**Введение**

В течение всей истории человека огромное значение в его жизни имели результаты деятельности ума, творческой деятельности. О важности прав на такие нематериальные объекты писали философы Нового времени – Джон Локк, Франсуа Мари Вольтер, Жан Жак Руссо, Иммануил Кант и многие другие. С закреплением интеллектуальных прав в государственных законах права на результаты интеллектуальной деятельности стали предметом исследования юриспруденции. Среди исследований ученых-правоведов XIX, XX и уже XXI веков значительная часть посвящена этой проблеме. В числе ученых, занимавшихся изучением интеллектуальной собственности, были классики отечественной цивилистики: И.А. Покровский, Г.Ф. Шершеневич, А.А. Пиленко и другие.

Важность существования в праве таких нематериальных объектов как результаты интеллектуальной деятельности состоит в их возрастающем экономическом значении, но и в том значении, которое они имеют для духовного развития человека и для научно-технического прогресса. Можно приводить бесчисленные примеры произведений литературы, науки, искусства, изобретений, которые имеют огромное и в своих областях основополагающее значение для человека. Пушкин, Есенин, Лермонтов, Бетховен, Шуберт, Моцарт, Булгаков, Шолохов, Л.Н. Толстой, Менделеев, Моммзен, Эйнштейн – этот перечень авторов великих произведений интеллектуальной деятельности можно продолжать бесконечно.

В настоящее время роль традиционное понятие интеллектуальной собственности изменяется в связи с появлением новых ее объектов, например, программного обеспечения для ЭВМ. Изменяется и традиционная роль, которую играет интеллектуальная собственность в жизни человека – с появлением новых технических средств, с появлением сети Интернет возникают новые источники информации, возникают новые способы ее использования.

С прекращением существования Советского Союза и возникновением Российской Федерации, с переходом к рыночной экономике кардинально изменилась и правовая система страны. Вместе с этим изменилось и место интеллектуальной собственности в этой системе. С закреплением понятия интеллектуальной собственности в Конституции, с принятием посвященных ее регулированию новых законов, основанных уже на рыночной экономике, претерпели изменение основы конституционно-правового регулирования в этой сфере. Выявление этих основ, без знания которых невозможно говорить о месте интеллектуальной собственности в системе современного российского права, и составляет предмет этой работы. Актуальность данной работы состоит в выявлении места в правовой системе России такой безусловно важной и приобретающей сегодня новое значение категории как интеллектуальная собственность.

Проблеме интеллектуальной собственности в правовой науке посвящено очень значительное число публикаций. Среди них для нас особое значение имеют произведения классиков отечественной цивилистики: «Основные проблемы гражданского права» И.А. Покровского[[1]](#footnote-1), «Авторское право на литературные произведения»[[2]](#footnote-2) и «Учебник русского гражданского права» в 2-х томах Г.Ф. Шершеневича[[3]](#footnote-3), «Право изобретателя (привилегии на изобретения в русском и международном праве)» А.А. Пиленко[[4]](#footnote-4).

К данной проблеме обращались также: Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. «Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика применения»[[5]](#footnote-5), А.П. Сергеев «Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации»[[6]](#footnote-6), А.М. Минков «Международная охрана интеллектуальной собственности»[[7]](#footnote-7) и другие.

Однако в данном ракурсе проблема рассматривается впервые.

Целью исследования является выявление и определение основ конституционно-правового регулирования интеллектуальной собственности в России.

В ходе написания работы необходимо решить следующие задачи:

1. раскрыть понятие интеллектуальной собственности и выявить основы ее регулирования на международном уровне.

2. выявить и основы конституционно-правового регулирования интеллектуальной собственности в РФ.

3. раскрыть некоторые проблемы, возникающие при регулировании авторских и смежных прав в недавно возникшей области правового регулирования – в сети Интернет.

**1. Понятие интеллектуальной собственности и основы ее международно-правового регулирования**

**1.1 Понятие интеллектуальной собственности**

Сегодня законодательствами практически всех стран мира признается существование прав на результаты интеллектуальной деятельности, и эти права охраняются законом. Таким образом, практически повсеместно признается необходимость охраны таких благ, которые создаются умственным и прежде всего творческим трудом человека. Правовая охрана предоставляется не всем результатам умственной деятельности, а тем их видам, защита которых прямо предусмотрена международными договорами или внутренними законами отдельных государств. Такие охраняемые законом результаты интеллектуальной деятельности и права на их использование традиционно называются интеллектуальной собственностью.

В соответствии с этим общим принципом Гражданский кодекс РФ[[8]](#footnote-8) в ст. 138 закрепляет положение об интеллектуальной собственности: «В случаях и порядке, установленных настоящим кодексом и другими законами, признается исключительное право (интеллектуальная собственность) гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной деятельности или приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполненных работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т.п.)».

Причины правовой охраны отдельных видов результатов интеллектуальной деятельности во всем мире состоят, прежде всего, в том, что интеллектуальная деятельность человека приобрела значение не только для его духовного мира, но и стала непосредственной составляющей области материального производства. Например, результаты интеллектуальной деятельности стали объектом экономического оборота, товаром. Роль интеллектуальной деятельности неимоверно возросла и претерпевает качественные изменения.

Таким образом, потребность в правовом регулировании возникает прежде всего в отношении тех результатов интеллектуальной деятельности, которые приобретают экономическое значение, «выходят на рынок». ГК РФ в ст. 128 признает результаты интеллектуальной деятельности и исключительные права на них объектами гражданских прав, то е. благами, по поводу которых между отдельными лицами могут возникать гражданско-правовые отношения.

В состав охраняемых законом прав на результаты интеллектуальной деятельности, то. е. в состав интеллектуальной собственности входят прежде всего права лиц, создавших своим творческим трудом произведения литературы, науки и искусства и любые иные творческие произведения; права на научно-технические творения человека; права на нематериальные средства индивидуализации товаровладельцев и товаров — фирменные наименования и товарные знаки. На основании существования этих различных охраняемых законом прав на результаты умственного труда в составе интеллектуальной собственности выделяются две ее важнейшие составляющие: **авторское право**, включающее права на произведения литературы, науки и искусства и иные творческие произведения, и **право промышленной собственности**, состоящее из прав на научно-технические творения человека и прав на средства индивидуализации юридических лиц, продукции, работ или услуг[[9]](#footnote-9). Кроме того, существуют иные права на результаты интеллектуальной деятельности, которые не относятся ни к авторскому праву, ни к праву промышленной собственности, но также охраняются законом. Это права на селекционные достижения, на топологии интегральных микросхем, а также ноу-хау (коммерческая или служебная тайна).

**Происхождение интеллектуальной собственности.** Право, обеспечивающее защиту интеллектуальной собственности, не было известно ни античности, ни раннему и среднему средневековью. Отдельные элементы такого права появляются к концу средних веков.

Античность. Об этом периоде с точки зрения развития интеллектуальной собственности писали классики российского права интеллектуальной собственности: «Авторское право, в смысле исключительного права распространения своего сочинения является продуктом новейших технических и экономических условий общественной жизни и было чуждо древнему миру.»[[10]](#footnote-10) и «Античный мир не знал ничего аналогичного с современными правами на изобретение. Объясняется это чрезвычайно просто: весь строй тогдашних экономических и социальных отношений складывался так, что не было потребности защищать права изобретателей. Система производства в античных государствах основывалась на рабском труде, а рабский труд, дешевый и малопродуктивный, в стремлениях своих всегда строго консервативен. Рабу нет расчета делать изобретения: сколько бы он ни утруждал себя особым прилежанием, особым старанием усовершенствовать производимую им работу, он не может надеяться ни на какое добавочное вознаграждение от своего собственника. А хозяину раба нет расчета вводить изобретение: все улучшения производства окупаются только при интенсивном труде и повышенной стоимости рабочих рук. Аристотель в одном месте говорит, что «рабы необходимы, потому что челнок сам не ткет пряжи». Перефразируя эту мысль, мы можем сказать, что в наше время челнок сам стал ткать пряжу именно потому, что теперь больше нет рабов».[[11]](#footnote-11)

Таким образом, в античности не существовало условий и необходимости для защиты прав авторов и изобретателей. Произведения искусства были практически неотделимы от своих материальных носителей. Например, чтобы создать копию произведения – скульптуры, картины, мозаики необходимо было бы быть практически таким же мастером, как и его создатель. Создание же литературных произведений при отсутствии книгопечатания, как правило, не могло быть направлено на извлечение прибыли, так как не было потенциальной возможности получать прибыль от распространения книг. Произведения античных авторов в отдельности от их материальных носителей представляли собой духовную, но не материальную ценность.

Для защиты правом прав на изобретения в античном обществе также не существовало потребности. Технические улучшения внедрялись в производство веками (например, распространение применения железа), большинство государств, известных в период античности, находились на ранних этапах развития, а производство в развитых античных государствах основывалось на рабском труде, который, как уже было сказано, препятствовал введению технических усовершенствований[[12]](#footnote-12).

Также в период античности, насколько сегодня известно, не охранялись законом права на средства индивидуализации товаров и товаропроизводителей, хотя отдельные их элементы были известны[[13]](#footnote-13).

Средневековье. В эпоху раннего и среднего средневековья потребности в защите государством прав на результаты интеллектуальной деятельности также не существовало. Также как и в античности, произведения литературы и искусства были по-прежнему неотделимы от своих материальных носителей. Научно-технические новинки, как и ранее, очень медленно внедрялись в производство на значительной территории. Хотя научно-технический уровень, достигнутый обществом, постепенно повышался, появились новые ограничения распространения знаний: в раннем средневековье резко усилилась обособленность друг от друга территорий, ранее входивших в Западную Римскую империю, позже в производстве появились профессиональные объединения ремесленников – цеха, которые по мере своего развития устанавливали запреты, ограничивающие производственные возможности своих членов. Цеховая система организации труда имела преимущества, но со временем она стала сдерживать научное и техническое развитие общества, поскольку, как объединение ремесленников, цех был заинтересован в своей монополии на труд в данной отрасли, а также в недопущении усиления конкуренции со стороны одного из своих членов по отношению к другим. То есть цеховая организация не допускала введения каких-либо технических улучшений отдельными ремесленниками.

Возникновение права интеллектуальной собственности. Первые упоминания о законах, защищавших права на результаты интеллектуальной деятельности, относятся к концу средних веков[[14]](#footnote-14). В это время в странах Западной Европы происходит развитие капиталистических отношении, постепенно общество все более ориентируется на развитие промышленности и торгового оборота. Вместе с тем развиваются наука и техника, появляются мануфактуры, изобретен печатный станок. В этих условиях технические новинки имеют для промышленников важное значение, т.к. помогают получить преимущество перед конкурентами, а издание книг превращается в выгодное дело.

Однако, применению технических новинок, во-первых, мешали старые цеховые запреты, а во-вторых, с развитием свободной конкуренции вводимые технические усовершенствования могли практически сразу перехватываться конкурентами, а напечатанные одним издателем книги могли быть перепечатаны другими издателями. При этом внедрение изобретения в производство или напечатание книги всегда требовали наибольших затрат от тех, кто делал это первыми. Они должны были так или иначе вознаграждать автора, нести трудности, связанные с внедрением изобретения, с доведением его до работающего состояния и т.п., часто при этом не имея достоверной информации о том, окупятся ли их вложения. Конкуренты же, присваивая уже готовые результаты чужого труда, оказывались в равном положении с «первопроходцами». В этих условиях возникла необходимость признания прав на получение определенных преимуществ промышленниками и издателями, которые первыми применили изобретение или напечатали книгу. Для защиты таких прав монархи Европы (и России в том числе) прибегают к предоставлению привилегий. Это могло быть освобождение промышленника или изобретателя от цеховых запретов (для Европы), это могло быть разрешение заниматься определенной деятельностью[[15]](#footnote-15) с запретом такой деятельности для всех остальных, могло быть иное предоставление исключительных прав[[16]](#footnote-16).

Вместе с развитием капиталистических отношений, с увеличением значимости в жизни общества промышленности и товарного оборота средневековые привилегии, их ограничивающие, не могут продолжать существовать. Необходимость в правовой защите результатов интеллектуальной деятельности сохраняется, кроме того, существует потребность правовой охраны не только для тех из них, которым эта охрана была пожалована «милостью государя», но и любых результатов интеллектуальной деятельности, имеющих материальную ценность. Такими результатами интеллектуальной деятельности, «вышедшими на рынок», к XVII-XVIII векам являлись произведения литературы и искусства, изобретения, а также нематериальные средства индивидуализации товаровладельцев и товаров — фирменные наименования и товарные знаки. Поэтому в XVII-XVIII веках появляются законы, защищающие права интеллектуальной собственности – Статут о монополиях 1628 г., Статут королевы Анны 1710 г. – в Англии, патентное и авторское законодательство США, Патентный закон Франции 1791 г. и др. Этими и последующими законами были закреплены права изобретателей и авторов на созданные ими результаты интеллектуальной деятельности. Эти права действовали в течение определенного времени и могли переуступаться. Таким образом, защищались и интересы издателей и промышленников, которые могли эти права приобрести. В XIX в. появилось законодательное регулирование фирменных наименований и товарных знаков. Право предоставило охрану результатам интеллектуальной деятельности, имеющим материальную ценность.

Сущность интеллектуальной собственности. Термин «интеллектуальная собственность» происходит из законодательства Франции эпохи Великой Французской революции. Одной из идеологических основ революции была теория естественного права, обоснованная европейским философами-просветителями (Ф.М. Вольтер, Д. Дидро, Дж. Локк, Ж.Ж. Руссо, Ш.Л. Монтескье и др.). Эта теория провозглашала существование права, существующего независимо от государства, права, происходящего от природы человека и присущего в равной степени всем народам. Согласно естественно-правовой теории право создателя любого творческого результата является его неотъемлемым, природным правом, возникает из самой природы творческой деятельности. Возникающее у творца право на достигнутый результат сродни праву собственности, которое появляется у лица, трудом которого создана материальная вещь. Законодательство революционной Франции впервые попыталось воплотить в жизнь идеи естественного права. Во вводной части Патентного закона 1791 г. говорилось: «всякая новая идея, провозглашение и осуществление которой может быть полезным для общества, принадлежит тому, кто ее создал и было бы ограничением прав человека не рассматривать новое промышленное изобретение как собственность творца». Идеи промышленной и литературной собственности были восприняты большинством стран Европы.

Однако, проприетарный подход к интеллектуальным правам (отнесение их к праву собственности) имеет существенные недостатки. Права на результаты интеллектуальной деятельности значительно отличаются от традиционного права собственности, и если в XIX в. большинство европейских стран придерживались проприетарного подхода к сущности интеллектуальных прав, то в дальнейшем ситуация стала изменяться. В начале XX века Г.Ф. Шершеневич писал: «Экономическое оправдание для подведения исключительного права под право собственности видят в мнимом единстве основания обоих институтов - труде. Однако ошибочно полагать, будто право собственности имеет в основании труд. А если бы это и было верно, то отсюда еще не следует, что всякая трудовая деятельность охраняется одними и теми же юридическими средствами. Историческое оправдание рассматриваемого сопоставления находит себе объяснение в том, что борьба за исключительное право облегчалась с точки зрения общественной психологии ссылкою на тождество его с правом собственности, давно укрепившимся в народном сознании. Но в настоящее время, когда необходимость данной защиты не возбуждает сомнений, этот аргумент теряет свою силу. Общежитейское оправдание можно найти в словоупотреблении, которое допускает смешение собственности с принадлежностью: если стихи или изобретение принадлежат поэту или изобретателю, то они его собственность (право собственности). Дело научной критики - не поддаваться расплывчатому словоупотреблению. Юридическое оправдание состоит в том, что исключительное право, как и право собственности, защищается против всех, потому что нарушителем может быть каждый. Но указанное сходство доказывает только, что то и другое право принадлежит к одному роду - абсолютных прав, различаясь, как виды, по своему объекту. Право собственности тесно связано с материальностью своего объекта, тогда как у исключительного права материального объекта нет»[[17]](#footnote-17).

Право собственности содержит три правомочия – владение, пользование и распоряжение. Для нематериальных вещей, не ограниченных в пространстве, этот механизм не подходит.

«Владения как физического обладания материальной вещью нет и быть не может. Существует только доступность и известность, которыми в силу неограниченности объекта в пространстве, может располагать неограниченный круг лиц. Из нематериального характера объекта вытекает и отсутствие физической амортизации, с чем связаны ряд особенностей правового режима. Нет и не может быть и правомочия пользования, предпосылкой которого является владение. Есть другое правомочие — использования, которое отличается не только наименованием. По своим натуральным свойствам нематериальный объект может быть использован одновременно неограниченным кругом лиц. Третье правомочие — распоряжение — хотя и совпадает по звучанию, но имеет другое, более богатое содержание. Правообладатель может не только передать свое право другому лицу, но и предоставить аналогичное право использования весьма широкому кругу лиц одновременно, оставаясь в то же время правообладателем. Возможность одновременного обладания аналогичным правом на один и тот же объект вообще вытекает из его нематериального характера.

Точно также выяснилось, что к интеллектуальным правам неприменимы вещные способы защиты прав, им присущи другие способы защиты»[[18]](#footnote-18).

Наиболее распространенной сегодня является теория исключительных прав, согласно которой права на результаты интеллектуальной деятельности являются правами sui generis, правами особого рода, находящимися вне классического деления гражданских прав на вещные, личные и обязательственные.

«За правообладателем закрепляется исключительное право, в соответствии с которым право использования результата интеллектуальной деятельности принадлежит правообладателю и только ему, никто другой не вправе осуществлять такое использование без разрешения правообладателя. Правообладателю не надо специально запрещать такое использование, оно в общей форме запрещено законом, смысл права в возможности выдать разрешение. Исключительное право выполняет ту же функцию, что и право собственности для материальных объектов, но совершенно другими правовыми средствами, используя другие правовые механизмы»[[19]](#footnote-19).

В настоящее время практически никто не ставит под сомнение двойственную природу авторских и изобретательских прав. С одной стороны, создателю творческого результата принадлежит право на его использование, которое носит исключительный характер и в большинстве случаев может свободно передаваться другим лицам (предоставляться разрешение на использование результата интеллектуальной деятельности). Это право носит имущественный характер. С другой стороны, автор обладает совокупностью личных неимущественных прав, как право авторства, право на имя и т.д., которые не могут отчуждаться от их обладателя в силу их природы. Таким образом, сам термин «интеллектуальная собственность» является условным и своего рода данью исторической традиции.

В качестве вывода можно сказать: интеллектуальная собственность – это совокупность исключительных прав личного и имущественного характера на результаты интеллектуальной деятельности и некоторые приравненные к ним объекты, конкретный перечень которых устанавливается законодательством конкретного государства с учетом принятых им на себя международных обязательств. Интеллектуальная собственность является продуктом «новейших» технических и социальных условий общественной жизни. Интеллектуальные права и сегодня направлены как на защиту личных прав авторов произведений и изобретений, так и на извлечение имущественной выгоды от использования произведений, которое осуществляется посредством определенных технических средств, или от внедрения изобретений в промышленность.

То е., существование в обществе интеллектуальной собственности в ее современном смысле зависит от наличия определенных социальных и технических условий, позволяющих использовать результаты умственного труда для получения прибыли.

**1.2 Основы международно-правового регулирования интеллектуальной собственности**

Общая особенность интеллектуальной собственности заключается в территориальном характере ее охраны. Право на изобретение или произведение литературы, науки, искусства, возникшее в одном государстве, не признается в других. В этом коренное отличие интеллектуальных прав от прав вещных. Так, например, право собственности, существующее в одном государстве, автоматически признается и при перемещении его объекта через границу. С исключительными правами дело обстоит совсем не так. Признание одним государством исключительных прав на изобретение, произведение или иные объекты интеллектуальной собственности отнюдь не влечет такого признания другими государствами. Поэтому литературное произведение, опубликованное первоначально в одной стране, может быть переведено и издано затем в другой стране без согласия автора и без выплаты ему гонорара. Автор или издательство, впервые выпустившие книгу, не могут возражать против действий такого рода.

Такое положение было нормальным для относительно замкнутых государств, когда торговля, в основном, осуществлялась в пределах небольших местностей, когда правительствами стран не проводилось различия между созданием нового изобретения и введением в производство новшества, уже известного за границей. Но вместе с промышленной революцией, с появлением массового промышленного производства торговля приобрела иной масштаб, также развивались научные и технические связи между государствами, и в этих условиях отсутствие защиты интеллектуальных прав граждан каждого государства в остальных государствах превращалось во все более явное препятствие для международного сотрудничества.

Необходимость в международной охране интеллектуальной собственности стала очевидной, когда иностранные участники отказались принять участие в Международной выставке изобретений в Вене в 1873 г., побоявшись, что их идеи будут «украдены» и коммерчески использованы в других странах. Вскоре в силу этой необходимости были заключены важнейшие многосторонние соглашения, призванные обеспечивать признание интеллектуальной собственности на международном уровне. Это были Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883г[[20]](#footnote-20). и Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г[[21]](#footnote-21). С этого времени также берет свое начало история будущей Всемирной организации интеллектуальной собственности.

**Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС).**

Парижская конвенция, участниками которой были 14 государств, вступила в силу в 1884 г. В соответствии с Конвенцией для выполнения таких административных задач, как организация заседаний государств-членов, было создано Международное бюро. В 1886 г. появилась Бернская конвенция. Как и в случае с Парижской конвенцией, для выполнения административных задач в рамках Бернской конвенции было создано Международное бюро. В 1893 г. эти два небольших бюро объединились в одну международную организацию, которая называлась Объединенные международные бюро по охране интеллектуальной собственности (эта организация больше известна по ее французскому сокращению — БИРПИ). Со штаб-квартирой, расположенной в Берне (Швейцария), и штатом сотрудников, насчитывающим семь человек, эта маленькая организация стала предшественником сегодняшней Всемирной организации интеллектуальной собственности.

По мере роста значения интеллектуальной собственности менялись также структура и форма Организации. В 1960 г. БИРПИ переехала из Берна в Женеву, чтобы быть ближе к Организации Объединенных Наций и другим международным организациям, расположенным в этом городе.

В 1967 г. в Стокгольме состоялась дипломатическая конференция, на которой все административные статьи всех тогда существовавших многосторонних соглашений, администрируемых БИРПИ, были пересмотрены, и была подписана новая Конвенция. Она положила начало Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) – (World Intellectual Property Organization (WIPO)) . в соответствии со стремлениями стран-участников ВОИС приобрела независимость от швейцарского правительства и впоследствии в 1974 г. стала специализированным отделением Организации объединенных наций[[22]](#footnote-22).

В чем смысл существования межправительственной организации интеллектуальной собственности? Права интеллектуальной собственности ограничены территориально; они существуют и могут осуществляться только в пределах юрисдикции одной страны или нескольких стран, в соответствии с законами которых они были предоставлены. Но плоды творческой деятельности, включая изобретательские идеи, с легкостью пересекают государственные границы, что в условиях глобализации социально-экономической международной жизни должно поощряться, а ни в коем случае не пресекаться. Более того, учитывая возрастающее сходство подходов и процедур в области интеллектуальной собственности в различных странах, представляется весьма разумным осуществлять упрощение практических процедур предоставления правовой охраны с помощью международной стандартизации и взаимного признания прав и обязанностей между государствами. Именно поэтому и были приняты многосторонние договоры в различных областях интеллектуальной собственности.

Если в 1898 г. БИРПИ осуществляла административные функции лишь четырех международных договоров, то столетием позже, в 1998 г., ее преемница ВОИС осуществляет административные функции уже двадцати одного договора (двух из них совместно с другими международными организациями).

Функциями ВОИС являются:

а) гармонизация национальных законов и процедур в области интеллектуальной собственности;

б) предоставление услуг международным заявителям по получению прав промышленной собственности;

в) обмен информацией в области интеллектуальной собственности;

г) предоставление учебной подготовки и технико-юридической помощи развивающимся и другим странам;

д) содействие урегулированию споров в области интеллектуальной собственности между субъектами частного права;

е) методичное освоение информационных технологий в качестве инструмента хранения, получения и использования ценной информации в области интеллектуальной собственности.

Российская Федерация как правопреемник СССР является членом ВОИС с 26 апреля 1970 г.

**Парижская конвенция по охране промышленной собственности1883 г.**

Основой современной системы охраны промышленной собственности является Парижская конвенция. Она применяется к широкому кругу объектов промышленной собственности, а именно: к изобретениям, полезным моделям, промышленным образцам, товарным знакам и знакам обслуживания.

Принятие Парижской конвенции было обусловлено настоятельной потребностью обеспечить защиту промышленной собственности в нескольких странах одновременно. Кроме того, правовая охрана объектов промышленной собственности была затруднена в силу принципиальных расхождений в патентных законодательствах разных стран.

