд является видоизменённой формой абсолютного, и содержит важное отличие: не одному правообладателю, а всем управомоченным лицам в совокупности и по отдельности (хотя бы по заключённым в будущем лицензионным договорам) противостоят все другие — неуправомоченные, и в течение

¹ Усольцева С. Правовые аспекты использования в Интернете результатов научных исследований, являющихся объектами интеллектуальной собственности // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — № 9. — С. 38.

определённого периода времени. Вместе с тем, в отличие от абсолютного правоотношения, исключительное правоотношение имеет свойства обязательства, так как «имеет независимый от существования конкретных ценностей материальный объект и допускает (при своём нарушении) замену реального исполнения на возмещение убытков»¹, но обязательства, не основанного на договоре, а возникающего из закона, то есть деликтного. Поэтому, даже в этом случае исключительные права носят обязательственный характер как «возникающие независимо от договоров, существующие непосредственно на основании закона или проистекающие из нарушения прав»².

Таким образом наблюдается известная двойственность исключительного право: наличие черт вещного и обязательственного. Действительно интеллектуальной собственности характерно оба свойства: вещный характер в статике («на одну вещь имеется только одно тождественное право») и обязательственный характер в динамике (например, при наличии неисключительной лицензии «к лицу одинаковых прав можно предъявлять сколь угодно много»³). Вместе с тем, даже в динамике гражданского оборота «становится возможным применять к этим правам, считая их за вещи, режим вещного права»⁴.

Сказанное выше позволяет дать следующее общее определение договора (соглашения) о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности, — это многосторонняя сделка, предметом которой является предоставление отдельных исключительных имущественных прав лицом (как правило, автором или правообладателем) в пределах осуществления, установленных договором и не противоречащих закону, на срок, не превышающий срок государственной охраны и защиты передаваемых прав, — другим лицам (лицу), которые обязуются осуществлять права в оговорённых договором пределах, а также в порядке, определённом договором, самостоятельно осуществлять защиту получаемых

¹ Малиновский Д.А., указ. дисс... канд. юрид. наук, с. 11.

² Мейер Д.И., указ. соч., с. 257.

³ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. — М.: Дело, 2000. С. 55.

⁴ Там же, с. 59.

прав от незаконного посягательства со стороны неуправомоченных лиц.

1.2. Содержание соглашений о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности

Как уже было отмечено, передача прав на результаты творческой деятельности происходит главным образом на основе соответствующих договоров. Рассмотрим структуру данного вида договоров.

Сторонами договора могут быть любые дееспособные физические лица и правоспособные юридические лица, однако в качестве автора может выступать только физическое лицо или несколько физических лиц (соавторы). Комплекс имущественных и личных неимущественных прав принадлежит любому автору с момента создания произведения, тогда как лишь дееспособный автор вправе самостоятельно распоряжаться имущественными правами. Такое положение несколько расходится с мнением о невозможности отчуждения личных неимущественных прав автора. Действительно, личные неимущественные права автора на опубликование, обнародование, отзыв не только создают имущественную привлекательность объектов авторского права, но и служат предпосылкой к фактическому возникновению имущественных прав. Однако, недееспособное физическое лицо — автор произведения, самостоятельно не может использовать неимущественные права.

В отношении предмета договора сложились две правовые позиции. Согласно первой — предметом договора является то произведение, по поводу которого стороны вступают в договорные отношения. Представляется, что более правильной является другая позиция, выраженная в признании имущественных прав, которые создатель произведения или заменяющее его лицо переуступает пользователю¹, предметом данного типа договоров.

¹Сергеев А.П. Указ. соч., с. 279.

Анализ ст. 31 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»¹ позволяет сделать вывод о том, что нормы об условии рассматриваемого типа договора являются полностью диспозитивными. Вместе с тем, существует императивное регулирование содержания исключительных имущественных прав.

Действующим законодательством запрещается заключать договоры об осуществлении прав на произведения, которые автор может создать в будущем (п. 5 ст. 31 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»), что при неудачной формулировке ст. 33 этого же закона превращает договоры авторского заказа в неосуществимые. Действительно, статья 33 Закона РФ «Об авторских и смежных правах» предусматривает возможность заключения договора, предметом которого будет обусловленная денежным поощрением со стороны заказчика обязанность контрагента создать произведение и передать исключительные права на него (авторский договор заказа). Однако, создание или несоздание произведения полностью зависит от автора, это является составной частью личных неимущественных прав. Более того, только автор может осуществить опубликование или обнародование произведения, с помощью чего в юридическом смысле возникнут охраняемые объекты исключительных прав и в этом смысле такое право является частью правоспособности автора. Сказанное позволяет сделать вывод, что закон поспешно отнёс исключительные права к имуществу, не указав существенные ограничения не столько оборотоспособности, сколько возможности наличия правового состояния существования охраняемого законом объекта интеллектуальной собственности. Представляется правильной формулировка п.5 ст. 31 Закона РФ «Об авторских и смежных правах», выраженная в запрете распоряжения автором (или правообладателем, у которого с момента создания произведения возникают только имущественные права в силу трудового характера взаимоотношений с автором) ещё не созданным произведением.

¹ Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" (в ред. от 19.07.1995 № 110-ФЗ, ред. от 20.07.2004 № 72-ФЗ). / СЗ. — 26.07.2004. — № 30. — Ст. 3090.

Неудачной является формулировка абз. 2 п. 2 ст. 31 Закона РФ «Об авторских и смежных правах», запрещающая передавать те имущественные права на использование произведения, которые являются неизвестными на момент заключения договора. Конечно, данная норма в контексте п. 2 этой статьи может рассматриваться как защищающая законные интересы правообладателя, но только при ограничительном толковании. Представляется, что эта норма препятствует полноценному осуществлению авторами, правообладателями своих прав и подлежит исключению.

Таким образом, договоры о передаче исключительных прав носят самостоятельный характер, являясь отдельным типом гражданско-правовых договоров, что позволяет выделить в их содержании существенные условия для данного типа договоров.

Договоры о передаче прав на результаты творческой деятельности должны содержать условие о цене сделки, хотя отсутствие такого условия не влечёт признание договора недействительным. Но, предполагая возмездность данного типа договоров, законодатель не исключает возможность безвозмездной передачи исключительных прав, если такой характер передачи напрямую упомянут в содержании договора.

Основными отличительными признаками договора являются условия о порядке передачи, использования (и защиты от неправомерного использования) и передаваемых исключительных прав. Важным элементом договора о передаче исключительных прав является определение ответственности сторон в случае нарушения обязательства, условия о порядке защиты исключительного права от незаконного посягательства. Поскольку рассматриваемые договоры носят, как правило, возмездный характер, то одной из главных возможностей досрочного прекращения обязательства является невыполнение контрагентом обязанности осуществить единовременно или осуществлять периодически имущественное предоставление. Условия о распределении прав и обязанностей по пресечению незаконного использования объекта интеллектуальной собственности представляется важным, так как затрагивает основу правоотношения — исключитель-

ный характер, и приводит к обесцениванию и убыточности обязательства. Действительно, кажется невозможной наличие заинтересованности стороны, получающей право, в возмездном договоре, если существует возможность бесплатного использования неохраемого объекта гражданских прав. В связи с этим думается, что отказ в осуществлении правообладателем мер по пресечению незаконного нарушения исключительного характера прав также может быть основанием для досрочного прекращения обязательства.

В литературе высказывается мнение, что любые договоры по передаче имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности следует относить к авторским договорам¹. С этим утверждением нельзя согласиться, так как не все такие договоры являются авторскими и отнесение лицензионных договоров, ряда договоров о полной уступке имущественных прав на результаты творческой деятельности к авторским является следствием неточных формулировок законодателя.

Так, в постановлении Конституционного суда от 28 марта 2000 г. № 5-П был проведён правовой анализ Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах». Конституционный суд выделил собственно **авторский договор**, «посредством которого обладатель имущественных авторских прав на использование произведения передаёт эти права другой стороне (получателю)»² и **непоименованную группу договоров**, в которых возникают «отношения лица, получившего имущественные авторские права от их обладателя, с иными лицами, т.е. *договор не является авторским (курсив — автора)*, и обороты возникли в результате последующего использования произведения получателем, а именно совершения им действий, в результате которых к произведению получают доступ другие лица (например, воспроизведение произведения, его распространение,

¹ Зенин И.А., указ. соч., с. 587.

² абз. 1 п. 9 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 28.03.2000 № 5-П "По делу о проверке конституционности подпункта "к" пункта 1 статьи 5 Закона Российской Федерации "О налоге на добавленную стоимость" в связи с жалобой закрытого акционерного общества "Конфетти" и гражданки И.В. Савченко". // «Собрание законодательства РФ». — 03.04.2000. — № 14. Ст. 1533.

публичный показ)»¹. Конституционный суд, отмечая «неточность юридико-технического характера, допущенную законодателем»², отнёс к категории «обладатель имущественных авторских прав» собственно автора, его наследников, а в некоторых случаях работодателя (п. 2 ст. 14 Закона РФ «Об авторских и смежных правах») и изготовителя аудиовизуального произведения (п. 2 ст. 13 Закона РФ «Об авторских и смежных правах») ³. Именно «обладатель имущественных авторских прав» передаёт **по авторскому договору** получателю имущественные авторские права, а получатель в свою очередь, вступая в отношения с другими лицами, распоряжается имущественными правами, предусмотренными ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах» и указанные в п. 6 и п. 9 мотивировочной части рассматриваемого Постановления Конституционного суда РФ, заключая договоры, которые, как уже было отмечено ранее, не являются авторскими ⁴.

А. П. Сергеев справедливо отмечает, что «лишь те из заключаемых организациями договоров, по которым принадлежащие им авторские права отчуждают организации, признаваемые авторами произведений в силу закона»⁵ относятся к числу авторских договоров, закреплённых Законом РФ «Об авторских и смежных правах», тогда как «остальные договоры, касающиеся передачи авторских прав, в которых не участвуют сами авторы произведений или заменяющие их лица, авторскими договорами в их точном смысле считаться не могут»⁶. А.П. Сергеев предлагает выделять в этом случае авторские договоры в узком (точном) и широком смысле, отмечая, что подобные договоры остаются непоименованными, но допустимыми согласно п. 4 ст. 31 Законом РФ «Об авторских и

¹ абз. 1 п. 9 указ. Постановления КС РФ.

² п. 7 мотивировочной части указ. Постановления КС РФ.

³ абз. 3 п. 4 мотивировочной части указ. Постановления КС РФ.

⁴ К сожалению, здесь Конституционный суд не раскрыл содержание закрытого перечня таких прав и не сослался на ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах», где приводится перечень имущественных авторских прав, но, указав примерный перечень, в который попадает право на воспроизведение, распространение и публичный показ, пояснил, что к таким правам относятся *любые действия, в результате которых к произведению получают доступ другие лица*.

⁵ Сергеев А.П. Указ. соч., с. 267.

⁶ Там же. С. 267.

смежных правах». В первом случае — это договор между автором и пользователем, а во втором случае — между иным обладателем авторских прав и пользователем¹. Следует в целом согласиться с А.П. Сергеевым, за исключением, пожалуй, выделения авторских договоров в широком смысле, так как сам А.П. Сергеев указывает на отсутствие их прямого правового регулирования, а упоминая такие договоры, избегает их описания². Представляется, что следует воздерживаться от именования таких договоров авторскими.

Последнее утверждение косвенно подтверждается И.А. Зениным, который выделяет первоначальные и производные способы приобретения исключительных прав. К первоначальным способам автор относит самостоятельное создание и выражение в объективной форме (!) произведения науки, литературы, искусства; получение патентов и свидетельств на объекты промышленной собственности; создание объектов интеллектуальной собственности в силу наличия трудовых отношений, «влекущее возникновение в силу закона или факта получения патента первоначальных исключительных прав у работодателей»³; уступка права на получение патента ещё до регистрации патентных прав. К производным способам автор относит уступку, передачу прав, правопреемство⁴.

Таким образом, к собственно **авторским договорам** следует относить договоры передачи прав от первоначального правообладателя к правополучателю (правопреемнику или лицензиату), причём такая передача возможна как в полном объёме, так и части имущественных прав⁵. Это утверждение на первый взгляд может усложнить понимание сущности рассматриваемой категории договоров, но, во-первых, передающей стороной по авторскому договору является небольшой круг лиц: автор — физическое лицо и его наследники; первоначальный правообладатель имущественных прав — работодатель автора и только при закреплении такого условия в трудовом договоре; изготовитель аудиови-

¹ Сергеев А.П. Указ. соч., с. 267-268.

² Сергеев А.П., указ. соч., с. 268.

³ Зенин И.А., указ. соч., с. 567.

⁴ Там же, с. 567-568.

⁵ Критически относится к такой позиции О.А. Рузакова. См.: Моргунова Е.А., Рузакова О.А. «Основы авторского права». Указ. соч., с. 123-124.

зуального произведения¹, во-вторых, цель **авторского договора** неизменна — это непосредственное включение объекта интеллектуальных прав в гражданский оборот, в-третьих, можно говорить о юридической фикции признания некоторых лиц вместо автора обладателем имущественных права; в-четвёртых, необходимо отметить, что авторский договор — это договор с автором (его наследником) или лицом, у которого с момента возникновения результата творческой деятельности *появляются*² соответствующие имущественные права.

Другой важной особенностью, отличающей авторские договоры, является характер отношений между первоначальным правообладателем и правополучателем. Имущественные права на объекты интеллектуальной собственности возникают только у указанных выше субъектов, и как уже было отмечено выше, именно эта группа лиц (автор и, как правило, работодатель автора) обязательно становятся стороной по авторскому договору. В литературе высказано справедливое утверждение, полностью разделяемое нами, о том, что наличие группы лиц, замещающих автора в качестве обладателя имущественных прав, обусловлено в значительной степени влиянию явлений публично-правового характера, в которых место принципа юридического равенства занимает принцип баланса интересов личности и общества, а также императивный метод регулирования³.

Заслуживает внимания вопрос о возможности залога исключительных прав. Действительно, залог является обеспечительной мерой и дополнительным обязательством к основному. Представляется, что отсутствие у права интеллектуальной собственности вещного характера владения делает невозможным залог с передачей заложенного имущества (заклад), иначе договор залога подменяет лицензионное соглашение⁴. Вместе с тем, залог исключительных прав воз-

¹ В отношении этой категории предусмотрено специальное условие: если дополнительным соглашением с автором не предусмотрено иное.

² Именно появляются, а не переходят к нему, что обусловлено существованием трудовых отношений.

³ Мерзликина Р. Юридическое равенство сторон и баланс публичных и частных интересов как принципы интеллектуального права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — № 7. С. 22.

⁴ См.: Бромберг Г.В. Интеллектуальная собственность. Основной курс: учебное пособие. — М.: Приор-издат, 2004. — С. 264-265.

