

Министерство внутренних дел Российской Федерации
Омская академия

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ:
ПРАВОВЫЕ И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ
АСПЕКТЫ

*Материалы Третьей всероссийской научно-практической
конференции с международным участием
(7 апреля 2016 г.)*

Омск
ОМА МВД России
2016

УДК 347.2/.3(082)

ББК 67.623.3

И 73

И 73 Интеллектуальная собственность: правовые и социально-экономические аспекты : мат-лы Третьей всерос. науч.-практ. конф. / отв. за вып. д-р пед. наук, доц. С. В. Матюшенко. — Омск : Омская академия МВД России, 2016. — 128 с.

ISBN 978-5-88651-635-7

В сборнике представлены различные подходы к изучению такого явления, как интеллектуальная собственность. Материалы конференции демонстрируют актуальность дискуссии по данной проблеме в различных отраслях гуманитарного знания — правовой, социальной, экономической, педагогической и др.

Предназначено для профессорско-преподавательского состава, научных сотрудников, докторантов, адъюнктов образовательных и научных организаций МВД России, а также интересующихся проблемами в сфере интеллектуальной собственности.

УДК 347.2/.3(082)

ББК 67.623.3

ISBN 978-5-88651-635-7

© Омская академия МВД России, 2016

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Д. В. Иванова

кандидат юридических наук, доцент

(Белорусский государственный университет, г. Минск)

СИСТЕМА ПРАВА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ

Система гражданского права в современных учебниках и учебных пособиях излагается поверхностно, чаще всего перечислением подотраслей, институтов и субинститутов. В то же время исследования системы как общенаучного и общеправового понятия показывают, что система — это более сложное образование, чем простая совокупность ее частей. Научное познание объективно существующей системы права включает познание внутренних закономерностей формирования, обособления и взаимозависимости отдельных его структурных частей. Очевидно, что данный принцип познания подходит для исследования отдельных подотраслей и институтов любой отрасли права, позволяя все глубже погружаться в свое исследование, стремясь к выявлению и анализу закономерностей, отражающих и общность, и специфику данного структурного образования системы права.

Познание объективно существующей системы права состоит в том, что выявляются общие для всех или для большей части институтов черты, свидетельствующие, что эти институты принципиально однородны и составляют в своей совокупности данную отрасль права. С этим связано выделение норм общей части отрасли права. Наличие общих правовых положений для определенной группы институтов говорит о том, что они принадлежат к одной отрасли права, и что такая отрасль права действительно существует. Если же общая часть для определенной группы внешне связанных между собой институтов не может быть выработана, значит, эти институты регулируют разнородные общественные отношения, между ними нет внутренней необходимой связи. Такой вывод подтверждается построением и отрасли гражданского права. Подавляющее большинство институтов гражданского права однородны, они

обладают сходными чертами, что говорит об их юридическом родстве. Для права интеллектуальной собственности так же, как и для других подотраслей особенной части гражданского права, применимыми являются положения общей части гражданского права.

Более того, на следующем уровне — уровне подотрасли, мы наблюдаем подобную картину. Для всех институтов права интеллектуальной собственности возможно выделение общих положений. О возможности выделения общей части права интеллектуальной собственности свидетельствует опыт кодификации Российской Федерации, Франции и некоторых других стран. Частично, но не всегда последовательно, это воплощено в действующем законодательстве Республики Беларусь. В разделе V «Интеллектуальная собственность» Гражданского кодекса Республики Беларусь сосредоточены общие положения об интеллектуальной собственности: законодательство об интеллектуальной собственности, объекты, основания возникновения исключительных прав, основные договорные конструкции в сфере интеллектуальной собственности, сроки действия исключительных прав, специальные способы защиты, некоторые иные правила.

Нормы Общей части Гражданского кодекса Республики Беларусь, будучи результатом логической обработки совокупности правовых норм, регулирующих определенный вид общественных отношений, отражают объективно существующую связь обособляющихся внутри них различных сторон и разновидностей таких отношений. С этими сторонами и разновидностями связано существование конкретных правовых институтов внутри данной отрасли права. Поэтому такие нормы, представляя инструмент познания внутренней связи правовых явлений данной отрасли права, одновременно выступают и в качестве регулятора охваченных этой отраслью права общественных отношений и тем самым — в качестве регулятора соответствующего поведения людей. Продолжая исследование раздела V Гражданского кодекса Республики Беларусь, отметим следующее. В названной части Кодекса содержатся общие положения по каждому институту, в некоторых случаях — даже субинституту права интеллектуальной собственности, что нарушает стройную теорию включения в кодифицированный нормативный акт права интеллектуальной собственности. Не в полной мере соответствуют современным условиям те нормы, которые входят в Гражданский кодекс Республики Беларусь. К сожалению, теоретические разработки, которые могли бы быть положены в основу комплексного и системного совершенствования раздела V Гражданского кодекса Республики Беларусь, отсутствуют.

Таким образом, «малая кодификация» права интеллектуальной собственности в Республике Беларусь была проведена непоследовательно. Можно говорить о том, что регулирование отношений интеллектуальной собственностью

сти в основном осуществляется нормами специального законодательства, принятого на предварительном этапе, до принятия Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Полагаем, необходимо пересмотреть принцип отбора норм об интеллектуальной собственности, включенных в Гражданский кодекс Республики Беларусь, и внести соответствующие изменения и дополнения. Право относится к так называемым динамичным системам, поскольку оно не статично и меняется со временем. Система гражданского права также не является застывшей, она совершенствуется и развивается, отражая динамику процессов, происходящих в обществе. В то же время, на наш взгляд, развитие права интеллектуальной собственности не достигло стадии выделения в самостоятельную отрасль права. Зависимость от общих положений гражданского права велика и, по-видимому, сохранится и в будущем. Поэтому говорить о необходимости принятия самостоятельного кодекса об интеллектуальной собственности нецелесообразно.

Что касается формирования институтов и субинститутов права интеллектуальной собственности, здесь также наблюдается ряд проблем, связанных не только с юридической техникой, но и с продолжающимся процессом активного развития отдельных структурных элементов, отражающимся в доктринальных дискуссиях и пробелах по отдельным вопросам. Например, субинститут смежных прав, сформировавшийся относительно недавно, на данный момент не представляет собой однородного образования в праве, подобно авторскому праву или патентному. «Следует отметить, что для каждого из пяти (в соответствии с законодательством РФ) видов объектов смежных прав ГК РФ предусматривает весьма существенные особенности правового регулирования». К сожалению, многие относящиеся к смежным правам вопросы не нашли еще однозначного решения даже на международном уровне. Для белорусского законодательства эти высказывания еще более справедливы: каждому объекту смежных прав соответствует свой «набор» условий предоставления правовой охраны, перечня прав, содержания этих прав, порядка исчисления срока действия исключительного права и т. д. Несмотря на закрепление правовой охраны постановок как разновидности исполнений, такое решение вопроса остается дискуссионным. Проблемы же предоставления прав на базы данных, создание которых повлекло значительные имущественные затраты, или на произведения науки, литературы, искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, комплексно и системно в Республике Беларусь не исследовались. Прогнозируя дальнейшее развитие сферы интеллектуальной собственности, можно говорить о том, что подобного рода проблемы только будут нарастать и усугубляться.

Г. Н. Москалевич

кандидат юридических наук, доцент

(Белорусский государственный университет, г. Минск)

ПРОБЛЕМЫ АНТИМОНОПОЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СТРАНАХ-ЧЛЕНАХ ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА

Практически все страны мира провозгласили третье тысячелетие эрой интеллектуальной собственности, поскольку назрела необходимость в осуществлении инновационной экономической деятельности, в основе которой и лежит интеллектуальная собственность — права на результаты интеллектуальной деятельности человека.