Международный конгресс по промышленной собственности, состоявшийся в 1878 г. в Париже, стал первым этапом на пути создания всеобъемлющего международного соглашения по промышленной собственности. Процесс создания первого международного соглашения завершился 20 марта 1883 г. в Париже на дипломатической конференции подписанием Конвенции по охране промышленной собственности. Конвенция неоднократно дополнялась и пересматривалась. Первые дополнения были внесены в 1891 г. на конференции в Мадриде. В последующем она пересматривалась в Брюсселе в 1900 г., в Вашингтоне в 1911 г., в Гааге в 1925 г., в Лондоне в 1934 г., в Лиссабоне в 1958 г. Последние по времени поправки были внесены в Стокгольме на конференциях в 1967 и 1979 гг.

Конвенция открыта для подписания всем государствам. Ратификационные грамоты или акты о присоединении должны сдаваться на хранение Генеральному директору ВОИС.

Положения Конвенции можно разделить на четыре основные группы:

1. национальный режим,

2. право приоритета,

3. общие правила в области права промышленной собственности.

4. правила, касающиеся административных, финансовых и организационных вопросов устройства образуемого согласно Конвенции Парижского союза.

1. Согласно положениям, отнесенным к первой группе (ст. 2 и 3), граждане каждой страны Парижского союза пользуются во всех других странах Союза теми же преимуществами, которые предоставляются соответствующими законами собственным гражданам. Важной особенностью Конвенции является то, что граждане стран, не являющихся договаривающимися государствами, по своим правам приравниваются к гражданам договаривающихся государств, если они проживают на территории этих государств или имеют действительные и серьезные промышленные или торговые предприятия.

2. Положения второй группы изложены в основном в ст. 4. Право приоритета распространяется на патенты, полезные модели, промышленные образцы и товарные знаки. В соответствии с Конвенцией заявитель на основании первой правильно оформленной заявки, которая подается в одном из договаривающихся государств, имеет право в течение определенного срока испрашивать охрану в любом другом договаривающемся государстве, подав туда соответствующие заявки с сохранением приоритета по дате подачи первой правильно оформленной заявки. Срок, в течение которого должны быть поданы последующие заявки, составляет 12 месяцев для патентов и полезных моделей, 6 месяцев — для промышленных образцов и товарных знаков.

Таким образом, если заявитель желает получить охрану в нескольких странах, он не обязан подавать заявки в эти страны (одновременно) и имеет в своем распоряжении соответственно 6 или 12 месяцев для того, чтобы окончательно решить вопрос о целесообразности патентования в конкретных странах и подготовить заявки в соответствии с требованиями национального законодательства этих стран.

3. Положения, составляющие третью группу, касаются патентов, товарных знаков, промышленных образцов, фирменных наименований, указаний места происхождения товаров. Они предусматривают обязательство каждого из договаривающихся государств обеспечивать эффективную охрану от недобросовестной конкуренции и обязательство каждого из названных государств создать специальную службу по охране промышленной собственности, которая должна издавать официальный периодический бюллетень, содержащий необходимую информацию о зарегистрированных объектах промышленной собственности. Эта служба должна обеспечить ознакомление публики с патентами, полезными моделями, товарными знаками и промышленными образцами.

Рассмотрим положения этой группы правил в отношении отдельных объектов промышленной собственности.

1) В отношении патентов (ст. 4bis; 4ter; 4quater). Выданные в договаривающихся государствах патенты на одно и то же изобретение независимы друг от друга. Это означает, что выдача патента на изобретение в одном из договаривающихся государств не обязывает другие государства выдавать патенты. Аннулирование патента или сокращение срока его действия также не может быть произведено на том основании, что подобные действия объявлены в каком-либо договаривающемся государстве.

В соответствии со ст. 4tcr изобретатель имеет право быть названным в качестве такового в патенте.

Статья 4quater предусматривает, что в случае ограничения по закону продажи какого-либо запатентованного продукта или продукта, производимого запатентованным способом, патент признан недействительным быть не может, а если он (патент) еще не выдан, то данная норма национального законодательства не может быть использована для отказа в его выдаче.

Конвенцией (ст. 5) предусмотрена возможность выдачи принудительной лицензии с целью предотвращения злоупотребления монопольным правом на изобретение. Такое злоупотребление может состоять, например, в нежелании патентообладателя наладить промышленное применение изобретения, несмотря на то, что оно требуется для общества. В этом случае государственный орган по требованию, но не ранее, чем через четыре года со дня поступления заявки или через три года со дня выдачи патента, выдает принудительную лицензию. Следует также иметь в виду, что в выдаче принудительной лицензии может быть отказано, если патентообладатель обоснует свое бездействие уважительными причинами. Выдача принудительной лицензии — действие весьма редкое в практике патентных ведомств договаривающихся государств.

Принудительная лицензия может быть выдана также и на полезную модель.

2) В отношении товарных знаков, знаков обслуживания и коллективных знаков. Согласно ст. 6 Конвенции условия подачи заявки и регистрации товарных знаков определяются в каждой стране Союза ее национальным законодательством. Регистрация товарных знаков в каждой из стран Союза независима друг от друга, т.е. регистрация, аннулирование или прекращение действия товарного знака в одном из договаривающихся государств, не влияет на действительность регистрации в других договаривающихся государствах.

Защита общеизвестных знаков: статьей 6bis предусмотрена возможность аннулирования регистрации, а также запрещения применения любого товарного знака, представляющего имитацию или перевод другого знака, способного вызвать смешение со знаком, который по определению компетентного органа страны регистрации или страны применения является в этом случае общеизвестным в качестве знака, пользующегося преимуществами Конвенции, и используется для идентичных или подобных продуктов. Кроме того, в соответствии с Конвенцией каждое договаривающееся государство принимает на себя обязательство отклонять или признавать недействительной регистрацию в качестве товарных знаков или в качестве элементов этих знаков гербов, флагов и других государственных эмблем стран Союза. Аналогичное правило действует в отношении эмблем межгосударственных организаций, например ООН или ВОИС. Предусмотрена охрана знаков обслуживания и коллективных знаков.

3) В отношении промышленных образцов. В соответствии с Конвенцией промышленные образцы охраняются во всех странах Союза.

При этом их охрана не может быть прекращена в каждом из договаривающихся государств вследствие неиспользования или ввоза в это государство объектов, сходных с охраняемым объектом.

4) В отношении фирменных наименований. Согласно ст. 8 Конвенции фирменное наименование охраняется во всех договаривающихся государствах без обязательной подачи заявки или регистрации и не зависимо от того, является ли оно частью товарного знака.

5) В отношении указаний происхождения продукта. В соответствии со ст. 10 каждое договаривающееся государство принимает меры пресечения в случае прямого или косвенного использования ложных указаний о происхождении продуктов или подлинности личности изготовителя, промышленника или торговца. В качестве заинтересованного лица может выступать как физическое, так и юридическое лицо.

6) В отношении недобросовестной конкуренции. Под недобросовестной конкуренцией понимается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленности и торговых делах. Обязанностью договаривающихся государств является обеспечение эффективной защиты от недобросовестной конкуренции, например, от действий, которые могут вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной деятельности конкурента.

7) В отношении временной охраны на международных выставках изобретений, полезных моделей, товарных знаков для продуктов и промышленных образцов. Согласно ст. 11 договаривающиеся государства предоставляют в соответствии со своим внутренним законодательством временную охрану перечисленным выше объектам промышленной собственности, которые экспонируются на официальных или официально признанных международных выставках, организованных на территории одной из этих стран.

4. Положения, отнесенные к четвертой группе, касаются административной структуры Союза, а также финансовых и организационных вопросов. Страны, присоединившиеся к Конвенции, образуют Союз по охране промышленной собственности (Парижский союз).

Этот союз выступает на международной арене как юридическое лицо. В связи с этим он имеет свои административные органы — Ассамблею, Исполнительный комитет и Международное бюро ВОИС. Административная структура Союза регулируется ст. 13—17 Конвенции.

Вопросы ратификации Конвенции и присоединения к ней, а также последствия этих действий урегулированы в ст. 20—23. Любая страна имеет право денонсировать Конвенцию, уведомив об этом Генерального директора ВОИС (ст. 26).

Конвенция (ст. 19) допускает возможность заключения между государствами-участниками соглашений об охране промышленной собственности. Эти соглашения, однако, не должны противоречить положениям Конвенции. В подготовке соглашений может принимать участие Международное бюро ВОИС. Примером такой деятельности является участие Международного бюро в подготовке Евразийской патентной конвенции, в соответствии с которой предполагается создание института единого патента для государств — бывших республик СССР.

Конвенция содержит также нормы, регулирующие процедуру ее пересмотра, подписания, устанавливающие функции депозитария, порядок разрешения споров, и переходные положения. В случае разногласий в толковании различных текстов, указывается в ней, предпочтение отдается французскому тексту.

Российская Федерация как правопреемник СССР участвует в Парижской конвенции по промышленной собственности с 1965 года.

**Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений 1886 г.**

Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений и Всемирная конвенция по авторскому праву являются важнейшими универсальными международными договорами в области авторского права. Бернская конвенция была принята 9 сентября 1886 г. Ее первоначальный текст неоднократно пересматривался с целью совершенствования международной системы охраны авторских прав. Первый пересмотр имел место в Берлине в 1908 г., затем последовали пересмотры в Риме в 1928 г., Брюсселе в 1948 г., Стокгольме в 1967 г. и Париже в 1971 г.

Преамбула Бернской конвенции формулирует ее цель: «охранять настолько эффективно и единообразно, насколько это возможно, права авторов на их литературные и художественные произведения».

Конвенция основана на трех принципах: «национального режима», в соответствии с которым произведения, созданные в одной из стран — членов Союза, должны получать во всех других государствах-членах такую же охрану, какую эти страны предоставляют своим собственным гражданам; «автоматической охраны», в соответствии с которым национальный режим не зависит от каких-либо формальных условий (т. е. охрана предоставляется автоматически и не обусловливается формальными условиями регистрации, депонирования и т. д., (что в течение длительного времени являлось причиной неприсоединения к Конвенции Соединенных Штатов Америки); и принцип «независимости охраны», в соответствии с которым обладание предоставленными правами и их осуществление не зависит от существования охраны в стране происхождения произведения[[23]](#footnote-23).

В статье 2 содержится открытый список охраняемых произведений, включающий все произведения в области литературы, науки и искусства, каким бы способом и в какой бы форме они ни были выражены. Наравне с оригинальными произведениями также охраняются производные произведения, т. е. произведения, основанные на других ранее существовавших произведениях (например, переводы, переработки, музыкальные аранжировки, переделки литературного или художественного произведения).

Охрана некоторых произведений является факультативной. Так, каждая страна, присоединившаяся к Бернской конвенции, сама решает, в какой степени она желает обеспечить охрану официальных текстов законодательного, судебного и административного характера; произведений прикладного искусства; лекций, обращений и других произнесенных публично произведений; и произведений народного творчества. Также предусматривается возможность поставить охрану определенных произведений в зависимость от того, закреплены ли они в той или иной материальной форме (например, хореографические произведения).

Не используя самого слова «фольклор», Конвенция предусматривает, что государства-члены могут предоставить охрану для неопубликованных произведений, автор которых неизвестен, но в отношении которого имеются все основания предполагать, что он является гражданином страны — члена Союза. Такой автор может быть представлен компетентным органом соответствующего государства, который будет правомочен защищать права автора и обеспечивать их осуществление в странах, присоединившихся к Конвенции. Включение такого рода положения в Бернскую конвенцию предоставило государствам, в которых фольклор является частью культурного наследия, возможность его охраны.

Охрана в соответствии с Конвенцией осуществляется в пользу автора и его правопреемников. В случае некоторых категорий, таких, например, как кинематографические произведения (статья 14-bis), определение лиц — владельцев авторского права сохраняется за законодательством страны, в которой истребуется охрана. В отношении иных видов произведений законодательство, на основании которого осуществляется определение лиц- владельцев авторского права, не определено.

Предусматривается охрана как выпущенных, так и не выпущенных в свет произведений, если их авторы являются гражданами одной из стран — членов Союза или имеют там обычное место жительства. Произведения авторов, не являющихся гражданами государств-участников Конвенции и не имеющих в них обычного места жительства, охраняются Конвенцией в случаях, когда данные произведения были впервые выпущены в свет в государстве-участнике или одновременно в государстве-участнике и в ином государстве[[24]](#footnote-24).

Согласно п.3 ст.3 Бернской конвенции под выпущенными в свет произведениями следует понимать произведения, выпущенные с согласия их авторов, вне зависимости от способа изготовления экземпляров, при условии, что эти экземпляры выпущены в количестве, способном удовлетворить разумные потребности публики. Подчеркивается, что выпуском в свет не является представление драматического, музыкально-драматического или кинематографического произведения, исполнение музыкального произведения, публичное чтение литературного произведения, сообщение по проводам или передача в эфир литературных или художественных произведений, показ произведения искусства, а также сооружение произведения архитектуры. То есть публичное представление произведения в том случае, если его копии были изготовлены в сравнительно небольшом количестве и не распространялись, не является "выпуском в свет". Произведение является выпущенным в свет одновременно в нескольких странах, если оно было выпущено в двух или более странах в течение тридцати дней после первого его выпуска (п.4 ст.3 Бернской конвенции).

Конвенция содержит несколько положений материального характера, напрямую предоставляющих авторам определенные исключительные права:

● право на перевод;

● право на воспроизведение любым способом и в любой форме;

● право на публичное исполнение драматических, музыкально-драматических и музыкальных произведений;

● право на передачу в эфир или публичное сообщение средствами беспроволочной или проволочной связи, с помощью громкоговорителя или любого другого аппарата такого рода;

● право на публичное чтение;

● право на переделки, аранжировки и другие изменения произведений;

● право на кинематографическую переделку и воспроизведение произведений.

Так называемое «право долевого участия», предусмотренное в статье 14-ter (иначе известное как право следования), является факультативным и применяется, только если это допускается законодательством страны, гражданином которой является автор.

В отношении исключительного права на перевод Бернская конвенция предоставляет присоединяющимся к ней развивающимся странам возможность сделать оговорку в соответствии с так называемым правилом «десяти лет» — статья 30(2)(b),— которое разрешает сократить срок охраны в отношении исключительного права на перевод: если по истечении десятилетнего периода с даты первого выпуска произведения в свет перевод такого произведения на общеупотребимый в одном из государств-членов язык не был выпущен в свет, то действие права прекращается.

Еще одним камнем преткновения для присоединения к Конвенции государств с англосаксонской системой права долгое время являлась статья 6bis Конвенции, которая предусматривает право автора требовать признания авторства на произведение и противодействовать всякому извращению, искажению или иному посягательству на произведение, способному нанести ущерб чести и репутации автора (личные неимущественные, или «моральные» права).

Также оговорены случаи «свободного использования произведений»: воспроизведение в определенных особых случаях (если это не будет необоснованно нарушать права автора); цитаты из произведения и использование произведений в качестве иллюстративного материала в целях обучения; воспроизведение статей в газетах или журналах по текущим событиям; записи краткосрочного пользования (ст. 10).

Предусмотрены два случая принудительных лицензий: в отношении передачи в эфир или публичного сообщения — статья 11 bis, и в отношении права на запись музыкальных произведений — статья 13(1).

В соответствии со статьей 7 общий срок охраны, предусмотренный Конвенцией, составляет все время жизни автора и 50 лет после его смерти. Для кинематографических произведений срок охраны истекает спустя 50 лет после того, как произведение с согласия автора было сделано доступным для всеобщего сведения, либо, если этого не было сделано, спустя 50 лет после создания произведения. Срок охраны неимущественных прав равен по крайней мере сроку охраны имущественных прав.

В соответствии со статьей 19 Конвенции государства-участники вправе предоставлять более высокий уровень охраны в соответствии с национальным законодательством.

В соответствии со статьей 20 Конвенции «Правительства стран Союза оставляют за собой право вступать между собой в специальные соглашения, когда эти соглашения будут предоставлять авторам более широкие права, чем установленные настоящей Конвенцией, или будут содержать другие положения, не противоречащие настоящей Конвенции. Положения действующих соглашений, удовлетворяющие этим требованиям, остаются подлежащими применению». Эта норма является крайне важной для прогрессивного развития системы международной охраны авторского права. Она была использована для разработки Соглашения ТРИПС[[25]](#footnote-25) 1994 г., Договора ВОИС по авторскому праву 1996 г. и Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г.

Первоначальная редакция Бернской конвенции, как уже говорилось, претерпела значительные изменения. Будучи изначально приспособленной к нуждам и требованиям промышленно развитых стран Европы, позднее, когда система Бернской конвенции начала распространяться на другие районы земного шара, количественный рост системы повлек за собой и качественные изменения.

Хотя необходимость охраны прав авторов была практически общепризнанной, возникло и осознание того, что новые независимые развивающиеся государства столкнулись с реальными проблемами в деле получения более широкого и легкого доступа к произведениям, охраняемым авторским правом, в особенности для удовлетворения их потребностей в области техники и образования. Огромная и насущная проблема обеспечения развивающихся стран педагогической литературой требовала своего разрешения. Росло осознание необходимости достижения международного соглашения, которое обеспечивало бы развивающимся странам более свободный доступ к охраняемым произведениям, не ущемляя в то же время интересов их авторов.

Парижская конференция 1971 г. по пересмотру Конвенции в основном была посвящена поиску решений, которые позволили бы обеспечить универсальный характер Конвенции и заложить соответствующую базу для ее функционирования. Встал вопрос о том, насколько справедливо и целесообразно требовать от развивающихся государств обеспечения такого высокого уровня охраны авторского права, какой достигнут в экономически развитых государствах. Единственным способом урегулирования данной проблемы были взаимные компромиссы, в результате чего были приняты специальные положения, относящиеся к развивающимся странам, которые фигурируют в дополнительном разделе Конвенции и являются ее неотъемлемой частью.

Дополнительный раздел Парижского (1971 г.) акта Бернской конвенции предусматривает специальные льготы для развивающихся стран. В соответствии с ним страны, считающиеся в соответствии с установившейся практикой Генеральной ассамблеи ООН развивающимися, могут при определенных условиях не выполнять требования о минимальном уровне охраны, предусмотренном Конвенцией. Этот исключительный режим распространяется на два права: права перевода и права воспроизведения и осуществляется через механизм выдачи неисключительных и непередаваемых обязательных лицензий для использования в области систематического обучения.

Для получения лицензии любой гражданин страны, которая должным образом воспользовалась одной или обеими льготами, должен подать заявку в соответствующий орган своей страны. Лицензии должны предусматривать справедливое вознаграждение владельцу авторского права. Иными словами, такое вознаграждение должно быть соизмеримо с обычными гонорарами, выплачиваемыми по лицензиям, сторонами которых являются свободно договорившиеся между собой граждане двух соответствующих стран — статья IV(6)(i) Дополнительного раздела.

В национальном законодательстве также надлежит предусмотреть обеспечение правильности перевода и точности воспроизведения произведения, а также указание фамилии автора на всех экземплярах переводимых и/или воспроизводимых произведений. Вывоз из страны переводов или экземпляров произведений, изготовленных с использованием соответствующей льготы, за пределы страны и их выпуск в свет не разрешается - статья IV(3,4,6(b)) Дополнительного раздела.

Проводится различие между языками, общеупотребимыми в одной и более развитых странах (английский, французский, испанский), и местными языками. В первом случае подача заявки на принудительную лицензию на перевод может быть подана лишь по истечении трехлетнего периода после даты первого выпуска в свет произведения. В случае языка, не являющегося общеупотребимым в развитой стране, соответствующий период составляет один год статья II (3)(а) Дополнительного раздела.

Общее правило устанавливает срок в пять лет, до истечения которого не могут выдаваться принудительные лицензии на воспроизведение. Однако в случае произведений по естественным и точным наукам, включая математику и технику, этот период составляет три года, а для художественных, поэтических и драматических произведений этот период составляет семь лет – статья III(3) Дополнительного раздела.

В соответствии со ст.1 Бернской конвенции страны, присоединившиеся к ней, образуют Союз для охраны прав авторов на литературные и художественные произведения.

Союз имеет собственные бюджет и органы управления, предусмотренные Конвенцией. Это Ассамблея, Исполнительный комитет, и Международное бюро ВОИС, выполняющее административные задачи Союза для охраны прав авторов на литературные и художественные произведения, также как и задачи Союза по охране промышленной собственности.

Согласно информации, размещенной на официальном сайте ВОИС, на 21 февраля 2005 г. членами Бернской конвенции являлись 159 государств.

**Участие России в конвенциях по авторскому праву.** Первым крупным международно-правовым соглашением, в котором участвовала наша страна являлась Всемирная (Женевская конвенция об авторском праве)1952 г., к которой СССР (правопреемником которого является Россия), присоединился 27 мая 1973 г.

Впоследствии Россия присоединилась к Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1971 г. - с 9. марта 1995 г. и к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений - с 13. марта 1995 г.

При этом присоединение Российской Федерации к Бернской конвенции было осуществлено в нарушение правил самой Конвенции. В Постановлении Правительства РФ от 3 ноября 1994 г. №1224 было сделано уведомление, что действие Бернской конвенции не распространяется на произведения, которые на дату вступления этой Конвенции в силу для Российской Федерации уже являются на ее территории общественным достоянием (согласно действовавшему на тот момент законодательству[[26]](#footnote-26) это были произведения, в отношении которых истек срок охраны, и произведения, которым правовая охрана никогда не предоставлялась).

Это заявление, хотя и не оформленное в виде оговорки, противоречило статье 18 Конвенции, устанавливающей так называемый принцип ретроохраны (согласно ст. 18 охране подлежат все произведения, в том числе и впервые опубликованные до момента присоединения к Бернской конвенции, если они не перешли в общественное достояние вследствие истечения сроков охраны). Таким образом, на территории России согласно положениям Бернской конвенции охраняются лишь произведения, созданные после ее присоединения к Конвенции, то.е. после 13. марта 1995 г.

Россия в очень значительной степени сузила круг произведений, которым на ее территории предоставляется охрана согласно Бернской конвенции, а, значит, продолжают оставаться неохраняемыми иностранные произведения, созданные до присоединения России к Всемирной конвенции об авторском праве (т. е. до 1973 г.).

Кроме того, новые конвенции, административные функции которых осуществляет ВОИС, а также соглашение ТРИПС в качестве принципа охраны ссылаются на статью 18 Бернской конвенции. Поэтому для России существуют сложности для присоединения к этим международным соглашениям в будущем.

**Глава 2. Конституционно-правовые основы регулирования** **интеллектуальной собственности в РФ**

**2.1 Интеллектуальная собственность в праве РФ**

Существование и правовое признание в России прав на результаты интеллектуальной деятельности закреплено прежде всего Конституцией[[27]](#footnote-27):

Часть 1 статьи 44 провозглашает: «Каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом». Согласно пункту «о» статьи 71 Конституции правовое регулирование интеллектуальной собственности относится к сфере исключительной компетенции Российской Федерации.

То место, которое занимает интеллектуальная собственность в российском праве, определяется не только Конституцией, но и международными договорами в области интеллектуальных прав, в которых участвует Российская Федерация.

Важнейшие из них это:

Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г.,

Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений 1886 г.,

Всемирная (Женевская) конвенция по авторскому праву 1952[[28]](#footnote-28) г.,

Стокгольмская конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности, 1967 [[29]](#footnote-29)г.,

Мадридское Соглашение о международной регистрации знаков 1891г[[30]](#footnote-30).,

Страсбургское соглашение о международной патентной классификации 1971г.[[31]](#footnote-31), и другие.

Согласно части 4 статьи 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Регулирование интеллектуальной собственности в России относится прежде всего к области гражданского права. Хотя во время становления правового института исключительных прав в XIX – начале XX веков эта точка зрения оспаривалась, например, сторонниками того, что гражданское право является лишь правом имущественных отношений[[32]](#footnote-32), с течением времени личные неимущественные и личные, связанные с имущественными, отношения заняли бесспорное место среди объектов гражданского права.

Сегодня Гражданский кодекс РФ закрепляет ряд положений относительно интеллектуальной собственности:

П. 1 ст. 2 ГК РФ гласит: «Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников».

П. 5 ст. 8 ГК РФ устанавливает в числе «оснований возникновения гражданских прав и обязанностей», что они возникают «в результате создания произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных результатов интеллектуальной деятельности».

Ст. 128 ГК РФ называет в числе объектов гражданских прав – материальных и нематериальных благ, по поводу которых могут возникать гражданско-правовые отношения – «результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность); нематериальные блага».

Ст. 138 ГК РФ («Интеллектуальная собственность») гласит: «В случаях и в порядке, установленных настоящим Кодексом и другими законами, признается исключительное право (интеллектуальная собственность) гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т.п.).