возможен не только по тому, что они относятся к имуществу (ст. 128 ГК), но и в силу прямого указания закона (п. 1 ст. 54 Закона РФ «О залоге»¹). Гражданский Кодекс, устанавливая возможность залога исключительных прав (п. 1 ст. 336 ГК, п. 3 ст. 335 ГК), не раскрывает содержание соответствующего договора о залоге, поэтому, по нашему мнению, следует руководствоваться положениями Закона РФ «О залоге». Так, ст. 56 указанного закона предусматривает возложение на залогодателя следующих обязанностей, если договором не предусмотрено иное:

- 1) совершать действия, которые необходимы для обеспечения действительности заложенного права;
- 2) не совершать уступки заложенного права;
- 3) не совершать действий, влекущих прекращение заложенного права или уменьшение его стоимости;
- 4) принимать меры, необходимые для защиты заложенного права от посягательств со стороны третьих лиц;
- 5) сообщать залогодержателю сведения об изменениях, произошедших в заложенном праве, о его нарушениях третьими лицами и о притязаниях третьих лиц на это право.

В случае нарушения хотя бы одной из этих обязанностей залогодателем закон устанавливает жёсткое последствие: возможность требования со стороны залогодержателя перевода на себя заложенного права (абз. 1 п.1 ст. 57 Закона РФ «О залоге»). Представляется, что независимость такого требования от характера исполнения основного обязательства ущемляет права залогодателя и противоречит п. 1 ст. 348 ГК. Более того, такая возможность перехода исключительных прав недопустима. Вместе с тем, применим следующий порядок защиты интересов залогодержателя — по основаниям пп. 2, 3 п. 2 ст. 351 ГК: требование досрочного исполнения основного обязательства, а в случае невозможности удовлетворения кредитора, — обращение взыскания на имущество. Та-

¹ Закон РФ от 29.05.1992 № 2872-1 «О залоге» (с изм. от 16.07.1998) / Ведомости СНД и ВС РФ . — 11.06.1992. — № 23. — Ст. 1239.

ким образом, ст. 56 Закона РФ «О залоге» уточняет применительно к исключительным правам обязанность залогодателя по обеспечению сохранности имущества, защиты от посягательств других лиц (пп. 2 п. 1 ст. 343, пп. 2 п. 2 ст. 351 ГК) и обязанность воздерживаться от полной передачи объекта интеллектуальной собственности другим лицам (п. 2 ст. 346, пп. 3 п. 2 ст. 351 ГК).

Договор залога исключительных прав не требует государственной регистрации, за исключением случаев, когда предметом залога становятся объекты промышленной собственности (например, патентные права, средства коммерческой индивидуализации и т.д.). Срок договора залога зависит не только от основного обязательства, но и от срока действия исключительного права. Справедливо отчасти указание Г.В. Бромберга на территориальную ограниченность предмета залога. Действительно, на территории иностранного государства может не подлежать охране объект интеллектуальной собственности, особенно это касается секретов производства, коммерческой информации. Однако нельзя согласиться с мнением Г.В. Бромберга, что, даже признав исключительный характер прав, иностранное государство на своей территории будет подразумевать «самостоятельное право, действующее только в этой стране»¹. Полагаем, что если согласиться с последним утверждением, то представляется напрасной международная унификация правовых норм об интеллектуальной собственности.

Договоры о передаче прав на объекты интеллектуальной собственности могут быть классифицированы по различным основаниям.

По объёму передаваемых прав традиционно выделяют полную уступку прав и частичную передачу в форме исключительной и неисключительной лицензии.

Полная передача прав на результаты интеллектуальной деятельности близка по своему характеру с договорами купли-продажи, мены, дарения — передачи вещных прав и с договорами, связанными с заменой правообладателя (например, в лицензионных договорах, договорах об уступке патента). Действительно, передача прав по лицензионному договору сходна с «продажей» прав

¹ Бромберг Г.В., указ. соч., с. 263.

на определённый срок, при которой отдельные права переходят к владельцу лицензии с ограничениями использования, установленными договором, однако здесь исключительный характер прав в любом случае ограничивается соответствующими условиями договора.

При передаче исключительной лицензии лицензиату гарантируется, что в пределах некоторого времени, некоторой территории он будет монопольно осуществлять, как правило, все правомочия, характерные для этого вида прав, включая право на запрет всем третьим лицам использовать предмет договора вопреки условиям лицензии. Лицензиат также вправе выдавать неограниченное количество sublicензий, носящих неисключительный характер. Некоторые авторы, например И.А. Зенин, в качестве самостоятельного вида рассматривают договор полной лицензии¹, тогда как другие авторы воспринимают этот договор в качестве синонима договора о полной уступке прав², с чем нельзя согласиться, так как «полная лицензия» отличается от исключительной лицензии лишь тем, что территорию её действия составляют все государства, а значит, «полная лицензия» является лицензионным договором, в котором указано соответствующее условие.

Большая часть договоров о передаче исключительных прав является возмездной и по порядку выплаты вознаграждения их можно подразделить на паушальные, роялти и договоры, сочетающие оба этих типа («смешанные»). Паушальные выплаты предполагают разовую выплату со стороны лицензиата, а выплаты по роялти ставят выплату вознаграждения в зависимости от доходности использования объектов прав на результаты творческой деятельности, количества произведённой по передаваемой технологии продукции, срока исполь-

¹ См.: Гражданское право. Том 2, полутом 1 / Учебник под ред. Суханова Е.А.. — 2-е изд., перераб., доп. М., 2000. С. 607.

² Виталиев Г. Интеллектуальная собственность: лицензионный договор // Лицензионное обозрение.— 2001.—№5. С. 28.

зования, процента от дохода за реализуемый способ использования произведения¹.

По правовой форме можно выделить соглашения в форме авторского договора², перемены лиц в основном обязательстве, лицензионного договора, уступки патента или товарного знака, продажи или аренды предприятия, в состав которого входит интеллектуальная собственность. Заметим, что рассматриваемые договоры могут входить как отдельные условия в составные договоры, где второстепенным элементом является соглашение о передаче исключительных прав (например, договор об оказании услуг в сфере обеспечения конфиденциальности информации). Исключительное право может быть также предметом залога, но в этом случае залог должен выражаться в запрете передачи исключительного права, так как в противном случае весь смысл залогового обязательства применительно к имущественным правам пропадает.

По порядку заключения рассматриваемые договоры можно подразделить на требующие государственной регистрации в уполномоченном органе (например, переход патентных прав) и договоры, не требующие регистрации. Последние могут также быть подразделены на договоры, государственная регистрация которых возможна по желанию сторон и сопряжена с необходимостью регистрации всех изменений в дальнейшем, и договоры, государственная регистрация которых вообще не предусматривается.

По особенностям осуществления имущественных прав договоры можно классифицировать на договоры, имеющие индивидуально-определённого правообладателя (большинство лицензионных договоров и договоры о полной уступке прав) и договоры с заранее неопределённым и постоянно меняющимся кругом лиц, которые могут использовать исключительные права как на возмездной основе («открытый» патент, коллективное управление правами, — ха-

¹ Калинина Д. Правовая природа разрешения на регистрацию объекта авторского права в качестве товарного знака // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — №1. С. 21.

² Понимаемого в настоящей работе как договор с автором или лицом, выступающим «вместо» автора в отношении имущественных прав, о передаче исключительных прав.

рактируемые как многосторонние сделки), так и на безвозмездной основе— сделки по передаче объекта интеллектуальных прав в общественное достояние или сделки по некоммерческому использованию (характеризуемые как двусторонние сделки).

В зависимости от *наличия в соглашении ограничений обычного (для данного вида исключительных прав) использования* можно выделить соглашения без каких-либо ограничений; соглашения с ограничением территории сбыта, распространения объекта договора или непосредственных результатов использования передаваемых технологий; договоры с ограничением срока использования, количества произведённой продукции по передаваемой технологии; с ограничением ответственности лицензиара за прямой или косвенный ущерб от использования передаваемых прав.

Соглашения по передаче прав на интеллектуальную собственность можно классифицировать *по объекту соглашения*: соглашения о передаче патента, торгового знака, промышленного образца, секретов производства (ноу-хау), прав на литературные произведения, компьютерные программы и базы данных, аудио- видеоинформацию и телевизионные трансляции.

Отметим, что мы приводим лишь основные классификации. Множественность классификаций позволяет заметить, что законодательство в этой области слишком расплывчато, что, на первый взгляд, это подтверждает тезис: правовая неопределённость в сущности этого вида договоров делает всякие попытки создания общепризнаваемой классификации бессмысленными. Но это не совсем так, действительно, соглашения об уступке исключительных прав получают всё большее распространение на практике, и поэтому существуют гораздо реальнее некоторых почти не используемых на практике видов договоров.

Глава 2. Виды соглашений по объёму передаваемых прав

2.1. Полная уступка прав

Полная уступка имущественных прав на объект интеллектуальной собственности реализуется в рамках собственно договора об уступке прав (уступки патента или товарного знака), авторского договора, цессии, включения в уставной капитал юридического лица и трудового договора. Полная уступка прав похожа на такие договоры о передаче вещных прав, как договор мены, дарения, купли-продажи¹, предметом которых становятся исключительные права. В отличие от этих сделок полная уступка прав носит характер срочного договора, а предмет договора лишь отчасти напоминает вещный институт в его классическом понимании. Вместе с тем гражданско-правовые нормы, регламентирующие указанную группу договоров, могут применяться по аналогии к соглашениям о полной уступке прав. Правовой основой данного вида договоров является ст. 138 ГК, ст. 421 ГК, ст. 10 Патентного закона РФ, ст. 27 Закона РФ «О товарных знаках ...».

Представляется, что **полная уступка исключительных прав** может быть определена как договор о передаче исключительных прав, согласно которому одна сторона (правообладатель) передаёт другой стороне (правопреемнику) совокупность исключительных прав, прямо указанных в договоре, без каких бы то ни было ограничений, кроме установленных законом, а правопреемник, если договором не установлено иное, обязуется осуществить встречное имущественное предоставление. Заметим, что приведённое определение вторично к общему определению данной категории договоров, данному в § 1 гл. 1 настоящей работы, поэтому правопреемник, исходя из существа обязательства, обязан в случаях и порядке, установленном договором, осуществлять защиту полученных исключительных прав.

¹ Евдокимова В.Н. Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии.— 2004, №8. С. 33.

Таким образом, «полная уступка прав» понимается как передача исключительных прав без ограничений на их использование или иных условий их осуществления со стороны правообладателя, то есть сама передача носит наиболее полный характер.

Считаем, что в рамках полной уступки прав возможна передача всех исключительных прав на определённый объект интеллектуальной собственности или передача части таких прав.

В литературе существует две позиции по вопросу передаваемости исключительных прав. Так, Э.П. Гаврилов¹, В.О. Калятин² настаивают на существовании исчерпывающего характера имущественных прав на результаты творческой деятельности, указывая на закрепление такого перечня в законе (п. 2 ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»). Противоположную точку зрения высказывает А.П. Сергеев³, говоря о наличии в законе лишь типичных случаев использования произведений. Наиболее приемлемой, на наш взгляд, является позиция А.П. Сергеева. Действительно, пункт первый ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах» указывает на возможность осуществлять автором свои исключительные права в любой форме и любым способом, причём пункт не подлежит ограничительному толкованию, так как дословно воспроизводит п. 1 ст. 9 Бернской конвенции об охране художественных и литературных произведений⁴. Вместе с тем, само ограничение рассматриваемых прав автора может производиться лишь в форме установления возможности особого использования в оговорённых законом случаях (безвозмездного использования или использования без согласия автора с выплатой вознаграждения)⁵, а не в форме определения исчерпывающего перечня имущественных прав. Международно-

¹ Комментарий закона Российской Федерации «Об авторских и смежных правах». М.: Фонд «Правовая культура», 1996. С. 88.

² Калятин В.О. Интеллектуальная собственность. М.: Норма, 2000. С. 84.

³ Сергеев А.П. Указ. соч., с. 218.

⁴ Приводится по изданию: Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (Парижский Акт ВОИС, 24 июля 1971 г.) / Свод нормативных актов ЮНЕСКО. — М., 1993. — 500 с.

⁵ п. 2 ст. 9 Бернской Конвенции об охране литературных и художественных произведений

правовым нормам в области авторского права отдаётся преимущество над национальным регулированием (ст. 3 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»), в связи с чем можно утверждать о неисчерпаемой природе исключительных прав, невозможности осуществления попытки раздробления исключительных прав на отдельные имущественные правомочия.

Заслуживает внимания противоречивое заявление отдельных авторов, разделяющих позицию о «закрытом перечне» имущественных прав на результаты творческой деятельности и об абсолютном характере имеющихся правоотношений. Вместе с тем, высказывая мнение о любых способах осуществления автором своих прав, один из авторов — С.М. Мирзоян — утверждает, что применительно к «закрытому» перечню имущественных прав, распоряжение правами превращает их в относительные¹, которые можно «отчуждать»². Налицо противоречие: характеризуя исключительные права в смысле п.1 ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах» как абсолютные по своему характеру правоотношения, они, вступая в оборот (п.2 ст. 16), по необъяснимой логике становятся относительными³.

Итак, в случаях, когда в договоре о полной уступке напрямую не отражено, что передаются все имущественные права, передаче подлежат только непосредственно указанные в качестве предмета договора права, а значит присутствует только передача части исключительных прав⁴.

Тезис о возможности частичной уступки прав подтверждает Э.П. Гаврилов⁵, утверждающий о возможности продажи права на составную часть запатентованного изобретения, так как каждая зависимая или независимая часть изобретения может быть рассмотрена в качестве самостоятельного. Вместе с

¹ Мирзоян С.М. К вопросу об исключительном характере авторских прав // Юрист. — 2000. — № 11. С. 41.

² Там же, с. 39.

³ Там же, с. 41.

⁴ Калинина Д. Правовая природа разрешения на регистрацию объекта авторского права в качестве товарного знака // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — №1. С. 21.

⁵ Гаврилов Э.П. Патентные договоры: правовое регулирование // Патенты и лицензии. — 2003. — № 10. С. 47-49.

тем, соглашаясь с Э.П. Гавриловым в вопросе о возможности передачи части прав, необходимо отметить, что передача отдельных имущественных прав на запатентованное изобретение является завуалированным выделением отдельных способов использования объекта интеллектуальной собственности, не закреплённых напрямую в законе. По-нашему мнению, Э.П. Гаврилов тем самым доказывает ошибочность своей позиции о наличии исчерпывающего перечня имущественных прав.

Директива Совета Европы 92/100/ЕЭС от 19.11.92 «О праве сдачи в прокат и в наём и некоторых правах, смежных с авторскими в области интеллектуальной собственности» (с изменениями, внесёнными Директивой 93/98/ЕЭС от 29.10.93) предусматривает, например, имущественные права в виде сдачи прокат и в наём. Под сдачей в наём понимается «предоставление охраняемых произведений и иных объектов пользование на ограниченный срок без какого-либо прямого или косвенного вознаграждения учреждениям культуры, открытым для доступа публики», что говорит о некоммерческих целях этого имущественного права. Напротив, сдача в прокат подразумевает «предоставление оригинала или копии произведения в пользование на ограниченный срок за какое-либо прямое или косвенное вознаграждение»¹.

Полная уступка прав является по общему правилу возмездной сделкой, требующей встречного имущественного предоставления со стороны правополучателя (правопреемника). По этой причине отдельные авторы, предлагают необходимость применения по аналогии норм о купле-продаже², ибо возмездный характер рассматриваемой категории договоров предполагается законодательством главным образом из-за допущения о преобладании коммерческого оборота исключительных прав, который сам по себе преследует имущественную выгоду в качестве основной цели.