Инновационный путь социально-экономического развития, включающий структурную модернизацию экономики, развитие высокотехнологичных производств, наращивание экспортного потенциала, является приоритетом стран, входящих в состав Евразийского экономического союза (далее — ЕАЭС) на ближайшую перспективу¹.

Конкурентоспособность — важнейший показатель уровня развития экономики. Конкуренция воздействует на развитие производства и потребления, способствует адаптации экономической сферы к формирующимся потребностям общества. Недобросовестная конкуренция препятствует развитию национальной экономики.

Проблемы правового регулирования конкуренции в сфере интеллектуальной деятельности представляют особый интерес. К сожалению, они не получили надлежащего отражения в юридической науке.

Актуальность исследуемого вопроса обусловлена экономической ценностью интеллектуальной собственности, которая повышает деловую репутацию хозяйствующих субъектов, содействует формированию предпочтения потребителей, способствует согласованию норм конкурентного и гражданского законодательства, позволяет нивелировать существующие между ними противоречия.

Экономическая интеграция ряда стран в международное объединение «Евразийский экономический союз» (далее — ЕАЭС) предполагает образование многоуровневого конкурентного пространства, которое нетождественно по составу участников и имеет свои особенности, а также нормативной интеграции.

Как справедливо отмечает Е. И. Трубинова, формирование конкурентоспособности национальной экономики в условиях экономической и норма-

¹ См., напр.: *Стратегия Республики Беларусь в сфере интеллектуальной собственности на 2012–2020 годы* : утв. постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 2 марта 2012 г. № 205 // Портал Беларусь. URL: <http://belarus.news-city.info/docs/2012by/crxfnm-tcgkfnyj05676.htm> (дата обращения: 10.04.2016).

тивной интеграции предполагает необходимость активного инвестирования в отрасли такой экономики, что не представляется возможным при недостаточной охране в сфере интеллектуальных прав как конкурентных преимуществ².

В составе действующего конкурентного законодательства преобладающую часть занимают посвященные антимонопольному регулированию нормы, а правовая основа недопущения недобросовестной конкуренции ограничивается п. 9 ст. 4 и ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции»³ (далее — Закон о защите конкуренции). В связи с этим Е. И. Трубинова делает вывод, что это не может быть признано достаточной нормативной основой для столь сложного по структуре явления.

В юридической науке и практике дискуссионным является вопрос об исключительных правах правообладателя на объекты интеллектуальной собственности. Могут ли они быть свободными в распоряжении своими правами или же осуществление исключительных прав должно ограничиваться нормами антимонопольного законодательства?

Бесспорно, правообладатель интеллектуальной собственности имеет монопольное положение на рынке товаров и услуг — в соответствии с законодательством стран-участниц ЕАЭС. До подписания Договора о создании ЕАЭС национальные законы о конкуренции стран-участниц предусматривали, что осуществление прав на результаты интеллектуальной деятельности и распоряжение ими напрямую не подчиняются требованиям и запретам антимонопольного законодательства, касающимся оборота товаров, работ и услуг. Так, положения ст. 10 Закона о защите конкуренции запрещают ряд действий занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, но не распространяются на осуществление исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, работ или услуг.

В связи с этим Н. Вознесенский и Ю. Гнусина считают, что, по сути, это означает следующее: отказ доминирующего на рынке хозяйствующего субъекта от продажи товара покупателю и его же отказ от выдачи лицензии на принадлежащий ему патент регулируются по-разному. В первом случае может быть установлено злоупотребление доминирующим положением на рынке в связи с экономически необоснованным отказом от продажи продукции и выдано предписание заключить договор купли-продажи, во втором — нет.

² Трубинова Е. И. Акты недобросовестной конкуренции в сфере прав на средства индивидуализации в российском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2014.

³ О защите конкуренции : федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ : в ред. Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 250-ФЗ). URL: http://fas.gov.ru/legislative-acts/legislative-acts_9498.html (дата обращения: 15.10.2015).

В пункте 3 ст. 3 Модельного закона «О конкуренции» закреплено, что законодательством государства может определяться порядок применения закона государства к отношениям, связанным с использованием исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг, за исключением случаев, установленных настоящим Законом⁴.

В Договоре о создании ЕАЭС содержатся положения, касающиеся интеллектуальной собственности (раздел XXIII). Данным договором определено, что государства-члены осуществляют сотрудничество в сфере охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности и обеспечивают на своей территории охрану и защиту прав на них в соответствии с нормами международного права, международными договорами и актами, составляющими право Союза, и законодательством государств-членов⁵.

В национальные законы о конкуренции стран-членов ЕАЭС были внесены изменения в целях унификации законодательств и устранения имеющихся противоречий. Так, п. 1 ст. 16 Закона о защите конкуренции к недобросовестной конкуренции, на которую налагается запрет, относит действия, способные вызвать смещение в отношении хозяйствующих субъектов, товаров или предпринимательской деятельности конкурентов, включая:

- незаконное использование хозяйствующим субъектом не принадлежащего ему фирменного наименования, товарного знака (знака обслуживания), географического указания на товарах, их упаковках, вывесках, при демонстрации экспонатов на выставках и ярмарках, в рекламных материалах, печатных средствах массовой информации и иной документации, в том числе введение в гражданский оборот товаров с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности, средств индивидуализации участников гражданского оборота или их товаров;

- незаконное копирование внешнего вида товара другого хозяйствующего субъекта, за исключением случаев, когда копирование товара или его частей (узлов, деталей) обусловлено исключительно их техническим применением;

- введение в гражданский оборот товаров другого хозяйствующего субъекта с использованием собственных средств индивидуализации товара, если иное не предусмотрено договором, заключенным между хозяйствующими субъектами.

⁴ *Модельный закон о конкуренции* : решение Совета Евразийской экономической комиссии от 9 октября 2013 г. № 66 // Сайт Евразийской экономической комиссии. URL: www.eurasiancommission.org (дата обращения: 15.10.2015).

⁵ *Договор о Евразийском экономическом союзе* : подписан в г. Астане 29 мая 2014 г. : в ред. от 8 мая 2015 г. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

В соответствии с п. 2 ст. 16 названного Закона не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров.

Таким образом, налицо отказ от прямых исключений из запретов антимонопольного законодательства для случаев реализации прав интеллектуальной собственности. Антимонопольное законодательство применило единый подход к реализации товаров и осуществлению прав на патенты, авторские произведения, промышленные образцы.

По своей сути исключительное право является монопольным в чисто юридическом значении. Правообладателя исключительного права можно рассматривать как правообладателя легальной монополии в отношении принадлежащих ему прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Данный факт подтверждается и судебной практикой. Например, в постановлении ФАС Московского округа от 21 марта 2011 г. № КГ-А40/1705-11 суд указал на то, что «исключительные права сами по себе являются допустимым законом ограничением конкуренции».

В связи с этим следует подчеркнуть, что монопольный характер исключительного права может быть одной из причин злоупотреблений со стороны хозяйствующих субъектов. Так, субъекты имеют возможность привязать реализацию своих товаров (работ, услуг) к распоряжению теми или иными результатами интеллектуальной деятельности с целью избежать распространения на них антимонопольных запретов. Кроме того, одной из форм недобросовестной конкуренции является продажа, обмен или иное введение в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполнения работ, услуг.