Использование результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, которые являются объектом исключительных прав, может осуществляться третьими лицами только с согласия правообладателя».

В ст. 150 кодекс в числе неотчуждаемых нематериальных благ называет право авторства и иные личные неимущественные права, а в п. 2 этой статьи говорит, что: «Нематериальные блага защищаются в соответствии с настоящим Кодексом и другими законами в случаях и в порядке, ими предусмотренных, а также в тех случаях и тех пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения».

Таким образом, в настоящее время ГК РФ закрепляет лишь общие положения об интеллектуальной собственности и не содержит перечня видов ее объектов, которые охраняются законом.

Непосредственное правовое регулирование интеллектуальной собственности в Российской Федерации сегодня в основном осуществляется отдельными законами. Это, в частности:

"Патентный закон Российской Федерации" от 23 сентября 1992 года[[33]](#footnote-33),

Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 года N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах"№ 5351-1[[34]](#footnote-34),

Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3520-1 "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров"[[35]](#footnote-35),

Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3523-1

"О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных[[36]](#footnote-36)",

Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3526-1 "О правовой охране топологий интегральных микросхем"[[37]](#footnote-37),

Закон Российской Федерации от 6 августа 1993 года N 5605-1 "О селекционных достижениях"[[38]](#footnote-38),

Федеральный закон от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции"[[39]](#footnote-39).

Кроме того, регулирование интеллектуальной собственности осуществляется подзаконными актами; это, например:

Постановление Правительства РФ от 16.06.2004 «об утверждении положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам»[[40]](#footnote-40) и др.;

ведомственные нормативно-правовые акты -

- Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 82 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение[[41]](#footnote-41)"

- Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 83 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель[[42]](#footnote-42)"

- Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 84 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на промышленный образец[[43]](#footnote-43) и др.

Кроме конституционного и гражданского права к правовому регулированию отношений, связанных с интеллектуальной собственностью обращаются и другие отрасли права. Уголовное и административное право содержат нормы, предусматривающие ответственность за совершение преступлений и правонарушений в отношении объектов интеллектуальной собственности (ст. 146 ст. 147 УК[[44]](#footnote-44) РФ и ст. 7.12 КоАП[[45]](#footnote-45) РФ). Отдельные нормы, устанавливающие правовой режим интеллектуальных объектов содержатся в налоговом, таможенном, трудовом, международном частном праве.

Существующей сегодня и описанной выше системе правового регулирования интеллектуальной собственности в России предстоят очень значительные изменения. 1. января 2008 года вступает в силу новая IV часть Гражданского кодекса РФ, принятая в конце 2006 г[[46]](#footnote-46). Это повлечет отмену с 1. января 2008 г. шести федеральных законов 1992-1993 гг. об отдельных видах интеллектуальной собственности, законов их изменяющих и дополняющих, и многих других нормативно-правовых актов[[47]](#footnote-47). С принятием части IV Гражданского кодекса завершается кодификация нового гражданского законодательства России и одновременно происходит полная консолидация и систематизация в Гражданском кодексе всего гражданского законодательства, регулирующего отношения в сфере интеллектуальной собственности.

**2.2 Промышленная собственность**

Понятие промышленной собственности раскрывает пункт 2 ст. 1 Парижской конвенции по охране промышленной собственности, который относит к ее объектам патенты на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования места происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции. В современном российском законодательстве термин «промышленная собственность» не используется, оставаясь собирательным понятием, употребляемым в правовой науке.

Источником правового регулирования отношений, связанных с патентованием и действием патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, а также отношений, связанных с регистрацией и с действием товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, фирменных наименований и с пресечением недобросовестной конкуренции после Конституции РФ являются, прежде всего международные договоры, подписанные Россией, из них в первую очередь Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883г.

Правовая охрана, предоставляемая большинству объектов промышленной собственности, основывается на специальном акте государственного признания таких объектов в качестве охраняемых, выражающемся, в частности, в выдаче специальных охранных документов. Необходимость такой правовой охраны обусловлена тем, что в отличие от произведений, охраняемых авторским правом, для которых преобладающее значение имеет форма выражения, для объектов промышленной собственности более важным является содержание. Если форма произведения уникальна и, как правило, без заимствования не может быть воспроизведена другим лицом, то объекты промышленной собственности могут быть созданы независимо друг от друга несколькими лицами. В этой ситуации для защиты исключительных прав на объект промышленной собственности необходимо установление первого создателя такого объекта и оповещение общества об его исключительных правах на данный результат интеллектуальной деятельности, что составляет предмет деятельности особого государственного органа – Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам.

**Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам** является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в сфере правовой охраны и использования объектов интеллектуальной собственности[[48]](#footnote-48).

Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам действует на основании Положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 16.06.2004 N 299 (в ред. Постановления Правительства РФ от 22.04.2005 N 247) и находится в ведении Министерства образования и науки Российской Федерации[[49]](#footnote-49).

Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, в частности, осуществляет следующие полномочия:

1 организует прием заявок на объекты интеллектуальной собственности, их регистрацию и экспертизу; выдает в установленном порядке патенты Российской Федерации на изобретение, полезную модель, промышленный образец, свидетельства Российской Федерации на товарный знак, знак обслуживания, на право пользования наименованием места происхождения товара, на общеизвестный в Российской Федерации товарный знак, свидетельства об официальной регистрации программ для ЭВМ, баз данных, топологий интегральных микросхем;

2 осуществляет регистрацию договоров о предоставлении права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, охраняемые программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральных микросхем, а также договоров коммерческой концессии на использование объектов интеллектуальной собственности, охраняемых в соответствии с патентным законодательством Российской Федерации;

3 осуществляет аттестацию и регистрацию патентных поверенных Российской Федерации, а также выдачу им регистрационных свидетельств;

4 публикует сведения:

1) о зарегистрированных объектах интеллектуальной собственности, поданных заявках и выданных по ним патентах и свидетельствах;

2) о действии, прекращении действия и возобновлении действия правовой охраны в отношении объектов интеллектуальной собственности, передаче прав на охраняемые объекты интеллектуальной собственности;

3) об официальной регистрации объектов интеллектуальной собственности[[50]](#footnote-50);

и осуществляет другие полномочия.

Кроме того, Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам имеет право, в частности:

на основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, нормативных правовых актов Министерства образования и науки Российской Федерации издавать индивидуальные правовые акты по вопросам, отнесенным к сфере деятельности Службы (в случаях, устанавливаемых указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации, – за исключением полномочий руководителя Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам по управлению имуществом, закрепленным за Службой на праве оперативного управления, решению кадровых вопросов и вопросов организации деятельности Службы)[[51]](#footnote-51).

**Изобретения и полезные модели.**

Правовое регулирование патентования изобретений и полезных моделей в РФ.

Источником правового регулирования отношений, связанных с патентованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов после Конституции РФ являются прежде всего международные договоры, подписанные Россией, из них в первую очередь Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г.

Правовое регулирование патентования изобретений и полезных моделей в России в настоящее время осуществляется на основании Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г. (в редакции от 2. февраля 2006 г.). Этим же законом регулируется патентование промышленных образцов – в силу близости этих трех объектов промышленной собственности и сходства их правовой охраны.

Кроме того, правовое регулирование отношений, возникающих в связи с правовой охраной объектов патентного права, осуществляется постановлений Правительства РФ (например, постановление Правительства РФ от 12 августа 1993 года N 793 "Об утверждении положения о пошлинах за патентование изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, предоставление права пользования наименованиями мест происхождения товаров и положения о регистрационных сборах за официальную регистрацию программ для электронных вычислительных машин, баз данных и топологий интегральных микросхем", и др.).

Отношения, связанные с патентованием изобретений, полезных моделей и других объектов промышленной собственности регулируются также нормативно-правовыми актами Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам и федеральных органов исполнительной власти, являющихся ее предшественниками (например, приказом Роспатента от 6 июня 2003 года N 82 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение").

Понятие изобретения. Слово «патент» происходит от лат. «litterat patentes», что означает в буквальном переводе «открытая грамота». В период, когда патенты выдавались верховной властью в качестве привилегии, предоставляя монопольные права в какой-либо области, они имели вид грамоты с печатью, при этом печать ставилась на развернутой грамоте так, чтобы можно было, не повредив ее, ознакомиться с содержанием документа. Образ этой печати в той или иной форме сохраняется на патентах многих стран.

Основная цель патентной системы проста и разумна: обеспечить прогресс в области промышленных технологий в общих интересах. Для поощрения технических усовершенствований и содействия их раскрытию (что предпочтительнее их тайного использования) любое лицо, разработавшее усовершенствование, или иное изделие, или способ его изготовления, или новое вещество, и/или способ его получения, может после раскрытия деталей Патентному бюро своей или иной страны получить определенный набор исключительных прав на определенный период времени. По истечении этого периода изобретение входит в общегражданский оборот. Предоставление исключительных прав оправдано на том основании, что если бы изобретатель не разработал и не раскрыл данное усовершенствование, то никто не мог бы пользоваться им как в момент изобретения, так и в любое время после этого, причем способ изготовления изделия мог бы остаться неизвестным. Кроме того, получение монопольных прав содействует внедрению изобретения, так как это единственный способ извлечения выгоды заявителем в результате использования изобретения самостоятельно с получением преимуществ над конкурентами или путем разрешения третьим лицам использовать изобретение за лицензионные платежи.

Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. (в редакции от 2. февраля 2006 г.) (далее – Патентный закон) не содержит определения понятия «изобретение». Он лишь перечисляет виды объектов, которым может быть предоставлена правовая охрана в качестве изобретений, и приводит условия предоставления такой охраны (условия патентоспособности).

Объекты изобретения. В соответствии с Патентным законом объектами изобретения признаются технические решения в любой области, относящиеся к продукту или способу. Под продуктами понимаются:

устройство — конструкция и изделие, например деталь, узел или совокупность взаимосвязанных деталей и узлов;

вещество — химические соединения, в том числе нуклеиновые кислоты и белки, а также композиции (составы и белки) и продукты ядерного превращения;

штамм микроорганизма — штаммы бактерий, вирусов, бактериофагов, микроводорослей, микроскопических грибков, консорциумы микроорганизмов. Культура клеток растений или животных — линии клеток тканей, органов растений или животных, консорциумы соответствующих клеток;

генетические конструкции — плазмиды, векторы, стабильно трансформированные клетки микроорганизмов, растений и животных, трансгенные растения и животные.

Каждое определение вида продукта также имеет не исчерпывающий характер и раскрывается через наиболее распространенные в практике примеры.

Под способами понимаются процессы осуществления действий над материальными объектами с помощью материальных средств.

Не признаются изобретениями в смысле Патентного закона:

1) открытия, а также научные теории и математические методы;

2) решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей (такие решения могут быть защищены как промышленные образцы);

3) правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;

4) программы для электронных вычислительных машин (могут быть защищены в соответствии с Законом РФ «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных»);

5) решения, заключающиеся только в предоставлении информации.

Кроме того, не признаются патентоспособными в смысле Патентного закона:

1) сорта и породы животных (могут быть защищены в соответствии с Законом РФ от 6 августа 1993 г. «О селекционных достижениях»);

2) топологии интегральных микросхем (могут быть защищены в соответствии с Законом РФ от 23 сентября 1992 г. «О правовой охране топологий интегральных микросхем»);

3) решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Условия патентоспособности. На протяжении истории развития патентного законодательства сформировались общие для большинства стран мира требования, предъявляемые к изобретениям для предоставления им правовой охраны. Эти же требования закреплены в ст. 4 Патентного закона РФ – изобретению предоставляется правовая охрана, если оно:

- является новым;

- промышленно применимо;

- имеет изобретательский уровень.

В этой же статье раскрывается смысл этих понятий:

- изобретение является новым, если оно не известно из уровня техники,

- изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях деятельности.

- изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста не следует явным образом из уровня техники,

«Уровень техники» включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения, то е. это – специальный используемый в патентной практике термин, означающий совокупность знаний.

В соответствии с условием новизны требуется, чтобы изобретение было неизвестным ранее. Законом установлен принцип мировой новизны, в соответствии с которым новизну изобретения могут порочить любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. Под общедоступными следует понимать сведения, распространение которых не ограничено специально, например, грифами «Секретно», «Для служебного пользования» и т.п. Новизну изобретения могут порочить все поданные в патентное ведомство заявки при условии их более раннего приоритета, несмотря на то, что эти документы не могут быть отнесены к категории общедоступных. Исключение составляют отозванные заявки. Вместе с тем, не признается обстоятельством, препятствующим выдаче патента, раскрытие сути изобретения в общедоступном источнике автором, заявителем или третьим лицом, получившим от них соответствующую информацию прямо или косвенно. При одном условии — если это раскрытие произошло не более чем за шесть месяцев до даты поступления заявки в патентное ведомство. Доказать этот факт в случае возникновения спора обязан заявитель.

В соответствии с условием промышленной применимости требуется, чтобы изобретение было воспроизводимым и чтобы существовала потенциальная возможность его применения в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других областях деятельности. Этот принцип исключает возможность патентования невоспроизводимых объектов, функционирование которых основано на уникальных, не повторяющихся в природе особенностях отдельных ее образований. Нельзя, например, запатентовать способ получения некоторого вещества из воды определенного источника, если этот способ нельзя применить для других минеральных вод. Непатентоспособна геотермальная электростанция, приспособленная исключительно к геологическим особенностям конкретного вулкана. Патентование в таких случаях и не нужно, так как монополизм гарантирован самой природой таких изобретений.

Наиболее сложным является третье условие патентоспособности — изобретательский уровень. В Законе оно сформулировано кратко: изобретение имеет изобретательский уровень, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники. Данное условие обозначает творческий уровень найденного решения, его «отрыв» от знаний, уже являющихся общедоступными в мире к моменту подачи заявки на изобретение.

Условие творческого характера изобретения по-разному сформулировано в патентных законах разных стран («изобретательский уровень», «неочевидность», «изобретательский шаг» и т.д.). Однако дать точное определение, найти, взвесить творческий элемент в изобретении с помощью объективных формальных методов невозможно ввиду субъективности самого понятия «творчество». Все перечисленные определения имеют примерно одинаковый смысл и в равной степени несовершенны. Оценка изобретения с точки зрения наличия в нем творческого начала обычно наиболее трудна. Большая часть споров вокруг патентоспособности изобретений, особенно на стадии патентной экспертизы, возникает именно по этому поводу.

Автор изобретения. Автором изобретения признается физическое лицо, творческим трудом которого изобретение создано. Если в создании изобретения принимали творческое участие несколько физических лиц, все они признаются авторами, и порядок пользования правами, принадлежащими авторам, определяется соглашением между ними.

Не признаются авторами физические лица, не внесшие творческого вклада в создание изобретения, оказавшие автору (авторам) только техническую, организационную, материальную или юридическую помощь.

Право авторства является неотчуждаемым и охраняется бессрочно[[52]](#footnote-52).

Патентование изобретений. Патентование изобретений осуществляется Федеральной службой по интеллектуальной собственности в соответствии с Патентным законом, а также с Правилами составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение.[[53]](#footnote-53) Патентование изобретений производится в несколько этапов: подача заявки на изобретение лицом, обладающим правом на получение патента (автором, работодателем автора – в случае служебного изобретения, их правопреемниками)[[54]](#footnote-54); формальная экспертиза заявки на изобретение[[55]](#footnote-55); публикация сведений о заявке на изобретение и начало действия временной правовой охраны изобретения[[56]](#footnote-56); экспертиза заявки на изобретение по существу[[57]](#footnote-57); регистрация изобретения и выдача патента[[58]](#footnote-58); публикация сведений о выдаче патента[[59]](#footnote-59).

Служебное изобретение. Особенностью российского Патентного закона по сравнению со всем ранее действующим законодательством является новый подход к отношениям работника и работодателя при создании служебного изобретения.

Служебное изобретение – это изобретение, сделанное автором или авторами при исполнении своих служебных обязанностей или при получении от работодателя конкретного задания.

Современное производство весьма сложно и наукоемко. Появлению изобретений, как правило, предшествует период накопления знаний, обладание которыми позволяет сделать рывок за пределы известного уровня техники, что является основным критерием охраноспособного изобретения. Такие исходные знания получают в результате работы целых коллективов, проведения многочисленных опытов, обработки результатов опытов с использованием вычислительной техники. Все материальные затраты, включая оплату труда служащих по созданию базисного знания, несет работодатель.

Именно поэтому работодателю предоставляется в большинстве случаев право на получение патента.

В том случае, если изобретение создано работником в связи с выполнением им служебных обязанностей или полученного им от работодателя конкретного задания, заявка на изобретение подается работодателем. Ему же принадлежит право получения патента, если договором между работником и работодателем не предусмотрено иное. Если работодатель в течение четырех месяцев со дня уведомления его автором о создании изобретения не подаст заявку в патентное ведомство, не переуступит право на подачу заявки другому лицу и не сообщит автору о сохранении изобретения в тайне, то автор имеет право подать заявку и получить патент на свое имя (но и в этом случае работодатель в течение срока действия патента имеет право на использование служебного изобретения в собственном производстве с выплатой патентообладателю компенсации, определяемой на основе договора – определения размера минимальной компенсации закон не содержит)[[60]](#footnote-60).

В случае, если работодатель получит патент на служебное изобретение, либо примет решение о сохранении информации о таком изобретении в тайне, либо передаст право на получение патента другому лицу, либо не получит патент по поданной им заявке по зависящим от него причинам, работник (автор), которому не принадлежит право на получение патента на такое изобретение, имеет право на вознаграждение. Размер вознаграждения и порядок его выплаты определяются договором между работником (автором) и работодателем. Учитывая, что достижение соглашения между сторонами, имеющими в данной ситуации противоположные интересы, весьма проблематично, законодателем предусмотрена возможность судебной процедуры разрешения конфликта интересов. Если в течение трех месяцев после того, как одна из сторон сделала другой предложение в письменной форме о размере и условиях выплаты вознаграждения, соглашение не будет достигнуто, то спор между работником и работодателем может быть решен в судебном порядке[[61]](#footnote-61).

Права изобретателей и правовая охрана изобретений.В соответствии со ст. 3 Патентного закона права на изобретение подтверждает патент, который удостоверяет приоритет, авторство изобретения, а также исключительное право на его использование в течение 20 лет с даты приоритета. Объем правовой охраны, предоставляемой патентом, определяется формулой изобретения.

Патент выдается автору (авторам) изобретения, работодателю в случае служебного изобретения, а также их правопреемникам, указанным в заявке либо в заявлении, поданном заявителем до регистрации изобретения. Исключительное право на использование изобретения патентообладателем включает право на запрещение использования изобретения другими лицами (исключение дает право преждепользования, а также случаи, перечисленные ниже).

Если патент принадлежит нескольким лицам, то взаимоотношения по использованию изобретения определяются соглашением между ними. При отсутствии такого соглашения каждый патентообладатель может использовать изобретение по своему усмотрению, но не вправе предоставить на него лицензию или уступить патент другому лицу без согласия остальных владельцев.

Продукт (изделие) признается изготовленным в соответствии с патентом, если в нем использован каждый признак изобретения, включенный в независимый пункт формулы или эквивалентный ему признак.

Нарушение патента на изобретение. Нарушением исключительного права патентообладателя признается несанкционированное изготовление, применение, ввоз, предложение к продаже, продажа или иное введение в хозяйственный оборот или хранение с этой целью продукта, содержащего запатентованное изобретение, введение в хозяйственный оборот продукта, изготовленного способом, охраняемым патентом, а также использование такого способа.

Любое физическое или юридическое лицо, использующее изобретение с нарушением положений закона, считается нарушителем патента. Патентообладатель вправе требовать:

прекращения нарушения патента;

возмещения лицом, виновным в нарушении патента, причиненных убытков в соответствии с гражданским законодательством;

публикации решения суда в целях защиты своей деловой репутации;

осуществления иных способов защиты прав в порядке, предусмотренном законодательством РФ.

Требования к нарушителю патента может предъявлять наряду с патентообладателем лицо, получившее на патент исключительную лицензию, если иное не предусмотрено в лицензионном договоре.

Согласно ст. 11 Патентного закона не признается нарушением исключительного права патентообладателя (исключения, предусмотренные Парижской конвенцией по охране промышленной собственности 1883 г.):

- применение средств, содержащих изобретение, защищенное патентом, в конструкции или при эксплуатации транспортных средств (морских, речных, водных, воздушных, наземных и космических) других стран при условии, что указанное средство временно или случайно находится на территории Российской Федерации, а также при условии, что аналогичные правила действуют на территории этой страны для транспортных средств Российской Федерации;

- проведение научного исследования над средством, защищенным патентом;

- применение средств, защищенных патентом в чрезвычайных обстоятельствах (стихийные бедствия, катастрофы, аварии и т.п.) с последующей выплатой патентообладателю соответствующей компенсации;

- применение запатентованных средств в личных целях без получения дохода;

- разовое изготовление лекарств в аптеках по рецепту врача,

- ввоз на территорию Российской Федерации, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использовано запатентованное изобретение, если этот продукт ранее был введен в гражданский оборот на территории Российской Федерации патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

Предоставление права на использование изобретения.Предоставлению права на использование изобретения посвящена ст. 13 Патентного закона.

Любое лицо вправе использовать запатентованное изобретение лишь с разрешения патентообладателя на основе лицензионного договора. По такому договору патентообладатель (лицензиар) обязуется предоставить право на использование изобретения в объеме, предусмотренном договором, другому лицу (лицензиату), а последний берет на себя обязательство компенсировать это право соответствующими платежами или другими услугами. При исключительной лицензии лицензиату передается право на использование запатентованного изобретения в пределах, оговоренных договором, с сохранением за лицензиаром права на его использование в части, например, при предоставлении исключительной лицензии иностранной компании российский лицензиар, как правило, сохраняет за собой право на использование изобретения на территории Российской Федерации и стран СНГ. Однако по исключительной лицензии может быть передано право на исключительное использование изобретения.

При неисключительной лицензии лицензиар, предоставляя лицензиату право на использование изобретения, сохраняет за собой все права, подтверждаемые патентом, в том числе, и на предоставление лицензий третьим лицам. Естественно, что цена исключительной лицензии всегда выше цены неисключительной лицензии.

Лицензионный договор подлежит регистрации в патентном ведомстве и без регистрации считается недействительным[[62]](#footnote-62).

Аналогичным образом осуществляется процедура, связанная с внесением изменений в зарегистрированный договор.

При возникновении разногласий между сторонами договора, решающихся в судебном порядке, вступившие в законную силу судебные решения, затрагивающие существенные условия договора, например продление или сокращение срока действия, должны быть доведены сторонами (или одной стороной) до патентного ведомства.

Для сублицензионных договоров, если в лицензионном договоре оговорено право лицензиата разрешать третьим лицам использование запатентованного изобретения, процедура регистрации необязательна[[63]](#footnote-63). Порядок регистрации сублицензионных договоров аналогичен порядку регистрации лицензионных договоров, рассмотренному выше.

Наиболее распространенным случаем является уступка патента на основе договоренности заинтересованных лиц, достигаемой без участия Федеральной службы по интеллектуальной собственности. Эти договоры, так же как и лицензионные договоры, подлежат обязательной регистрации и без регистрации недействительны.

Процедура регистрации договоров об уступке патента схожа с процедурой регистрации лицензионных договоров. Сведения о зарегистрированных договорах вносятся в государственный реестр и публикуются в официальном бюллетене.

Использование изобретения в интересах национальной безопасности. Правительство РФ в интересах национальной безопасности имеет право разрешить использование изобретения без согласия патентовладельца с выплатой ему соразмерной компенсации. О таком решении патентообладатель уведомляется в кратчайший срок.

Принудительная лицензия. Если востребованное на товарном рынке товаров или услуг запатентованное изобретение не используется или используется в недостаточной мере и патентообладатель отказывается предоставить лицензию лицу, которое желает использовать это изобретение на договорных условиях, соответствующих установившейся практике, то такое лицо вправе обратиться в суд с иском о предоставлении неисключительной принудительной лицензии на использование изобретения на территории Российской Федерации. Суд примет благоприятное для истца решение, если патентообладателю не удастся доказать, что неиспользование или недостаточное использование обусловлено уважительными причинами. При вынесении решения о предоставлении принудительной лицензии суд определяет и условия ее предоставления, причем размер платежей по лицензии должен быть установлен не ниже, чем цена лицензии, обычно определяемая при сравнимых обстоятельствах. Действие такой лицензии может быть прекращено впоследствии по иску патентообладателя, если обстоятельства, повлекшие ее выдачу, перестанут существовать и их повторное возникновение маловероятно[[64]](#footnote-64).