¹ Энтин В. Авторское право и смежные права в европейском праве // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — № 9. — С. 46.

² Евдокимова В.Н. Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии. — 2004. — №8. — С. 33.

Вместе с тем имеются исключения из общего правила, когда сделка о полной уступке прав является безвозмездной. Во-первых, некоммерческий оборот исключительных прав (между физическими лицами или некоммерческими организациями), особенность которого состоит в сущности передаваемого объекта интеллектуальной собственности, направленности потенциального использования, которое не должно содержать значительный коммерческий эффект. Во-вторых, включение объекта интеллектуальной собственности в уставной капитал юридического лица. Включение в уставной капитал прав на использование объектов интеллектуальной собственности допускается в случае передачи прав юридическому лицу на основе лицензионного договора¹. Однако сами объекты исключительных прав, например, патенты, программы для ЭВМ, товарные знаки, исходя из судебной практики², входят в уставной капитал не могут. Очевидно также, что указанный лицензионный договор может быть заключён с уже существующим юридическим лицом. Наконец, исключением является дарение между физическими лицами, дарение физическим лицом в отношении юридического лица. Поскольку дарение между коммерческими организациями ограничено ст. 575 ГК РФ, и поэтому полная безвозмездная уступка прав в этом случае приводит к оспоримости сделки.

Как отмечалось ранее, полная уступка прав предполагает полный, исчерпывающий переход всех правомочий от исходного правообладателя к правопреемнику, при этом такие права, как право на имя, тесно связанные с личностью автора права, не подлежат уступке. Так, в соответствии с п.1 ст. 15 Закона РФ «Об авторских и смежных правах» не подлежат передаче право признаваться автором, право на имя (псевдоним), право на отзыв, право на защиту репутации автора.

Существенной особенностью такого договора является то, что он воспринимается законодателем как срочный, если иное не предусмотрено согла-

¹ Моргунова Е.А., Рузакова О.А. Указ. соч., с. 121.

² Пункт 17 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 1.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»

шением сторон или ограниченностью действия самих прав. Так, после пяти лет действия договора о полной уступке прав, если в нём не был указан срок действия, автор (или исходный правообладатель) вправе расторгнуть договор, уведомив об этом контрагента не менее чем за 6 месяцев (абз. 2 п. 1 ст. 31 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»). Однако некоторые авторы (Э.П. Гаврилов, И.А. Зенин)¹ считают необходимым исключить из договора полной уступки прав условие о сроке на том основании, что договор считается исполненным в момент государственной регистрации (если она обязательна) или в момент заключения. Справедливо замечание В.Н. Евдокимовой, что такое утверждение не основано на императивном предписании закона, указывающим на момент заключения договора, требующего регистрации². Нельзя согласиться также с тем, что, признавая одномоментный характер такой передачи, не принимается во внимание обязанность правопреемника осуществлять защиту переданных прав и возможность периодического внесения платежей в виде процента дохода от использования исключительных прав правопреемником, то есть продолжение обязательства, неисполнение которого влечёт возможность расторжения договора. Другие авторы (Г. Виталиев, Р. Мерзликина) признают условие о сроке обязательным условием договора полной уступки прав³. Мы разделяем позицию последней группы авторов, так как считаем невозможным придание исключительным правам вещно-правового свойства бессрочности, что само по себе противоречит закону, а также обращаем внимание на наличие устойчивого обязательственно-правового элемента в регулировании оборота исключительных прав, который создаёт необходимость точного указания срока, по истече-

¹ Гаврилов Э.П. Патентные договоры: правовое регулирование // Патенты и лицензии. — 2003. — № 10. С. 49; Зенин И.А. Договоры о передаче исключительных прав на объекты промышленной собственности. В кн.: Гражданское право. Том II, полутом I: учебник / отв. ред. Е.А. Суханов. — 2-е изд., перераб., доп. М., 2000. С. 607.

² Евдокимова В.Н. Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии. — 2004. — №8. — С. 33.

³ Виталиев Г. Интеллектуальная собственность: лицензионный договор // Лицензионное обозрение. — 2001. — № 5. — С. 28; Мерзликина Р. Юридическое равенство сторон и баланс публичных и частных интересов как принципы интеллектуального права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004. — № 7. С. 20.

нии которого права возвратятся к первичному правообладателю или их исключительных характер прекратиться.

Существенным условием договора полной уступки прав является срок действия договора, так как отсутствие условия о сроке или указание на временной период, меньший чем срок действия исключительного права, превращает этот договор в разновидность договора исключительной лицензии (например, с пятилетним сроком действия), и поэтому срок в договоре должен быть максимально возможный, предельным по отношению к сроку действия права. Так, И. Силонов считает, что «при наличии в договоре всех существенных условий... права издателя будут действовать ... в течение срока, указанного в договоре»¹.

Заслуживает внимания ситуация, когда правообладатель изначально не является автором непосредственно, а является таковым в силу трудового договора. Нормы гражданского права подлежат субсидиарному применению к трудовым отношениями лишь в случаях, когда это допустимо (п. 3 ст. 2 ГК РФ, ст. 5, 11 ТК РФ). Правовой регламентации указанных отношений посвящена ст. 14 Закона РФ «Об авторских и смежных правах», в которой уточняется, что, если автор состоит в трудовых отношениях с лицом (работодателем), то последнему принадлежат имущественные права на результат творческой деятельности автора. Такое положение может измениться лишь включением иного условия в трудовой договор или наличием дополнительного соглашения между работодателем и работником. Вместе с тем, в зависимости от вида объекта исключительных прав и цели его создания закон выделяет ряд объектов исключительных прав, имущественные права на которые принадлежат автору, если иное не установлено соглашением с работодателем. Такими объектами являются периодические и продолжающиеся (многотомные) издания (п. 2 ст. 11, п.4 ст. 14 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»).

Законодательство об авторских правах отдаёт предпочтение регулированию имущественных прав на уже созданные, реально существующие произведения (статьи 30, 31 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах»). Вме-

¹ И. Силонов Договоры с издательством // Домашний адвокат. — 1999. — № 16, с. 10.

сте с тем, существует возможность заключения гражданско-правового договора о создании произведения — авторский договор заказа, согласно которому автор обязуется создать произведение в соответствии с условиями договора для дальнейшего использования результата творческой деятельности другой стороной — заказчиком, который обязуется передать автору определённую договором плату, часть которой осуществляется в форме авансовой выплаты (п. 2 ст.33 Закона «Об авторском праве и смежных правах»).

Договор о полной уступке прав заключается в простой письменной форме и не нуждается в нотариальном удостоверении. В зависимости от особенностей правового регулирования передаваемого объекта исключительных прав договор может требовать государственной регистрации. Такое соглашение может быть заключено в качестве отдельного договора, приложения к трудовому договору, а также может являться составной частью договора — заказа на создание произведения, проведения научно-исследовательских работ, оказания информационных услуг.

Существенными условиями договора является предмет договора, а в случае передачи объекта промышленной собственности существенным условием становится его детальное описание с приложением схем, чертежей, таблиц, а также разработок, воплощённых в материальную форму, описанием свидетельств об изобретении, патента. Предметом договора могут быть различные имущественные права, например, Закон РФ «Об авторских и смежных правах» (п.2 ст. 16) предусматривает следующие типичные права: право на воспроизведение, право на распространение, право на импорт, право на публичный показ, право на публичное исполнение, право на передачу в эфир, право на сообщение для всеобщего сведения по кабелю, право на перевод, право на переработку. Этот перечень прав не является исчерпывающим и может быть дополнен по усмотрению сторон. Исходя из сложившейся международной практики передачи прав на литературные произведения можно выделить следующие правомочия: право на использование в сборниках и антологиях, право на цитирование, электронные издательские права, права на торговлю потребительскими товарами,

содержащими изображения, тексты, составляющие с передаваемыми правами единое целое¹.

Наряду с этими существенными условиями есть ряд условий, которые на практике стали *обычными* при заключении подобных договоров: условие о правопреемнике автора, или первоначального правообладателя (отсутствие которого может послужить причиной неуплаты вознаграждения в виде роялти надлежащему лицу, что является основанием для расторжения договора); условие о подсудности стало значимым из-за возросшего трансграничного обмена технологическими достижениями (условия о применении закона РФ, о подсудности).

Заметим, что осуществление правообладателем своих прав имеет установленные законом и нормами международного права ограничения. Перечень возможных ограничений достаточно обширен, но их установление основано на следующих принципах: необходимости обеспечения безопасности государства, развития науки, здравоохранения, выделения отдельных способов безвозмездного использования в личных, некоммерческих целях для некоторых социальных групп населения (например, ст. 19 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»).

2.2. Частичная передача прав

Исключительные права на результаты творческой деятельности могут передаваться с определёнными ограничениями, не свойственными содержанию этих прав, а присущими обязательственным условиям договора. Так, частичная уступка прав может осуществляться на основе лицензионного договора (договор исключительной и неисключительной лицензии) и договора коммерческой концессии. В последнем случае частичная уступка прав происходит в отноше-

¹ Оуэн Л. Приобретение и продажа авторских прав на литературные произведения. М.: Аспект Пресс, 2000. С. 110.

нии комплекса исключительных прав, а не отдельных объектов интеллектуальной собственности.

Лицензионный договор в российском гражданском праве, как и в праве зарубежном, относится к категории непоименованных договоров¹, что создаёт явную необходимость в доктринальном определении содержания этого договора. В рамках используемой в настоящей работе классификации можно выделить договоры исключительной и неисключительной лицензии, объединяемые в группу лицензионных договоров. К указанной группе относятся любые договоры о передаче исключительных прав на определённый срок, устанавливающие, кроме уже имеющих в силу закона ограничений или особенностей объекта интеллектуальной собственности, дополнительные ограничения способов и пределы осуществления имущественных прав. В целом под лицензионным договором в литературе² понимается предоставление «некоторых обязательственных прав для одной стороны (лицензиата) и некоторых обязательственных ограничений для другой (лицензиара)»³. Вместе с тем, отдельные авторы находят в лицензионных договорах черты, не свойственные гражданско-правовым отношениям. Так, В.В. Егоров признаёт очевидное влияние публично-правового регулирования, связанного с установлением дополнительных ограничений прав лицензиата и лицензиара на основе закона из-за «повышенной потенциальной конфликтности отношений, складывающихся между лицензиаром, лицензиатом и третьими лицами» с наличием возможности признания положений лицензионного соглашения недействительным в результате применения «не только и не столько гражданского законодательства или его принципов,

¹ Евдокимова В.Н. Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии.— 2004.— №8.— С. 37.

² Зенин И.А. Договоры о передаче исключительных прав на объекты промышленной собственности. В кн.: Гражданское право. Том 2, полутом 1/ Учебник под ред. Суханова Е.А. — 2-е изд., перераб., доп. М., 2000. С. 586.

³ Дозорцев В.А. О мерах по развитию рынка интеллектуальной собственности // Законодательство и экономика.— 1998.— № 7. С. 9.

методов, а в основном принципов, методов публично-правового регулирования»¹.

Договором исключительной лицензии является лицензионный договор, по которому одна сторона (лицензиар) передаёт другой стороне (лицензиату) имущественное право монопольного использования результатов интеллектуальной деятельности определённым способом в течение установленного соглашением сторон срока и в установленных договором пределах, а также предоставляет право запрещать подобное использование другим лицам.

Признаками договора исключительной лицензии, позволяющими выделить этот подвид договоров о частичной передаче имущественных прав на результаты творческой деятельности, являются:

наибольшая полнота, исчерпывающий характер прав в пределах обозначенной в договоре территории использования и объёма передаваемых прав;

исключительный характер передаваемых прав, выраженный в праве лицензиата запрещать использование объекта договора в пределах территории действия лицензии и только теми способами, которые были прямо упомянуты в лицензионном договоре;

срочный характер договора, причём наибольшим сроком будет законодательно закреплённый правовой предел защиты передаваемого права;

возможность передачи части прав или всех прав в пределах части территории действия исключительной лицензии (возможность сублицензирования).

Вместе с тем, в договорах лицензионного вида можно выделить общие признаки данной категории договоров. Существенными условиями лицензионного договора являются:

условие о сроке действия договора. Срок не может превышать максимальный срок действия исключительных прав в соответствии с законом или с

¹ Цит. по: Мерзликина Р. Юридическое равенство сторон и баланс публичных и частных интересов как принципы интеллектуального права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004.— № 7. С. 19-20.

основным договором, если правообладателем-лицензиатом по основному договору выдаётся сублицензия или неисключительная лицензия;

условие о территории действия и объёме передаваемых прав. Передаваемые имущественные права должны быть прямо указаны в договоре, иначе они считаются непереданными;

условие о поддержании действия исключительного права, в случае, если такие права (например, права торговые наименования, патентные права) требуют от правообладателя непрерывного периода использования, а в случае воздержания от использования происходит досрочное прекращение действия исключительного права.

Обычными условиями для практической реализации защиты прав сторон в лицензионных договорах являются:

условия об обеспечении конфиденциальности передаваемых сведений, что, как правило, является основной гарантией лицензиару от недобросовестного использования передаваемой информации;

гарантия лицензиара, что иные лица не имеют имущественных прав на составные части объекта договора. Однако, допустима оговорка о том, что такие права, которые были, безусловно, получены на законных основаниях самим лицензиаром ранее или сублицензируются (при наличии исключительной лицензии), или оказывается помощь в переговорах с правообладателем, или все необходимые действия производятся лицензиатом своими силами и за свой счёт;

гарантия лицензиара, что передаваемые сведения в принципе пригодны для использования¹;

условия о действии национального закона какого-либо государства в отношении содержания договора и условие о подсудности споров, возникающих в процессе исполнения договора.

¹ Виталиев Г. Интеллектуальная собственность: лицензионный договор // Лицензионное обозрение.— 2001.— №5. С. 29.

Необходимо отметить, что хотя в мировом экономическом обороте исключительная является одной из наиболее распространённых видов лицензий, на российском рынке высоких технологий её доля незначительна и составляет 8.6 %¹.

По договору неисключительной лицензии одна сторона (лицензиар — первичный или вторичный правообладатель соответственно всех имущественных прав или части имущественных прав) передаёт другой стороне (лицензиату) право использовать результаты интеллектуальной деятельности в пределах и способами, оговорёнными соглашением, оставляя за собой (лицензиаром) право самостоятельного осуществления имущественных прав в пределах возможного объёма использования передаваемых неисключительных прав, а также передавать аналогичные права третьим лицам².

Особенностью договора неисключительной лицензии являются следующие признаки:

наличие ограничений на использование объектов интеллектуальной собственности и осуществление имущественных прав;

срок договора (если лицензиар является вторичным правообладателем на основе лицензионного договора, то срок зависит от срока действия исключительной лицензии);

лицензиат, как правило, может передать свои права, уступив их в обязательстве;

передаваемое неисключительное право может быть ограничено по кругу лиц и территории действия, сохраняя при этом потенциальное, зависящее от воли лицензиара, отсутствие монополии на этой территории или в данной сфере экономической деятельности, выраженной в присутствии лиц, имеющих аналогичные права на тот же объект интеллектуальной собственности;

отсутствие возможности сублицензирования;

¹ Карпова Н. Правовая охрана и лицензирование ИС в России// Интеллектуальная собственность, 2000.— № 9. С. 51.