Нарушение исключительного права на средство индивидуализации при недобросовестной конкуренции заключается не в нарушении монополии как таковой, а в реализации своего товара под видом товара конкурента. В подобных ситуациях мы имеем дело с введением потребителя в заблуждение относительно качества и потребительских свойств товара, поскольку поддельная продукция редко соответствует оригинальной. Но и в случае, когда нарушителю удастся продать продукцию такого же качества, что и оригинальная, используя репутацию имитируемого товара, он имеет возможность снизить издержки на ее продвижение. По этой причине цена на поддельную продукцию обычно ниже, чем на оригинальную.

Сохранение в Законе о защите конкуренции специальных исключений для результатов интеллектуальной деятельности необходимо для точного соотношения ограничений Закона о защите конкуренции и норм Гражданского кодекса в части регулирования порядка осуществления прав на результаты

интеллектуальной деятельности. Отсутствие в Законе подобных положений приведет к тому, что на практике антимонопольный орган получит возможность привлекать правообладателей к ответственности. Отказ от исключений в пользу запретов создаст почву для серьезных перекосов в сторону ограничения прав вполне добросовестных правообладателей.

Полагаем, что Модельный Закон о конкуренции мог бы не ограничивать сферу своего действия в отношении интеллектуальной собственности, отсылая к законодательству государств, которое может определять порядок применения закона государства к отношениям, связанным с использованием исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. В указанном законе целесообразно было бы определить и раскрыть пределы осуществления гражданских прав в области антимонопольного права, в том числе и в отношении интеллектуальной собственности.

Евразийская экономическая комиссия (далее — ЕЭК) в сфере интеллектуальной собственности приобрела достаточно высокий авторитет в мировом масштабе, о чем свидетельствует следующий факт: на 54-й сессии Ассамблеи государств-членов Всемирной организации интеллектуальной собственности ЕЭК предоставлен статус постоянного наблюдателя. Это свидетельствует о признании значимой роли ЕЭК в сфере интеллектуальной собственности на территории Евразийского экономического союза; как следствие, мы можем сделать вывод и о росте авторитета самого ЕАЭС.

В связи с этим считаем необходимым повышение роли наднационального законодательства, регулирующего осуществление интеллектуальной деятельности в хозяйственном обороте. С этой целью следует продолжить совершенствование соответствующих нормативных правовых актов.

Т. А. Игнатьева

(Санкт-Петербургский национальный исследовательский университет информационных технологий, механики и оптики)

МЕСТО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА МИРОВОМ РЫНКЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Рынок интеллектуальной собственности — одна из форм использования и коммерциализации интеллектуального труда. В настоящее время трудно представить международные экономические отношения без такой составляющей, как передача прав на использование интеллектуальной собственности. Торговля объектами интеллектуальной собственности является одним из самых перспективных и быстро развивающихся рынков мировой экономики.

Вместе с развитием общества развивается и перечень объектов, которые можно отнести к интеллектуальной собственности (табл.).

Таблица. Перечень объектов интеллектуальной собственности

Объекты патентного права	Объекты авторского права	Научная интеллектуальная собственность — научный результат	Ноу-хау
1. Селекционные достижения 2. Объекты промышленной собственности: — изобретения — промышленные образцы — полезные модели — товарные знаки — знаки обслуживания — наименование мест происхождения товара	1. Гуманитарные: — произведения литературы, искусства, живописи — музыкальные и аудиовизуальные произведения 2. Технические: — произведения науки — базы данных — программные продукты — конструкторская и технологическая документация — отчеты НИОКР	— Научные идеи — результаты научного эксперимента — закономерности — открытия и т. д.	1. Результаты финансовой, административной, коммерческой деятельности 2. Результаты научно-технической и производственной деятельности: — технология — рецептура — конструкция — методики монтажа и наладки — состав вещества и др.

Примечание. Таблица составлена автором на основе анализа научной литературы.

Рассмотрим динамику числа заявок на патенты от резидентов разных стран.

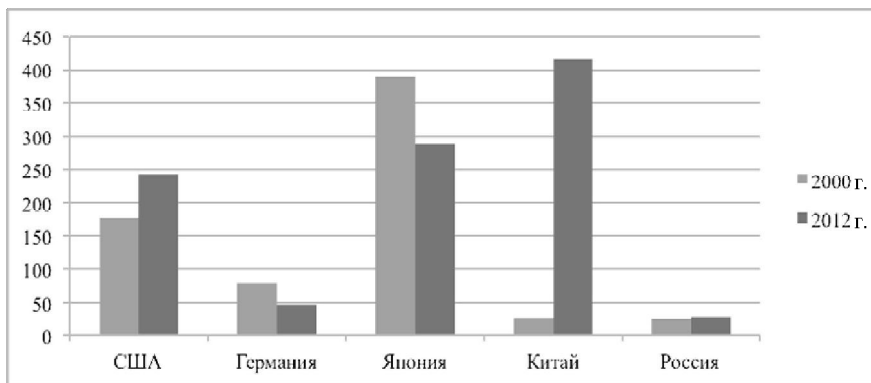


Рис. 1. Число заявок на патенты от резидентов, тыс.

На основе рис. 1 можно сделать вывод о том, что наблюдается сдвиг центра творческой активности на Восток, прежде всего в Китай, где число заявок на патенты от резидентов за 12 лет выросло в 16,4 раза. Что касается России, то несмотря на положительную динамику прирост за 12 лет почти неощутим.

Анализируя российский рынок интеллектуальной собственности, можно отметить, что он является открытым, поскольку законодательством не предусмотрено никаких ограничений для тех лиц и организаций, которые подали заявку на объект, признанный патентоспособным при экспертизе, и оплатили необходимые пошлины или тарифы¹.

Из рисунка 2 видно, что удельный вес затрат России на научно-исследовательские и опытно-конструкторские работы (далее — НИОКР) превышает половину затрат по всему миру, во всем остальном Россия на рынке интеллектуальной собственности занимает незначительное положение.



Рис 2. Показатели эффективности использования научного потенциала и интеллектуальной собственности по России, % к мировому сообществу

В течение 12 лет объем экспорта технологий вырос в 5,7 раз, а объем импорта — в 11,5 раз, при этом Российская Федерация занимает катастрофически малую долю в доходах от интеллектуальной собственности (0,27% в 2011 г.). Однако рынок интеллектуальной собственности в Российской Федерации выступает крупным покупателем объектов интеллектуальной собственности — 10,4% от объема мирового импорта, причем превышение импорта над экспортом выросло с 5,7 до 11,5 раз, а отрицательное сальдо во внешней торговле интеллектуальной собственностью — с 283 млрд долларов до 6965 млн, т. е. в 26,4 раза, в 2011 г., по сравнению с 2010 г., — на 2,5 млрд долларов².

¹ Красовский А. С. Особенности формирования рынка инноваций и интеллектуальной собственности // ТДР. 2009. № 12S. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-formirovaniya-rynka-innovatsiy-i-intellektualnoy-sobstvennosti> (дата обращения: 18.03.2016).

² Яковец Ю. В. Закономерности, парадоксы и перспективы мирового, евразийского и российского рынков интеллектуальной собственности : мат-лы к XXXII междисциплинарной дискуссии «Тенденции и перспективы развития мирового, евразийского и российского рынков интеллектуальной собственности» (21 ноября 2013 г.) / под ред. Ю. В. Яковца. М., 2013. С. 4–18.

Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что Российская Федерация крайне неэффективно использует свой потенциал, что характеризует отрицательную динамику.