Предоставление принудительной лицензии возможно и в том случае, когда патентообладатель не может использовать свой патент, не нарушая при этом права владельца другого патента, который отказался от заключения предложенного ему лицензионного соглашения на условиях, соответствующих сложившейся практике. Для получения принудительной неисключительной лицензии необходимо обратиться с иском в суд. В иске должны быть указаны все условия предлагаемой лицензии, а также предоставить доказательства, что изобретение, принадлежащее истцу, имеет важные технические и экономические преимущества перед изобретением ответчика. При положительном для истца решении вопроса ответчик получает право на «перекрестную лицензию», а также может получить право на использование изобретения истца на основании лицензии, которая выдается на условиях, соответствующих сложившейся практике. Лицензия, выдаваемая ответчику, также является неисключительной и действует только на территории Российской Федерации[[65]](#footnote-65).

Правовая охрана секретных изобретений. Патентный закон содержит раздел. VI.1, касающийся правовой охраны секретных изобретений. В соответствии с положениями, содержащимися в указанном разделе, секретные заявки рассматриваются различными уполномоченными государственными органами в зависимости от тематической принадлежности заявок и степени их секретности. Возражение по решениям, принятым этими органами, рассматриваются этими же органами в порядке, установленном ими. Заявка, поданная в патентное ведомство, может быть засекречена. Не допускается засекречивание заявок, которые подаются иностранными физическими и юридическими лицами. Регистрация секретных патентов также производится упомянутыми уполномоченными государственными органами, причем обо всех таких регистрациях уведомляется патентное ведомство.

Повышение степени секретности заявки влечет за собой передачу ее на рассмотрение в соответствующий уполномоченный государственный орган. При понижении степени секретности заявки она остается на рассмотрении в уполномоченном органе. В случае рассекречивания заявки ее материалы передаются в патентное ведомство для дальнейшего рассмотрения. Лицензионные договоры на использование запатентованных секретных изобретений подлежат регистрации в государственных органах, выдавших патенты. После рассекречивания изобретения лицо, которое не знало о наличии секретного патента на изобретение и использовало его, обязано заключить с патентообладателем лицензионный договор, кроме случая, когда имело место право преждепользования.

Прекращение действия патента на изобретение.Действие патента может быть прекращено в результате действий как патентообладателя, так и третьих лиц. Так, патентообладатель может подать заявление о прекращении действия патента, которое наступает с даты поступления такого заявления в патентное ведомство. Для патента, выданного на группу изобретений, возможно прекращение действия только в отношении части изобретений, указанных в заявлении патентообладателя.

Прекращение действия патента, связанное с инициативой третьих лиц, возможно по следующим причинам:

1) несоответствие запатентованного изобретения критериям патентоспособности;

2) наличие в формуле изобретения существенных признаков, которые не содержались в описании изобретения на дату подачи заявки;

3) ошибочная выдача патента при наличии нескольких идентичных заявок, если эта выдача была произведена с нарушением установленных требований;

4) выдача патента, произведенная с неправомерным указанием автора или патентообладателя (например, в качестве автора было указано лицо, не являющееся таковым, а истинный автор не был указан).

Для досрочного прекращения действия патента по первым трем причинам заинтересованное лицо должно обратиться в Палату по патентным спорам. Решение Палаты утверждается руководителем патентного ведомства и вступает в действие с момента подписания. Это решение не является окончательным и может быть обжаловано в суд.

Решение относительно аннулирования патента по причине неправомерного указания автора или патентообладателя принимается судом.

По первым трем причинам патент может быть аннулирован полностью или частично. В последнем случае выдается новый патент на патентоспособную часть заявки. Сведения о досрочном прекращении действия патента публикуются в официальном бюллетене.

Наконец, действие патента прекращается в случае неуплаты пошлины за поддержание патента в установленный срок (с даты истечения указанного срока).

Особенности правовой охраны полезных моделей.

В ст.5Патентного закона указывается, что в качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству. Следовательно, как полезная модель могут быть защищены только устройства, т.е. в первую очередь механические конструкции, а также электрические схемы.

Способы, вещества, штаммы микроорганизмов, культуры клеток растений и животных, а также их применение по новому назначению в качестве полезных моделей не охраняются. Не являются охраноспособными как полезная модель решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей, топологии интегральных микросхем, и решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Полезная модель в общем смысле – это так называемое «малое изобретение», то е. изобретение, отвечающее критерию новизны, но имеющее невысокий творческий уровень. Таким образом, институт полезных моделей призван способствовать решению сугубо практических проблем, возникающих прежде всего в сфере удовлетворения человеческих потребностей.

Оформление заявки на полезную модель аналогично оформлению заявки на объект изобретения «устройство».

Однако в отличие от изобретения к полезной модели применяются только два критерия патентоспособности — новизна и промышленная применимость. Полезная модель является новой, если совокупность ее существенных признаков не известна из уровня техники. Полезная модель является промышленно применимой, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях – то е. эти критерии совпадают с аналогичными условиями патентоспособности изобретения. Также как и для изобретения не признается обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности полезной модели, такое раскрытие информации, относящейся к полезной модели, автором, заявителем или любым лицом, получившим от них прямо или косвенно эту информацию, при котором сведения о сущности полезной модели стали общедоступными, если заявка на полезную модель подана в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности не позднее шести месяцев с даты раскрытия информации. При этом обязанность доказывания данного факта лежит на заявителе (ст. 5 Патентного закона).

При подготовке заявки на полезную модель следует обеспечить соблюдение принципа единства полезной модели.

Документом, удостоверяющим приоритет, авторство и исключительные права на полезную модель является патент на полезную модель (п. 2 ст. 3 Патентного закона).

Патент на полезную модель действует до истечения 5 лет с даты подачи заявки в патентное ведомство. Срок действия патента на полезную модель может быть продлен по ходатайству патентообладателя, но не более чем на три года (п. 3 ст. 3 Патентного закона).

Объем правовой охраны, предоставляемой патентом на полезную модель, определяется ее формулой (п. 4 ст. 3 Патентного закона).

В отношении полезной модели, за исключением срока действия патента, действуют те же правовые нормы, что и в отношении изобретения – в области прав на получение, использование, продажу, передачу данных объектов промышленной собственности, права преждепользования и послепользования, а также в области защиты прав патентообладателя.

Существенное отличие полезной модели состоит в том, что она рассматривается в порядке явочной экспертизы, т.е. проходит лишь формальную экспертизу в патентном ведомстве. Это означает, что патентное ведомство не проводит экспертизу на соответствие полезной модели критериям патентоспособности — новизне и промышленной применимости (ст. 23 Патентного закона). При проведении экспертизы заявки на полезную модель применяется ряд тех же положений Патентного закона, что и при экспертизе заявок на изобретения (п. 2, 4, 5, 9, 11 и 12 ст. 21). Если в результате такой экспертизы будет установлено, что заявка на полезную модель подана на техническое решение, которое может получить охрану как полезная модель, а все документы заявки соответствуют предъявляемым требованиям, то принимается решение о выдаче патента на полезную модель. Если в результате экспертизы будет выявлено, что заявка на полезную модель подана на решение, которое является принципиально неохраняемым в качестве полезной модели (например, заявка подана на способ или касается исключительно внешнего вида изделия, его эстетического восприятия), то принимается решение об отказе в выдаче патента на полезную модель.

При многозвенной формуле полезной модели возможна ситуация, когда объект, охарактеризованный в одном из пунктов формулы, относится к числу тех, которые не могут охраняться в качестве полезной модели. В этом случае заявителю направляется запрос с изложением доводов и соответствующих ссылок, которые могут послужить основанием для отказа, и предлагается представить аргументы, опровергающие доводы экспертизы, или изменить соответствующим образом формулу полезной модели, скорректировав ее или изъяв из нее спорный пункт.

**Промышленные образцы.**

Понятие промышленного образца. Промышленный образец является одним из объектов Патентного закона. В соответствии с п. 1 ст. 6 этого закона в качестве промышленного образца охраняется художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид.

Понятие «художественно-конструкторское решение» является в определенной степени синонимом понятия «дизайн».

Промышленные образцы могут быть объемными (модели), плоскостными (рисунки) или комбинированными. Поскольку действие Закона распространяется на все виды образцов, их разновидности не оговариваются.

Объемные образцы представляют собой композицию, в основе которой лежит развитая трехмерная объемно-пространственная структура (форма), например, художественно-конструкторские решения, определяющие внешний вид кресла, автомобиля, телефонного аппарата и т.д.

Плоскостные промышленные образцы характеризуются двухмерным линейно-цветографическим соотношением элементов (конфигурация, орнамент, сочетание цветов) и фактически не обладают объемом, например решения, определяющие внешний вид ковра, косынки, галстука, ткани и т.д.

Комбинированные промышленные образцы характеризуются признаками, присущими как объемным, так и плоскостным промышленным образцам, например, художественно-конструкторские решения, определяющие внешний вид посуды, на которой выполнен рисунок, обуви, упаковки, строительной отделочной плитки и т.д.

Условия охраноспособности. Согласно Патентному закону, промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если он является новым и оригинальным (п. 1 ст. 6). Указанные критерии общепризнаны в мировой практике.

Новизна промышленного образца. Критерий «новизна» применительно к промышленному образцу означает, что совокупность его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца, неизвестна из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца (к существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические и (или) эргономические особенности внешнего вида изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов).

При определении соответствия промышленного образца критерию «новизна» не признается обстоятельством, порочащим новизну, такое раскрытие информации, относящейся к промышленному образцу, которое было сделано автором, заявителем или любым лицом, получившим такую информацию, если заявка была подана в ведомство не позднее, чем через шесть месяцев с даты раскрытия информации. Однако обязанность доказывания факта использования этого льготного периода лежит на заявителе.

При определении новизны промышленного образца принимаются во внимание не только общедоступные источники информации, но и заявки на промышленный образец, поданные в российское патентное ведомство другими лицами и имеющие более ранний приоритет (кроме отозванных заявок), а также запатентованные в России промышленные образцы.

Оригинальность образца. Суть критерия оригинальности состоит в том, чтобы законом охранялись лишь те художественно-конструкторские решения, которые являются продуктом творческого труда, а потому являются особенными, отличающимися от всех остальных. В соответствии с п. 1 ст. 6 Промышленный образец признается оригинальным, если его существенные признаки обусловливают творческий характер особенностей изделия.

В определенной степени критерий «оригинальность» является аналогом критерия «изобретательский уровень», применяемого для оценки патентоспособности изобретений.

Исключения из охраны. Не признаются патентоспособными промышленными образцами решения:

обусловленные исключительно технической функцией изделия;

объектов архитектуры (кроме малых архитектурных форм), промышленных, гидротехнических и других стационарных сооружений;

объектов неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих или им подобных веществ;

изделий, противоречащих общественным интересам, принципам гуманности и морали (п. 2 ст. 6 Патентного закона).

Патентование промышленных образцов. Патентование промышленных образцов также как и патентование изобретений и полезных моделей, осуществляется Федеральной службой по интеллектуальной собственности. Правовой базой для патентования промышленных образцов являются Патентный закон РФ и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на промышленный образец[[66]](#footnote-66). Патентование промышленных образцов условно можно подразделить на следующие этапы: подача заявки на промышленный образец[[67]](#footnote-67); экспертиза заявки на промышленный образец (также как и для изобретений и полезных моделей состоящая из формальной экспертизы и экспертизы по существу)[[68]](#footnote-68); регистрация патента и публикация сведений о его выдаче[[69]](#footnote-69).

Права, связанные е патентом на промышленный образец

Права на промышленный образец признаются законом и подтверждаются патентом на промышленный образец (п. 1 ст. 3 Патентного закона).

Патент может быть выдан автору промышленного образца (или его правопреемнику), творческим трудом которого он создан, или работодателю, если образец создан работником в связи с выполнением его служебных обязанностей или полученного от работодателя конкретного задания (п. 2 ст. 8 Патентного закона).

Исключительное право на использование промышленного образца закрепляет за патентообладателем возможность осуществлять по своему усмотрению производство и продажу товаров с применением охраняемого промышленного образца, равно как и запрещать другим лицам осуществлять такое производство и продажу. Запрет распространяется также на ввоз товаров, содержащих промышленный образец, из-за рубежа и подготовку к перечисленным действиям — хранение товаров с целью последующей продажи и т.п. (п. 3 ст. 10 Патентного закона). Патентообладатель вправе в установленное время пользоваться запатентованным образцом как неотъемлемой исключительной собственностью, употреблять, дарить, завещать, сдавать в залог, аренду и иным образом уступать другому лицу как сам объект, так и право на него, преследовать судом всякую подделку образца, требовать от нарушителя возмещения прямых убытков и упущенной выгоды.

Патент на промышленный образец действует в течение 10 лет, считая с даты поступления заявки в патентное ведомство (п. 3 ст. 3 Патентного закона). По инициативе (ходатайству) патентообладателя действие патента продлевается ведомством на срок до 5 лет.

Действия, не признаваемые нарушением исключительного права патентообладателя (ст. 11 Патентного закона), представляют собой исключения, предусмотренные Парижской конвенцией по охране промышленной собственности. Как и для изобретения и полезной модели, использование промышленного образца не считается противоправным:

- применение средств, содержащих промышленный образец, защищенный патентом, в конструкции или при эксплуатации транспортных средств (морских, речных, водных, воздушных, наземных и космических) других стран при условии, что указанное средство временно или случайно находится на территории Российской Федерации, а также при условии, что аналогичные правила действуют на территории этой страны для транспортных средств Российской Федерации;

- проведение научного исследования над средством, защищенным патентом;

- применение средств, защищенных патентом в чрезвычайных обстоятельствах (стихийные бедствия, катастрофы, аварии и т.п.) с последующей выплатой патентообладателю соответствующей компенсации;

- применение запатентованных средств в личных целях без получения дохода;

- ввоз на территорию Российской Федерации, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использовано запатентованное изобретение, если этот продукт ранее был введен в гражданский оборот на территории Российской Федерации патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

Передача права на использование запатентованного промышленного образца осуществляется по лицензионному договору (ст. 13 Патентного закона).

Лицензионный договор регистрируется в патентном ведомстве, без чего считается недействительным.

**Рассмотрение споров по патентным делам в суде, ответственность за нарушения патентного законодательства.**

Согласно ст. 31 Патентного закона в судебном порядке рассматриваются следующие споры:

об авторстве изобретения, полезной модели, промышленного образца;

об установлении патентообладателя;

о нарушении исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец;

о заключении и об исполнении договоров о передаче исключительного права (уступке патента) и лицензионных договоров на использование изобретения, полезной модели, промышленного образца;

о праве преждепользования;

о праве послепользования;

о размере, сроке и порядке выплаты вознаграждения автору изобретения, полезной модели, промышленного образца в соответствии с настоящим Законом;

о размере, сроке и порядке выплаты компенсаций, предусмотренных настоящим Законом;

другие споры, связанные с охраной прав, удостоверяемых патентом.

За нарушение Патентного закона наступает гражданско-правовая, административная или уголовная ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации (ст. 32 Патентного закона).

**Переход патентных прав по наследству.**

К правовому регулированию изобретений, полезных моделей и промышленных образцов в равной мере относится положение, закрепляемое ст. 10 Патентного закона, о том, что право на патент и права, вытекающие из патента, а также право на доходы от использования запатентованного образца переходят по наследству.

**Товарные знаки, знаки обслуживания.**

Понятие товарных знаков и знаков обслуживания.

В России правовая охрана товарных знаков, знаков обслуживания и наименований мест происхождения товаров регулируется законом РФ от 23 сентября 1992 года "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" (далее – Закон о товарных знаках). Государственным органом, осуществляющим прием и регистрацию заявок на товарные знаки, является Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам.

Товарный знак и знак обслуживания. Под товарным знаком и знаком обслуживания понимаются обозначения, служащие для индивидуализации товаров, выполняемых работ или оказываемых услуг юридических или физических лиц. В других статьях Закона о товарных знаках товарный знак и знак обслуживания именуются одним термином – товарный знак (ст. 1 . Закона о товарных знаках).

Правовая охрана товарного знака предоставляется на основании государственной регистрации, осуществляемой Федеральной службой по интеллектуальной собственности, после проведения экспертизы заявки на товарный знак, или в силу международных договоров РФ (при этом возможна экспертиза заявки на товарный знак). Обладателем права на товарный знак (п. 3 ст. 2 Закона о товарных знаках) может быть юридическое лицо или осуществляющее предпринимательскую деятельность физическое лицо.

На зарегистрированный товарный знак выдается свидетельство, удостоверяющее приоритет знака и исключительное право, в отношении товаров, указанных в свидетельстве. Срок действия исключительного права — 10 лет, считая с даты подачи заявки в ведомство. Срок действия регистрации товарного знака по просьбе правообладателя на основании поданного им заявления может быть продлен на очередной 10-летний период. Число продлений регистрации не ограничено.

Мировой практике известны знаки, которые действуют более 100 лет.

Правообладатель имеет исключительное право на товарный знак. Он вправе использовать товарный знак и запрещать использование товарного знака другими лицами.

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

Нарушением исключительного права правообладателя (незаконным использованием товарного знака) признается использование без его разрешения в гражданском обороте на территории Российской Федерации товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, в том числе размещение товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения:

- 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;

- при выполнении работ, оказании услуг;

- на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

- в предложениях к продаже товаров;

- в сети Интернет, в частности в доменном имени и при других способах адресации.

Товары, этикетки, упаковки этих товаров, на которых незаконно используется товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными[[70]](#footnote-70).

Коллективный товарный знак. Согласно ст. 20 Закона о товарных знаках в соответствии с международным договором Российской Федерации объединение лиц, создание и деятельность которого не противоречат законодательству государства, в котором оно создано, вправе зарегистрировать в Российской Федерации коллективный знак, который является товарным знаком, предназначенным для обозначения товаров, производимых и (или) реализуемых входящими в данное объединение лицами и обладающих едиными качественными или иными общими характеристиками.

В случае использования коллективного знака на товарах, не обладающих едиными качественными или иными едиными характеристиками, правовая охрана коллективного знака может быть прекращена полностью или частично на основании решения суда, принятого по заявлению любого лица.

Коллективный знак и заявка на его регистрацию могут быть преобразованы соответственно в товарный знак и заявку на регистрацию товарного знака и наоборот. Порядок такого преобразования устанавливается Федеральной службой по интеллектуальной собственности[[71]](#footnote-71).

В отличие от обычного знака коллективный знак и право на его использование не могут быть переданы другим лицам.

Условия охраноспособности товарных знаков. Основания для отказа в регистрации товарного знака приведены в ст. 6 и 7 Закона о товарных знаках. Статья 6 содержит абсолютные основания для отказа в регистрации товарного знака.

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

- вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида, примером такого обозначения является слово «Целлофан», некогда зарегистрированное как товарный знак, а в настоящее время обозначающее просто определенный вид упаковочного материала;

- являющихся общепринятыми символами и терминами, например изображение змеи в чаше дли медицинских препаратов, общепринятые сокращения — «НИИ», «ООО» или такие технические термины, как «ампер», «вольт»;

- характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место, способ производства или сбыта, например обозначение «мармелад» для кондитерской фабрики или торгового предприятия, торгующего различными изделиями из мармелада, или «прокат» для завода, производящего прокаткой металлические листы;

- представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров, например изображение стержня со шляпкой для гвоздей или винтов.

При этом элементы, вошедшие во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида, являющиеся общепринятыми символами и терминами, характеризующие товары, могут быть включены как неохраняемые элементы в товарный знак, если они не занимают в нем доминирующего положения.

Также допускается возможность регистрации знаков, не обладающих различительной способностью, если они приобрели различительную способность в результате их использования[[72]](#footnote-72).

С учетом ст. 6ter Парижской конвенции по охране промышленной собственности в России не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, состоящих только из элементов, представляющих собой государственные гербы, флаги и другие государственные эмблемы, сокращенные или полные наименования международных межправительственных организаций, например ООН, ВОИС, ВОЗ, их гербы, флаги и другие эмблему, официальные контрольные, гарантийные и пробирные клейма, печати, награды и другие знаки отличия, или сходных с ними до степени смешения обозначений. Такие элементы могут быть включены как неохраняемые в товарный знак, если на это имеется согласие соответствующего компетентного органа. Не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы; являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя, например, обозначение «Paris» (Париж) для изделий отечественной швейной промышленности; противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Запрещается регистрация обозначений тождественных или сходных до степени смешения с официальными наименованиями и изображениями особо ценных объектов всемирного или российского культурного или природного наследия без разрешения владельцев или лиц, уполномоченных давать такие разрешения.

Согласно п. 5 ст. 6 Закона о товарных знаках не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков для спиртных напитков обозначения, в названии которых полностью или частично используются обозначения, ранее зарегистрированные за рубежом и идентифицирующие спиртные напитки как происходящие с территории данного государства. Речь идет о спиртных напитках, естественно, включая и вина, которые имеют особое качество, репутацию или другие характеристики, которые определяются главным образом их происхождением.

Большинство отказов в регистрации обозначений в качестве товарных знаков связано с несоответствием этих обозначений требованиям ст. 7 указанного Закона — «Иные основания для отказа в регистрации». Не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, заявленными на регистрацию (если заявки на них не отозваны) или охраняемыми в Российской Федерации, в том числе в соответствии с международным договором РФ, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

В соответствии с п. 1 ст. 7 Закона о товарных знаках возможна регистрация обозначения сходного до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком, если правообладатель согласен на такую регистрацию. В этой же норме также однозначно указывается на невозможность регистрации обозначений сходных до степени смешения с товарными знаками, которые признаны общеизвестными в Российской Федерации в отношении однородных товаров.

В последнем из рассматриваемых случаев «иных оснований для отказа в регистрации» (ст. 7 Закона о товарных знаках) закон запрещает регистрацию в качестве товарных знаков обозначений, тождественных охраняемому в Российской Федерации фирменному наименованию (его части) в отношении однородных товаров, а также промышленному образцу, знаку соответствия, права на которые в Российской Федерации возникли у иных лиц ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

Прекращение действия правовой охраны товарного знака.

Правовая охрана товарного знака прекращается:

в связи с истечением срока действия регистрации товарного знака;

на основании вступившего в законную силу решения суда о досрочном прекращении правовой охраны коллективного знака в связи с использованием этого знака на товарах, не обладающих едиными качественными или иными едиными характеристиками;

на основании принятого в установленном порядке решения о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его непрерывным неиспользованием в течение трех любых лет после его регистрации;

на основании решения федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в случае ликвидации юридического лица - правообладателя или прекращения предпринимательской деятельности физического лица - правообладателя;

в случае отказа от нее правообладателя;

на основании решения, принятого по поданному в Палату по патентным спорам заявлению любого лица о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в случае превращения зарегистрированного товарного знака в обозначение, вошедшее во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида (п.1 ст.29 Закона о товарных знаках).

Использование товарного знака. Законом о товарных знаках (ст. 22) установлен принцип обязательного использования товарных знаков. Под использованием понимается фактическое (реальное) применение знака на товарах, для которых товарный знак зарегистрирован, и их упаковке владельцем товарного знака или лицом, которому такое право предоставлено на основе лицензионного договора. Использованием может быть признано также применение товарного знака в рекламе, печатных изданиях, на официальных бланках, на вывесках, при демонстрации экспонатов на выставках и ярмарках, проводимых в Российской Федерации, при наличии уважительных причин неприменения товарного знака на товарах и (или) их упаковке.

При неиспользовании товарного знака непрерывно в течении трех любых лет после его регистрации правовая охрана товарного знака может быть прекращена досрочно в отношении всех или части товаров.

Заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием может быть подано любым лицом в Палату по патентным спорам по истечении указанных трех лет при условии, если этот товарный знак не используется до подачи такого заявления.

Доказательства использования товарного знака представляются правообладателем.

При этом «использованием товарного знака признается также его использование с изменением отдельных элементов товарного знака, не меняющим его существа» (п. 3 ст. 22 Закона о товарных знаках). Примером такого изменения может служить написание товарного знака не строчными буквами (как он зарегистрирован), а прописными.

Передача товарного знака.Закон о товарных знаках (ст. 25—27) определяет порядок передачи товарного знака, включающий уступку товарного знака и предоставление лицензии на его использование. Под уступкой товарного знака понимается полная передача всех прав на товарный знак от правообладателя другому юридическому или осуществляющему предпринимательскую деятельность физическому лицу. В отличие от уступки лицензионный договор (далее — лицензия) предполагает передачу права на использование товарного знака на определенных условия и на определенный период времени.

Любая лицензия (независимо от объема передаваемых прав) должна содержать положение, в соответствии с которым качество товаров лицензиата (лица, получившего право на товарный знак) должно быть не ниже качества товаров лицензиара, причем лицензиар обязан осуществлять контроль этого положения.