² Виталиев Г. Указ. статья, с. 29.

передаваемые неисключительные права зависят от особенностей правового регулирования и существа объекта интеллектуальной собственности договора, возможных ограничений на использование, если лицензиар является правообладателем по договору исключительной лицензии.

Главной особенностью договора неисключительной лицензии как сделки является субъектный состав: лицензиаром может быть как правообладатель всех прав на объект интеллектуальной собственности, так и владелец исключительной лицензии (лицензиат по первичному обязательству).

Возмездность лицензионных договоров предполагается, причём лицензиат, как правило, осуществляет периодические выплаты (роялти) лицензиару, которые могут зависеть от экономического эффекта использования лицензиатом своих исключительных прав. Договор может предусматривать обязательную выплату минимальных гарантированных платежей, не зависящих от осуществления использования лицензиатом объекта исключительных прав.

Из изложенного нельзя не заметить сходства лицензионных договоров с договорами аренды предприятия и коммерческой концессии, в которых возможна передача прав на результаты творческой деятельности как в составе единого имущественного комплекса, так и в виде комплекса интеллектуальных прав. Вместе с тем, существуют и явные различия между этими договорами. Основные отличия лицензионного договора от договоров аренды предприятия, коммерческой концессии присутствуют в характере сделки, предмете договора, возможности внесения в договор ограничивающих осуществление прав правопробретателя условий, возможности последующей передачи прав.

Договоры аренды предприятия и коммерческой концессии всегда являются возмездными, носят выраженный коммерческий характер и подлежат государственной регистрации. Лицензионные договоры по своему содержанию могут носить безвозмездный характер, а целью договора может и не быть извлечение прибыли (даже при возмездном его характере). Необходимость государственной регистрации лицензионных договоров установлена только при передаче патентных прав, прав на товарный знак — промышленной собственностью.

сти, а также при переходе прав на программы ЭВМ, но такая регистрация является факультативной, хотя и имеет правовые последствия в виде обязанности осуществления регистрации дальнейших изменений договора.

Предметом договора аренды предприятий и коммерческой концессии должен быть сложный имущественный комплекс, или включающий исключительные права или состоящий только из последних, тогда как с помощью лицензионного договора, как правило, осуществляется передача отдельных исключительных прав.

Ограничивающие правопробретателя условия могут быть внесены в договор аренды предприятия только в виде обременений, связанных с недвижимым имуществом, а не исключительными правами, тогда как лицензионный договор и, частично, — договор коммерческой концессии¹ — позволяют возлагать на правопробретателя дополнительные ограничения его прав.

Потенциально возможна дальнейшая передача прав в договорах субаренды, субконцессии, сублицензирования, но в последнем случае это характерно лишь для исключительной лицензии, которая, как правило, содержит ограничения, в частности, по территории, рынку сбыта, а значит, сублицензирование происходит в рамках базового лицензионного соглашения.

Таким образом, лицензионные договоры являются самостоятельным видом договоров о передаче имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности. Лицензионные договоры требуют подробного законодательного регулирования, которое практически отсутствует.

Напротив, договор коммерческой концессии закреплён в отдельной главе Гражданского Кодекса (глава 54). По договору коммерческой концессии осуществляется передача комплекса исключительных прав. Безусловно, предмету договора коммерческой концессии должна быть характерна особая взаимосвязь объектов интеллектуальной собственности.

¹ В договоре коммерческой концессии запрещены условия об ограничении территории использования исключительных прав и территории сбыта продуктов, полученных с помощью использования интеллектуальной собственности. Лицензионным договорам, напротив, это характерно.

Договор коммерческой концессии является возмездным договором и преследует предпринимательские цели. Сторонами договора могут быть коммерческие юридические лица и частные предприниматели. По справедливому замечанию С.А. Бобкова стороной в договоре не может быть ни государство, ни муниципальное образование¹.

Относительно предмета договора коммерческой концессии в литературе существуют разные мнения. Одна группа авторов (А.А. Иванов, Л.Ю. Василевская)² признаёт предметом рассматриваемого договора любые исключительные права, но, прежде всего те, которые направлены на индивидуализацию товаров (работ, услуг). Другие авторы (С.А. Бобков) под предметом данного договора понимает «действия правообладателя, которые он должен совершить для предоставления пользователю право использовать его исключительные права»³, а также действия пользователя по выплате вознаграждения, тогда как объект договора составляет комплекс исключительных прав.

С.А. Бобков выделяет обязательные и факультативные объекты договора коммерческой концессии. К обязательным объектам автор относит право на фирменное наименование, которое может быть заменено или дополнено правом на коммерческое обозначение, и право на охраняемую коммерческую информацию. По мнению автора, именно совокупность обязательных объектов составляет комплекс исключительных прав, отсутствие которого не позволяет говорить о наличии договора коммерческой концессии⁴. Напротив, С.А. Степанов считает, что в состав комплекса исключительных прав может входить любая совокупность исключительных прав, однако более присущими предпринимательскому характеру договора, и как следствие, наиболее распространёнными являются объекты промышленной собственности и средства коммерческой ин-

¹ Бобков С.А. Правовое регулирование коммерческой концессии в Российской Федерации. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. — С. 91-92

² Иванов А.А. Содержание договора коммерческой концессии // Гражданское право: в 2 т, том 2, полутом 1: Учебник под ред. Суханова Е.А. — 2-е изд., перераб. и доп.— М.: Волтерс Клувер. — 2004. — Гл. 42, §2. — С. 625-626; См. также: Коммерческое право: Учебник / Под ред. Ю.Е. Булатецкого и В.А. Язева. — М.: ИД ФБК-Пресс. — 2002. С. 400.

³ Бобков С.А., указ. дисс. ... канд. юрид. наук, с. 95.

⁴ Бобков С.А., указ. дисс. ... канд. юрид. наук, с. 96-97.

дивидуализации¹. Г.Е. Авиловым высказывается также мнение, что фирменное наименование неотделимо от юридического лица и не может входить в состав имущественного комплекса². Полагаем, что следует согласиться с С.А. Степановым и признать предметом договора коммерческой концессии совокупность любых исключительных прав.

Существенными условиями договора коммерческой концессии, по мнению А.А. Иванова, являются императивные обязанности правообладателя (п. 1 ст. 1031 ГК) и обязанности пользователя (ст. 1032 ГК)³. Если иное не указано в договоре, на правообладателя возлагаются дополнительные обязанности (п. 2 ст. 1031 ГК): обеспечения регистрации договора, оказание постоянного технического и консультативного содействия пользователю, контроль качества производимой пользователем продукции. Представляется, что указанные императивные обязанности сторон являются обязательным содержанием договора, а не существенными условиями, так как эти обязанности возникают только в течение исполнения договора. На наш взгляд, существенными условиями договора является его предмет — комплекс исключительных прав, и условие о цене (ст. 1030 ГК).

Представляется, что договор коммерческой концессии может быть как срочным, так и бессрочным. Вместе с тем, п. 3 ст. 1037 ГК указывает на необходимость прекращения договора в случае прекращения действия исключительных прав на средства коммерческой индивидуализации.

Императивно закреплёнными обязанностями правообладателя являются (п. 1 ст. 1031 ГК):

передача пользователю технической и коммерческой документации;

предоставление пользователю дополнительной информации, необходимой для осуществления его прав;

¹ Степанов С.А., указ. соч., с. 112

² Цит. по: Степанов С.А., указ. соч., с. 114.

³ Иванов А.А., указ. соч., с. 628-629.

обучение работников пользователя по любым вопросам, связанным с осуществлением прав пользователя;

передача в лицензионное использование объектов исключительных прав.

Обязанностями пользователя являются (ст. 1032 ГК):

надлежащее осуществление использования лицензируемого фирменного наименования или коммерческого обозначения;

обеспечение уровня качества товаров (работ или услуг) пользователя, аналогичного качеству товаров правообладателя;

соблюдение указаний правообладателя по надлежащему использованию комплекса исключительных прав;

оказание покупателям (заказчикам) всех дополнительных услуг, которые производил или производит правообладатель;

неразглашение секретов производства другим лицам;

информирование покупателей (заказчиков) о концессионном характере производства товаров, выполнения работ или оказания услуг.

Особенностью коммерческой концессии является предпринимательский характер договора, поэтому возможно наличие условий, ограничивающих конкуренцию пользователя с правообладателем (п. 1 ст. 1033 ГК). Такие условия не могут приводить к монополизации рынка в целом, отдельного сегмента, поэтому признаются ничтожными условия о согласовании цены на продаваемый товар (работу, услугу), содержащий лицензированные средства коммерческой индивидуализации или созданный по лицензионной технологии.

Правообладатель несет субсидиарную ответственность в отношении предъявляемых к пользователю требований о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии. Однако, по требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель отвечает солидарно с пользователем (ст. 1034 ГК).

Таким образом, договор коммерческой концессии с большой долей условности может быть отнесён к договорам о передаче исключительных прав,

так как является практически полностью императивно установленным, а главное — сводится к определению порядка использования исключительных прав для совместной деятельности пользователя и правообладателя.

Глава 3. Особенности соглашений в зависимости от объекта исключительных прав

3.1. Товарные знаки

В предшествующих главах рассматривалась базовая классификация договоров о передаче прав на результаты творческой деятельности, и были выявлены общие признаки отдельных видов договоров. Как отмечалось, главным условием рассматриваемой категории договоров является условие о предмете, которое тесно связано с самим объектом договора. Под предметом договора подразумеваются исключительные имущественные права. Объектом же рассматриваемых договоров является определённый объект интеллектуальной собственности, принадлежащий по особенностям правового регулирования к одному из соответствующих видов.

Ранее было указано, что в составе института интеллектуальной собственности может быть выделена группа исключительных прав, условно объединённых под названием «промышленная собственность». Эта группа прав напрямую связана с коммерческим оборотом и основана, как правило, на исключительном характере права использовать результат творческой деятельности человека для создания объектов материального мира.

«Промышленная собственность» по своему правовому регулированию неоднородна, и всё-таки может быть объединена в два подвида: права, связанные со средствами коммерческой индивидуализации и права, связанные с производственными процессами.

В настоящем параграфе будут рассмотрены вопросы правового регулирования передачи имущественных прав на товарный знак как типичного средства коммерческой индивидуализации.

Товарный знак как объект исключительных прав имеет особенности, обусловленные своей сущностью в качестве индивидуализирующего объекта. Действительно, само изображение товарного знака может заключать в себе определённую художественную ценность, тем самым быть параллельно обычным результатом творческой деятельности. Но главное своё назначение товарный знак реализует в коммерческом обороте, а значит, можно утверждать, что любое индивидуализирующее наименование, как правило, не является объектом интеллектуальной собственности, отнесение же товарного знака и иных средств индивидуализации к объектам исключительных прав является искусственным правовым образованием.

Товарный знак по своей природе близок к патентным правам в том, что именно приоритет первого фактического использования товарного знака юридическим лицом или частным предпринимателем становится юридическим основанием для возникновения исключительных прав на товарный знак. К тому же решающим условием возникновения правовой защиты в отношении патентных прав и товарных знаков является государственная регистрация. Сходство товарного знака наблюдается при передаче прав на товарный знак, который, как и патентные права, может быть уступлен полностью новому правообладателю или передан по лицензионному договору (ст. 25, 26 Федерального закона «О товарных знаках и знаках обслуживания»¹). Основное его отличие, указанное ранее состоит в том, что товарный знак вряд ли можно признать чем-то новым, ранее неизвестным, а значит, созданным творческой деятельностью человека. Степень относительной новизны является решающим фактором для товарного знака лишь в случае установления отсутствия тождественного или сходного

¹ Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (в ред. от 11.02.2002 г. № 166-ФЗ, с изм., внесенными Федеральными законами от 24.12.2002 № 176-ФЗ). / СЗ.— 16.12.2002 .— № 50 Ст. 4929; СЗ.— 30.12.2002.— № 52 (ч. 1). — Ст. 5132

обозначения для однородной группы товаров (классов регистрации), которое уже подлежит охране. Это необходимо для регистрации нового товарного знака или для защиты прав на товарный знак от недобросовестной конкуренции, выраженной в установлении приоритетного характера действующего товарного знака над сходным обозначением, зарегистрированным позднее, и применении в судебном порядке процедур аннулирования регистрации товарного знака конкурента, запрета на дальнейшее использование и возмещении убытков.

Правовое регулирование товарного знака присутствует на международном уровне, что связано с большей по сравнению со всеми остальными объектами интеллектуальных прав оборотоспособностью. Это можно смело утверждать, так как основной целью любого товарного знака является вовлечение в экономический оборот товаров и услуг, содержащих такое средство индивидуализации, и стремление к расширению оборота. Всемирная торговая организация¹, объединяющая большинство развитых стран в единый межнациональный рынок, предоставляя широкие возможности защиты интересов участников экономического оборота, понимает под товарным знаком объект идентификации, воплощённый различными способами, как то графическим изображением, звуковой мелодией, словесным выражением и совмещением всех названных, и направленный на создание "доверительной" картины действительности у потенциальных и реальных покупателей, деловых партнёров, в том числе кредитных организаций.

Товарным знаком согласно общепризнанным международным нормам является любое обозначение или сочетание обозначений, с помощью которых можно отличить товары или услуги одного предприятия от товаров или услуг другого предприятия. Этому определению придерживается и современное российское законодательство (ст. 1 Закона РФ «О товарных знаках...»).

¹ Здесь и далее под ссылкой на нормы ВТО (Всемирной торговой организации) понимается ссылка на нормы статей приложения 1С результатов Уругвайского раунда многосторонних переговоров, "Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности" (далее — Приложение 1С, ТРИПС). Приводится в нашем переводе по изданию, размещённому в электронном виде на официальном сайте организации, — http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.doc

Товарный знак согласно международно-правовым нормам подлежит регистрации на срок не менее семи лет, причём при отсутствии использования товарного знака его владельцем (непосредственно или через лицензионную передачу) в течение трёх лет регистрация аннулируется. Российское законодательство предусматривает десятилетний период охраны с возможностью последующего продления неограниченное количество раз на тот же срок (п. 1, 2 ст. 16 Закона РФ «О товарных знаках...»). Неиспользование товарного знака его владельцем в течение трёх лет (п. 3 ст. 22 Закона РФ «О товарных знаках...») также порождает последствие в виде прекращения правовой охраны, но в отличие от международной практики, обязанность доказывания обратного, то есть факта использования товарного знака в опровержение заявления об отсутствии использования, полностью возлагается на правообладателя (абз. 2 п. 3 ст. 22 Закона РФ «О товарных знаках...»). Прекращение действия товарного знака осуществляется специализированным органом исполнительной власти — Палатой по патентным спорам при Федеральном агентстве по патентам и товарным знакам, по заявлению *любого* лица.

Регистрация товарного знака в государстве-члене ВТО — порождает комплекс прав и обязанностей у владельца товарного знака: во-первых, фактическая принадлежность товарного знака юридическому лицу позволяет применять судебные процедуры установления идентичности и защищать уникальность товарного знака; во-вторых, юридический факт регистрации подтверждает исключительные права владельца запрещать третьим лицам без своего согласия использовать в ходе торговли идентичные или подобные знаки для товаров или услуг, если существует вероятность возникновения путаницы при таком использовании. В то же время, нельзя утверждать об абсолютной защите товарных знаков, так как национальные законодательства государств могут устанавливать внутренние ограничения, учитывающие баланс законных интересов владельцев товарных знаков и всех остальных лиц.