Для решения проблемы перехода на новый уровень рынка интеллектуальной собственности целесообразно предложить следующие действия. Во-первых, необходима долгосрочная государственная стратегия и реализующая ее национальная программа, которая будет нацелена на инновационно-технологический прорыв, а также на разработку и освоение решительно новых технологий, которые будут базироваться в первую очередь на отечественных изобретениях. Естественно, что импорт имеет место, но придавать ему ключевое значение не стоит. Во-вторых, разработать и принять национальную инновационную систему, которая поддерживалась бы во всех сферах экономики. В-третьих, необходима современная образовательная база в области интеллектуальной собственности, т. е. развитие научно-исследовательских университетов, введение в образовательные программы необходимых дисциплин, которые стимулировали бы развитие рынка интеллектуальной собственности.

Таким образом, мировой рынок интеллектуальной собственности является одним из самых динамично развивающихся рынков, имеет большие перспективы и доходность. На данный момент место Российской Федерации на рынке интеллектуальной собственности весьма незначительно, а сам рынок характеризуется неразвитостью и неопределенностью. Тем не менее, существует значительный потенциал для развития, который, несомненно, будет реализован.

Т. А. Батрова

доктор юридических наук, доцент

*(Рязанский филиал Московского университета МВД России
имени В. Я. Кикотя)*

НАРУШЕНИЕ ПРАВ НА РЕЗУЛЬТАТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В МЕХАНИЗМЕ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ

Получение конкурентных преимуществ предполагает реализацию различных стратегий, часть из которых вступает в противоречие с действующим законодательством. Актуальной является проблема нарушения прав на результаты интеллектуальной деятельности как способ получения конкурентных преимуществ, что было справедливо названо Судом по интеллектуальным правам «паразитарной» конкуренцией, представляющей собой использование коммерческой ценности средств индивидуализации другого хозяй-

ствующего субъекта и его деловой репутации в целях привлечения спроса к вводимым в оборот товарам и (или) оказываемым услугам¹. Следует заметить, что суды иногда дают такую характеристику подобным действиям с позиций антимонопольного законодательства. Так, Седьмой арбитражный апелляционный суд от 11 июля 2013 г. по делу № А45-27301/2012 в своем постановлении отметил, что действия по реализации страхового продукта с использованием наименования, сходного до степени смешения с наименованиями аналогичных страховых продуктов «АльфаСтрахование», были фактически направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, поскольку, применяя обозначения, которые приобрели различительную способность у потребителей за счет рекламной кампании, проведенной обществом, и использовавшиеся обществом задолго до выхода истца на соответствующий товарный рынок, заявитель снизил издержки, связанные с продвижением на товарный рынок собственных услуг. При этом в результате смешения услуг, оказываемых двумя хозяйствующими субъектами, могло произойти перераспределение спроса между услугами общества и услугами истца, поэтому действия истца могли причинить обществу убытки.

В целях борьбы с такой конкуренцией четвертым антимонопольным пакетом в Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»² были введены несколько статей, две из которых устанавливают запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, товаров, работ или услуг (ст. 14.4), а также с использованием результатов интеллектуальной деятельности (ст. 14.5). Содержательная характеристика соответствующих правонарушений претерпела незначительные изменения по сравнению с формулировкой п. 4 ч. 1 ст. 14 указанного Закона. Вместе с тем в качестве самостоятельной формы недобросовестной конкуренции было выделено совершение хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми им в гражданский оборот на территории России, в том числе незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара конкурента либо сходного с ними до степени смешения путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования

¹ Решение Суда по интеллектуальным правам от 21 марта 2014 г. по делу № СИП-363/2013. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 18 декабря 2008 г. № Ф04-6684/2008(16467-А03-31) по делу № А03-965/2008-36. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31, ч. 1, ст. 3434.

иным образом в отношении реализуемых товаров, копирование или имитация внешнего вида товара, вводимого в оборот конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар (ст. 14.6).

Законодатель так и не установил связь защиты права несанкционированного использования, например, фирменного наименования, с осуществлением деятельности лица, право которого нарушено, при том что еще в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 2 октября 2003 г. № 393-О было отмечено значение возможности досрочного прекращения регистрации товарного знака в связи с его неиспользованием в течение определенного срока как антимонопольного инструмента, лишаящего правообладателя легальной монополии (исключительного права) в отношении зарегистрированного им в установленном порядке обозначения. Фактически этот вопрос до сих пор решается исходя из сформированных судебных правовых позиций. В частности, как следует из п. 2.4 совместного постановления Пленума Верховного Суда РФ, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»³, при решении вопроса о прекращении правовой охраны товарного знака досрочно вследствие его неиспользования суды должны исходить из трехлетнего срока такого неиспользования (п. 1 ст. 1486 ГК РФ) вне зависимости от даты подачи заявки на товарный знак.

При этом суды обращают внимание на то, что оценке подлежат не только действия правообладателя, но и уполномоченного им лица, отношения с которым могут быть оформлены по-разному. В частности, отсутствие лицензионного договора между правообладателем и лицом, осуществляющим импорт товара, само по себе не означает, что использование спорного товарного знака на территории России реализуется при отсутствии контроля со стороны правообладателя. Такой контроль может осуществляться и на основании дистрибьюторского соглашения, которое может выступать в качестве эксклюзивного контракта, обязывающего компанию (продавца) не заключать соглашения о дистрибуции и продаже продуктов на территории импорта с другими сторонами. Заключение подобного соглашения само по себе не дает оснований для квалификации действий правообладателя спорного товарного знака как злоупотребления правом⁴.

При оценке фактов приобретения и использования результатов интеллектуальной деятельности для получения конкурентных преимуществ воз-

³ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2009. № 6. С. 32.

⁴ Решение Суда по интеллектуальным правам от 27 апреля 2016 г. по делу № СИП-475/2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

никают вопросы о квалификации совершаемых хозяйствующими субъектами действий. При этом нельзя не отметить различия в используемых законодателем формулировках: когда речь идет о средствах индивидуализации, применяются понятия «приобретение» и «использование», в отношении же иных результатов деятельности речь идет о действиях по продаже, обмену или иному введению в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности.

Подобные расхождения вряд ли оправданны, так как более широкое понятие «приобретение» отвечает складывающейся судебной практике, где возникает необходимость квалификации действий лица, осуществляющего розничную продажу находящихся в обороте результатов интеллектуальной деятельности, незаконно введенных в него иными субъектами. Как отмечается судами, последующая розничная реализация такой продукции конкретным покупателям не является введением в оборот товара⁵.

В любом случае под незаконным использованием нужно понимать не санкционированное владельцем использование объекта интеллектуальной собственности в том случае, если такая санкция необходима. Из положений действующего законодательства следует, что правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам пользоваться результатом интеллектуальной деятельности. При этом суды обращают внимание на то, что отсутствие запрета не считается согласием (разрешением). Более того, как отметила ФАС России в своем письме от 24 декабря 2015 г. № ИА/74666/15 «О применении “четвертого антимонопольного пакета”», использование может считаться санкционированным только при наличии разрешения на использование объекта исключительных прав, которое оформлено надлежащим образом. В большинстве случаев оформление такой санкции требует регистрации соответствующего соглашения, без которого последнее считается недействительным. Например, согласно ГК РФ любое лицо, не являющееся патентообладателем, вправе использовать изобретение, полезную модель, промышленный образец, защищенные патентом, лишь с разрешения патентообладателя (на основе лицензионного договора). Лицензионный договор подлежит регистрации в патентном ведомстве и без регистрации считается недействительным.