Особенностью российского законодательства является обязательность регистрации лицензии в патентном ведомстве. Без регистрации и договоры уступки, и лицензионные договоры считаются недействительными (ст. 26 Закона о товарных знаках).

**Рассмотрение споров, связанных с товарными знаками.**

**Ответственность за незаконное использование товарных знаков**

В соответствии со ст. 45 Закона о товарных знаках споры, связанные с товарными знаками, рассматриваются судами в соответствии с их компетенцией в порядке, установленном законодательством. Судам подведомственны споры:

о нарушении исключительного права на товарный знак;

о досрочном прекращении правовой охраны коллективного знака вследствие его использования на товарах, не обладающих едиными качественными или иными характеристиками;

о заключении и об исполнении лицензионного договора или договора о передаче исключительного права на товарный знак (договор уступки).

В зависимости от своего характера указанные споры рассматриваются судом, арбитражным судом или третейским судом.

Нормы, определяющие средства защиты прав владельцев товарных знаков с учетом интересов потребителей, содержатся в ст. 46 Закона о товарных знаках. В них, в частности, предусматривается, что использование товарного знака или сходного с товарным знаком обозначения для однородных товаров, противоречащее положениям Закона, влечет за собой гражданскую, административную, уголовную ответственность в соответствии с законодательством РФ.

**Наименование места происхождения товаров.**

Наименование места происхождения товара - это обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое наименование страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта (далее - географический объект) или производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами.

Не признается наименованием места происхождения товара обозначение хотя и представляющее собой или содержащее название географического объекта, но вошедшее в Российской Федерации во всеобщее употребление как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его изготовления[[73]](#footnote-73).

Данный объект промышленной собственности впервые вводится в систему правовой охраны Законом о товарных знаках. Целью охраны наименования места происхождения товаров является поддержание и стимулирование определенных производств и промыслов, которые обеспечивают изготовление и поставку на рынок продуктов, обладающих уникальными качествами. К числу наименований места происхождения товаров можно отнести, например, такие как «Вологодские кружева» и «Дымковская игрушка».

Правовая охрана наименования места происхождения товара в Российской Федерации возникает на основании его регистрации Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам. Для этого в указанную Службу подается заявка на регистрацию и предоставление права пользования наименованием места происхождения товара или заявка на предоставление права пользования уже зарегистрированным наименованием места происхождения товара, Службой проводится экспертиза заявки. На основании решения по результатам экспертизы федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности производит регистрацию наименования места происхождения товара в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (ст.35 Закона о товарных знаках). Федеральной службой по интеллектуальной собственности и товарным знакам выдается свидетельство на право пользования наименованием места происхождения товара. Свидетельство действует до истечения десяти лет, считая с даты подачи заявки в Федеральную службу по интеллектуальной собственности.

Срок действия свидетельства может быть продлен.

Наименование места происхождения товара может быть зарегистрировано одним или несколькими юридическими или физическими лицами. Лицо, зарегистрировавшее наименование места происхождения товара, получает право пользования им, если производимый данным лицом товар содержит особые свойства, определяемые исключительно или главным образом характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами.

Право пользования этим же наименованием места происхождения товара может быть предоставлено любому юридическому или физическому лицу, которое в границах того же географического объекта производит товар, обладающий теми же основными свойствами.

Регистрация наименования места происхождения товара действует бессрочно (ст. 31 Закона о товарных знаках).

Сведения о регистрации и предоставлении права пользования наименованием места происхождения товара, внесенные в Государственный реестр товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации, публикуются Федеральной службой исполнительной власти по интеллектуальной собственности в официальном бюллетене незамедлительно после их внесения в Реестр за исключением сведений, содержащих описание особых свойств товара (ст. 38 Закона о товарных знаках).

Юридические и физические лица Российской Федерации вправе зарегистрировать наименование места происхождения товара в зарубежных странах.

Использованием наименования места происхождения товара считается применение его на товаре, этикетках, упаковке, в рекламе, проспектах, счетах, бланках и иной документации, связанной с введением товара в гражданский оборот.

Не допускается использование зарегистрированного наименования места происхождения товара лицами, не имеющими свидетельства, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара или наименование используется в переводе либо в сочетании с такими выражениями, как "род", "тип", "имитация" и тому подобными, а также использование сходного обозначения для любых товаров, способного ввести потребителей в заблуждение относительно места происхождения и особых свойств товара (незаконное использование наименования места происхождения товара).

Товары, этикетки, упаковки этих товаров, на которых незаконно использованы наименования мест происхождения товаров или обозначения, сходные с ними до степени смешения, являются контрафактными.

Обладатель свидетельства не вправе предоставлять лицензии на пользование наименованием места происхождения товара другим лицам (ст. 40 Закона о товарных знаках).

**Фирменное наименование.**

В соответствии со ст. 8 Парижской конвенции фирменное наименование подлежит правовой охране во всех странах, присоединившихся к Конвенции. В ней не оговаривается, какой вид защиты предоставляется фирменным наименованиям и каким образом обеспечивается эта защита. Отсюда — большое разнообразие правовых режимов охраны фирменных наименований в разных странах мира.

Правовая база, на основе которой осуществляется регулирование фирменных наименований в РФ, - это ряд положений, закрепляемых статьями ГК РФ, постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 22 июня 1927 г. о введении в действие Положения о фирме[[74]](#footnote-74), в котором излагаются правила составления фирменного наименования, а также ряд федеральных законов, определяющих правовое положение отдельных видов юридических лиц.

Ст. 54 ГК РФ закрепляет правило о том, что юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь фирменное наименование.

Юридическое лицо, фирменное наименование которого зарегистрировано в установленном порядке, имеет исключительное право его использования.

Лицо, неправомерно использующее чужое зарегистрированное фирменное наименование, по требованию обладателя права на фирменное наименование обязано прекратить его использование и возместить причиненные убытки.

В соответствии со ст. 51 ГК РФ для всех коммерческих организаций обязательным является включение их фирменных наименований в единый государственный реестр юридических лиц. Названный реестр открыт для всеобщего ознакомления, что создает предпосылки для предотвращения регистрации аналогичных или сходных (трудноотличимых) фирменных наименований.

В отличие от исключительного права на патент или товарный знак исключительное право на фирменное наименование в принципе бессрочно, оно прекращается только в случае ликвидации предприятия как такового.

Право на фирменное наименование относится к числу имущественных прав. Оно не может быть отделено от предприятия, поэтому невозможна продажа фирменного наименования без продажи предприятия, равно как невозможно и лицензирование фирменного наименования. В случае продажи предприятия другому собственнику фирменное наименование является предметом специального соглашения, в соответствии с которым фирменное наименование либо переходит к новому собственнику безоговорочно, либо может быть использовано им в течение оговоренного срока.

Фирменное наименование предприятия состоит из двух частей — произвольной, являющейся собственно фирменным наименованием, и обязательной, которая должна однозначно характеризовать организационно-правовую форму предприятия.

**Недобросовестная конкуренция.**

Защита от недобросовестной конкуренции рассматривается как часть промышленной собственности на протяжении почти столетия. Этот объект промышленной собственности впервые появился в международном праве, когда на дипломатической конференции по пересмотру Парижской конвенции в Брюсселе в 1900 г. в текст Конвенции была введена ст. 10bis. В ней говорится:

«(1) Страны Союза обязаны обеспечить гражданам стран, участвующих в Союзе, эффективную защиту от недобросовестной конкуренции.

(2) Актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

(3) В частности, подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;

2) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную, или торговую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров».

На первый взгляд, имеется коренное различие между защитой таких объектов промышленной собственности, как патенты, товарные знаки и т.гг. и защитой от недобросовестной конкуренции. Защита объектов первой группы обеспечивается путем подачи заявок в патентное ведомство и выдачи заявителю охранных грамот. Защита от недобросовестной конкуренции обеспечивается не путем получения охранной грамоты, выданной государственным органом, а на основе сопоставительного анализа последствий, вызванных тем или иным действием, связанным с промышленной собственностью, и существующим законодательством, направленным на поощрение честного предпринимательства и запрещение действий, противоречащих честному бизнесу. Связь между этими объектами промышленной собственности легко просматривается на конкретных примерах нарушения принципов честной конкуренции. Например, простановка известных товарных знаков на поддельных товарах является типичным примером недобросовестной конкуренции. В соответствии с законодательством большинства стран мира, в том числе и России, подобные действия преследуются по закону.

В соответствии со ст. 14 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «о защите конкуренции» (далее – Федеральный закон о защите конкуренции) устанавливается запрет на недобросовестную конкуренцию:

Не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе:

1) распространение ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации;

2) введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей;

3) некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами;

4) продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг;

5) незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну.

Не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

При этом решение федерального антимонопольного органа о квалификации конкретных действий в качестве недобросовестной конкуренции в отношении приобретения и использования исключительного права на товарный знак направляется заинтересованным лицом в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности для признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку.

Перечень видов недобросовестной конкуренции, приведенный в ст. 14 Федерального закона о защите конкуренции является открытым, поскольку возможны и иные формы недобросовестной конкуренции.

**2.3 Авторское право**

авторское право интернет интеллектуальная

Основным источником правового регулирования авторского права в РФ является Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 года N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" (далее – Закон об авторском праве и смежных правах).

Законодательство Российской Федерации об авторском праве и смежных правах основывается на Конституции Российской Федерации и состоит из Гражданского кодекса Российской Федерации, Закона об авторских и смежных правах, Закона Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3523-1 "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных", федеральных законов[[75]](#footnote-75).

Помимо этих нормативно-правовых актов важными источниками авторского права являются международные договоры, в которых участвует РФ (например, Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений, Всемирная конвенция по авторскому праву и др.).

Предметом регулирования Закона об авторском праве и смежных правах (ст. 1) являются отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства (авторское право), постановок, исполнений, фонограмм, передач организаций эфирного и кабельного вещания (смежные права).

Кроме этих нормативно-правовых актов важными источниками авторского права являются международные договоры, в которых участвует РФ (например, Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений, Всемирная конвенция по авторскому праву и др.).

**Объект и регламентация авторских прав.**

Закон об авторских и смежных правах распространяется на:

1) произведения, обнародованные (либо необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме) на территории Российской Федерации, независимо от гражданства авторов и их правопреемников; .

2) произведения авторов — граждан РФ (и их правопреемников), обнародованные (либо необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме) за пределами Российской Федерации;

3) произведения авторов — граждан других государств (и их правопреемников), обнародованные (либо необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме) за пределами Российской Федерации — в соответствии с международными договорами РФ (ст. 5 Закона об авторских и смежных правах).

Установлено, что произведение считается опубликованным в Российской Федерации, если в течение 30 дней после даты первого опубликования за пределами Российской Федерации оно было опубликовано на территории Российской Федерации. При предоставлении на территории Российской Федерации охраны произведению в соответствии с международными договорами РФ автор произведения определяется по закону государства, на территории которого имел место юридический факт, послуживший основанием для обладания авторским правом[[76]](#footnote-76).

К объектам охраны относятся произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от назначения и достоинства произведения, а также от способа его выражения. Факт обнародования (или опубликования) произведения не имеет значения для его охраноспособности. В Законе (ст. 6) содержится примерный перечень форм, в которых может быть выражено произведение: письменная, устная, звуко- или видеозапись (механическая, магнитная, цифровая, оптическая и так далее); изображение (рисунок, эскиз, картина, план, чертеж, кино-, теле-, видео- или фотокадр и т.д.); объемно-пространственная (скульптура, модель, макет, сооружение и т.д.).

Согласно п. 4 ст. 6 авторское право не распространяется на идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия, факты. Тем самым подчеркивается, что авторское право охраняет форму выражения произведения, но не его содержание как таковое. Это указание имеет важное значение для правоприменительной практики.

В Законе об авторском праве и смежных правах подтвержден принцип разграничения авторского права на произведение и права собственности на материальный объект, в котором произведение выражено. Передача права собственности на материальный объект или право владения материальным объектом само по себе не влечет передачи каких-либо авторских прав на произведение, выраженное в этом объекте (п. 5 ст. 6 Закона об авторском праве и смежных правах).

Наряду с оригинальными произведениями к объектам авторского права отнесены производные произведения (переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, музыкальные аранжировки и другие переработки произведений науки, литературы и искусства) и составные произведения (сборники: энциклопедии, антологии, базы данных и другие составные произведения, представляющие собой по подбору или расположению материалов результат творческого труда). Производные произведения и составные произведения охраняются авторским правом вне зависимости от того, являются ли объектами авторского права произведения, на которых они основаны или которые они включают.

Производные и составные произведения разграничиваются на основе следующего критерия: производные произведения представляют собой переработку (включая перевод) одного или нескольких ранее созданных произведений, творческий вклад разработчика состоит именно в переделке произведения. Составные произведения являются подборкой уже известных материалов (включая произведения) без их переделки, творческий вклад составителя заключается в подборе или расположении материалов.

Среди произведений, отвечающих общим признакам объекта авторского права, выделены четыре категории произведений, не охраняемых авторским правом в силу прямого указания Закона:

официальные документы (законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного и судебного характера), а также их официальные переводы;

государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и иные государственные символы и знаки);

произведения народного творчества;

сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер (ст. 8).

Регламентируя основания возникновения авторского права, законодатель подтверждает свойственный российскому авторскому праву принцип отсутствия формальностей. Согласно ст. 9 Закона об авторских и смежных правах авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрации произведения, иного специального оформления произведения или соблюдения каких-либо формальностей. Вместе с тем вводится презумпция авторства. Ее суть заключается в том, что при отсутствии доказательства иного автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора в оригинале или экземпляре произведения. При опубликовании произведения анонимно или под псевдонимом (за исключением случая, когда псевдоним автора не оставляет сомнения в его личности) издатель, имя или наименование которого обозначено на произведении, при отсутствии доказательств иного считается представителем автора. В этом качестве издатель имеет право защищать права автора и обеспечивать их осуществление. Это положение действует до тех пор, пока автор такого произведения не раскроет свою личность и не заявит о своем авторстве.

Соавторство - авторское право на произведение, созданное совместным творческим трудом двух или более лиц (соавторство), принадлежит соавторам совместно независимо от того, образует ли такое произведение одно неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение.

Право на использование произведения в целом принадлежит соавторам совместно.

Каждый из соавторов вправе использовать созданную им часть произведения, имеющую самостоятельное значение, по своему усмотрению, если иное не предусмотрено соглашением между ними.

Если произведение соавторов образует одно неразрывное целое, то ни один из соавторов не вправе без достаточных к тому оснований запретить использование произведения (ст. 10 Закона об авторских и смежных правах).

Составные произведения. Согласно ст. 11 Закона авторское право на составное произведение в целом признается за составителем. Авторы произведений, включенных в такие издания, сохраняют исключительные права на использование своих произведений независимо от издания в целом. Однако издателю энциклопедий, энциклопедических словарей, периодических и продолжающихся сборников научных трудов, газет, журналов и других периодических изданий принадлежат исключительные права на их использование. Издатель вправе при любом использовании таких изданий указывать свое наименование либо требовать такого указания.

Иной подход использован в отношении аудиовизуальных произведений. Согласно ст. 13 авторами аудиовизуального произведения в целом признаются: режиссер-постановщик; автор сценария (сценарист); автор музыкального произведения с текстом или без текста, специального созданного для этого аудиовизуального произведения (композитор). Авторы произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное произведение, как существовавших ранее (автор романа, положенного в основу сценария, и другие), так и созданных в процессе работы над ним (оператор-постановщик, художник-постановщик и др.), пользуются авторским правом каждый на свое произведение.

Вместе с тем заключение договора на создание аудиовизуального произведения влечет передачу авторами этого произведения изготовителю аудиовизуального произведения исключительных прав на воспроизведение, распространение, публичное исполнение, сообщение по кабелю для всеобщего сведения, передачу в эфир или любое другое публичное сообщение аудиовизуального произведения, а также на субтитрование и дублирование текста аудиовизуального произведения, если иное не предусмотрено в договоре. Изготовитель аудиовизуального произведения вправе при любом использовании этого произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

Служебным произведениям посвящена ст. 14 Закона об авторских и смежных правах. Авторское право на произведение, созданное в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя (служебное произведение), принадлежит автору служебного произведения.

Исключительные права на использование служебного произведения принадлежат лицу, с которым автор состоит в трудовых отношениях (работодателю), если в договоре между ним и автором не предусмотрено иное.

Согласно традициям континентального европейского права Закон четко делит авторские права на личные неимущественные и имущественные.

Согласно ст. 15 Закона об авторских и смежных правах автору в отношении его произведения принадлежат следующие личные неимущественные права: право признаваться автором произведения (право авторства); право использовать или разрешать использовать произведение под подлинным именем автора, псевдонимом либо без обозначения имени, т.е. анонимно (право на имя); право обнародовать или разрешать обнародовать произведение в любой форме (право на обнародование), включая право на отзыв; право на защиту произведения, включая его название, от всякого рода искажения или любого иного посягательства, способных нанести ущерб чести и достоинству автора (право на защиту репутации автора). Личные неимущественные права принадлежат автору независимо от его имущественных прав и сохраняются за ним даже после уступки исключительных прав на использование произведения.

Согласно ст. 16 Закона об авторских и смежных правах автору в отношении его произведения принадлежат исключительные права на использование произведения в любой форме и любым способом, которые означают право осуществлять или разрешать следующие действия: воспроизводить произведение (право на воспроизведение); распространять экземпляры произведения любым способом: продавать, сдавать в прокат и так далее (право на распространение); импортировать экземпляры произведения в целях распространения, включая экземпляры, изготовленные с разрешения обладателя исключительных авторских прав (право на импорт); публично показывать произведение (право на публичный показ); публично исполнять произведение (право на публичное исполнение); сообщать произведение (включая показ, исполнение или передачу в эфир) для всеобщего сведения путем передачи в эфир и (или) последующей передачи в эфир (право на передачу в эфир); сообщать произведение (включая показ, исполнение или передачу в эфир) для всеобщего сведения по кабелю, проводам или с помощью иных аналогичных средств (право на сообщение для всеобщего сведения по кабелю); переводить произведение (право на перевод); переделывать, аранжировать или другим образом перерабатывать произведение (право на переработку).

Кроме того, введено отсутствовавшее ранее положение о «первой продаже»: если экземпляры правомерно опубликованного произведения введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения. Однако право на распространение экземпляров произведения путем их сдачи в прокат принадлежит автору независимо от права собственности на эти экземпляры.

Изъятия из авторских прав.

Без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения воспроизведение правомерно обнародованного произведения допускается исключительно в личных целях. Это положение не распространяется на репродуцирование книг и нотных текстов, воспроизведение программ для ЭВМ и баз данных, а также произведений архитектуры в / форме зданий и аналогичных сооружений (ст. 18).

Допускается без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования: цитирование в оригинале и в переводе в научных, исследовательских, полемических, критических и информационных целях; использование произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций в изданиях, в радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях учебного характера; воспроизведение в газетах, передача в эфир или сообщение по кабелю для всеобщего сведения газетных и журнальных статей, речей, обращений, докладов и других аналогичных произведений; воспроизведение или сообщение для всеобщего сведения в обзорах текущих событий произведений, ко-торые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий; воспроизведение без извлечения прибыли произведений рельефно-точечным шрифтом (ст. 19). При этом речь идет только о правомерно обнародованных или опубликованных произведениях и о таком объеме использования произведения, который оправдан соответствующей целью.

Предусмотрены также случаи и условия репродуцирования произведения в единичном экземпляре без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения библиотеками и архивами, а также образовательными учреждениями для аудиторных занятий (ст. 20); свободного использования произведений (архитектуры, фотографии и изобразительного искусства), постоянно расположенных в местах, открытых для свободного посещения (ст. 21); свободного публичного исполнения во время официальных и религиозных церемоний (ст. 22); свободного воспроизведения для судебных целей (ст. 23); свободной записи произведения краткосрочного пользования организациями эфирного вещания (ст. 24). В соответствии с европейской Директивой ЕЭС от 17 мая 1981 г. о правовой охране программ для ЭВМ урегулированы случаи свободного воспроизведения программ для ЭВМ и баз данных и декомпилирования программ для ЭВМ (ст. 25).

Срок действия авторского права устанавливается в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти. Право авторства, право на имя и право на защиту репутации автора произведения охраняются' бессрочно (ст. 27). Авторское право на произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом, действует в течение 70 лет после даты его правомерного обнародования. Авторское право на произведение, созданное в соавторстве, действует в течение всей жизни и 70 лет после смерти последнего автора, пережившего других соавторов. Авторское право на произведения, впервые выпущенные в свет после смерти автора, исчисляется в 70 лет с даты его выпуска. Исчисление сроков начинается с 1 января года, следующего за годом, в котором имел место юридический факт, являющийся основанием для начала течения срока.

Истечение срока действия авторского права на произведения означает их переход в общественное достояние (ст. 28).

Передача (переход) авторских прав осуществляется в порядке наследования и по авторским договорам. Авторское право переходит по наследству, за исключением права авторства, права на имя и права на защиту репутации автора произведения. Наследники автора вправе осуществлять защиту указанных прав. Эти правомочия наследников сроком не ограничиваются. При отсутствии наследников автора защиту указанных прав осуществляет специально уполномоченный орган РФ.

Ряд норм, включенных в Закон об авторском праве и смежных правах, позволяют восполнить возможные пробелы в определении существенных условий авторских договоров. Так, ст. 30 устанавливает, что авторский договор может предусматривать передачу как исключительных, так и неисключительных прав. В первом случае авторский договор разрешает использование произведения определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому эти права передаются, и дает такому лицу право запрещать подобное использование произведения другим лицам. Во втором случае пользователю разрешается использование произведения наравне с обладателем исключительных прав, передавшим такие права, и (или) другим лицам, получившим разрешение на использование этого произведения таким же способом. Права, передаваемые по авторскому договору, считаются неисключительными, если в договоре прямо не предусмотрено иное.

В ст. 31 закреплены существенные для авторского договора условия: способы использования произведения (конкретные права, передаваемые по данному договору); срок и территория, на которые передается право; размер вознаграждения и (или) порядок определения размера вознаграждения за каждый способ использования произведения, порядок и сроки его выплаты, а также другие условия, которые стороны сочтут существенными для данного договора.

Предметом авторского договора не могут быть права на использование произведения, неизвестные на момент заключения договора, и права на использование произведений, которые автор может создать в будущем. Условие авторского договора, ограничивающее автора в создании в будущем произведений на данную тему или в данной области, является недействительным. Условия авторского договора, противоречащие положениям Закона, недействительны.

**Охрана смежных прав.**

Субъектами смежных прав по Закону об авторском праве являются исполнители, изготовители фонограмм, организации эфирного и кабельного вещания. Для возникновения и осуществления смежных прав не требуется соблюдения каких-либо формальностей.

Права исполнителей охраняются в соответствии с Законом, если: исполнитель является гражданином РФ; исполнение, постановка впервые имели место на территории Российской Федерации; исполнение, постановка записаны на фонограмму, охраняемую в соответствии с Законом; исполнение, постановка, не записанные на фонограмму, включены в передачу в эфир или по кабелю, охраняемую в соответствии с Законом.

Права изготовителя фонограммы охраняются в соответствии с Законом, если изготовитель фонограммы является гражданином РФ или юридическим лицом, имеющим официальное местонахождение на территории Российской Федерации, или фонограмма впервые опубликована на территории Российской Федерации.

Права организации эфирного или кабельного вещания признаются за ней в соответствии с Законом в случае, если организация имеет официальное местонахождение на территории Российской Федерации и

осуществляет передачи с помощью передатчиков, расположенных на территории Российской Федерации (ст. 35).

Права исполнителей включают исключительные права: на имя; на защиту исполнения или постановки от всякого рода искажения или посягательства, способного нанести ущерб чести и достоинству исполнителя; на использование исполнения или постановки в любой форме, в том числе на получение вознаграждения за каждый вид использования исполнения или постановки (ст. 37).

Исключительное право на использование исполнения или постановки означает право осуществлять или разрешать: передачу в эфир или сообщение для всеобщего сведения по кабелю исполнения или постановки; запись ранее не записанных исполнения или постановки; воспроизведение записи исполнения или постановки; передачу в эфир или по кабелю записи исполнения или постановки; сдачу в прокат опубликованной в коммерческих целях фонограммы, включающей исполнение или постановку с участием исполнителя.