Например, имеются международные ограничения, касающиеся наименований товарных знаков для вин и крепких спиртных напитков. Согласно пункту

второму статьи 22 Приложения 1С и статьи 10-bis Парижского акта ВОИС¹ запрещено применение географического наименования, которое указывает или вызывает ассоциацию, что товар произведён в географическом районе, отличном от настоящего места происхождения². Международные нормы предписывают в таких случаях необходимость модификации зарегистрированного товарного знака или аннулирование регистрации, или изменение товарного знака с помощью добавления выражений "вид", "тип", "стиль", "имитация" и подобных (с переводом на национальный язык страны-импортёра).

В российском законодательстве регистрация товарного знака в качестве индивидуализирующего материального объекта порождает комплекс имущественных прав. Способы использования прав на товарный знак указаны в п. 1 ст. 22 Закона РФ «О товарных знаках...» в меньшем количестве, тогда как приведённый в п. 2 ст. 4 Закона РФ «О товарных знаках...» перечень случаев нарушения прав на товарный знак более точен и содержит исчерпывающий перечень случаев нарушения прав. Юридическая техника определения способов использования через указание возможных нарушений прав на товарный знак свидетельствует о низком уровне развития правовой категории товарного знака. Однако такое перечисление потенциальных нарушений прав, на наш взгляд, свидетельствует о наличии исчерпывающего перечня способов использования товарного знака, так как в случаях, не указанных в п. 2 ст.4 Закона РФ «О товарных знаках...», право не может подлежать защите³ и является «голым» (*nudum ius*). Способы использования могут быть детализированы в договоре, но иные способы по сути не защищаются российским законодательством, а отнесение судом договорного условия о принадлежности указанного в нём способа

¹ Приводится по изданию: Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (Парижский Акт ВОИС, 24 июля 1971 г.) / Свод нормативных актов ЮНЕСКО. — М., 1993. — 500 с.

² Обеспечивает защиту интересов традиционного производителя этого товара, а значит, не распространяется на товарные знаки, если государство не является членом ВТО или если в государствах, где этот товарный знак возник вследствие заимствования местного географического названия, в настоящее время не зарегистрирован.

³ См. п. 13 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 29 июля 1997 г. № 19 «Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой прав на товарный знак».

к разновидности, отражённой в перечне п. 2 ст. 4 Закона РФ «О товарных знаках...», или к самостоятельному способу приводит к разным правовым последствиям. Эти признаки выделяют право на товарный знак (знак обслуживания и наименование места производства товара) в отдельную группу исключительных прав. Таким образом, можно установить следующие способы возможного использования товарного знака в качестве существенных условий договоров данного подвида, договоров о полной или лицензионной передаче имущественных прав на товарный знак:

1. использование в форме размещения 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;
2. размещение в рекламе, сопутствующей документации при выполнении работ, оказании услуг;
3. размещение на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;
4. размещение в предложениях к продаже товаров (реклама товаров);
5. право на использование товарного знака с помощью размещения на сайтах в сети Интернет или для указания в качестве доменного имени (адресного названия сайта, его части).

Сделанный нами вывод о наличии более широкого перечня прав возможного использования товарного знака, чем того, что закреплён в п. 1 ст. 22 Закона РФ «О товарных знаках...», подтверждается судебной практикой. Так, действующая редакция п. 1 ст. 22 не предусматривает возможность применения товарного знака в качестве доменного наименования сайта в Сети Интернет, тогда как п. 2 ст. 4 Закона РФ «О товарных знаках...» признаёт такое действие нарушением. Сразу оговоримся, что дело о защите прав на товарный знак, которое будет проанализировано далее, рассматривалось арбитражными судами в

период действия первоначальной редакции Закона РФ «О товарных знаках...»¹, а норма п. 2 ст.4 прямо не предусматривала в качестве нарушения прав на товарный знак его использование в доменном наименовании. Вместе с тем, п. 1 ст. 22 Закона РФ «О товарных знаках...» не претерпел изменений. Представляется, что судебная практика повлияла на соответствующее изменение закона.

В середине 1999 г. корпорация «Истман Кодак Компании» обратилась в арбитражный суд г. Москвы с иском о запрете использования товарного знака «Кодак» в наименовании доменного имени в сети Интернет. Ответчиком стал частный предприниматель А. В. Грундул. Решениями арбитражного суда первой и апелляционной инстанции в иске было отказано, так как суд установил, что доменное наименование является лишь адресом в сети Интернет, а правовое регулирование подобных отношений отсутствует.

Кассационная инстанция в решении от 17.01.2000 г. оставила в силе предшествовавшие решения, пояснив, что доменное имя не является ни товаром, ни услугой, поэтому не подпадает под действие закона «О товарных знаках...», а сам адрес к тому же не является рекламой². Президиум ВАС РФ в Постановлении № 1192/00 от 16.01.2001 г. отменил решения всех (!) предшествовавших судебных инстанций, указав, что «отсутствие в названных нормах Закона (п.2 ст.4, Закона РФ «О товарных знаках...») прямого указания на то, что использование в доменном имени чужого товарного знака является нарушением прав владельца товарного знака, не препятствует признанию судом таких действий предпринимателя правонарушением.», а согласно статье 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности «подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в

¹ Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» / Ведомости СНД РФ и ВС РФ. — 22.10.1992. — №42. — Ст. 2322.

² абз.1 мотивир. части Постановления ФАС Московского округа от 17.01.2000. Цит. по: Наумов В.Б. Право и Интернет: Очерки теории и практики. — М.: Университет, 2002. — С. 298.

отношении предприятий, продуктов либо промышленной или торговой деятельности конкурента»¹.

В решении арбитражного суда от 27.03.2001 после повторного рассмотрения дела в абз. 12 мотивировочной части установила, что «ответчик использовал доменное имя «KODAK» как обозначение, сходное до степени смешения с товарным знаком истца для привлечения внимания потребителя к информации о своих фотоуслугах, однородных услугам истца, что в силу ч.2 ст. 4 Закона «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» является нарушением прав Корпорации «Истман Кодак Компани» на товарный знак «KODAK», охраняемых свидетельствами №144925, №13358, поскольку владелец исключительных прав на товарный знак не давал согласия ответчику на такое использование установленным законом способом в результате уступки права, либо предоставления лицензии»².

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что даже на момент отсутствия прямого законодательного указания на возможность нарушения исключительных прав с помощью использования товарного знака в качестве доменного наименования в сети Интернет косвенное допущение такого права фактически установило новый способ использования товарного знака, который до сих пор не отражён в п. 1 ст. 22 Закона РФ «О товарных знаках...».

Договоры о полной или лицензионной передаче имущественных прав на товарный знак подлежат государственной регистрации, без которой считаются недействительными (ст. 27 Закона РФ «О товарных знаках...»). К сожалению, закон не указывает, является ли такая сделка оспоримой или ничтожной, что приводит к неоднозначной практике применения этого положения.

Полная уступка прав на товарный знак практически тождественна условиям о купле-продаже, носит бессрочный характер и связана с заменой правообладателя в регистрационных документах. При этом, что последнее последст-

¹ абз. 9, 10 мотив. части Постановления Президиума ВАС РФ от 16.01.2001. Цит. по: Наумов В.Б., указ. соч., с. 303.

² Цит. по: Наумов В.Б., указ. соч., с. 307.

вие исполнения договора полной уступки товарного знака носит публично-правовой характер и связано с необходимостью регистрации договора. Полная уступка прав может осуществлять передачу права на использование товарного знака в отношении всех товаров, в отношении которых он был зарегистрирован, то есть быть полной уступкой всех прав или предполагать передачу прав на товарный знак для части наименований товаров (полная уступка части прав).

Лицензионная передача прав на товарный знак именуется в законе лицензионным договором о предоставлении лицензии на использование товарного знака (ст. 26 Закона РФ «О товарных знаках...»). Закон не указал отличий лицензионной передачи от уступки прав, однако, сформулировал расплывчатое определение лицензионного договора о товарном знаке, которое не предполагает выделение в качестве существенного условия срока действия соглашения. На наш взгляд, условие о сроке является существенным в силу срочной природы передаваемых прав и того обстоятельства, что это, не упомянутое в законе условие, является единственным отличительным условием договора лицензионной передачи (ст. 26 Закона РФ «О товарных знаках...») от договора уступки прав на товарный знак (ст. 25 Закона РФ «О товарных знаках...»). Вместе с тем, юридическая конструкция статьи 26 Закона РФ «О товарных знаках...», раскрывающая сущность лицензионной передачи прав на товарный знак, неудачна, так как не упоминает об исключительной природе прав, а говорит лишь о праве на использование, которое может быть и неисключительным. Существенные условия дополняются обязанностью лицензиаром осуществлять контроль качества продукции, выпускаемой лицензиатом, с целью недопущения снижения качества товара, если он ранее выпускался лицензиаром, а значит, предполагает наличие существенного условия о контроле качества производимой продукции лицензиатом. Другим существенным условием является обязанность поддерживать в силе право на товарный знак, выраженная в обязанности лицен-

зната использовать товарный знак¹ и обязанности лицензиара нести налоговые расходы по поддержанию правовой охраны товарного знака.

Таким образом, товарный знак является таким объектом прав, определение содержания которого подлежит межгосударственному регулированию и унификации, а сам товарный знак лишь со значительной долей условности можно отнести к интеллектуальной собственности. Вместе с тем, права на товарный знак носят исключительный характер. Договоры о полной уступке или лицензировании товарных знаков должны учитывать особенности предмета договора применительно к нормам национального законодательства той страны, где предполагается использование.

3.2. Особенности гражданского оборота патентных прав

Любые изобретения, отвечающие необходимым и достаточным условиям новизны, наличия изобретательского уровня (неочевидности), промышленной применимости (полезности), могут быть надлежащим образом зарегистрированы с получением не только авторских, но и патентных прав. Патентообладатель вправе запретить третьим лицам без своего согласия создавать, использовать, осуществлять охраняемое патентом объект (если патентом охраняется изделие) для продажи, осуществлять продажу или ввоз. Если патентом защищён какой-либо способ (метод), то владелец патента вправе препятствовать третьим лицам без своего согласия совершать действия, состоящие в использовании способа, в предложении для продажи, в продаже или ввозе для этих целей продуктов, полученных запатентованным способом (п.1 ст. 10 Патентного закона²). Кроме того, он имеет право передавать по наследству патент, осуществлять полную

¹ Фридман В.Э. Договор коммерческой концессии // Патенты и лицензии. — 2004. — №8. — С. 50.

² Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1 «Патентный закон» (в ред. от 7.02.2003 № 22-ФЗ) / СЗ. — 10.02.2003. — № 6. — Ст. 505.

уступку прав на него, заключать сделки, предметом которых будут имущественные права патентообладателя.

Патент является мощным регулятором определённого сегмента экономического рынка или рынка в целом, мерой устранения или контролируемого осуществления конкуренции лиц, использующих запатентованные объекты или способы. Неограниченность возможностей установления патента, осуществления патентных прав привело бы к устранению конкуренции на рынках, к созданию монополий или олигополий, что сдерживало бы развитие, мобильность, и эффективность рынка. Этим объясняется наличие дополнительных условий получения патентной защиты объекта интеллектуальной собственности, связанные с необходимостью наличия материально-промышленного воплощения в результате применения охраняемых патентом знаний. Кроме того, патентная охрана предоставляется, как правило, на срок от десяти (промышленный образец) до двадцати лет (изобретение).

Договор о передаче патентных прав подлежит обязательной государственной регистрации. Отсутствие такой регистрации приводит, как правило, к недействительности договора. Важной особенностью является то, что только патентообладатель может зарегистрировать договор о передаче прав на патент. Однако, на практике возможен случай, когда патентообладатель уклоняется от регистрации договора. ТОО «В», заключившее лицензионное соглашение с патентообладателем, обратилось в Тимирязевский районный г. Москвы с иском о понуждении ответчика к регистрации лицензионного договора. В ходе рассмотрения дела, суд установил, что 1 сентября 1994 г. сторонами действительно был подписан лицензионный договор, который был представлен патентообладателем к регистрации 16 ноября 1994 г., но затем заявление о регистрации было отозвано¹.

Распространение получила практика подписания лицензионных договоров после судебного установления фактов нарушения прав и осуществляется на

¹ Евдокимова В.Н. Судебно-арбитражная практика по лицензионным договорам // Патенты и лицензии.— 2001.— №12.— С. 40.

основе мирового соглашения или после вынесения решения суда о заключении такого договора. Так, мировым соглашением по делу о взыскании компенсации за нарушение патентных прав на «Печатающее устройство» завершилось рассмотрение искового заявления патентообладателя к фирме «С» в Пресненском межмуниципальном суде г. Москвы. Содержанием мирового соглашения, утверждённого судом, стало предоставление патентообладателем неисключительной лицензии. В другом случае патентообладатель обратился в Арбитражный суд Волгоградской области с иском о понуждении ОАО «Волга» к заключению лицензионного договора и представил доказательства использования запатентованных изобретений на предприятии ответчика. При этом суд, установив факт нарушений, обязал ответчика заключить с истцом лицензионный договор на условия, которые содержатся в договоре, подписанном истцом¹.

К существенным условиям договоров данного подвида следует отнести детальное описание объекта интеллектуальной собственности (например, внешний вид промышленного образца или формулы изобретения) и описания патента. Отнесение этого условия к существенным способствует судебная практика. Так, патентообладатель ЗАО «А» (истец) обратился в Арбитражный суд Санкт-Петербурга с иском к ФГУП «Т» (ответчик) о взыскании задолженности по лицензионному договору о предоставлении права на использование охраняемого патентом промышленного образца в размере 1,5 млн. рублей. ФГУП «Т» выдвинуло встречное требование о признании недействительным договора об уступки патента, согласно которому ФГУП «Т» ранее передало права на патент ЗАО «А». Ответчик ссылался на то, что при заключении договора об уступки руководящий орган осуществил передачу прав, превысив пределы специальной правоспособности. В первой инстанции иск истца был полностью удовлетворён, а встречное требование ответчика из-за истечения срока исковой давности оставлено без удовлетворения. К началу апелляционного разбирательства ФГУП «Т» выдвинуло дополнительный аргумент об отсутствии достижения со-

¹ Евдокимова В.Н. Судебно-арбитражная практика по лицензионным договорам // Патенты и лицензии.— 2001.— №12.— С. 41.

глашения по существенным условиям договора в виде отсутствия в договоре описания промышленного образца. Апелляционная инстанция пришла к выводу, что «отсутствие в договоре описания промышленного образца подтверждает, что договор уступки является незаключённым ... это всегда «ничто» с последствиями в виде неосновательного обогащения, а недействительный — «не-что», имея в виду последствия, которые указаны в законе»¹. Таким образом, суд признал описание промышленного образца составной частью сделки.

По лицензионному договору патентообладатель (лицензиар) обязуется предоставить право на использование охраняемого объекта промышленной собственности в объеме, предусмотренном договором, другому лицу (лицензиату), а последний принимает на себя обязанность вносить лицензиару обусловленные договором платежи и осуществлять другие действия, предусмотренные договором (п. 1 ст. 13 Патентного закона). Лицензионный договор может предусматривать, как каждая из сторон или одна сторона будет нести материальные затраты на поддержании патента в силе.