В некоторых случаях допускается использование объектов исключительных прав без согласия правообладателя. Так, согласно ч. 1 ст. 1361 ГК РФ лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели или промышленного образца (ст. ст. 1381 и 1382 ГК РФ) добросовестно использовало на территории России созданное независимо от автора тождественное

⁵ Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 27 декабря 2013 г. по делу № А69-1838/2013. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования (право преждепользования). Судами был сделан вывод о возникновении у ООО «Сахалинская икорная компания» исключительного права на коммерческое обозначение «СИК», которое по времени возникновения имеет приоритет над фирменным наименованием ООО «СиК». Это послужило основанием для признания незаконными решения и предписания антимонопольного органа, вынесенными по факту нарушения Закона о защите конкуренции, выразившегося в использовании фирменного наименования, сходного с коммерческим обозначением, правообладателем которого является третье лицо. При этом отсутствие в § 4 главы 76 ГК РФ специальной нормы в отношении столкновения права на коммерческое обозначение, являющегося «старшим» правом, и права на фирменное наименование, не свидетельствует о том, что законодатель не предусмотрел правовых последствий такой ситуации, поскольку в рассматриваемом случае применению подлежит вышеприведенная норма п. 6 ст. 1252 ГК РФ⁶.

В целом же можно отметить, что несмотря на внесенные изменения, Закон о защите конкуренции не решил в полной мере проблем, возникающих на практике, оставив пространство для судебного усмотрения, в том числе за счет непоследовательного использования юридической терминологии, не всегда согласующейся с соответствующими положениями гражданского законодательства. Как представляется, законодателю стоило бы определить обстоятельства, исключающие квалификацию фактов использования результатов интеллектуальной деятельности как проявления недобросовестной конкуренции, а также обеспечить корреляцию применяемых понятий с нормами Четвертой части ГК РФ.

М. С. Баус

(Национальный исследовательский Томский государственный университет)

О НЕОБХОДИМОСТИ СОЗДАНИЯ ПАТЕНТНОГО СУДА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В результате принятия Четвертой части Гражданского кодекса РФ впервые получили систематизированное нормативное регулирование в рамках ГК РФ отношения, связанные с интеллектуальными правами на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, являющиеся патентными правами. Соответствующие нормы сосредоточены теперь в главе 72 ГК РФ.

⁶ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 26 января 2015 г. № С01-1328/2014 по делу № А59-592/2014. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Охрана прав владельцев объектов интеллектуальной собственности тесным образом связана с защитой этих прав. В настоящее время наука, культура и техника могут успешно развиваться только при наличии эффективной защиты прав их авторов и иных правообладателей.

Несмотря на то что в последние 15 лет в России было принято много законов, регулирующих отношения в сфере интеллектуальной собственности, количество нарушений патентных, авторских и смежных прав продолжает оставаться значительным. Наиболее многочисленным является нарушение права авторства на произведения литературы, искусства. Под нарушением исключительного права владельца интеллектуальной собственности понимается любое несанкционированное изготовление, применение, предложение к продаже, продажа, введение в оборот и т. д. При этом новый продукт считается полученным запатентованным способом при отсутствии доказательств.

Часто патентообладатель требует прекратить нарушение его прав, и это самый популярный способ обеспечения защиты патентных прав. Также владелец интеллектуальной собственности может обратиться к нарушителю с претензией, в которой он может обосновать и изложить свои требования к нарушителю патентного права о прекращении запатентованной им продукции. Если нарушитель не прекращает производство и реализацию запатентованной продукции, то дело может быть передано в суд.

Одной из причин сложившейся ситуации называют сложность идентификации существующих интеллектуальных продуктов и прав на них.

Споры, связанные с авторским правом, бывают сложными, так как это исключительные права, которые не относятся к традиционным делениям гражданских прав. Кроме того, подобные дела имеют ярко выраженную специфику, поэтому для обеспечения их правильного рассмотрения и разрешения судьи должны обладать целым комплексом не только правовых, но и технических познаний. В связи с этим нужно создать в арбитражной системе патентный суд, тем более что Госдума уже рассматривает соответствующий законопроект о создании в России патентного суда по интеллектуальным спорам.

Подобные структуры действуют в ряде государств, например, в Великобритании, Японии, ФРГ и др.* Так, полномочия Федерального патентного суда ФРГ не только касаются патентов, как это могло бы показаться из его названия, но и распространяются на товарные знаки, полезные модели, промышленные образцы, топологии интегральных микросхем, а также сорта растений.

Федеральный патентный суд — единственный в судебной системе ФРГ, имеющий в своем составе профессиональных судей, которые являются тех-

* *Анализ* патентной информации, относящейся к СВС, в России и за рубежом / Т. В. Бавина [и др.]. Черноголовка, 2005. 132 с.

ническими экспертами и имеют образование в области естественных или технических наук. Патентный суд принимает решения по апелляциям на решения патентных экспертов или отделов по патентованию изобретений ведомства ФРГ по патентам и товарным знакам в той мере, в которой это касается отказа в приеме заявки на патент или в выдаче патента, по вопросам поддержания, отзыва или ограничения патента.

Относительно интеллектуального суда Японии отметим, что споры по авторским правам скорее относятся к исполнительной власти и входят в состав административной структуры Японии. Судебные споры и рассмотрение дела в Патентном ведомстве Японии осуществляются тремя или пятью судьями-экспертами, которые имеют специальные знания.

Споры, касающиеся действительности или нарушения евразийского патента, разрешаются национальными судами государств-участников или иными их компетентными органами, руководствующимися по данным вопросам положениями ЕАПК и патентной инструкции. Стоит отметить, что принятое решение будет иметь силу только на территории этого государства. За нарушение евразийского патента в каждом из государств предусмотрена та же ответственность, что и за нарушение национального патента.

Если в России появится Патентный суд, то мы сможем добиться эффективности системы защиты интеллектуальных прав, особенно если его деятельность будет опираться на международные стандарты, сложившиеся в данной сфере.

С. С. Лосев

кандидат юридических наук, доцент

(Национальный центр законодательства и правовых исследований, г. Минск, Республика Беларусь)

ТОВАРНЫЙ ЗНАК ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА

Создание Евразийского экономического союза (далее — ЕАЭС, Союз) предполагает установление единых правил экономического оборота, действующих на всей территории Союза. При этом для создания единого экономического пространства особое значение имеет эффективная охрана средств индивидуализации участников гражданского оборота, их товаров, работ, услуг.

Договор о Евразийском экономическом союзе, подписанный в г. Астане 29 мая 2014 г., в ст. 89 называет в числе основных направлений сотрудничества государств-членов введение системы регистрации товарных знаков ЕАЭС. Приложение 26 к Договору о ЕАЭС, названное Протоколом об охране и защите прав на объекты интеллектуальной собственности, содержит отдельный раздел, посвященный товарным знакам Союза. Пункт 14 Протокола устанавливает, что товарному знаку Союза предоставляется право-

вая охрана одновременно на территории всех государств-членов. При этом согласно п. 15 Протокола отношения, возникающие в связи с регистрацией, правовой охраной и использованием товарного знака ЕАЭС на территориях государств-членов регулируется международным договором в рамках Союза.

Во исполнение данной нормы Евразийской экономической комиссией были разработаны проекты Договора о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров Евразийского экономического союза (далее — проект Договора) и Инструкции к нему (далее — проект Инструкции)¹. Проект Договора одобрен распоряжением Коллегии ЕЭК от 9 марта 2016 г. № 23, в связи с чем уже сейчас можно говорить о возможных достоинствах и недостатках будущего механизма регистрации единого товарного знака Союза.