Исключительное право изготовителей фонограмм означает право на использование фонограммы в любой форме, в том числе на получение вознаграждения за каждый вид использования фонограммы. Исключительные права на использование фонограммы означают право осуществлять или разрешать: воспроизведение фонограммы; переделку фонограммы; распространение экземпляров фонограммы; импорт экземпляров фонограммы в целях распространения (ст. 38). Согласно п. 5 ст. 38 Закона об авторском праве и смежных правах в перечень исключительных прав производителя фонограммы включено право сообщать фонограмму для всеобщего сведения таким образом, при котором любое лицо может иметь доступ к ней в интерактивном режиме из любого места и в любое время по своему выбору (право на доведение до всеобщего сведения).

Введено положение о «первой продаже» для фонограмм: если экземпляры правомерно опубликованной фонограммы введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия изготовителя фонограммы и без выплаты вознаграждения. Однако право на распространение экземпляров фонограммы путем сдачи их в прокат принадлежит изготовителю фонограммы независимо от права собственности на эти экземпляры.

Установлен также порядок использования в коммерческих целях фонограммы путем публичного исполнения, передачи в эфир, сообщения для всеобщего сведения по кабелю без согласия изготовителя фонограммы и исполнителя с выплатой вознаграждения в предусмотренном Законом порядке (ст. 39).

Права организаций эфирного или кабельного вещания включают исключительные права использовать передачу в любой форме и давать разрешение на использование передачи, в том числе право на получение вознаграждения за предоставление таких разрешений. Исключительное право давать разрешение на использование передачи означает право организации вещания разрешать ее трансляцию в эфир другой организации; сообщение передачи для всеобщего сведения по кабелю; запись передачи; воспроизведение записи передачи; сообщение передачи для всеобщего сведения в местах с платным входом (ст. 40 и 41).

Ограничения смежных прав устанавливаются при условии их применения без ущерба нормальному использованию фонограммы, исполнения, постановки, передачи в эфир или по кабелю и их записей, а также включенных в них произведений литературы, науки и искусства и без ущемления законных интересов исполнителя, изготовителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания и авторов указанных произведений.

Допускается без согласия исполнителя, изготовителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания и без выплаты вознаграждения использование исполнения, постановки, передачи в эфир, передачи по кабелю и их записей, а также воспроизведение фонограмм:

1) для включения в обзор о текущих событиях небольших отрывков из исполнения, постановки, фонограммы, передачи в эфир или по кабелю;

2) исключительно в целях обучения или научного исследования;

3) для цитирования в форме небольших отрывков из исполнения, постановки, фонограммы, передачи в эфир или по кабелю при условии, что такое цитирование осуществляется в информационных целях;

4) в иных случаях, которые установлены положениями Закона в отношении ограничения имущественных прав автора произведений литературы, науки иискусства (ст. 42).

Установлен срок действия смежных прав в отношении исполнителя — 50 лет после первого исполнения или постановки (ст. 43). Права исполнителя наимя и на защиту исполнения или постановки от всякого искажения или любого иного посягательства охраняется бессрочно.

Права изготовителя фонограммы действуют в течение 50 лет после первого опубликования фонограммы либо в течение 50 лет после ее первой записи, если фонограмма не была опубликована в течение этого срока. Права организации эфирного (кабельного) вещания действуют в течение 50 лет после осуществления такой организацией первой передачи в эфир (по кабелю). Течение сроков охраны смежных прав начинается с 1 января года, следующего за годом, в котором имел место юридический факт, являющийся основанием для начала течения срока.

Передача (переход) смежных прав допускается в порядке наследования (физические лица), правопреемства (юридические лица) и по договорам. К наследникам (в отношении юридических лиц — правопреемникам) исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного или кабельного вещания переходит право разрешать использование исполнения, постановки, фонограммы, передачи в эфир или по кабелю и на получение вознаграждения в пределах оставшейся части срока охраны смежных прав.

Защита авторских и смежных прав. В общей форме в Законе установлено, что за нарушение авторских и смежных прав наступает гражданская, уголовная и административная ответственность.

Закон предусматривает комплекс мер, которые обладатель авторских и смежных прав может применить против нарушителя этих прав, используя государственное принуждение, в том числе предъявив требования:

1) о признании прав;

2) о восстановлении положения, существовавшего до нарушения правами прекращении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушению;

3) о возмещении убытков, включая упущенную выгоду;

4) о взыскании дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения авторских и смежных прав, вместо возмещения убытков;

5) о выплате компенсации в сумме от 10 тыс. руб. до 5 млн руб., определяемой по усмотрению суда (арбитражного суда), вместо возмещения доходов или взыскания прибыли и др.

Указанные в п. 3—5 меры применяются по выбору обладателя авторских и смежных прав (ст. 49).

**Правовая охрана программ для электронных вычислительных машин и баз данных.**

Основным источником регулирования правовой охраны программ для ЭВМ и баз данных является Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3523-1 "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных" (далее – Закон о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных).

Законом о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных регулируются отношения, возникающие в связи с правовой охраной и использованием программ для ЭВМ и баз данных.

При этом программы для ЭВМ и базы данных относятся настоящим Законом к объектам авторского права. Программам для ЭВМ предоставляется правовая охрана как произведениям литературы, а базам данных - как сборникам в соответствии с Законом Российской Федерации от 9 июля 1993 г. N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" и Законом о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных[[77]](#footnote-77).

Сфера действия Закона о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных. Авторское право на программу для ЭВМ или базу данных, впервые выпущенные в свет на территории Российской Федерации либо не выпущенные в свет, но находящиеся на ее территории в какой-либо объективной форме, действует на территории Российской Федерации. Оно признается за автором, его наследниками или иными правопреемниками автора независимо от гражданства.

Авторское право признается также за гражданами Российской Федерации, программа для ЭВМ или база данных которых выпущена в свет или находится в какой-либо объективной форме на территории иностранного государства, или за их правопреемниками.

За другими лицами авторское право на программу для ЭВМ или базу данных, впервые выпущенные в свет или находящиеся в какой-либо объективной форме на территории иностранного государства, признается в соответствии с международными договорами Российской Федерации[[78]](#footnote-78).

Авторское право распространяется на любые программы для ЭВМ и базы данных, как выпущенные, так и не выпущенные в свет, представленные в объективной форме, независимо от их материального носителя, назначения и достоинства.

Авторское право распространяется на программы для ЭВМ и базы данных, являющиеся результатом творческой деятельности автора (соавторов). Творческий характер деятельности автора (соавторов) предполагается до тех пор, пока не доказано обратное[[79]](#footnote-79).

Предоставляемая Законом о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных правовая охрана распространяется на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код.

Также предоставляемая этим Законом правовая охрана распространяется на базы данных, представляющие собой результат творческого труда по подбору и организации данных. Базы данных охраняются независимо от того, являются ли данные, на которых они основаны или которые они включают, объектами авторского права.

Предоставляемая настоящим Законом правовая охрана не распространяется на идеи и принципы, лежащие в основе программы для ЭВМ или базы данных или какого-либо их элемента, в том числе на идеи и принципы организации интерфейса и алгоритма, а также языки программирования[[80]](#footnote-80).

Авторское право на программы для ЭВМ и базы данных не связано с правом собственности на их материальный носитель. Любая передача прав на материальный носитель не влечет за собой передачи каких-либо прав на программы для ЭВМ и базы данных[[81]](#footnote-81).

Авторское право на программу для ЭВМ или базу данных возникает в силу их создания. Для признания и осуществления авторского права на программу для ЭВМ или базу данных не требуется депонирования, регистрации или соблюдения иных формальностей.

Правообладатель для оповещения о своих правах может, начиная с первого выпуска в свет программы для ЭВМ или базы данных, использовать знак охраны авторского права, состоящий из трех элементов:

буквы С в окружности или в круглых скобках;

наименования (имени) правообладателя;

года первого выпуска программы для ЭВМ или базы данных в свет[[82]](#footnote-82).

Срок действия авторского права.

Авторское право действует с момента создания программы для ЭВМ или базы данных в течение всей жизни автора и 50 лет после его смерти, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.

Срок окончания действия авторского права на программу для ЭВМ и базу данных, созданные в соавторстве, исчисляется со времени смерти последнего автора, пережившего других соавторов.

Авторское право на программу для ЭВМ или базу данных, выпущенные анонимно или под псевдонимом, действует с момента их выпуска в свет в течение 50 лет. Если автор программы для ЭВМ или базы данных, выпущенных в свет анонимно или под псевдонимом, раскроет свою личность в течение указанного срока или принятый автором псевдоним не оставляет сомнений в его личности, то применяется обычный срок охраны .

Личные права автора на программу для ЭВМ или базу данных охраняются бессрочно[[83]](#footnote-83).

Автор программы для ЭВМ и баз данных.

В соответствии со ст. 4 Закона об авторском праве и ст. 8 Закона о правовой охране программ для ЭВМ автором программы для ЭВМ или базы данных признается физическое лицо, творческим трудом которого они созданы.

Если программа для ЭВМ или база данных созданы совместной творческой деятельностью двух и более физических лиц, то независимо от того, состоит ли программа для ЭВМ или база данных из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение, или является неделимой, каждое из этих лиц признается автором такой программы для ЭВМ или базы данных.

В случае, если части программы для ЭВМ или базы данных имеют самостоятельное значение, каждый из авторов имеет право авторства на созданную им часть.

По ранее действовавшему законодательству (ст. 485, 486 ГК РСФСР) авторское право возникало и у юридических лиц: на научные сборники, энциклопедические словари, периодические издания —- у организаций, выпустивших их в свет; на аудиовизуальное произведение — кинофильм или телефильм — у предприятия, осуществляющего их съемку; на радиотелевизионные передачи — у передающих их радиостанций. Авторское право на все три категории объектов действовало бессрочно.

В настоящее время авторское право, возникшее у юридических лиц до введения в действие Закона об авторском праве и смежных правах, сохраняет свое действие, но становится срочным. Срок его действия прекращается через 70 лет с момента первого обнародования вышеуказанных произведений.

Права авторов программ для ЭВМ и баз данных

Согласно Закону об авторском праве и смежных правах права авторов подразделяются на личные и имущественные. К личным правам в соответствии со ст. 9 указанного выше Закона отнесены:

право авторства — право считаться автором программы для ЭВМ или базы данных;

право на имя — право определять форму указания имени автора в программе для ЭВМ или базе данных: под своим именем, под условным именем (псевдонимом) или анонимно;

право на неприкосновенность (целостность) — право на защиту самой программы для ЭВМ или базы данных от всякого рода искажений или иных посягательств, способных нанести ущерб чести и достоинству автора.

Право на неприкосновенность в классическом авторском праве возникло в связи с защитой чести и достоинства автора от различных искажений и посягательств. Оно предусматривает, что выпущенное в свет произведение не должно снабжаться предисловиями, послесловиями или комментариями других лиц, наносящими ущерб чести и достоинству автора, содержащими необоснованные и оскорбительные для него утверждения и предположения. По тем же причинам произведение не должно подвергаться произвольным сокращениям и адаптациям, искажающим его смысл и возможность восприятия другими лицами (читателями, пользователями и т.п.). В отношении программ для ЭВМ и баз данных следует учитывать их технический характер и предназначенность для задания определенных функций при обработке информации на ЭВМ и получения определенного результата. Поэтому для этих произведений наибольшее значение имеет внесение в них без ведома автора таких изменений и уточнений, которые могут отразиться на функциональных свойствах и характеристиках. Ущерб чести и достоинству автора программы для ЭВМ или базы данных может быть следствием именно несанкционированного вмешательства других лиц. Поэтому в качестве второго значения термина используется такое понятие, как «целостность».

Имущественные права авторов и иных правообладателей. Имущественные права автора и других правообладателей сводятся к исключительному праву осуществлять и(или) разрешать осуществление ряда действий: выпуск в свет, воспроизведение, распространение, модификацию и иное использование в отношении соответствующей программы для ЭВМ или базы данных (ст. 10 Закона о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных). В ст. 11 предусматривается, что передача указанных прав осуществляется по договору (авторскому договору или авторскому договору заказа).

Исключительное право на программу для ЭВМ или базу данных может быть передано полностью или частично другим физическим или юридическим лицам по договору.

Договор заключается в письменной форме и должен устанавливать следующие существенные условия: объем и способы использования программы для ЭВМ или базы данных, порядок выплаты и размер вознаграждения, срок действия договора.

Исключительное (имущественное) право на программу для ЭВМ или базу данных переходит по наследству в установленном законом порядке.

Ст. 12 Закона о правовой охране программ для ЭВМ содержит понятие служебных, созданных работником (автором) в связи с выполнением трудовых обязанностей или по заданию работодателя программы для ЭВМ и базы данных. Исключительное право на них принадлежит работодателю, если договором между ним и работником (автором) не предусмотрено иное.

В случае, если исключительное право на программу для ЭВМ или базу данных принадлежит работодателю, работник (автор) имеет право на вознаграждение, порядок выплаты и размер которого устанавливаются договором между работником (автором) и работодателем.

Использование программы для ЭВМ и базы данных. Использование программы для ЭВМ или базы данных третьими лицами (пользователями) осуществляется на основании договора с правообладателем.

Договор на использование программы для ЭВМ или базы данных заключается в письменной форме.

При продаже и предоставлении массовым пользователям доступа к программам для ЭВМ и базам данных допускается применение особого порядка заключения договоров, например путем изложения условий договора на передаваемых экземплярах программ для ЭВМ и баз данных[[84]](#footnote-84).

Исключение из этого правила составляет перепродажа или передача иным способом права собственности либо иных вещных прав на экземпляр программы для ЭВМ или базы данных после первой продажи или другой передачи права собственности на этот экземпляр, которая допускается без согласия правообладателя и без выплаты ему дополнительного вознаграждения[[85]](#footnote-85).

Защита прав на программы для ЭВМ и базы данных. За защитой своих прав авторы и иные правообладатели в соответствии с п. 2 ст. 18 Закона о правовой охране программ для ЭВМ вправе обратиться в суд, арбитражный или третейский суд. При этом в соответствии со ст.49 Закона об авторском праве автор программы для ЭВМ или базы данных и иные правообладатели вправе требовать:

- признания прав;

- восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и прекращения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;

- возмещения причиненных убытков, в размер которых включается сумма доходов, неправомерно полученных нарушителем;

- выплаты нарушителем компенсации в определяемой по усмотрению суда, арбитражного или третейского суда сумме от 10 тыс. руб. до 5 млн руб. в случаях нарушения с целью извлечения прибыли вместо возмещения убытков;

- принятия иных, предусмотренных законодательными актами мер, связанных с защитой их прав.

Суд (арбитражный суд) может вынести решение о конфискации контрафактных экземпляров программы для ЭВМ или базы данных, а также материалов и оборудования, используемых для их воспроизведения, и об их уничтожении либо о передаче их в доход республиканского бюджета Российской Федерации либо истцу по его просьбе в счет возмещения убытков.

**2.4 Ноу-хау**

Понятие «ноу-хау» применяется к незапатентованной информации (независимо от того, является ли она патентоспособной или нет), которая содержит сведения о формуле, рецепте, устройстве или способе, а также о каком-либо методе, применение которых делает возможным производство определенной продукции или оказание определенных услуг, или обеспечивает решение конкретных практических вопросов, связанных с производством. Ноу-хау может состоять в добавочной информации, получаемой при использовании запатентованных технологий, которая, не будучи патентоспособной сама по себе, позволяет более эффективно использовать запатентованное устройство или способ.

Несмотря на всемирную распространенность термина «ноу-хау» (англ. «know-now» -"знать как", т.е. "знать как что-то сделать"), до сих пор не существует единой концепции этого понятия. Оно по-разному определяется в документах международных организаций, в национальных нормативных актах, и даже в различных научных школах в пределах одного государства.

Правовой базой регулирования ноу-хау в России являются в настоящее время ГК РФ и Федеральный закон от 29 июля 2004 г. N 98-ФЗ "О коммерческой тайне" (далее - Закон о коммерческой тайне).

Одна из функций гражданского права состоит в установлении режима использования объектов необщедоступной (конфиденциальной) информации, т.е. информации, составляющей коммерческую тайну (ноу-хау). Согласно п. 1 ст. 139 ГК РФ информация составляет служебную или коммерческую тайну в случае, когда она имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности. Лица, незаконными методами получившие подобную информацию, обязаны возместить причиненные убытки. Такая же обязанность возлагается на работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну вопреки трудовому договору (контракту), и на контрагентов, сделавших это вопреки гражданско-правовому договору (п. 2 ст. 139 ГК РФ).

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о коммерческой тайне коммерческая тайна - это "конфиденциальность информации, позволяющая ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду".

В статье 139 ГК РФ, определяющей правовой режим конфиденциальной информации в виде коммерческой тайны, в отличие от аналогичной по содержанию ст. 151 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. термин "ноу-хау" не употребляется. Это решение законодателя не совсем понятно, так как во всем мире подобные сведения обычно именуются ноу-хау.

Кроме того, термин "ноу-хау" используется в других федеральных законах, например в п. 2 ст. 3 Закона о коммерческой тайне и в п. 4 ст. 7 Федерального закона от 29 октября 1998 г. N 164-ФЗ "О финансовой аренде (лизинге)" в редакции от 20 января 2002 г.

Что касается Закона о коммерческой тайне, то в нем также без достаточных причин термином "ноу-хау" обозначена только "информация, составляющая секреты производства", тогда как к этой категории можно отнести и любую другую, в том числе научно-техническую, технологическую, производственную и финансово-экономическую информацию, если она находится в режиме коммерческой тайны и отвечает всем признакам подобной информации, закрепленным в ст. 139 ГК РФ и в п. 2 ст. 3 Закона о коммерческой тайне.

Функция защиты (охраны) ноу-хау реализуется путем закрепления за разработчиками ноу-хау права на неразглашение их конфиденциальной информации с запретом ее получения третьими лицами незаконными методами под угрозой возмещения убытков или применения иных правовых санкций.

Незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну, преследуется в уголовном порядке (ст. 183 УК РФ). Подобные уголовно наказуемые деяния традиционно называют промышленным шпионажем. Кроме того, в число правовых средств, препятствующих незаконному получению сведений, составляющих ноу-хау, входят имущественная (гражданско-правовая) ответственность в форме возмещения убытков; санкции, применяемые по законодательству о недобросовестной конкуренции (преимущественно в виде возмещения убытков) и ответственность работников по трудовому законодательству.

По смыслу п. 1 ст. 139 ГК РФ и п. 2 ст. 3 Закона о коммерческой тайне закон пресекает посягательства на имущественные и личные интересы обладателя ноу-хау со стороны третьих лиц при наличии как минимум четырех условий: 1) техническая, финансовая или иная информация представляет реальную или гипотетическую коммерческую ценность; 2) эта информация, в том числе так называемые "секреты производства", не известна третьим лицам, т.е. является конфиденциальной; 3) у третьих лиц нет свободного доступа к этой информации на законном основании; 4) обладатель информации принимает необходимые меры к охране ее конфиденциальности. Иными словами, ноу-хау как правовая категория существует, а законные интересы его обладателя защищаются лишь до тех пор, пока сохраняются все эти условия.

Часть IV Гражданского кодекса РФ, которая вступает в силу с 1 января 2008 г., в числе прочих изменений, содержит и закрепление единого правового института секретов производства (ноу-хау).

**3. Некоторые международные проблемы охраны авторских и смежных прав в сети Интернет**

Развитие научно-технического прогресса затронуло все сферы жизни общества. Особенно значительным его влияние в последние годы оказалось в сфере информационных технологий. Появление сети Интернет (далее в качестве синонима будет использоваться слово «Сеть») оказалось революционным событием для мирового информационного и культурного обмена. Важная черта сети Интернет – отсутствие в ней какого-либо подобия государственных границ. В результате, в Сети возможен свободный обмен информацией между гражданами разных стран; размещение произведений науки; литературы и искусства, с которыми потенциально может ознакомиться самая широкая аудитория. Большая часть информации, размещаемой в сети Интернет, охраняется авторским правом и смежными правами.

В Сети любая информация может находиться и распространяться только в цифровой форме, так как только так она доступна для обработки и передачи с помощью ЭВМ. Например, текст может быть сохранен в цифровых форматах «txt», «doc», «htm» и др., музыкальные файлы, как правило, записываются в форматах «mp3», «wma», «wav» и др., изображения - в форматах «jpg», «bmp», «tiff», и др., широко используется смешанный формат для текста и изображений «pdf», для видеоизображения используют форматы «avi», «mpeg» и т.д. У такой информации есть ряд особенностей, имеющих принципиальное значение для охраны авторских и смежных прав. Во-первых, она может воспроизводиться неограниченное количество раз без ухудшения качества, в том числе, если для воспроизведения используется не оригинал, а копия с оригинала или копия с копии (качество аналоговой записи в такой ситуации значительно ухудшается). Во-вторых, цифровые форматы позволяют существенно уменьшать объем, занимаемый информацией, при этом уровень потерь качества за счет уменьшения объема остается приемлемым. Особенно ярко это проявляется при сжатии звуковых файлов в формате «mрЗ» или видеофайлов в форматах «avi» и «mpeg». Это позволяет использовать Сеть для передачи самых разных произведений, включая звуко- и видеозаписи, так как объем информации в случае использования аналоговой и цифровой копий одного и того же объекта несопоставим.

Указанные обстоятельства создают целый ряд проблем при охране прав авторов; исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций. Возникающие проблемы носят принципиально новый характер, поэтому отсутствуют отработанные способы их решения.

В целом, существует фундаментальное противоречие между территориальным характером прав интеллектуальной собственности и трансграничной, глобальной природой сети Интернет, указанное противоречие приводит к значительным сложностям как при применении существующего законодательства по охране интеллектуальной собственности к «сетевым» отношениям, так и при разработке специального правового регулирования по соответствующим вопросам. Для приведения примеров обратимся к проблемам правового регулирования авторских и смежных прав в сети Интернет.

Само применение традиционных методов охраны авторских и смежных прав в цифровых сетях вызывает целый ряд вопросов. Первый из них – каким исключительным правом автора охватывается размещение и использование охраняемого объекта в Интернете? Ответ на данный вопрос необходим в любом случае, так как автор, обращаясь за судебной защитой своих прав, должен будет указать на нарушение конкретных исключительных прав, а также на то, в чем выразилось такое нарушение.

Несмотря на то, что ученые единогласно высказывались в пользу того, что автор должен иметь право запрещать несанкционированное использование своих произведений в цифровой сети, у специалистов и законодателей отсутствовал единый взгляд на то, какое из предоставляемых автору исключительных прав в наибольшей степени применимо для регулирования использования произведений в Интернете. Учитывая же трансграничный характер цифровых сетей, важно обеспечить единообразие национальных законодательств в отношении «цифровых прав» авторов.

Как известно, самым эффективным средством достижения единообразия в сфере интеллектуальной собственности в разных странах является унификация права, осуществляемая посредством международных договоров. Иные средства охраны иностранных авторов, в частности, охрана на основании взаимности менее эффективны. В отношении Интернета, имеющего трансграничную природу необходимость унификации особенно очевидна. В силу необходимости такой правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности на глобальном уровне, в рамках ВОИС были начаты работы по созданию специального международного договора, унифицирующего правовые нормы, учитывающие влияние современных технологий, в том числе Интернет на охрану авторских и смежных прав. Указанная работа завершилась принятием 20 декабря 1996 г. на дипломатической конференции в Женеве двух договоров: Договора ВОИС по авторскому праву и Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам. Оба договора вступили в силу: 6 марта 2002 г. и 20 мая 2002 г., соответственно. В Договоре ВОИС по авторскому праву на 17 января 2005 г. участвовало 51 государство, в Договоре ВОИС по исполнениям и фонограммам на то же время – 49 государств. Российская Федерация в данных договорах не участвует. На этапе разработки этих договоров обсуждались некоторые «традиционные» права в отношении использования произведений и объектов смежных прав в сети Интернет.

Право на распространение. Предложение о применении этого права в цифровой среде было высказано делегацией из США. Данное предложение не было принято, так как в большинстве государств мира право на распространение относится только к распространению материальных копий произведения. Кроме того, к праву на распространение применяется доктрина исчерпания прав[[86]](#footnote-86), заключающаяся, в том, что если экземпляры произведения правомерно введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее отчуждение без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения. Таким образом, применение права на распространение в сети Интернет может привести к тому, что любое правомерно приобретенное произведение (например, фонограмма, купленная; в магазине) может быть затем размещено в Сети покупателем, что фактически сделает охрану авторских прав в Интернете бессмысленной.

Договоры ВОИС исходят из неприменимости права на распространение в. цифровой среде, указывая на то, что данное право применяется, только в отношении материальных, «осязаемых» (tangible) объектов.

Право на показ произведения (в отечественном законодательстве — право на публичный показ). Так как право показа признается далеко не всеми государствами, было решено отказаться от его применений в отношении сети Интернет.