По договору исключительной лицензии лицензиату передается исключительное право на использование объекта промышленной собственности в пределах, оговоренных договором, с сохранением за лицензиаром права на его использование в части, не передаваемой лицензиату.

При заключении договора неисключительной лицензии лицензиар, предоставляя лицензиату право на использование объекта промышленной собственности, сохраняет за собой все права, подтверждаемые патентом, в том числе сохраняет исключительный характер своих имущественных прав, оставляя за собой право на предоставление лицензий другим лицам.

Пункт 2 ст. 13 Патентного закона содержит интересную правовую конструкцию «открытой» лицензии, которая рассматривается как заявление правообладателя, поданное в Федеральное агентство по патентам и товарным знакам, о предоставлении любому лицу права на использование запатентованного объек-

¹ Евдокимова В.Н. Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии.— 2004.— №8.— С. 37.

та интеллектуальной собственности. Такое заявление не может быть отозвано в течение двухлетнего срока. В течение действия заявления предполагается, что потенциальный пользователь должен будет заключить договор с патентообладателем о платежах. Полагаем, что данная правовая конструкция не является гражданско-правовым договором, так как значительное ограничение в возможности отзыва заявления не может рассматриваться как оферта, а скорее является безусловной обязанностью патентообладателя, связанной с подачей заявления в государственный орган. К тому же единственным условием, которое согласуют стороны, является условие о цене. Действительно, условие о сроке действия договора может только обусловить периодичность изменения цены договора. Однако, к подобного рода соглашениям необходимо subsidiarily применять нормы гражданского права о договорах неисключительной лицензии.

В литературе нет единого мнения о возможности полной уступки части патентных прав. Так, Э.П. Гаврилов придерживается мнения о возможности уступки одного из пунктов запатентованного изобретения (даже зависимого)¹, тогда как В.Н. Евдокимова такую возможность отрицает². Действительно, представляется, что изобретение, являясь целостным, неделимым объектом интеллектуальной собственности, не может быть произвольно разделено на составляющие компоненты. Вместе с тем, правовая конструкция, называемая В.Н. Евдокимовой «частичной уступкой права на патент», подразумевающая три возможности: «уступку одним из сообладателей принадлежащей ему части прав на патент; уступку сообладателем патента принадлежащей ему части прав сообладателю (сообладателям) патента; уступку каждым из сообладателей части прав на патент третьему лицу (лицам)»³ фактически является не уступкой части прав, а полной уступкой всех прав одного или нескольких совместных правообладателей. Кроме того, совместное владение правами на патент предполагает

¹ Гаврилов Э.П. Патентные договоры: правовое регулирование // «Патенты и лицензии». — 2003. — № 10. — С. 49.

² Евдокимова В.Н. Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии. — 2004. — №8. — С. 35.

³ Евдокимова В.Н., указ. статья. — С. 34.

наличие соглашения о порядке использования имущественных прав (абз.2 п. 1 ст. 10 Патентного закона), а в случае его отсутствия для уступки или передачи прав по лицензионным договорам необходимо согласие остальных сообладателей патента, что подтверждает особый характер отношений совладельцев патентных прав, который близок к вещно-правовому институту долевой собственности. Таким образом, полная уступка части патентных прав вряд ли возможна.

Интересен вопрос правовой природы полной уступки всех прав на патент, если патентообладатель уже передал права по лицензионному договору. В случае если такая лицензионная передача носила исключительный характер, то это обстоятельство приводит к необходимости перемены лиц в лицензионном обязательстве, тогда как при наличии договора неисключительной лицензии можно ограничиться соглашением правообладателя и правопреемника.

Как уже отмечалось, государственная регистрация перехода патентных прав является обязательной, поэтому любые правовые ограничения, связанные с этой процедурой, приводят к невозможности начала исполнения договора. На наш взгляд, практика Верховного суда РФ выработала дополнительные ограничения уступки прав. Об этом свидетельствует следующее решение суда, связанное с рассмотрением заявления о признании частично недействительным акта государственного органа. Так, Б.Л. Александров обратился в Верховный суд, оспаривая положения Приказа Роспатента от 21 апреля 1995 г. об утверждении «Правил рассмотрения и регистрации договоров об уступки патента и лицензионных договоров о предоставлении права на использование изобретения, полезной модели, промышленного образца» о необходимости получения лицензиаром согласия всех пользователей патента — лицензиатов на уступку патента третьему лицу¹. Верховный суд РФ в решении от 1 марта 2002 г. № ГКПИ 2002-

¹ В настоящее время действуют новые правила, которые не предусматривают такой обязанности, но это не относится к существу вопроса, так как решение Верховного суда по оспариванию нормативного правового акта может стать общим основанием дальнейшего правоприменения.

50¹, отмечая отсутствие такого ограничения на уровне закона, подтвердил необходимость получения согласия всех лицензиатов на заключение такого договора, обосновывая утверждение тем, что требования ст. 382 ГК РФ, определяющей порядок перехода прав кредитора (в данном случае — лицензиара), не регулирует отношения, вытекающие из лицензионного договора². Верховный суд также указал, что и норма ст. 617 ГК, устанавливающая вещно-правовое свойство следования в договоре аренды в случае смены собственника, также не относится к рассматриваемым правоотношениям. Суд, признав законным указанный порядок регистрации перехода прав, пришёл к выводу, что такие действия лицензиара сводятся к наделению его «правом в одностороннем порядке передавать права лицензиара по договору выбранной им стороне без согласия второй стороны, что противоречит общим принципам договорных отношений, ... не может быть признано правомерным»³. Таким образом, даже при изменённом порядке регистрации договор о полной уступке патентных прав, зарегистрированный без подтверждения согласия лицензиатов (если они имеются), может быть поставлен под сомнение, а сама природа передачи исключительных имущественных прав из-за противопоставления их одновременно вещным и обязательственным институтам окончательно превращается право интеллектуальной собственности в законодательно нерегламентированную область.

Полная уступка прав на патент в отличие от лицензионной передачи прав согласно п. 3 ст. 13 Патентного закона существенно ограничена по своему субъектному составу, допуская в качестве правопреемника гражданина России или российскую организацию. Это ограничение, по мнению Р.Р. Ханбекова, напрямую не противоречит ст. 2 Конвенции по охране промышленной собственности⁴, предоставляющей национальный режим охраны патентных прав для иностранных граждан на территории государств-участников Конвенции, но ей

¹ См.: Патенты и лицензии. — №9. — 2004. с. 84-86.

² См.: Патенты и лицензии. — №9. — 2004. с. 86.

³ См.: Патенты и лицензии. — №9. — 2004. с. 86.

⁴ Приводится по изданию: Конвенция по охране промышленной собственности (Париж, 1883 г.) // Вестник Высшего арбитражного суда. — 1996. — № 2.

противоречит отказ в регистрации договора¹. Действительно, указанная Конвенция в ст. 3 дополнительно указывает, что «никакие условия о месте жительства или наличии предприятия в стране, где испрашивается охрана, не могут быть поставлены гражданам стран Союза в качестве предпосылки для пользования каким-либо из прав промышленной собственности»², что может служить основанием для изменения ограничения субъектного состава: граждане России, российские организации и, как правило, иностранные граждане. По нашему мнению, здесь идёт речь именно не о противоречии с нормой закона, а о необходимости расширительного толкования.

Ограничения патентных прав влияют на оборотоспособность, их возможное использование и объём передаваемых прав в каждом конкретном случае. Международные нормы предусматривают три вида ограничения патентных прав. Во-первых, это ограничения, связанные со сроком государственной защиты патентных прав. Срок действия патента — период в двадцать лет с момента подачи заявки на регистрацию. Патент не подлежит возобновлению, а значит охраняемый объект или способ становятся открытыми к использованию.

Во-вторых, патентные права не могут быть установлены, а патент зарегистрирован в отношении объектов или способов, затрагивающих национальную безопасность — в соответствии с законодательством каждого отдельного государства (например, в отношении диагностических, терапевтических и хирургических методов лечения людей или животных).

В-третьих, патентные права ограничены возможностью в некоторых случаях (чрезвычайная ситуация, законные ограничения) использования этих прав без согласия владельца патента, но с обязательной выплатой вознаграждения.

Российское законодательство содержит норму, существенно ограничивающую защиту патентных прав, предоставляя государству в интересах национальной безопасности не просто ограничить патентоспособность, как это было

¹ Ханбеков Р.Р. Уступка патента: есть вопросы // Патенты и лицензии. — 2004. — № 9. — с. 25.

² Конвенция по охране промышленной собственности (Париж, 20 марта 1883 г.). // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. — 1996. — № 2.

указано выше, но и нарушить патентные права с выплатой соразмерной компенсации (п. 4 ст. 13 «Патентного закона»).

Значительную долю патентов (не менее ста) в период с 1997-1999 годы приобрели транснациональные корпорации Самсунг (корейская компания по производству электронной техники), Хехст, Рон-Пуленк , Сименс (европейские компании), Пфайзер (американская химико-фармацевтическая компания). Заметим, что доля химико-фармацевтических компаний на российском рынке возрастает на протяжении десяти лет, что подтверждает практика регистрации российских патентов. Так, в период за 1994-1999 годы три компании, из которых две (Рон-Пуленк и Дюпон де Немур) являются химико-фармацевтическими, зарегистрировали патенты в России, США, по процедуре ЕПВ, в КНР в большом количестве¹:

Компании, доминирующие на российском рынке патентных прав.	Патенты, полученные в России	Патенты, полученные в США	Патенты, полученные в Европе	Патенты, полученные в Китае
Рон-Пуленк	188	921	527	335
Сименс	185	4181	4565	1404
Хехст	184	2749	1893	716
Дюпон де Немур	140	2479	1661	443

Российский рынок не является привлекательным для осуществления экономической деятельности из-за слабой законодательной гарантии патентной

¹ См.: А. Корчагина, Н. Орловой, О. Нарумова Системный анализ патентования иностранных изобретений в России // Интеллектуальная собственность.—2000.— №9. С. 21.

охраны, высокого уровня налогообложения и нестабильности финансовой системы. Тенденция увеличения использования на территории России запатентованных химических способов, может быть объяснена переносом отдельных стадий химико-фармацевтических процессов, загрязняющих окружающую среду, а также непосредственной близостью природоресурсной базы, наличием устойчивого и открытого сегмента фармацевтического рынка, ориентированного на население. Не последним аргументом в пользу России является отсутствие вхождения нашего государства во Всемирную торговую организацию, что позволяет запатентовать тот объект или способ, который является уже давно общеизвестным или патент на который истёк ("устаревшие технологии"), и получать прибыль на территории России¹.

Договоры о передаче патентных прав имеют свои особенности, обусловленные не только отдельным видом объекта интеллектуальной собственности, но и наличием особенностей каждого отдельного предмета договора.

3.3. Традиционные объекты исключительных прав и программы для ЭВМ

Произведения науки, литературы и искусства (далее — литературные произведения) являются традиционными объектами интеллектуальной собственности. Используя модель правового регулирования прав на литературные произведения создаются конструкции новых объектов исключительных прав (например, программных продуктов), которые имеют особенности правового регулирования. Вместе с тем, существует ряд объектов интеллектуальной собственности, режим правовой охраны которых идентичен литературным произведениям, но содержание соответствующих результатов творческой деятельности полностью не совпадает с указанной категорией (например, аудиовизуаль-

¹ Производство и реализация товара происходят на одной территории, а другом случае — производство может быть потенциально опасным или даже запрещённым в других странах.

ные произведения и систематизирующие информацию сборники, в том числе, базы данных).

Международное право не различает авторских и смежных прав, выделяя особенности правового регулирования отдельных результатов творческой деятельности. Охрана авторских прав распространяется на "специфические воплощения, но не на идеи, процедуры, методы или математические процедуры как таковые" (пункт 2 ст. 9 Приложения 1С). В частности, подлежат охране художественные и литературные произведения, то есть "все произведения в области литературы, науки и искусства, каким бы способом и в какой бы форме они ни были выражены, как-то: книги, брошюры и другие письменные произведения; лекции..., хореографические произведения и пантомимы; музыкальные сочинения с текстом или без текста; кинематографические произведения, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным кинематографии; рисунки, произведения живописи, архитектуры, скульптуры...; иллюстрации, географические карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии, архитектуре или наукам" (пункт 1 ст. 2 Бернской Конвенции об охране литературных и художественных произведений, Парижский Акт, ВОИС, 24 июля 1971 г.)¹. Следует отметить, что этот перечень охраняемых объектов исключительных прав является примерным, а не исчерпывающим. По общему правилу равнозначной охране подлежат фонограммы (звуковые записи), видеоматериалы и транслируемые различными способами теле- и радиовещания информационные продукты.

В международном частном праве признаётся, что автор может претендовать на пожизненную охрану своих прав и на охрану в течение срока не менее пятидесяти лет с конца года, в котором с согласия автора произведена публикация, а при её отсутствии — с конца календарного года создания произведения. В отличие от международного права начало течения срока действия имуществ-

¹ Приводится по изданию: Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (Парижский Акт ВОИС, 24 июля 1971 г.) / Свод нормативных актов ЮНЕСКО. — М., 1993. — 500 с.

венных прав автора в России начинается с начала календарного года, следующего за моментом реализации автором одного из двух нематериальных прав: права на опубликование и обнародование, — которые способны создать исключительное право (п.6 ст. 27 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»). Заслуживает внимания возможность начала течения срока действия имущественных прав после смерти автора, если произведение автора опубликовано впервые в этот период. Как отмечалось, личные неимущественные права автора не могут быть отделены от личности автора, следовательно, не могут наследоваться (ст. 1112 ГК РФ). Таким образом, можно сделать вывод, что исключительные права могут возникать после смерти автора только тогда, когда при жизни автор выразил свою волю на опубликование или обнародование.

Вместе с тем, некоторые неимущественные права переходят к наследникам, в частности, необходимость согласия автора на использование своих произведений¹ при создании сборника, аудиовизуального произведения. Это подтверждается судебной практикой. В 1998 г. на канале ОРТ был показан телевизионный фильм «Владимир Высоцкий. История любви, история болезни», где было использовано около двадцати ранее опубликованных произведений В. Высоцкого. Включение этих произведений было произведено с согласия вдовы, которой принадлежит 1/5 доля в исключительных имущественных правах, но без согласия матери, которой также принадлежит 1/5 доли, и сыновей, которым принадлежат 6/10 доли. Последние обратились в суд с требованием запретить использование фильма и компенсировать убытки. Создатели фильма утверждали, что он основывается на ранее созданных в 1988 и 1990-1991 материалах, на создание которых было получено устное согласие В.С. Высоцкого. Ответчик также ссылался на согласие вдовы. Однако суд установил, что объём телевизионных материалов, созданных с согласия В.С. Высоцкого, не значителен и составляет менее пяти процентов, а значит, спорный фильм является не переработанным, а самостоятельным произведением. Таким образом, суд установил на-

¹ То есть уже созданных, опубликованных или обнародованных, а значит, юридически признанных объектами исключительных прав.