Проект Договора использует понятие «товарный знак Союза», под которым понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров, работ и (или) услуг, охраняемое одновременно на территории всех государств-членов. Если определять суть товарного знака ЕАЭС, то это наднациональный товарный знак, регистрируемый по специально определенной процедуре и получающий одновременную охрану во всех государствах-членах ЕАЭС наравне с иными товарными знаками, охраняемыми в этих государствах.

В качестве заявителей рассматриваются юридические и физические лица. Однако при этом Договор не уточняет, могут ли обращаться за регистрацией знака ЕАЭС лица, не являющиеся резидентами государств-членов ЕАЭС.

Процедура регистрации товарного знака ЕАЭС детально регламентирована в проекте Договора и проекте прилагаемой к нему Инструкции. Ее основная особенность состоит в том, что основные вопросы, связанные с регистрацией знака, заявитель будет решать с патентным ведомством той страны, в которой им была подана заявка.

Схематически процедура регистрации товарного знака ЕАЭС выглядит следующим образом. Первый шаг — подача заявки на регистрацию товарного знака ЕАЭС. Заявка подается на русском языке, единый образец заявки приведен в приложении к проекту Инструкции.

Вторым этапом является предварительная экспертиза заявки, которая проводится ведомством подачи в течение 1 месяца. В ходе этой экспертизы проверяется правильность оформления поданных документов в соответствии с требованиями Договора и Инструкции.

За предварительной экспертизой следует публикация заявки на официальном сайте ведомства подачи и запрос у национальных патентных ве-

¹ Проекты размещены на официальном сайте ЕЭК (URL: http://www.eurasian-commission.org/ru/act/finpol/dobd/intelsobs/Pages/dog_tov_znaki.aspx (дата обращения: 23.03.2016)).

домств других государств документов об оплате пошлин за проведение экспертизы заявленного обозначения. Основное назначение такой публикации состоит в том, чтобы предоставить возможность всем заинтересованным лицам ознакомиться с обозначением, которое претендует на статус товарного знака ЕАЭС, и в течение трех месяцев высказать имеющиеся у них возражения, с указанием оснований, по которым заявленному обозначению должно быть отказано в регистрации. При этом Договор не предусматривает какой-либо процедуры оппозиции, ограничиваясь предоставлением ведомству подачи права указать такие обращения и доводы в направляемом заявителю уведомлении о том, что охрана не может быть предоставлена или предоставлена в меньшем объеме.

После оплаты заявителем пошлин за проведение экспертизы во всех патентных ведомствах государств-членов ЕАЭС ведомство подачи направляет им материалы заявки. Национальные ведомства, включая ведомство подачи, должны в течение 6 месяцев провести экспертизу заявленного обозначения. В случае если в указанный срок национальные патентные ведомства не сообщат ведомству подачи о наличии мотивов для отказа в регистрации, они теряют право делать это в последующем. Патентные ведомства государств-членов ЕАЭС независимо друг от друга проводят экспертизу, в ходе которой проверяется отсутствие оснований для отказа в регистрации знака по абсолютным основаниям для отказа в регистрации, названным в пп. 1–8 ст. 8 Договора. Заключение национальных патентных ведомств с приложением возможных противопоставляемых материалов, которые могут повлиять на оценку охраноспособности заявленного обозначения, передаются заявителю, у которого есть право их обжаловать, обратившись с в соответствующее национальное патентное ведомство; при этом порядок подачи жалобы и ее рассмотрения определяется национальным законодательством соответствующего государства.

Следующим этапом является направление ведомством подачи заявителю подготовленного на основании заключений ведомств всех стран Союза уведомления о невозможности регистрации товарного знака ЕАЭС в отношении всех или части заявленных товаров и (или) услуг. При этом заявителю предоставляется возможность ходатайствовать о сокращении перечня товаров (услуг), преобразовании заявки на товарный знак ЕАЭС в национальную заявку, с сохранением по ней даты приоритета и др.

Завершающий этап заключается в принятии решения о регистрации товарного знака ЕАЭС в отношении всех или части товаров и (или) услуг или об отказе в регистрации. На основании принятого решения о регистрации ведомство подачи регистрирует знак в Едином реестре товарных знаков ЕАЭС и выдает свидетельство на него.

Решение об отказе в регистрации товарного знака ЕАЭС может быть обжаловано в течение одного года путем обращения в ведомство подачи; реше-

ние, принятое по жалобе и не устраивающее заявителя, может быть обжаловано в судебном порядке на территории государства ведомства подачи.

Исключительное право на товарный знак ЕАЭС действует 10 лет с даты регистрации и может продлеваться неограниченное число раз. Любой спор, связанный с защитой исключительного права на товарный знак ЕАЭС на территории государств Союза, должен разрешаться национальным судом или другим компетентным органом этого государства. За нарушение исключительного права владельца товарного знака ЕАЭС в каждом государстве должна наступать такая же ответственность, как за нарушение исключительного права на товарный знак, зарегистрированный в этом государстве.

Согласно ст. 13 проекта Договора предоставление правовой охраны товарному знаку ЕАЭС может быть оспорено и признано недействительным на территории любого государства Союза путем подачи возражения в национальное патентное ведомство этого государства, апелляционный орган и (или) непосредственно в суд, если такой порядок обращения предусмотрен законодательством соответствующего государства. Основанием является то, что знак был зарегистрирован без учета имевшихся абсолютных или иных оснований для отказа в регистрации, а также то, что действия, связанные с регистрацией, признаны в установленном порядке злоупотреблением правом либо недобросовестной конкуренцией.

Как следует из положений проекта Договора, сумма пошлин, которые необходимо будет заплатить за регистрацию товарного знака ЕАЭС, состоит из пошлины за подачу заявки, определяемой законодательством страны подачи, сумм пошлин, взимаемых патентными ведомствами всех стран за проведение экспертизы заявленного обозначения, а также пошлины за регистрацию заявки, размер которой также будет определяться законодательством государства подачи заявки.

Итак, мы схематически проанализировали предлагаемый проектом Договора механизм регистрации товарного знака ЕАЭС. Теперь следует ответить на главный вопрос — какие преимущества он дает по сравнению с процедурами, существующими в настоящее время.

По сравнению с возможностью получения охраны своему знаку путем параллельного обращения в ведомства пяти государств предлагаемый механизм регистрации товарного знака ЕАЭС имеет ряд преимуществ. Во-первых, заявитель подает единую заявку на русском языке, оформленную в соответствии с едиными требованиями, и в последующем основные вопросы, связанные с регистрацией, решает с ведомством подачи. Во-вторых, предлагаемая процедура предполагает предварительную публикацию материалов заявки, которая отсутствует в ряде государств-членов ЕАЭС. В-третьих, проект Договора предполагает сокращение общего срока рассмотрения заявки и принятия по ней решения до 10–12 месяцев.

В то же время можно назвать ряд очевидных недостатков предлагаемой системы регистрации товарного знака ЕАЭС. Во-первых, заявителю по-прежнему придется оплачивать пошлины в каждое из национальных ведомств отдельно, а также обжаловать заключения о неохраноспособности заявленного обозначения по национальным процедурам. Во-вторых, проект Договора не предусматривает четкого механизма рассмотрения возражений, которые могут быть поданы заинтересованными лицами после публикации материалов заявки. В-третьих, при подготовке заключений об охраноспособности заявленного обозначения национальные ведомства проводят ограниченную экспертизу только по отдельным из абсолютных оснований для отказа в регистрации, что создает предпосылки для последующего оспаривания знака ЕАЭС заинтересованными лицами.