Право проката[[87]](#footnote-87). Мнение о том, что использование произведении в цифровых сетях охватывается в первую очередь данным правом, было высказано Европейской Комиссией. Впрочем, данное право, как и право на распространение, в большинстве государств применимо только к материальным экземплярам произведений.

Право на воспроизведение. Казалось бы, данное право в наибольшей степени применимо в цифровой среде. В самом деле, право автора на воспроизведение охватывает создание копий произведения любым способом и в любой форме, в том числе, в памяти ЭВМ. Однако, сразу же возникает ряд проблем.

Во-первых, для размещения произведения в Интернете необходимо записать это произведение в форме компьютерной программы в память сервера. Запись в начале осуществляется на жесткий диск сервера (или иной носитель, предназначенный для долговременного хранения информации), а затем – в оперативную память компьютера, с которого осуществляется доступ в Сеть (в большинстве случаев эта информация из оперативной памяти может быть записана на любой носитель, в том числе предназначенный для долговременного хранения, т.е. может быть создана физическая копия произведения).

Запись (как на жесткий диск сервера, так и в оперативную память ЭВМ) с технической точки зрения вполне логично считать воспроизведением. Однако, целесообразно ли считать любую запись в память ЭВМ воспроизведением в юридическом смысле? Ведь кроме записей, предназначенных для долговременного характера (например, на жесткий диск сервера) существуют кратковременные записи. Эти записи существуют в течение незначительного периода времени (сроки могут различаться) и носят промежуточный характер. Здесь можно провести аналогию с правом на передачу в эфир - никто не считает передачу в эфир воспроизведением, хотя при этом создается копия произведения в форме радиоволн. Даже тот факт, что радиопередача может быть легко записана (например, на обычную аудиокассету) при ее приеме слушателем, не вызывает сомнений в том, что передача в эфир и воспроизведение - разные действия.

Таким образом, отсутствует полная уверенность в отношении того, следует ли считать воспроизведением всякую запись произведения в память ЭВМ. Тем не менее, законы многих стран мира, в том числе и Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г., подчеркивают, что запись произведенная в память ЭВМ, является воспроизведением. При этом, к сожалению, зачастую не проводится различия между записью в оперативную память и в постоянную память (на жесткий диск и т.п.).

Во-вторых, применение права па воспроизведение в его классическом понимании в качестве права, охватывающего любые способы использования произведений в Интернете, может, по мнению ряда специалистов, иметь негативные последствия для развития Интернет-технологий. В частности, в ходе разработки Договоров ВОИС, норвежская делегация совершенно справедливо отметила, что невозможно запрашивать согласие автора на воспроизведение при каждом открытии страницы в Сети (при этом происходит копирование страницы в оперативную память компьютера)

Таким образом, применительно к праву на воспроизведение мы видим, что существует конфликт интересов пользователей Сети и правообладателей. Правообладатели, разумеется, стремятся к сохранению наиболее полного контроля за использованием произведений, в то время как пользователи заинтересованы в максимальном удобстве работы в Интернете, для чего необходимо ограничить возможность применения указанного права в цифровой среде.

Поэтому даже специалисты, считающие, что право на воспроизведение вполне применимо в качестве основного права, регулирующего использование произведений цифровой среде, говорят о том, что возможность применять данное право обеспечивается наличием устоявшихся изъятий из авторской охраны.

Например, в США применяется концепция добросовестного использования («fair use»); российские авторы пишут о том, что правообладатели, размещая произведения в Интернете, дают «подразумеваемое, разрешение» на копирование в оперативную память компьютера[[88]](#footnote-88).

Окончательного консенсуса но данной проблеме достичь так и не удалось, так что в результате в Договор ВОИС по авторскому праву не было включено никаких специальных норм, посвященных праву автора на воспроизведение в цифровых сетях. Вместо этого, Стороны приняли Согласованное заявление к ст. 1(4) Договора, в котором говорится, что "право на воспроизведение, установленное статьей 9 Бернской конвенции, а равно изъятия из указанного нрава, допустимые в соответствии с ней, полностью применимо в цифровой среде, в особенности, в случае использования произведения в цифровой форме. Понимается, что хранение произведения в цифровой форме в электронном средстве сообщения представляет собой воспроизведение в соответствии со статьей 9 Бернской конвенции».

Бернская конвенция в ст.9 весьма широко формулирует понятие права на воспроизведение («воспроизведение любым способом и в любой форме»). Так как говорится о любом способе воспроизведения, можно сделать вывод, что создание промежуточных копий в цифровой сети охватывается исключительным правом автора на воспроизведение, что может повлечь за собой вышеназванные негативные последствия.

Наличие в ст.9 Бернской конвенции пункта 2, в соответствии с которым «за законодательством стран Союза сохраняется право разрешать воспроизведение ... произведений в определенных особых случаях при условии, что такое воспроизведение не наносит ущерба нормальной эксплуатации произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора», не снимает проблему. Этим Бернская конвенция в отношении изъятий из права на воспроизведение отсылает к национальному законодательству. В настоящее время специальные правила об охране авторских и смежных прав и Интернете, включая специальные изъятия из охраны, существуют далеко не во всех странах мира (в основном, в технологически наиболее развитых). Таким образом, исходя из положений Бернской конвенции, авторы потенциально могут потребовать применения их права на воспроизведение в отношении промежуточных цифровых копий.

Специальное право на доведение до всеобщего сведения. На момент подготовки текстов Договоров ВОИС в разных странах уже существовали различные подходы в отношении того, каким из исключительных прав должно охватываться размещение и использование произведений и объектов смежных прав в сети Интернет. К консенсусу по данному вопросу прийти так и не удалось. Однако, ни у кого не вызывало сомнения, что авторы (и обладатели смежных прав) должны иметь исключительное право разрешать действия по использованию произведений и объектов смежных прав в цифровых сетях.

В результате, помощник Генерального Секретаря ВОИС М. Фичор высказал мысль о том, что действие по размещению произведений и объектов смежных прав в цифровой сети должно быть описано юридически нейтральным образом. Такое описание не должно быть специально техническим, но в то же время оно должно выражать интерактивную природу цифровой передачи, когда произведение или объект смежных прав рассматривается в качестве доступного для публики, причем представители публики могут получить доступ к объекту из любого места и в любое время. Такой подход позволил оставить на усмотрение национального законодателя выбор конкретного права, подлежащего применению к размещению объектов в Сети. В западных, публикациях указанный подход получил название «зонтичного решения»[[89]](#footnote-89).

В итоге, в Договоре ВОИС по авторскому праву и в Договоре по исполнениям и фонограммам было сформулировано право на доведение охраняемых объектов до всеобщего сведения «по проводам или средствам беспроволочной связи таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к ним из любого места и в любое время по своему собственному выбору» (ст.8-Договора ВОИС по авторскому праву, ст. 10 и 14 Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам). Данная формулировка специально предназначена для того, чтобы охватить размещение произведений в цифровых сетях, когда возможен доступ в режиме «on-line», то есть пользователь в любой момент и из любого места, оборудованного выходом в Сеть, может получить доступ к произведению.

Следует, правда, отметить, что Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам предоставил право на доведение до всеобщего сведения только тем исполнителям, исполнения которых записаны на фонограмму. Аудиовизуальные исполнения не затронуты Договором ВОИС.

Таким образом, впервые на международном уровне зафиксировано исключительное право авторов, исполнителей и производителей фонограмм размещать свои произведения, исполнения и фонограммы в телекоммуникационных цифровых сетях. Как следствие, лица, размещающие произведения в сети Интернет без согласия авторов, не смогут в качестве аргументов и свою защиту говорить о том, что Интернет не регулируется авторским правом, а «все, что не запрещено, разрешено». Не смогут они и утверждать, что размещение произведения без согласия правообладателя на созданной пользователем странице в Интернете является аналогом частной копии (ведь в данном случае создается копия, доступная для ознакомления любому пользователю Сети, соответственно, «частной» назвать ее невозможно).

Данная формулировка с небольшими изменениями перекочевала и в Закон РФ об авторском праве (после внесения изменений Федеральным законом от 20.07.2004 №72-ФЗ). Пункт 2 ст.16 был дополнен исключительным правом автора «сообщать произведение таким образом, при котором любое лицо может иметь доступ к нему в интерактивном режиме из любого места и в любое время по своему выбору (право на доведение до всеобщего сведения)».

Что касается коллизионно-правовых вопросов охраны авторских и смежных прав в Интернете, то они, в отличие от материально-правовых проблем, не нашли отражения в нормах договоров ВОИС.

Территориальный характер авторских и смежных прав в сочетании с принципом национального режима, являющегося одной из основ международной охраны прав авторов[[90]](#footnote-90), закономерно приводит к выводу о том, что при ведении дел, связанных с осуществлением авторских и смежных прав в Интернете, суд должен применять свое собственное право, т.е. lex fori – закон суда. Этот подход нашел отражение в п.2 статьи 5 Бернской конвенции, в соответствии с которым: «...помимо установленных настоящей Конвенцией положений, объем охраны, равно как и средства защиты, обеспечиваемые автору для ограждения его прав, регулируется исключительно законодательством страны, в которой истребуется охрана». Пункт 2 ст.5 Договора ВОИС об авторском праве дословно повторяет указанную норму, но не содержит каких-либо специальных положении о нраве, подлежащем применению к отношениям по использованию произведений в Интернете.

Под объемом охраны в статье, несомненно, понимаются права, предоставляемые автору, а. также условия и пределы их осуществления. Однако, возникает вопрос в отношении толкования понятия «страна, в которой истребуется охрана». Данный термин может относиться как к.государству, суд которого рассматривает дело, так и к государству, в котором правообладатель. желает получить защиту (даже если он обратился в суд другого государства). Мнения-специалистов на этот счет расходятся.

Впрочем, на наш взгляд, следует согласиться с теми, кто полагает, что п.2 ст.5 Бернской конвенции предусматривает именно применение lex fori – закона суда – (наряду с положениями самой Конвенции) при рассмотрении дел о нарушении авторских прав, так как именно такое толкование совпадает с буквальным текстом Конвенции.

Норма п.2 ст.5 Бернской конвенции носит общий характер. Кроме того, в Конвенции содержится и ряд специальных правовых норм, предусматривающих применение права страны, в которой испрашивается охрана, к отдельным ситуациям. Например, п. 2а ст. 14 bis предусматривает, что право страны, в которой истребуется охрана, применяется при определении лиц - владельцев авторских прав на кинематографическое произведение. Таким образом, можно сделать вывод, что Бернская конвенция рассматривает lex fori как основную коллизионную привязку, применяемую при рассмотрении споров об авторском праве, причем только в отношении вопросов, не урегулированных (или недостаточно урегулированных) нормами Бернской конвенции и между народных договоров.

С учетом вышеизложенного, попытаемся ответить на вопрос, правом какого государства должны регулироваться отношения по охране авторских и смежных прав в сети Интернет в той части, в какой они не урегулированы правилами международных договоров.

В целом, можно согласиться с той точкой зрения, что любые правоотношения должны регулироваться правом, наиболее тесно связанным с отношением. Этот принцип закреплен, в частности, в п.2 ст.1186, ст. 1188; пп 1, 2 и 5 ст. 1211, п.1 ст. 1213 ГК РФ[[91]](#footnote-91). Однако, несмотря на, казалось бы, простоту данного понятия, отыскать такое право не так просто. Для этого необходимо учитывать связь отношения как с территорией определенного государства, так и с его правопорядком, иными словами, осуществить как территориальную, так и правовую локализацию отношения. Причем если территориальная локализация является одной из объективных характеристик отношения, то его правовая локализация зависит от желания государства подчинить отношение своему правопорядку[[92]](#footnote-92).

Однако, в Интернете территориальная локализация отношений в сфере авторского права и смежных прав весьма затруднительна. Возьмем, к примеру, размещение текста книги в так называемой «сетевой библиотеке» без согласия автора. Даже если русский текст, к примеру, размещен на русскоязычном сайте Сети, но автор - иностранный гражданин, то при размещении текста будут нарушены права и автора, и переводчика (не исключено, тоже иностранца). При этом электронная копия произведения находится, например, на сервере, физически расположенном за пределами России. Нахождение копии произведения на сервере за пределами страны (что на практике встречается весьма часто) приведет к тому, что исполнение решения национального суда об удалении с сервера контрафактной копии произведения будет практически невозможным, если, конечно, с этим государством не заключен договор о взаимном признании и исполнении судебных решений. Следовательно, правообладателю, как правило, выгоднее обращаться в суд по месту нахождения контрафактной копии произведения[[93]](#footnote-93), однако право какой страны должен Судет применить суд?

На первый взгляд, привлекательным выглядит решение регулировать указанные отношения правом государства, с которым отношение имеет наиболее тесную связь, тем более, что во вненациональной среде сети Интернет только такой подход мог бы обеспечить достаточную гибкость коллизионно-правового регулирования.

Однако, правоотношения по использованию объектов интеллектуальной собственности в Интернете зачастую связаны с территориями множества государств, причем очень сложно установить, какая из существующих связей является «наиболее тесной». Это может привести либо к судебному произволу при выборе права, подлежащего применению, либо к выбору сразу нескольких правопорядков, что может окончательно запутать и без того непростой спор. Результатом этого может стать рост правовой неопределенности. В качестве примера можно привести дело Boosey & Hawkes против Disney, когда в 1998 г. один из окружных судов США отклонил исковое заявление, так как в данном случае необходимо было применить нормы авторского права восемнадцати государств. Правда, суд второй инстанции пересмотрел данное решение, специально подчеркнув, что недопустимо отказывать в иске по причине нежелания суда применить иностранное право.

На настоящий момент приемлемой альтернативой такому положению вещей может послужить применение к отношениям по использованию объектов авторских и смежных прав в Сети достаточно четко сформулированных коллизионных правил.

Следует согласиться с Л.П. Ануфриевой, отмечавшей, что вследствие исключительной сложности территориальной локализации отношении по использованию объектов авторских и смежных прав в Интернете, в качестве решения задачи коллизионного регулировании таких отношений может выступать четкое определение формулы отыскания надлежащего правопорядка[[94]](#footnote-94).

Предпочтительным, на наш взгляд, представляется применение к таким отношениям права страны, суд которой рассматривает дело (lex fori). Во-первых, данная формула прикрепления зафиксирована действующими международными договорами, следовательно, не потребуется их изменения, а во-вторых, она наилучшим образом учитывает территориальный характер авторских прав и принцип национального режима их охраны (данный принцип сохраняет свое значение и применительно к сети Интернет). Наконец, благодаря успехам международной унификации, нормы законов разных государств об авторском траве и смежных правах весьма схожи между собой, следовательно, при рассмотрении схожих вопросов суды зачастую будут приходить к одинаковым, выводам вне зависимости от места рассмотрения спора и применяемого судом закона, а в такой ситуации нет большой необходимости в разработке новых коллизионных норм.

Таким образом, появление сети Интернет оказало огромное влияние на правоотношения, связанные с осуществлением авторских и смежных прав на произведения литературы, науки и искусства. Как показано в нескольких приведенных примерах, характер отношений, действующих в области сети Интернет, является новым, нестандартным для применения норм, обеспечивающих правовую охрану авторских и смежных прав. Поэтому возникающие проблемы правового регулирования являются принципиально новыми, чей механизм решений часто еще не выработан.

Кроме того, существует фундаментальное противоречие между территориальным характером современной охраны прав интеллектуальной собственности и трансграничной, глобальной природой сети Интернет, вследствие чего защита авторских и смежных прав оказывается затруднительной. Однако, это не означает отмены необходимости такой защиты. Результаты интеллектуальной деятельности все также имеют и духовную, и материальную ценность, и было бы несправедливо лишать создателей творческих результатов возможности получать материальную выгоду от их использования.

**Заключение**

Осталось подвести итоги всему сказанному.

Интеллектуальная собственность – это совокупность исключительных прав личного и имущественного характера на результаты интеллектуальной деятельности и некоторые приравненные к ним объекты, конкретный перечень которых устанавливается законодательством конкретного государства с учетом принятых им на себя международных обязательств. Интеллектуальная собственность является продуктом технических и социальных условий общественной жизни, сформировавшихся в течение нескольких последних веков. Интеллектуальные права и сегодня направлены как на защиту личных прав авторов произведений и изобретений, так и на извлечение имущественной выгоды от использования изобретений и произведений творческого труда. Получение же материальной выгоды от использования результатов интеллектуальной деятельности в массовом масштабе возможно лишь при существовании определенных технических (печатное дело, существование промышленности) и определенных социальных условий. В современном обществе многие виды результатов умственного труда являются нематериальным, духовным благом, и одновременно благом, способным принести значительные материальные прибыли.

Регулирование в России интеллектуальной собственности осуществляется на основании Конституции РФ, закрепляющей в ч. 1 ст. 44 свободу творчества и охрану интеллектуальной собственности законом. Согласно пункту «о» статьи 71 Конституции правовое регулирование интеллектуальной собственности относится к сфере исключительной компетенции Российской Федерации. Также важнейшими источниками правового интеллектуальной собственности в РФ являются ратифицированные ей международные договоры. Важнейшие из них – это Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений 1886 г., (с изм. от 28.09.1971), Всемирная (Женевская) конвенция по авторскому праву 1952 г., Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г., (с изм. от 02.10.1979.) и другие.

Действующие в настоящее время части Гражданского кодекса РФ в содержат лишь общие положения об интеллектуальной собственности и не содержат общего перечня видов ее объектов, которые охраняются законом.

Непосредственное регулирование интеллектуальной собственности осуществляется на основании отдельных законов: «Патентного закона РФ» от 23 сентября 1993 г., Закона РФ «об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г., Закона РФ «о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 23 сентября 1993 г., Закона РФ «о правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» от 23 сентября 1992 г., Закона РФ «О правовой охране топологий интегральных микросхем» от 23 сентября 1992 г., Закона РФ «О селекционных достижениях» от 6 августа 1993 г. и Федерального закона ФЗ "О защите конкуренции" от 26 июля 2006 г.

Кроме того, правовой режим объектов интеллектуальной собственности на основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов определяется подзаконными нормативными актами ряда федеральных органов государственной власти – Постановлениями Правительства РФ, нормативно-правовыми актами Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам и др.

Роль результатов интеллектуальной деятельности в жизни человека изменяется, в том числе и под влиянием развития новых технологий.

Появление сети Интернет оказалось революционным событием для мирового информационного и культурного обмена. Интернет является новым не опробованным нестандартным пространством правового регулирования для права, охраняющего результаты интеллектуальной деятельности (авторские и смежные права, средства индивидуализации участников хозяйственного оборота, производимой ими продукции, работ и услуг[[95]](#footnote-95)). Механизм решения многих вновь поставленных проблем еще не выработался. Во многом сама природа Интернета – трансграничного глобального объединения – противоречит современной территориально ограниченной системе охраны интеллектуальных прав.

Несмотря на трудности, с которыми сталкивается право, пытаясь урегулировать отношения, связанные с использованием авторских и смежных прав, прав на средства индивидуализации в области Интернета остается несомненной необходимость продолжения правовой охраны результатов умственного труда. Роль результатов интеллектуальной деятельности в жизни человека изменяется, но неизменной остается их важность, а их ценность для всего общества и его развития лишь увеличивается.

**Список использованной литературы**

1. Нормативные источники.

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // "Российская газета", N 237, 25.12.1993,

2. Всемирная конвенция об авторском праве (Вместе с "декларацией, относящейся к статье XVII", "резолюцией, относящейся к статье XI", <дополнительными протоколами 1, 2, 3>), (Заключена в г. Женеве 06.09.1952),

3. Парижская конвенция по охране промышленной собственности. (Заключена в г. Париже 20.03.1883) (с изм. от 02.10.1979) // Парижская Конвенция по охране промышленной собственности. Публикация N 201(R).- Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1990,

4. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений. (Вместе с "дополнительным разделом") (Заключена в г. Берне 09.09.1886) (с изм. от 28.09.1979) // Бюллетень международных договоров. 2003. N 9.,

5. Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности. (Заключена в г. Стокгольме 14.07.1967) (с изм. от 02.10.1979) // Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности. Публикация N 250(R).- Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1974,

6. Соглашение о международной регистрации знаков, заключено в Мадриде 14 апреля 1891 г.,

7. Страсбургское соглашение о международной патентной классификации от 24 марта 1971 г.,

8. Договор ВОИС по авторскому праву 1996г. и Согласованные заявления к нему,

9. Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г. и Согласованные заявления к нему,

10. Гражданский кодекс РФ (часть первая) (принят ГД ФС РФ 21.10.1994) (ред. от 03.06.2006) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // "Российская газета", N 238-239, 08.12.1994,

11. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья. Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ// Собрание законодательства РФ. 03.12.2001. N49. ст.4552,

12. Гражданский кодекс РФ (часть четвертая) (принят ГД ФС 24 ноября 2006 г.) // СЗ РФ. 2006. N 52. Ч. I. Ст. 5496,

13. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 N 63-ФЗ (принят ГД ФС РФ 24.05.1996) // Собрание законодательства РФ", 17.06.1996, N 25, ст. 2954, (ред. от 30.12.06),

14. Кодекс об административных правонарушениях РФ от 30.12.2001 N 195-ФЗ (принят ГД ФС РФ 20.12.2001) // "Собрание законодательства РФ", 07.01.2002, N 1 (ч. 1), (ред. от 03.07.2006),

15. "Патентный закон Российской Федерации" от 23 сентября 1992 года N 3517-1 // "Российская газета", N 225, 14.10.1992,

16. Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 года N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах "№ 5351-1 в редакции Федерального закона от 20 июля 2004 г. № 72-ФЗ Российская газета. №147, 03.08.1993,

17. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»» (ред. от 11.12.2002, с изм. от 24.12.2002) N 3520-1 // "Российская газета", N 228, 17.10.1992,

18. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года. «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» (ред. от 02.02.2006), N 3523-1 // "Российская газета", N 229, 20.10.1992,

19. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных (ред. от 02.02.2006), N 3523-1 // "Российская газета", N 229, 20.10.1992,

20. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3526-1 «О правовой охране топологий интегральных микросхем» "Российская газета", N 230, 21.10.1992, (ред. от 02.02.2006),

21. Закон Российской Федерации от 6 августа 1993 года N 5605-1 «О селекционных достижениях» // "Российская газета", N 170, 03.09.1993,

22. Федеральный закон от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ «О защите конкуренции». №135 ФЗ,

23. Постановление Правительства РФ от 16.06.2004. «Об утверждении положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам» // "Российская газета", N 132, 24.06.2004,

(ред. от 22.04.2005),

24. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 82 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение (ред. от 11.12.2003). // "Российская газета", N 202, 08.10.2003, (Зарегистрировано в Минюсте РФ 30.06.2003 N 4852),

25. Приказ Роспатента от 29.04.2003 N 64 «о Правилах регистрации договоров о передаче исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак и знак обслуживания, топологию интегральной микросхемы и права на их использование, полной или частичной передаче исключительного права на программу для электронных вычислительных машин и базу данных». (ред. от 11.12.2003) // "Российская газета", N 106, 03.06.2003, (Зарегистрировано в Минюсте РФ 19.05.2003 N 4563),.

26. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 83 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель // "Российская газета", N 137, 11.07.2003,

(Зарегистрировано в Минюсте РФ 30.06.2003 N 4845),

27. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 84 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на промышленный образец // "Российская газета", N 137, 11.07.2003,

(Зарегистрировано в Минюсте РФ 20.06.2003 N 4813),

28. Постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 22 июня 1927 г. «о введении в действие Положения о фирме» (ред. от 17.08.1927) // "Собрание законов и распоряжений Рабоче–Крестьянского Правительства СССР", 1927, N 40, ст. 394, 395 (ред. от 17.08.1927).

Литературные источники.

1. Барановский П.Д. Международно-правовые проблемы охраны интеллектуальной собственности в сети Интернет: Дис. канд. юрид. наук. Российская государственная библиотека.

2. Барановский П.Д. О принципах .международной охраны авторских прав //Журнал российского права. 2001. №8.

3. Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика применения: Практич. Пособие. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2006., 351 с.

4. Гришаев С.П. Патентный закон РФ. Комментарий.

5. Дозорцев В.А.. Исключительное право: сущность и развитие. Вступительная статья к учебнику В.О. Калятина «Интеллектуальная собственность (исключительные права)». М., 2001.

6. Дайси А.В. Основы государственного права Англии. Введение в изучение английской конституции. Перев. О.В. Полторацкой, под ред. проф. П.Г. Виноградова. Изд. 2-е – М., Типогр. Т-ва И.Д. Сытина, 1907, с. 296.

7. Зелинский Ф.Ф. История античной культуры. 2-е изд. СПб.: Марс. 1995. С. 96.