рушение права. Однако кассационная инстанция отправила дело для повторной оценки доказательств на новое рассмотрение, которое не началось, так как стороны заключили мировое соглашение, утверждённое впоследствии судом: в соглашении ответчик признал нарушение авторского права, выплатил компенсацию и исключил из фильма некоторые эпизоды¹.

В российском законодательстве предусмотрено два основных срока действия имущественных прав: в течение *семидесяти лет* подлежат охране исключительные права автора произведения, тогда как так называемые «смежные права» в области литературы, науки и искусства, которые признаются международным частным правом аналогичным авторским, в том числе и по сроку своего действия, согласно Закону РФ «Об авторских и смежных правах» подлежат охране в течение *пятидесяти лет* с момента создания. Это, безусловно, является ошибкой законодателя, который не смог при увеличении срока охраны имущественных прав автора учесть равнозначную необходимость охраны «смежных прав», что создало двойственность правового регулирования и несёт в себе разнообразные коллизии будущего применения соответствующих норм права.

Правовая охрана имущественных прав на литературное произведение может увеличиться из-за того, что автор участвовал в Великой Отечественной войне или был репрессирован.

В предмет договора о передачи прав на литературное произведение могут включаться согласно п.2 ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах» следующие имущественные права: право на воспроизведение, распространение, право на публичный показ, право на передачу в эфир, право на сообщение для всеобщего сведения по кабелю, право на переработку. Как отмечалось ранее, этот перечень является лишь примерным, поэтому возможна передача других прав на использование произведения. В частности, международная практика передачи прав на литературные произведения выделяет, во-первых, группу прав, характеризующих материальную форму издания, — права на издание в

¹ См.: Гаврилов Э.П. Совместное владение авторскими правами // Патенты и лицензии. — 2003. — № 4. С. 23-24.

мягкой обложке (такая книга рассчитана на массового читателя, и как следствие, ниже в стоимости), права на репринтное издание, права на цитирование, электронные издательские права, — во-вторых, группу прав, связанных с возможностью художественной переработки и ознакомления с содержанием неограниченного круга лиц в адаптированной форме — права на чтение по телевидению, радио, права на экранизацию, — в-третьих, коммерческую группу прав (в частности, использование персонажей литературного произведения для маркировки товаров и рекламы) и, наконец, некоммерческую группу прав (социальные издания)¹.

В отдельную категорию российское законодательство выделяет договоры о передаче исполнительских прав, прав производителя фонограмм, прав организаций эфирного и кабельного вещания. Данные договоры в зависимости от объёма передаваемых прав могут быть отнесены к полной или частичной передаче. Отличие этих подвидов договоров находится в особенности содержания исключительных прав исполнителя, производителя фонограмм, организаций эфирного и кабельного вещания.

Так, договоры о передаче исполнительских прав в качестве своего предмета могут содержать следующие имущественные права (п. 2 ст. 37 Закона РФ «Об авторских и смежных правах»):

- право передачи исполнения или постановки в эфир или по кабелю;
- право первоначальной записи исполнения или постановки;
- право воспроизведения записи или постановки;
- право сдачи в прокат опубликованной в коммерческих целях фонограммы с участием исполнителя.

Договоры о передаче исполнительских прав предполагаются возмездными, причём законодательно установлен минимальный размер вознаграждения исполнителя².

¹ Оуэн Л., указ. соч., с. 110.

² Постановление Правительства РФ от 17 мая 1996 № 614 «О ставках вознаграждения исполнителям за некоторые виды использования исполнения (постановки)» / СЗ РФ. — 1996. — № 21. — Ст. 2529.

В последнее время развиваются информационные технологии в области хранения и осуществления интерактивного доступа к информации. Так, сеть Интернет состоит из различных информационных ресурсов, содержащих в том числе письменные произведения творчества и аналогичные по правовому регулированию объекты интеллектуальной собственности. Интернет стал мощной предпосылкой международной интеграции и глобализации. Сеть объединила культуры разных наций, позволила многократно ускорить обмен информацией, размыла государственные границы передачи объектов интеллектуальной собственности.

Российское законодательство, как и законодательство многих других государств практически не устанавливает свою юрисдикцию над какими-либо действиями в Сети. Суды, как правило, пытаются установить направленность действий лица, и, исходя из этого, принимают иск к рассмотрению или отказывают. Проблема распространения литературных произведений в сети Интернет, к сожалению, остаётся неразрешимой. Этому, в частности, способствует то обстоятельство, что представляется затруднительным определение статуса информации, размещённой в Интернете: литературное произведение редко доступно в неизменном виде, но оно и содержательно не модифицировано (например, присутствуют сообщения рекламного характера, другие составные части сайта). Сказанное позволяет сделать вывод, что литературное произведение не только в сети Интернет, но и созданное на электронном носителе информации обретает черты аудиовизуального произведения и одновременно — программы для ЭВМ (программного продукта).

Действительно, любое произведение в области литературы, науки, искусства можно отнести к документированной информации (документам), понимаемой согласно абз. 4 п. 2 ст. 2 Федерального закона «Об информации, информатизации и защите информации» как зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими её идентифицировать. Более того, упорядоченная совокупность документов составляет информационный ресурс, являющийся собственностью лиц, за счёт которых он создан или приобре-

тён (п.2, 5 ст. 6). Вместе с тем, такая информация может быть передана собственником другому лицу с установлением ограниченного вещного права (хозяйственного ведения или оперативного управления — абз. 2 п. 7 ст. 6 Федерального закона «Об информации, информатизации и защите информации»). Указанные нормы могут согласовываться с общей концепцией исключительных прав только в случае, если признать, что информационный ресурс является материальным носителем совокупности объектов интеллектуальной собственности. Однако, закон делает совершенно противоположный вывод, говоря о возможности использования собственником своих прав на информационный ресурс в виде определения условий распоряжения документами при копировании и распространении (абз. 4 п. 7 ст. 6). Представляется, что данная норма и ряд норм Федерального закона «Об информации, информатизации и защите информации», устанавливающих вещный характер совокупности объектов интеллектуальной собственности подлежат исключению. Действительно, это некоторые нормы этого закона вполне могут относиться к официальной информации, не составляющей объект интеллектуальной собственности, но широкое определение информации, указанное в абз. 2 ст. 2 позволяет усомниться в возможности такого ограничительного толкования.

Однако, на совокупность объектов интеллектуальной собственности, находящихся в электронном виде распространяется не только режим правовой охраны произведений, но и нормы Федерального закона «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных»¹ — правовой режим базы данных (абз. 2 п. 1 ст. 1 Закона «О правовой охране программ для ЭВМ»). В литературе такое мнение поддерживает С.В. Петровский, утверждая не о наличии параллельной охраны каждого произведения и их совокупности, а о существовании в данном случае базы данных в качестве самостоятельного

¹ Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» (в ред. от 02.11.2004 № 127-ФЗ) / СЗ РФ. — 08.11.2004. № 45. Ст. 4377. Далее — Закон «О правовой охране программ для ЭВМ».

объекта исключительных прав¹. Из последнего утверждения автор делает дополнительный вывод о необходимости в каждом случае регистрации таких баз данных, уплаты сборов и депонирования содержания (включающая предоставление схем, исходного кода и распечатки визуального оформления)². С этим нельзя полностью согласиться, так как включённые в такую «базу данных» произведения являются самостоятельными объектами интеллектуальной собственности, использование которых для размещения на электронном носителе требует передачи соответствующих прав. Более того, в ряде случаев упорядоченная совокупность произведений может стать отдельным объектом исключительных прав — сборником. Таким образом, представляется правильным субсидиарное распространение норм о базе данных на произведения, опубликованные в электронном виде. Действительно, с момента введения в действие соответствующего закона — с 1 января 2006 г. размещение в сети Интернет согласно абз. 11 п. 2 ст. 16 Закона РФ «Об авторских и смежных правах...» законодательно станет одним из имущественных прав правообладателя. Представляется, что, указание такого имущественное право в законе является лишь элементом юридической техники, направленной на разграничение действия закона об авторских правах и закона о правовой охране программ для ЭВМ, так как подобное указание говорит лишь о начале признания привычности электронного оборота произведений.

Интеллектуальная собственность, в том числе программы для ЭВМ и базы данных, носит черты товара, а значит, и программное обеспечение имеет меновую стоимость. Иными словами, правомочный владелец имущественных прав на программы для ЭВМ и базы данных вправе обменять их на такой же товар или продать. Программное обеспечение в соответствии с действующим законодательством приравнивается по правовому статусу к литературным произведениям.

¹ Петровский С.В. Правовое регулирование оказания Интернет-услуг. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 98.

² Там же, с. 99.

В отношении гражданского оборота программных продуктов действует обязанность любого лица, использующего программный продукт, заключить договор с правообладателем (п.1 ст.14 Закона РФ «О правовой охране программ для ЭВМ»).

Договор о передаче прав должен быть заключен в письменной форме (ст.11 Закона о правовой охране программ для ЭВМ и ст.32 Закона об авторском праве и смежных правах). Допускается возможность соблюдения простой письменной формы в случае передачи прав по лицензионному договору при наличии на упаковке самого программного продукта условий договора, который считается заключённым, если электронный носитель, содержащий программный продукт, будет приобретен и распакован¹ («обёрточная лицензия»)². То есть заключением лицензионного договора являются конклюдентные действия со стороны приобретателя электронного носителя информации. Такой договор является договором присоединения и на него распространяются условия ст.428 ГК РФ. «Обёрточная» лицензия, как правило, содержит следующую информацию:

- обращается внимание, что вскрытием упаковки экземпляра для ЭВМ или базы данных пользователь выражает свое согласие с условиями данного договора, и в связи с этим предлагается перед ее вскрытием внимательно с ним ознакомиться;

- указывается возможность использования данного экземпляра произведения на одной ЭВМ, отмечая при этом недопустимость его использования в сети одновременно более чем одним пользователем. При этом оговаривается и возможность свободного (по желанию пользователя) использования результатов, полученных с помощью программ для ЭВМ или базы данных;

¹ Виталиев Г. Интеллектуальная собственность: лицензионный договор // Лицензионное обозрение.— 2001.— № 5. С. 30.

² Гульбин Ю.Т. Особенности авторского договора как способа передачи имущественных прав на программное обеспечение для ЭВМ // Юридический мир.— 2000.— №7. С. 25.

- в случае несогласия пользователя с условиями лицензии ему предлагается немедленно вернуть нераспечатанную упаковку экземпляра программы для ЭВМ или базы данных вместе с соответствующей документацией продавцу.

Например, законно распространяемые программные продукты корпорации “Майкрософт” содержат наряду с компакт-дисками либо дискетами лицензионное соглашение с покупателем, а также регистрационную карту пользователя, в которой указывается индивидуальный регистрационный номер, использующийся также для возможности доступа к содержащимся на компакт-диске программам.

Согласно ст.13 Закона РФ «О правовой охране программ для ЭВМ» подлежат обязательной регистрации договоры о полной уступке всех имущественных прав на зарегистрированную программу для ЭВМ или базу данных. Остальные договоры о передаче имущественных прав на программу для ЭВМ или базу данных (вне зависимости от того, зарегистрирована ли сама программа или база данных) могут быть зарегистрированы, однако соответствующей обязанности законом не предусмотрено. Статья 11 Закона РФ «О правовой охране программ для ЭВМ» определяет существенные условия договора, предметом которого являются исключительные права на электронные программные продукты:

- объём и способы использования программы для ЭВМ и базы данных, которые должны быть максимально детализированы в соглашении, так как отсутствующие использования считаются переданными. По содержанию предоставляемых прав различаются договор на выпуск в свет программы для ЭВМ или базы данных; договор на воспроизведение (изготовление одного или более экземпляров) программы для ЭВМ или базы данных; договор на распространение программы для ЭВМ или базы данных; договор на модификацию программы для ЭВМ или базы данных, в том числе перевод с одного языка на другой;

- порядок выплаты и размер вознаграждения;

- срок действия договора, причём максимальный срок охраны — 50 лет.

С учетом специфики предмета договора стороны могут включить в договор дополнительные условия, связанные с возможностью переуступки имуще-

ственных прав, соблюдением конфиденциальности, правами сторон на модификацию и усовершенствование объекта исключительных прав, обеспечения доступа к исходному коду, порядок поставки программного продукта, его установки, условия об обучении навыкам работы с программным обеспечением, условия о технической поддержке.

Лицензионный договор о передаче имущественных прав на программы для ЭВМ и базы данных (с различным объемом этих прав и способов использования), следует отличать от договоров на передачу экземпляров программ: передача сама по себе не влечет за собой передачи каких-либо исключительных прав¹. В связи с этим представляется неверным указание некоторых авторов, что предметом передачи программного продукта может выступать какое-либо «титульное право»². Действительно, категорически нельзя согласиться с тем, что владение экземпляром программного продукта на каком-либо материальном носителе влечёт установление права. Исключительное право не связано с материальным объектом, который может являться лишь носителем соответствующей информации. Вместе с тем, непонимание этого очевидного факта приводит к судебным спорам. Так, организация «С» (далее — истец) обратилась в арбитражный суд г. Москвы с иском к Управлению Федеральной налоговой службы ЦАО г. Москвы о признании недействительным решения № 20/836 от 18 июня 1998 года о взыскании с истца дополнительных сумм налога при установлении занижения прибыли. Поводом к рассмотрению дела стало заключение истцом договоров купли-продажи с авторами на приобретение созданных ими компьютерных программ. Ответчик утверждал, что договоры купли-продажи по существу являются авторскими, поэтому имеется основание для увеличения налогооблагаемой базы и привлечения к налоговой ответственности. Арбит-

¹ Трахтенгерц Л.А. Договоры о передаче прав на компьютерные программы // Адвокат. — 1999. — №6. С. 29.

² Соколов С. Работа над текстом договора // Интеллектуальная собственность. — 2000. — № 7. С. 51.

ражный суд при повторном рассмотрении дела по первой инстанции согласился с доводами истца¹.

Однако, как следует из материалов указанного дела, по договору между организацией «С» и авторами программного продукта продавец обязуется передать в собственность покупателя программу в виде электронной копии материалов на магнитном носителе. Последняя формулировка приводит к различному толкованию. Так, Л.А. Трахтенгерц справедливо считает, что поскольку передаётся имущественное право как объект, то по отношению к нему не может устанавливаться вещное право собственности, а применительно к программным продуктам установлению права собственности на экземпляр произведения должно сопутствовать договорное предоставление права использования объекта интеллектуальной собственности. Вместе с тем, кассационная инстанция, направляя дело на повторное рассмотрение по процессуальным основаниям подтвердила, что «суд не вправе давать переоценку этим договорам, исходя из фактической сути, и рассматривать экземпляр программы как объект авторского права, объект интеллектуальной собственности, а не вещь и не объект права собственности»². Таким образом, суд фактически разделив право на материальный объект и исключительное право, отказался учитывать особенность правового регулирования программ для ЭВМ, подразумевающую обязанность владельца экземпляра программного продукта заключить договор о передачи исключительного права (п.1 ст.14 Закона РФ «О правовой охране программ для ЭВМ»).

Нарушениями авторских прав на программы для ЭВМ и базы данных могут быть любые действия, противоречащие нормам Закона об авторском праве и смежных правах и Закона о правовой охране программ для ЭВМ. Пункт 1 статьи 17 Закона РФ «О правовой охране программ для ЭВМ» устанавливает, что физическое или юридическое лицо, которое не выполняет требований закона в отношении исключительных прав правообладателей, в том числе ввозит в Рос-

¹ См.: Трахтенгерц Л.А., указ. статья. С. 28.