Заявитель из любой страны-члена ЕАЭС может решить ту же задачу, используя положения Мадридского соглашения о международной регистрации знаков и Протокола к нему; все государства-члены ЕАЭС участвуют в Мадридской системе, а точнее — в Протоколе к Мадридскому соглашению о международной регистрации знаков (1989 г.)². Размещенный на сайте ВОИС калькулятор пошлин позволяет оценивать суммы пошлин, необходимые для регистрации товарного знака по Мадридской процедуре в странах-членах ЕАЭС и сопоставимые с предполагаемой суммой пошлин за регистрацию товарного знака ЕАЭС. При этом очевидным преимуществом регистрации товарного знака по Мадридской системе является возможность последующего территориального расширения охраны на другие страны, участвующие в данном соглашении.

Таким образом, предлагаемый механизм регистрации единого товарного знака, охраняемого на территории всех государств-членов ЕАЭС, является более предпочтительным по сравнению с возможной регистрацией товарных знаков в каждом из государств в отдельности. Сравнение же предлагаемой процедуры с возможностями, предоставляемыми Мадридской системой, на наш взгляд, не столь очевидны.

В качестве самого близкого аналога предлагаемой системе регистрации товарного знака ЕАЭС можно назвать товарный знак Европейского сообщества, регистрация которого осуществляется ведомством ЕС по гармонизации на внутреннем рынке (Office for Harmonization in the Internal Market, сокр. — ОНМ). Заявителями и владельцами товарных знаков ЕС могут быть как представители стран Европейского Союза, так и заявители из других стран, участвующих в Парижской конвенции. Процедура регистрации товарного зна-

² Информация об участии государств в Протоколе к Мадридскому соглашению о международной регистрации знаков представлена на сайте Всемирной организации интеллектуальной собственности (URL: http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id (дата обращения: 23.03.2016)).

ка ЕС включает в себя три основных этапа: экспертизу поданной заявки, период для подачи возражений и регистрацию. В результате рассмотрения возражений регистрирующий орган может принять решение о том, что заявленный на регистрацию знак не вступает в конфликт с правами лица, подавшего возражение, и в этом случае знак регистрируется. Ведомство может принять решение о том, что знак нарушает возникшие ранее права третьих лиц, что влечет отклонение заявки. Ведомство может также сократить список товаров (услуг), в отношении которых заявленное обозначение вступает в конфликт с правами третьего лица.

Следовательно, предлагаемый механизм регистрации товарных знаков ЕАЭС в сравнении с европейской системой отличается меньшей степенью централизации осуществляемых для этой регистрации процедур и является своего рода промежуточным вариантом между национальными процедурами государств-участников и созданием единого наднационального регистрирующего органа.

Ю. В. Волков

кандидат юридических наук, доцент

(Уральский государственный юридический университет, г. Екатеринбург)

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СЕТЯХ СВЯЗИ

Мировой финансовый кризис стал фактором, который способствовал вовлечению в экономическую исследовательскую среду инструментов, ранее не применявшихся. Одним из позитивных факторов перспективного развития, по мнению многих авторов, является творческая (интеллектуальная) деятельность, результат ее — интеллектуальное имущество, которое весьма часто объединяют с режимом и именуют интеллектуальной собственностью. Помимо направленности на перспективное развитие интеллектуальная собственность может быть объектом преступных посягательств. Е. С. Лапин отмечает, что «интеллектуальная собственность является стратегическим ресурсом страны, и успешная борьба с преступностью в сфере интеллектуальной собственности может способствовать насущному процессу диверсификации экономики, усилению инновационной составляющей деятельности хозяйствующих субъектов»¹. Динамика развития, которая намечена диссертационным исследованием Е. С. Лапина и многими аналогичными работами, означает тотальный контроль и замену гражданско-правовых отношений управленческими. Это один из путей дальнейшего развития правового регулирования отношений по поводу интеллектуальной собственности.

¹ Лапин Е. С. Расследование преступлений, совершенных против интеллектуальной собственности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 4.

Другой путь был предложен более тридцати лет назад А. Е. Шерстобитовым. Он достаточно точно изложил концепцию движения информации (в том числе информационных продуктов), которая не потеряла актуальности и в настоящее время. Согласно его выводам, «если материальный носитель информации носит вещный характер, передача информации представляет собой по существу передачу вещи, обладающей особыми свойствами носителя информации. Если материальный носитель не носит вещного характера, передача информации должна пониматься как доведение сведений. Под доведением сведений понимается сигнал, который может восприниматься органами чувств, но не имеет вещной формы воплощения»². Отношения по поводу информации (в том числе по поводу интеллектуальной собственности) могут развиваться гражданско-правовым путем, но при этом необходимо учитывать специфику вещных информационных объектов и объектов, которые циркулируют в информационных и телекоммуникационных сетях. Последнее возможно при формировании соответствующего правового режима. Таким образом, реализация прав и их защита в отношении интеллектуального имущества будут обусловлены правовым режимом носителя информации и правовым режимом среды, в которой он будет циркулировать. В традиционном случае это вещь и сформированный сотнями лет юридической практики правовой режим вещи, которая является продуктом интеллектуальной деятельности. В современных условиях, когда продукт интеллектуальной деятельности не приобретает вещной формы, а представлен в виде электромагнитных полей в телекоммуникационных сетях, это весьма сложный комплексный правовой режим. Этот режим включает режим телекоммуникационной сети, режим информационной сети, а также наложенный на них режим продукции интеллектуальной деятельности.

Отправной точкой исследования правовых режимов можно считать труды советских ученых-правоведов. Так, С. С. Алексеев определял правовой режим как *«порядок регулирования, который выражен в комплексе правовых средств, характеризующих особое сочетание взаимодействующих между собой дозволений, запретов, а также позитивных обязываний и создающих особую направленность регулирования»*³. Определение правового режима, сформированное в советский период, получило развитие и в российской науке. Правоведы-теоретики Н. И. Матузов и А. В. Малько рассматривают правовой режим как особый порядок правового регулирования, выражающийся

² Шерстобитов А. Е. Гражданско-правовое регулирование передачи информации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 9.

³ Алексеев С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 185.

в определенном сочетании юридических средств и создающих желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности или неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов права⁴. Данная правовая категория применяется также и к отношениям в гражданской правовой сфере. Под правовым режимом объекта понимается «система юридических правил, устанавливающих положение объекта гражданского права, его правовую характеристику, статику и динамику правового существования объекта, особенности возникновения, осуществления и прекращения гражданских прав применительно к объекту»⁵.

В настоящее время будет актуальным проведение комплексного исследования правовых режимов продукции интеллектуальной деятельности в информационных и телекоммуникационных сетях. Отметим, что отчасти данная работа уже проводится⁶. Так, под правовым режимом в сфере телекоммуникаций понимается порядок регулирования отношений (совокупность правил, регулирующих поведение людей в сфере телекоммуникаций), который формируется законодателем на основании дозволений, запретов и обязываний, создающих определенное (благоприятное или нет) состояние в телекоммуникационной сфере. Использовать правовой режим для описания отношений в информационной и телекоммуникационной сферах представляется необходимым в связи с высокой степенью зависимости между уровнями регулирования.

Правовой режим интеллектуальной деятельности и получаемых в результате такой деятельности продуктов весьма сложен не только в силу его комплексности. Он складывается в результате воздействия разных правовых норм, содержащихся в источниках, которые могут противоречить друг другу.