8. Зенин И.А., доктор юрид. наук, заслуженный профессор МГУ им. М.В. Ломоносова. Коммерческая тайна и ноу-хау. // "Законодательство", N 12, декабрь 2005 г.

9. И. Ивачев. Фирменное наименование, "эж-ЮРИСТ", N 2, январь 2005 г.

10. Минков А.М. Международная охрана интеллектуальной собственности. – СПб: Питер, 2001.

11. Пиленко А.А. Право изобретателя (привилегии на изобретения в русском и международном праве). Т.1. Типогр. М.М. Стасюлевича. 1903.

12. И.А. Покровский. Основные проблемы гражданского права. Глава VIII // Классика российской цивилистики. 2004.

13. Подшибихин Л., Леонтьев К. Интеллектуальная собственность. Реализация положений Бернской конвенции в России. // "Российская юстиция", N 4, апрель 2001 г.

14. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ПБОЮЛ Гриженко Е.М.,2000. -752 с.

15. Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань. 1891. - 180 с.

16. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. В 2-х т. – М.: Статут, 2005. – 461 с. (Классика российской цивилистики.)

**Приложение**

ТИПОВАЯ ФОРМА ЗАЯВЛЕНИЯ о ВЫДАЧЕ ПАТЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА ПОЛЕЗНУЮ МОДЕЛЬ

|  |  |
| --- | --- |
| ДАТА ПОСТУПЛЕНИЯдокументов заявки | (21) РЕГИСТРАЦИОННЫЙ № |
|  | (85) ДАТА ПЕРЕВОДА международной заявки на национальную фазу | ВХОДЯЩИЙ № |
| Щ86) (регистрационный № международной заявки и дата подачи, установленные получающим ведомством)а (87)(№ и дата международной публикации заявки) | АДРЕС ДЛЯ ПЕРЕПИСКИ (полный почтовый адрес, имя или наименованиеадресата) |
|  | Телефон: Телекс: Факс: |
| ЗАЯВЛЕНИЕ о выдаче патента Российской Федерации на полезную модель | В Федеральный институт промышленной собственности Бережковская наб., 30, корп. 1, Москва, Г-59, ГСП-5, 123995 |
| (54) НАЗВАНИЕ ПОЛЕЗНОЙ МОДЕЛИ |
| (71) ЗАЯВИТЕЛЬ | КОД организации поокпо |
|  | (если он установлен) |
| г | КОД страны по стандарту ВОИС ST.3 |
| Данное лицо является □ автором □ правопреемником автора | {если он установлен) |
| О работодателем D правопреемником работодателя |  |
| □ исполнителем (подрядчиком) □ государственным заказчиком |  |
| (Указывается полное имя или наименование и местожительство или местонахождение, включая название страны и полный почтовый адрес) |  |
| Указанное ниже лицо настоящим назначается (назначено) представлять интересы заявителя (заявителей) в качестве: |
| D (74) ПАТЕНТНЫЙ ПОВЕРЕННЫЙ (полное имя, регистрационный номер, местонахождение) |  |
| Телефон: Телекс: Факс: |  |
| □ ОБЩИЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ (полное имя одного из заявителей) |  |
| Телефон: Телекс: Факс: |  |
| □ ИНОЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ (полное имя, местонахождение) |  |
| Телефон: Телекс: Факс: |  |

ТИПОВАЯ ФОРМА ЗАЯВЛЕНИЯ О ВЫДАЧЕ ПАТЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА ИЗОБРЕТЕНИЕ

|  |  |
| --- | --- |
| ДАТА ПОСТУПЛЕНИЯдокументов заявки | (21) РЕГИСТРАЦИОННЫЙ № |
|  | (85) ДАТА ПЕРЕВОДА международной заявки на национальную фазу | ВХОДЯЩИЙ № |
| □ (86)(регистрационный № международной заявки и дата подачи, установленные получающим ведомством)□ (87) (№ и дата международной публикации заявки) □ (96) (№ заявки и дата подачи заявки, установленные получающим ведомством)□ (97) (ЛЬ и дата публикации ЕЛ заявки) | АДРЕС ДЛЯ ПЕРЕПИСКИ (полный почтовый адрес, имя или наименование адресата) |
| ЗАЯВЛЕНИЕ о выдаче патента Российской Федерации на полезную модель | В Федеральный институт промышленной собственности Бережковская наб., 30, корп. 1, Москва, Г-59, ГСП-5, 123995 |
| (54) НАЗВАНИЕ ПОЛЕЗНОЙ МОДЕЛИ |
| (71) ЗАЯВИТЕЛЬ | КОД организации поокпо |
|  | (если он установлен) |
| t iДанное лицо является □ автором □ правопреемником автора □ работодателем □ правопреемником работодателя □ исполнителем (подрядчиком) □ государственным заказчиком (Указывается полное имя или наименование и местожительство или местонахождение, включая название страны и полный почтовый адрес) | КОД страны по стандарту ВОИС ST.3(если он установлен) |
| Указанное ниже лицо настоящим назначается (назначено) представлять интересы заявителя (заявителей) в качестве: □'(74) ПАТЕНТНЫЙ ПОВЕРЕННЫЙ (полное имя, регистрационный номер, местонахождение) |
| Телефон: Телекс: Факс: □ ОБЩИЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ (полное имя одного из заявителей) |  |
| Телефон: Телекс: Факс: □ ИНОЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ (полное имя, местонахождение) |  |

ТИПОВАЯ ФОРМА ЗАЯВКИ НА РЕГИСТРАЦИЮ ТОВАРНОГО ЗНАКА (ЗНАКА ОБСЛУЖИВАНИЯ) В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| (220) Дата поступления | Входящий № | (111) Регистрационный № |
| ЗАЯВКАна регистрацию товарного знака (знака обслуживания) в Российской Федерации | (750) АДРЕС ДЛЯ ПЕРЕПИСКИ (полный почтовый адрес, имя или наименование адресата) |
| ЗАЯВЛЕНИЕПредставляя заявку и нижеперечисленные документы, прошу зарегистрировать указанное в заявке обозначение в качестве товарного знака (знака обслуживания) | В Федеральный институт промышленной собственности Бережковская наб., 30, корп. 1, Москва, Г-59, ГСП-5, 123995 |
| (71) ЗАЯВИТЕЛЬ(Указывается полное имя или наименование и местожительство или местонахождение, включая название страны и полный почтовый адрес) | КОД организации поокпо(если он установлен)КОД страны по стандарту ВОИС ST.3(если он установлен) |
| Прошу установить приоритет изобретения по дате: О (320) подачи первой(ых) заявки(ок) (п. 2 ст. 9 Закона) 1 □ (230) начала открытого показа экспоната на выставке (п. 3 ст. 9 Закона) D (641) приоритета первоначальной заявки, из которой данная заявка выделена (п.5 ст. 9 Закона) |
| □ (310)№ первой заявки □ (641) № первоначальной заявки | Дата испрашиваемого приоритета | (330) Код страны подачи по стандарту ВОИС ST.3 (при испрашивании конвенционного приоритета) |
| 1. |  |  |
| 2. |  |  |
| 3 |  |  |
| D (740) Патентный поверенный (полное имя, регистрационный номер, местонахождение Телефон: Телекс: | ) Факс: |
| ( | 540) Изображение заявляемого обозначения |  | (571) Описание заявленного обозначения |
|  |  |  |  |
| (591) Цвет или цветовое сочетание(если испрашивается регистрация знака в цветном исполнении |  |
| □ (551) коллективный знак D (554) объемным знак ,□ (556) звуковой знак D D (557) обонятельный знак П (558) знак, состоящий исключительно из одного или нескольких цветов D (526) Неохраняемые элементы |
| (511) Товары и (или) услуги, для которых испрашивается регистрация знака, сгруппированные по классам Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков (МКТУ)\* |
| Класс | Наименование товаров и (или) услуг |
|  |  |
| \* Если перечень не умещается в отведенной графе, то он полностью приводится на отдельном листе (в 2-х экз.) в качестве приложения к заявке |
| Перечень прилагаемых документов: | Кол-вол, в 1 экз. | Кол-во экз. |
| О документ об уплате пошлины в установленном размере |  |  |
| □ комплект фотографий (типографских оттисков) заявляемого обозначения |  |  |
| D устав коллективного знака, если заявка подается на коллективный знак |  |  |
| □ перевод на русский язык документов, прилагаемых к заявке |  |  |
| □ доверенность, удостоверяющая полномочия патентного поверенного |  |  |
| □ перечень товаров и услуг, если он приводится в приложении |  |  |
| □ ходатайство о выделении заявки из первоначальной заявки |  |  |
| D другой документ (указать) |  |  |
| Дополнительные сведения □ свидетельство № на товарный знак, зарегистрированный ранее |
| ПодписьПодпись заявителя или патентного поверенного; дата подписи (при подписании от имени юридического лица подпись руководителя удостоверяется печатью) |  |

1. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права // Классика российской цивилистики. 2004. [↑](#footnote-ref-1)
2. Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань. 1891. - 180 с. [↑](#footnote-ref-2)
3. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. В 2-х т. – М.: Статут, 2005. – 461 с. (Классика российской цивилистики.) [↑](#footnote-ref-3)
4. Пиленко А.А. Право изобретателя (привилегии на изобретения в русском и международном праве). Т.1. Типогр. М.М. Стасюлевича. 1903. [↑](#footnote-ref-4)
5. Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика применения: Практич. Пособие. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2006., 351 с. [↑](#footnote-ref-5)
6. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ПБОЮЛ Гриженко Е.М.,2000. -752 с. [↑](#footnote-ref-6)
7. Минков А.М. Международная охрана интеллектуальной собственности. – СПб: Питер, 2001. [↑](#footnote-ref-7)
8. Гражданский кодекс РФ (часть первая) (принят ГД ФС РФ 21.10.1994) (ред. от 03.06.2006) РФ от 30.11.1994 N 51-ФЗ // "Российская газета", N 238-239, 08.12.1994. [↑](#footnote-ref-8)
9. Понятие промышленной собственности раскрывает пункт 2 ст. 1 Парижской конвенции по охране промышленной собственности, относящий к ее объектам патенты на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения или наименования места происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции. [↑](#footnote-ref-9)
10. Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. С. 75-129 [↑](#footnote-ref-10)
11. Пиленко А.А. Право изобретателя (привилегии на изобретения в русском и международном праве). Т.1. Типогр. М.М. Стасюлевича. 1903. С.53 [↑](#footnote-ref-11)
12. мысль о непродуктивности рабского труда подтверждается историческим материалом. Например, землевладение Древнего Рима в период империи вместе с прекращением удачных завоевательных войн – постоянного прежде источника дешевой рабской силы – перешло от использования труда рабов к использованию труда лично свободных, хотя впоследствии и юридически зависимых колонов. – см., например, И.А. Покровский. История римского права. [↑](#footnote-ref-12)
13. в том числе широкое распространение получило проставление обозначений на керамике, например, известна древнегреческая керамика, на которой проставлены имена мастеров, ее изготовивших –

Зелинский Ф.Ф. История античной культуры. 2-е изд. СПб.: Марс. 1995. С. 96. [↑](#footnote-ref-13)
14. Первый патентный закон был принят в республике Венеция в 1474 г. В 1594 г. Галилео Галилей получил венецианский патент на «средство для перекачивания воды». Первый патент на изобретение был выдан во Флоренции в 1421 г. – Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика применения. С. 13. [↑](#footnote-ref-14)
15. «В России в 1634 г. пушечных дел мастеру Елисею Коэту выдается грамота на приобретение в Московском уезде 16 пустошей для «устроения»на них стеклянного завода с правом беспошлинной продажи изделий и с запрещением на это время всем другим устраивать подобные заводы» - А.И. Плужник. Из истории развития патентного дела в России. Вопросы изобретательства, 1966, №9. [↑](#footnote-ref-15)
16. привилегии, предоставляемые властью монарха, могли сами носить средневековые черты, например, в Англии: «Корона первоначально держала в руках всю печать; она не позволяла никому печатать без особого разрешения и подчиняла все типографии правилам, составленным Звездной палатой в силу королевской прерогативы; таким образом, право печати являлось исключительной привилегией семи лондонских книгопродавцев и их преемников, которые под именем Stationer' s Company составляли гильдию, имеющую право конфисковать все издания, напечатанные посторонними лицами». Дайси А.В. Основы государственного права Англии. Введение в изучение английской конституции. Перев. О.В. Полторацкой, под ред. проф. П.Г. Виноградова. Изд. 2-е – М., Типогр. Т-ва И.Д. Сытина, 1907, с. 296. [↑](#footnote-ref-16)
17. Г.Ф. Шершеневич. Учебник русского гражданского права в 2-х томах. Т.1, § 30. [↑](#footnote-ref-17)
18. В.А. Дозорцев. Исключительное право: сущность и развитие. Вступительная статья к учебнику В.О. Калятина «Интеллектуальная собственность (исключительные права)». М., 2001. [↑](#footnote-ref-18)
19. В.А. Дозорцев. Там же. [↑](#footnote-ref-19)
20. Парижская конвенция по охране промышленной собственности. (Заключена в г. Париже 20.03.1883) (с изм. от 02.10.1979) // Парижская Конвенция по охране промышленной собственности. Публикация N 201(R).- Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1990. [↑](#footnote-ref-20)
21. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений. (Вместе с "дополнительным разделом") (Заключена в г. Берне 09.09.1886) (с изм. от 28.09.1979) // Бюллетень международных договоров. 2003. N 9. С. 3 - 34. [↑](#footnote-ref-21)
22. В настоящее время в рамках ООН действует 16 таких отделений, наиболее известными из которых являются Международная организация труда (МОТ), Организация Объединенных наций по образованию, науке и культуре (ЮНЕСКО), Международная организация здравоохранения (ВОЗ). [↑](#footnote-ref-22)
23. А.М. Минков. Международная охрана интеллектуальной собственности. СПб: Питер, 2001, С 123. [↑](#footnote-ref-23)
24. п.1 и п. 2 ст.3 Бернской конвенции о защите прав на литературные и художественные произведения 1886 г. (в ред. 1971 г.) [↑](#footnote-ref-24)
25. Соглашение ТРИПС — Соглашение о торговых аспектах прав на интеллектуальную собственность (от

английского Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property'Rights). Действует в рамках ГАТТ и ВТО. [↑](#footnote-ref-25)
26. п.1 ст. 28 Закона РФ «об авторском праве и смежных правах» (данное положение утратило силу. - Федеральный закон от 20.07.2004 N 72-ФЗ). [↑](#footnote-ref-26)
27. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // "Российская газета", N 237, 25.12.1993. [↑](#footnote-ref-27)
28. Всемирная конвенция об авторском праве (Вместе с "декларацией, относящейся к статье XVII", "резолюцией, относящейся к статье XI", <дополнительными протоколами 1, 2, 3>)

(Заключена в г. Женеве 06.09.1952) [↑](#footnote-ref-28)
29. Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности. (Заключена в г. Стокгольме 14.07.1967) (с изм. от 02.10.1979) // Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности. Публикация N 250(R).- Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1974. [↑](#footnote-ref-29)
30. Соглашение о международной регистрации знаков, заключено в Мадриде 14 апреля 1891 г. [↑](#footnote-ref-30)
31. Страсбургское соглашение о международной патентной классификации от 24 марта 1971 г. [↑](#footnote-ref-31)
32. И.А. Покровский. Основные проблемы гражданского права. Глава VIII // Классика российской цивилистики. 2004. [↑](#footnote-ref-32)
33. "Патентный закон Российской Федерации" от 23 сентября 1992 года N 3517-1

 "Российская газета", N 225, 14.10.1992, [↑](#footnote-ref-33)
34. Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 года N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах

"№ 5351-1 в редакции Федерального закона от 20 июля 2004 г. № 72-ФЗ Российская газета. №147, 03.08.1993, [↑](#footnote-ref-34)
35. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (ред. от 11.12.2002, с изм. от 24.12.2002) N 3520-1 // "Российская газета", N 228, 17.10.1992, [↑](#footnote-ref-35)
36. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» (ред. от 02.02.2006), N 3523-1 // "Российская газета", N 229, 20.10.1992, [↑](#footnote-ref-36)
37. Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 года N 3526-1 «О правовой охране топологий интегральных микросхем» "Российская газета", N 230, 21.10.1992,

(ред. от 02.02.2006) [↑](#footnote-ref-37)
38. Закон Российской Федерации от 6 августа 1993 года N 5605-1 «О селекционных достижениях» // "Российская газета", N 170, 03.09.1993, [↑](#footnote-ref-38)
39. Федеральный закон от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ «О защите конкуренции». №135 ФЗ, [↑](#footnote-ref-39)
40. Постановление Правительства РФ от 16.06.2004. Об утверждении положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам // "Российская газета", N 132, 24.06.2004,

(ред. от 22.04.2005), [↑](#footnote-ref-40)
41. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 82 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение (ред. от 11.12.2003). // "Российская газета", N 202, 08.10.2003, (Зарегистрировано в Минюсте РФ 30.06.2003 N 4852), [↑](#footnote-ref-41)
42. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 83 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель // "Российская газета", N 137, 11.07.2003,

(Зарегистрировано в Минюсте РФ 30.06.2003 N 4845), [↑](#footnote-ref-42)
43. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 84 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на промышленный образец // "Российская газета", N 137, 11.07.2003,

(Зарегистрировано в Минюсте РФ 20.06.2003 N 4813). [↑](#footnote-ref-43)
44. Уголовный кодекс РФ " от 13.06.1996 N 63-ФЗ (принят ГД ФС РФ 24.05.1996) //

 Собрание законодательства РФ", 17.06.1996, N 25, ст. 2954, (ред. от 30.12.06). [↑](#footnote-ref-44)
45. Кодекс об административных правонарушениях РФ от 30.12.2001 N 195-ФЗ (принят ГД ФС РФ 20.12.2001) // "Собрание законодательства РФ", 07.01.2002, N 1 (ч. 1), ст. 1.

 (ред. от 03.07.2006) [↑](#footnote-ref-45)
46. Гражданский кодекс РФ (часть четвертая) (принят ГД ФС 24 ноября 2006 г.) // СЗ РФ. 2006. N 52. Ч. I. Ст. 5496. [↑](#footnote-ref-46)
47. Согласно ст. 2 Федерального закона от 18 декабря 2006 г. N 231-ФЗ "О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации" признаются утратившими силу с 1 января 2008 г. полностью или частично 54 законодательных акта прошлых лет. [↑](#footnote-ref-47)
48. Согласно п. 1. Положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, утвержденного постановлением Правительства РФ от 16.06.2004 N 299 (в ред. постановления Правительства РФ от 22.04.2005 N 247): «Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в сфере правовой охраны и использования объектов интеллектуальной собственности, патентов и товарных знаков и результатов интеллектуальной деятельности, вовлекаемых в экономический и гражданско-правовой оборот, соблюдения интересов Российской Федерации, российских физических и юридических лиц при распределении прав на результаты интеллектуальной деятельности, в том числе создаваемые в рамках международного научно-технического сотрудничества». [↑](#footnote-ref-48)
49. П. 2 Положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, утвержденного постановлением Правительства РФ от 16.06.2004 N 299 (в ред. постановления Правительства РФ от 22.04.2005 N 247). [↑](#footnote-ref-49)
50. Пункты 5.1, 5.2, 5.3, 5.4 положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, утвержденного постановлением Правительства РФ от 16.06.2004 N 299 (в ред. постановления Правительства РФ от 22.04.2005 N 247). [↑](#footnote-ref-50)
51. пп. 6.5 и 7 положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, утвержденного постановлением Правительства РФ от 16.06.2004 N 299 (в ред. постановления Правительства РФ от 22.04.2005 N 247). [↑](#footnote-ref-51)
52. Ст. 7 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г., [↑](#footnote-ref-52)
53. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 82 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение", [↑](#footnote-ref-53)
54. Ст. 15 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г., [↑](#footnote-ref-54)
55. Ст. 21 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г., [↑](#footnote-ref-55)
56. Ст. 22 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г., [↑](#footnote-ref-56)
57. Ст. 21 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г., [↑](#footnote-ref-57)
58. Ст. 26 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г., [↑](#footnote-ref-58)
59. Ст. 25 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г. [↑](#footnote-ref-59)
60. п. 2 ст. 8 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г. [↑](#footnote-ref-60)
61. п. 2 ст. 8 Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г. [↑](#footnote-ref-61)
62. п. 5 ст. 13 Патентного закона от 23 сентября 1992 г. [↑](#footnote-ref-62)
63. Приказ Роспатента от 29.04.2003 N 64 о Правилах регистрации договоров о передаче исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак и знак обслуживания, топологию интегральной микросхемы и права на их использование, полной или частичной передаче исключительного права на программу для электронных вычислительных машин и базу данных. (ред. от 11.12.2003) // "Российская газета", N 106, 03.06.2003, (Зарегистрировано в Минюсте РФ 19.05.2003 N 4563). [↑](#footnote-ref-63)
64. п. 3 ст. 10 Патентного закона от 23 сентября 1993 г. [↑](#footnote-ref-64)
65. п. 4 ст. 10 Патентного закона от 23 сентября 1993 г. [↑](#footnote-ref-65)
66. Приказ Роспатента от 6 июня 2003 года N 84 "Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на промышленный образец" [↑](#footnote-ref-66)
67. ст. 15 Патентного закона РФ от 23 сентября 1993 г. [↑](#footnote-ref-67)
68. ст. 24 Патентного закона РФ от 23 сентября 1993 г. [↑](#footnote-ref-68)
69. ст. 26 Патентного закона РФ от 23 сентября 1993 г. [↑](#footnote-ref-69)
70. Ст. 4 Закона РФ от 23 сентября 1992 года "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров". [↑](#footnote-ref-70)
71. П. 3 и п. 4 ст. 21 Закона РФ от 23 сентября 1992 года "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" [↑](#footnote-ref-71)
72. П. 1 ст. 6 Закона РФ от 23 сентября 1992 года "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров". [↑](#footnote-ref-72)
73. ст. 30 Закона о товарных знаках от 23 сентября 1992 г. [↑](#footnote-ref-73)
74. постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 22 июня 1927 г. о введении в действие Положения о фирме (ред. от 17.08.1927) // "Собрание законов и распоряжений Рабоче – Крестьянского Правительства СССР", 1927, N 40, ст. 394, 395 (ред. от 17.08.1927). [↑](#footnote-ref-74)
75. ст. 2 Закона РФ от 9 июля 1993 года N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах". [↑](#footnote-ref-75)
76. п. 2 ст. 5 Закона РФ от 9 июля 1993 года N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах". [↑](#footnote-ref-76)
77. Ст. 2 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-77)
78. Ст.7 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-78)
79. Ст. 3 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-79)
80. П. 4 и п. 5 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-80)
81. П. 6 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-81)
82. Ст.4 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-82)
83. Ст. 6 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-83)
84. Ст. 14 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-84)
85. Ст. 16 Закона РФ «о правовой охране программ для ЭВМ и баз данных». [↑](#footnote-ref-85)
86. П. 3 ст. 16 Закона РФ «об авторском праве и смежных правах». [↑](#footnote-ref-86)
87. В российском законодательстве право проката рассматривается как составная часть права на распространение (см. п.2 ст. 16 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах»). [↑](#footnote-ref-87)
88. См.: Наумов В.Б. Право и Интернет; очерки теории и практики. М.: Книжный дом «Университет», 2002. С.202. [↑](#footnote-ref-88)
89. См.: Фичор М. Интернетдоговоры ВОИС: основные вопросы охраны авторского права и смежных прав в цифровой среде // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, 2001, № 6. [↑](#footnote-ref-89)
90. См.: Барановский П.Д. О принципах .международной охраны авторских прав //Журнал российского права. 2001. №8. [↑](#footnote-ref-90)
91. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья. Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ// Собрание законодательства РФ. 03.12.2001. N49. ст.4552. [↑](#footnote-ref-91)
92. 1 См.: Толстых В.Л. Коллизионное регулирование в международном частном праве: проблемы толкования и применения раздела VII части третьей ГК РФ. М.:Спарк, 2002. С. 38-39. [↑](#footnote-ref-92)
93. См.: Барановский П.Д. Судебная юрисдикция по делам о трансграничных нарушениях авторских и смежных прав в сети Интернет// Московский журнал международного права. 2002. №2. [↑](#footnote-ref-93)
94. См.: Ануфриева Л.П. международное частное право. Особенная часть. Том 2, М.: издательство «Бек», 2000. С 509-510. [↑](#footnote-ref-94)
95. По мнению автора данной работы изобретения, полезные модели и промышленные образцы не могут использоваться в Интернете в силу своей природы). [↑](#footnote-ref-95)