² Цит. по: Трахтенгерц Л.А., указ. статья. С. 30-31.

сийскую Федерацию экземпляры программы для ЭВМ или базы данных, изготовленные без разрешения их правообладателей, является нарушителем авторского права.

В соответствии со ст.17 данного закона контрафактными признаются экземпляры программы для ЭВМ или базы данных, изготовление или использование которых влечет за собой нарушение исключительного права. Контрафактными являются также экземпляры охраняемой в РФ в соответствии с законом программы для ЭВМ или базы данных, ввозимые в Российскую Федерацию из государства, в котором эта программа для ЭВМ или база данных никогда не охранялись или перестали охраняться законом. Безусловно, контрафактность не может быть установлена правообладателем самостоятельно, это должно являться предметом судебного рассмотрения. Вместе с тем, в литературе высказывается мнение, что в рамках расследования уголовного дела о нарушении авторских прав следователь может как на основе экспертизы, так и самостоятельно прийти к выводу о контрафактности экземпляра программного продукта¹, что может послужить основой для административной и гражданско-правовой защиты правообладателем своих интересов.

Сказанное позволяет сделать следующие выводы: во-первых, правовое регулирование литературных произведений и программ для ЭВМ имеет отличия, которые влияют на гражданский оборот соответствующих объектов исключительных прав; во-вторых, существует правовая неопределённость возможности защиты интеллектуальной собственности на электронных носителях информации и в сети Интернет.

¹ Максименко В.А. Особенности проведения экспертных исследований по делам о нарушении авторских и смежных прав в сфере оборота контрафактной продукции / Вестник криминалистики. — 2003. — Выпуск 1 (5). С. 86.

Заключение

Интеллектуальная собственность — это самостоятельный объект гражданских прав и является, пожалуй, единственным абсолютным не вещным правом. Несмотря на свой обязательственный характер, результаты интеллектуальной деятельности имеют некоторые черты вещных прав, такие как исключительность, «овеществлённость» конечного результата применения, подлежащего стоимостной оценке, особенности уступки прав, воплощение вовне любой авторской мысли. Двойственность этого правового института размывает грань между вещным и обязательственным правом. Договоры о передаче прав на интеллектуальную собственность многочисленны и постоянно совершенствуются, именно здесь происходит зарождение новой гражданско-правовой материи, исходя из практических потребностей экономического оборота.

Наблюдается ярко выраженная тенденция к унификации мирового экономического оборота в области интеллектуальной собственности, что позволит создать единое, чёткое понимание самих видов объектов интеллектуальных прав, содержание и способы передачи которых традиционно имеют некоторые особенности в каждом национальном законодательстве.

Итак, проведя исследование по вопросам выявления сущности и анализа договоров о передаче прав на результаты творческой деятельности, особенностей оборотоспособности отдельных объектов интеллектуальной собственности, мы пришли к следующим выводам:

1. Соглашение о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности является многосторонней сделкой, предметом которой становится предоставление отдельных исключительных имущественных прав лицом (правообладателем) в пределах осуществления, установленных договором и не противоречащих закону, на срок, не превышающий срок государственной охраны и защиты передаваемых прав, — другим лицам (лицу), которые обязуются осуществлять права в оговорённых договором пределах, а также в порядке, определённом договором, самостоятельно осуществлять защиту

получаемых прав от незаконного посягательства со стороны неуправомоченных лиц;

2. Соглашение о передаче прав на результаты интеллектуальной деятельности является гражданско-правовым договором, содержание которого определяется сторонами по своему усмотрению. Несмотря на это, возможно выделение основных видов таких договоров: договор о полной передаче и договор о частичной передаче исключительных прав;
3. Особенности оборотоспособности объекта права интеллектуальной собственности определяют содержание прав и обязанностей сторон по договору о передаче прав на результаты творческой деятельности. Наличие различий содержания исключительных прав позволяют выделить четыре объекта интеллектуальной собственности, объединяющие в своём правовом регулировании основные виды права интеллектуальной собственности: товарный знак, патентные права, литературные произведения и программы для ЭВМ.

Библиография

1. Нормативные правовые акты

1. Конвенция по охране промышленной собственности (Париж, 20 марта 1883 г.). / Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.— 1996.— № 2.
2. Международная конвенция об охране интересов артистов - исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Рим, 26 октября 1961 г.). / Бюллетень по авторскому праву. 1992. Т. XXV. № 1. С.33.
3. Бернская Конвенция об охране литературных и художественных произведений (Парижский Акт ВОИС, 24 июля 1971 г.) / Свод нормативных актов ЮНЕСКО.— М., 1993 г.,— 500 с.
4. Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм (Женева, 29 октября 1971 г.). / Сборнике действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами.— М., 1979 г., вып. XXXIII.— 95 с.
5. Конституция Российской Федерации. — М.: «Проспект», 2001. — 48 с.
6. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. Федерального закона от 30.12.2004 № 217-ФЗ). / Собрание законодательства РФ. — 3.01.2005. — № 1 (ч.1). — Ст. 45.
7. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ в ред. Федерального закона от 30.12.2004 № 219-ФЗ / Собрание законодательства РФ. — 3.01.2005. — № 1 (ч.1). — Ст. 43.
8. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (в ред. от 11.12.2002 г. № 166-ФЗ, с изм., внесенным Федеральным законом от 24.12.2002 № 176-ФЗ). / Собрание законодательства РФ. — 16.12.2002. — № 50. — Ст. 4927; Собрание законодательства РФ. — 30.12.2002. — № 52 (ч.1).— Ст. 5132.

9. Федеральный Закон от 20.02.1995 № 24-ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" (в ред. Федерального закона от 10.01.2003 № 15-ФЗ) / Собрание законодательства РФ. — 13.01.2003. — № 2. — Ст. 167.
10. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1 «Патентный закон» (в ред. от 7.02.2003 № 22 –ФЗ. / Собрание законодательства РФ. — 10.02.2003. — №6. — Ст. 505.
11. Закон РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" (в ред. от 20.07.2004 № 72-ФЗ). / Собрание законодательства РФ.. — 26.07.2004. — № 30. — Ст. 3090.
12. Федеральный Закон от 29.07.2004 № 98-ФЗ "О коммерческой тайне". / Собрание законодательства РФ.— 09.08.2004.— № 32. Ст. 3283.
13. Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных" (в ред. от 2.11.2004 № 127-ФЗ). / Собрание законодательства РФ. —8.11.2004. — № 45. Ст. 4377.
14. Закон СССР от 31.05.1991 № 2213-1 "Об изобретениях в СССР". / Ведомости СНД СССР.—1991.— № 25. Ст. 703.
15. Постановление Правительства РФ от 21.03.1994 № 218 "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства". / Собрание актов Президента и Правительства РФ.— 28.03.1994.— № 13. Ст. 994.
16. Постановление Правительства РФ от 17.05.1996 № 614 "О ставках вознаграждения исполнителям за некоторые виды использования исполнения (постановки)". / Собрание законодательства РФ.— 20.05.1996 — № 21. Ст. 2529.
17. Постановление Конституционного Суда РФ от 28.03.2000 № 5-П "По делу о проверке конституционности подпункта "к" пункта 1 статьи 5 Закона Российской Федерации "О налоге на добавленную стоимость" в связи с жалобой закрытого акционерного общества "Конфетти" и гражданки И.В.

- Савченко. / Собрание законодательства РФ.— 03.04.2000.— № 14. Ст. 1533.
18. Письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 августа 1995 г. № ОМ-230 "О перечне международных договоров, в исполнении которых участвуют арбитражные суды России". / Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. —1995.— № 11.
19. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29.07.1997 № 19 "Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой прав на товарный знак". / Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. — 1997.— № 10.
20. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.09.1999 N 47 "Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах". / Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. —1999.— № 11

2. Монографии, учебная литература

1. *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: общие положения. — М.: «Статут», 2002. — 848 с.
2. *Бромберг Г.В.* Интеллектуальная собственность. Основной курс: учебное пособие. — М.: «Приор-издат», 2004. — 464 с.
3. *Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательств. — М.: «Статут», 2002. — 222 с.
4. Гражданское право. Том 2, полутом 1/ Учебник под ред. Суханова Е.А. — 2-е изд., перераб., доп. М., 2000. — 704 с.
5. Гражданское право. Том 1. / Учебник под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. — 6-е изд., перераб., доп. М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2005. — 776 с.
6. *Мейер Д.И.* Русское гражданское право (в двух частях). По испр. и доп. 8-му изд. 1902 г. — Изд. — 2-е, испр.— М.: «Статут», 2000. — 813 с.
7. *Моргунова Е.А., Рузакова О.А.* Основы авторского права. — М.: ИНИЦ Роспатента, 2004. — 215 с.

8. *Наумов В.Б.* Право и Интернет: очерки теории и практики. — М.: Университет, 2002. — 432 с.
9. *Оуэн Л.* Приобретение и продажа авторских прав на литературные произведения. — М.: Аспект Пресс, 2000. — 215 с.
10. *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. Изд. 3-е, стереотип.— М.: «Статут», 2001. — 354 с.
11. *Сергеев А.П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. — М.: ООО «ТК Велби», 2003. — 752 с.
12. *Симкин Л.С.* Программы для ЭВМ: правовая охрана. (Правовые средства против компьютерного пиратства). — М: Городец, 1998 г. — 156 с.
13. *Скловский К.И.* Собственность в гражданском праве. — М.: Дело, 2000. — 512 с.
14. *Степанов С.А.* Имущественные комплексы в российском гражданском праве. — М.: Изд-во Норма, 2002. — 176 с.

3. Диссертации, научные статьи и публикации

1. *Абрамова Н.* Лицензии организаций по коллективному управлению авторскими правами в российском законодательстве // Интеллектуальная собственность. Авторские и смежные права. — 2004.— № 8. — С. 12-19.
2. *Ананьева Н.* Переговорная и лицензионная практика сотрудничества с телерадиовещательными компаниями в России // Интеллектуальная собственность. Авторские и смежные права. — 2004.— № 8. — С. 35-41.
3. *Бобков С.А.* Правовое регулирование коммерческой концессии в Российской Федерации: Дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2004. — 207 с.
4. *Виталиев Г.* Интеллектуальная собственность: лицензионный договор // Лицензионное обозрение.— 2001.— № 5. — С. 28-31.

5. *Гаврилов Э.П.* Патентные договоры: правовое регулирование // Патенты и лицензии. — 2003.— № 10. — С. 47-55.
6. *Гульбин Ю.Т.* Особенности авторского договора как способа передачи имущественных прав на программное обеспечение для ЭВМ // Юридический мир .— 2000 .— №7. — С. 23-30.
7. *Гульбин Ю.Т.* Об исключительности прав на объекты интеллектуальной собственности // Юридический мир. — 2002.— № 8. — С. 29-32.
8. *Гульбин Ю.Т.* Основания перехода исключительных прав на товарный знак // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2004.— № 4. — С. 42-49.
9. *Дозорцев В.А.* Понятие исключительного права // Юридический мир. — 2000. — №6. — С.25-35.
10. *Дорохин С.В.* Деление права на публичное и частное. Поиск критериев // "Юрист".—2002.— № 9. — С. 2-13.
11. *Евдокимова В.Н.* Судебно-арбитражная практика по лицензионным договорам // Патенты и лицензии.— 2001.— №12. — С. 38-42.
12. *Евдокимова В.Н.* Правовая квалификация договоров о передаче технологий: проблемы и решения // Патенты и лицензии.— 2004.— №8. — С. 32-44.
13. *Калинина Д.* Правовая природа разрешения на регистрацию объекта авторского права в качестве товарного знака // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004.— №1. — С. 17-25.
14. *Калятин В.О.* Проблема установления юрисдикции в Интернете // Законодательство.— 2001. — № 5. — С. 33-42.
15. *Карпова Н.* Правовая охрана и лицензирование ИС в России // Интеллектуальная собственность.— 2000.—№ 9. — С. 44-57.
16. *Корчягин А., Орлова Н., Нарумова О.* Системный анализ патентования иностранных изобретений в России // Интеллектуальная собственность.— 2000.— № 9. — С. 16-25.
17. *Максименко В.А.* Особенности проведения экспертных исследований по делам о нарушении авторских и смежных прав в сфере оборота контрафакт-

- ной продукции // Вестник криминалистики. — 2003.— Выпуск 1 (5). — С. 86-89.
18. *Малиновский Д.А.* Актуальные проблемы категории субъективного вещного права: Дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2002. — 149 с.
19. *Мерзликина Р.* Юридическое равенство сторон и баланс публичных и частных интересов как принципы интеллектуального права // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004.— № 7. — С. 16-23.
20. *Мирзоян С.М.* К вопросу об исключительном характере авторских прав // Юрист. — 2000.— № 11. — С. 38-40.
21. *Моисеева О.* Применение авторского законодательства и законодательства о смежных правах при создании и использовании web – сайта в сети Интернет» // <http://www.russianlaw.net/law/doc/a104.htm> (21 октября 2000 г.)
22. *Калятин В.О.* Проблема установления юрисдикции в Интернете // Законодательство. — 2001.— № 5. — С. 34-43.
23. *Карнова Н.* Правовая охрана и лицензирование ИС в России // Интеллектуальная собственность. — 2000.— № 9. — С. 44-57.
24. *Наумов В. Б.* Проблемы реализации авторских прав в сети Интернет» // <http://www.russianlaw.net/law/doc/a09.htm>.
25. *Наумов В. Б.* Защита прав на интеллектуальную собственность в Интернете// Патенты и лицензии.—2001.— № 4. — С. 20-26.
26. *Петровский С.В.* Правовое регулирование оказания Интернет-услуг. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002. — 189 с.
27. *Погуляев В.* Ещё раз о ноу-хау // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2004.— № 5. — С. 15-21.
28. *Рузакова О.А., Дмитриев С.В.* Авторские и смежные права в Интернете // Законодательство.— 2001. — № 9. — С. 45-50.
29. *Соколов С.* Работа над текстом договора: соглашение о приобретении программного обеспечения // Интеллектуальная собственность. — 2000. — № 6. С.45-53.

30. *Соколов С.* Работа над текстом договора: соглашение о приобретении программного обеспечения // Интеллектуальная собственность. — 2000. — № 7.— С.50-61.
31. *Трахтенгерц Л.А.* Договоры о передаче прав на компьютерные программы // «Адвокат».— 1999.— №6.— С. 28-31.
32. *Фридман В.Э.* Договор коммерческой концессии // Патенты и лицензии. — 2004.— №8. — С. 44-50.
33. *Ханбеков Р.Р.* Уступка патента: есть вопросы // Патенты и лицензии. — 2004.— № 9. — С. 22-25.
34. *Цитович Л.В.* Проблемы правового регулирования интеллектуальной собственности в России (исторический и сравнительно-правовой аспекты) // Юрист. — 2004.— № 4. — С. 32-37.
35. *Шнак Е.С.* Передача прав на использование товарных знаков: лицензионный договор // Юрист. — 2004.— № 1. — С. 27-31.
36. *Энтин В.* Авторское право и смежные права в европейском праве // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2004.— № 9. — С. 40-48.