Неоднократно отмечалось множеством исследователей, что позитивное развитие отношений в сфере оборота объектов интеллектуальной деятельности затормаживается современным правовым имущественным режимом, который формируется Гражданским кодексом РФ и Бюджетным кодексом РФ. Правообладателями часто выступают образовательные и научные организации, имеющие организационно-правовую форму учреждения, что осложняет практическое распоряжение интеллектуальной собственностью в силу ограниченных вещных прав на закрепленное имуще-

⁴ Матузов Н. И., Малько А. В. Правовые режимы: вопросы теории и практики // Правоведение. 1996. № 1. С. 6.

⁵ Сенчищев В. И. Объект гражданского правоотношения. Общее понятие // Актуальные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 109, 110, 140.

⁶ Волков Ю. В. Правовые режимы в отрасли связи // Современная наука. 2010. № 3. С. 16–19.

ство. Акты сформированы исходя из вещной формы представления результатов интеллектуальной деятельности. Это затрудняет, а в некоторых случаях не позволяет самостоятельно реализовывать права, приобретаемые создателем интеллектуального имущества. Отдельного внимания заслуживает бедственное положение авторов-ученых, которые практически не получают гонораров.

В заключение отметим, что решение вопросов правового регулирования и защиты объектов и продуктов интеллектуальной деятельности, по нашему убеждению, связано с детальной регламентацией правовых режимов защищаемых (регулируемых) объектов. Особенно это относится к интеллектуальному имуществу в информационных сетях. Соответствующую помощь в данных вопросах могут оказать эксперты профильных кафедр юридических вузов.

А. А. Елапов, А. П. Переверзев

(Российский университет дружбы народов, г. Москва)

ИЗМЕНЕНИЯ В ПРАВОВОЙ ОХРАНЕ ПОЛЕЗНЫХ МОДЕЛЕЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Одним из основных результатов выполнения научными организациями научно-исследовательских работ считается создание объектов интеллектуальной собственности (далее — ИС)¹, которые могут быть зарегистрированы в соответствии с действующим национальным законодательством. Однако развитие технического прогресса и изменение международного законодательства требуют постоянной модификации существующих законодательных положений. Это порождает ситуацию, при которой специалисты в области регистрации объектов интеллектуальной собственности не успевают отследить актуальные и важные изменения правового поля в данной области, что может стать причиной ошибок в патентной политике и привести к экономическим потерям

¹ Об утверждении порядка предоставления научными организациями, выполняющими научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы гражданского назначения, сведений о результатах их деятельности и порядка подтверждения указанных сведений федеральными органами исполнительной власти в целях мониторинга, порядка предоставления научными организациями, выполняющими научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы гражданского назначения, сведений о результатах их деятельности в целях оценки, а также состава сведений о результатах деятельности научных организаций, выполняющих научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы гражданского назначения, предоставляемых в целях мониторинга и оценки : приказ Министерства образования и науки Российской Федерации от 5 марта 2014 г. № 162. URL: <http://www.sciencemon.ru/legal/laws/prikaz-minobmauki-rossii-ot-5-marta-2014-162/> (дата обращения: 23.03.2016).

организации². В связи с этим возникает необходимость проведения анализа изменений в сфере правовой охраны объектов интеллектуальной собственности в Российской Федерации и за рубежом, что особенно актуально для полезных моделей, имеющих определенную специфику процесса регистрации.

В Российской Федерации процесс государственной регистрации объектов интеллектуальной собственности регулируется Частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, где собраны законодательные нормы, регламентирующие вопросы защиты интеллектуальной собственности, в частности, патентное право, авторское и смежные права, защита селекционных достижений и др.

Значимые перемены коснулись таких аспектов, касающихся регистрации и охраны прав на интеллектуальную собственность, как:

- закрепление независимости интеллектуальных прав от прав собственности и иных вещных прав (п. 1 ст. 1227);

- условия охраноспособности полезных моделей, в частности добавлено условие «изобретательский уровень» (п. 2 ст. 1351);

- возможность преобразования заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1379).

- условия внесения изменений в поданные для регистрации документы, например формулу изобретения (п. 1 ст. 1378);

- сроки подготовки ответа на запросы экспертов Федеральным институтом промышленной собственности (далее — ФИПС) (п. 2 ст. 1363).

Для полезных моделей также было добавлено существенное изменение к требованиям при оформлении заявки — в описании заявки, а также в формуле полезной модели может быть только одно устройство. Варианты выполнения или варианты патентной защиты в формуле полезной модели с 1 октября 2014 г. больше не могут включаться в описание заявки и формулу полезной модели. При этом все конструктивные элементы полезной модели, формирующие ее сущность, должны взаимодействовать между собой на физическом уровне.

Изменения, вносимые в основные законодательные акты, регулирующие создание, регистрацию и внедрение объектов интеллектуальной собственности, направлены на гармонизацию с международным законодательством в этой области. Так, по мнению некоторых ученых, необходима гармонизация законодательства, относящегося к регистрации служебных объектов интеллектуальной собственности, что обеспечит наиболее благоприятный правовой и экономический подходы к регулированию авторских прав при создании служебных произведений и изобретений³. По мнению О. В. Ревинского, вне-

² Супотницкий М. В. Введение в правовую охрану изобретений // Ведомости Научного центра экспертизы средств медицинского применения. 2010. № 3. С. 44–47.

³ Бахметьева А. В., Данилина Е. А., Добрякова Н. И., Такенака Т. Служебные произведения и изобретения в российском и зарубежном праве // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2015. № 2. С. 11–20.

сение изменений в действующее законодательство, регулирующее правовые отношения в сфере защиты интеллектуальной собственности, положительно отразится на процедуре регистрации объектов ИС⁴. Рассмотрим более внимательно значимые перемены в ГК РФ, влияющие на патентную защиту полезных моделей.

1. Законодательное закрепление независимости интеллектуальных прав от прав собственности и иных вещных прав. Согласно п. 1 уточненной ст. 1227 Части четвертой ГК РФ интеллектуальные права являются независимыми от прав собственности и иных вещных прав, что можно проиллюстрировать на следующем примере: продажа тротуарной плитки, состав которой защищен патентом, не ведет к передаче права собственности на патент или лицензии на выпуск такой тротуарной плитки.

2. Условия внесения изменений в поданные для регистрации документы (например, в формулу изобретения). Внесение изменений в материалы заявки на изобретение, в частности, в описание и формулу, со стороны заявителя позволяет устранить нарушения такого условия патентоспособности, как «промышленная применимость». Ранее заявитель имел возможность вносить изменения самостоятельно, если понимал, что возможно возникновение замечаний со стороны патентной экспертизы. Изменения в п. 1 ст. 1378 ГК РФ устанавливают ограничения на возможность внесения заявителем изменений в материалы заявки по собственной инициативе. С 1 октября 2014 г. внесение изменений в материалы заявки возможно только по запросу или решению экспертизы, заявитель по собственной инициативе вносить изменения больше возможности не имеет. Эта норма применима только к заявкам на выдачу патента на изобретение или на полезную модель, поданным после 1 октября 2014 г.

3. Внесены существенные изменения в процедуру взаимодействия заявителей (как физических, так и юридических лиц) с ФИПС. Наиболее полное описание изменений в процедуру взаимодействия с ФИПС предложено в следующих документах:

- новых Правилах составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации полезных моделей и их форм;

- требованиях к документам заявки на выдачу патента на полезную модель;

- составе сведений о выдаче патента на полезную модель, публикуемых в официальном бюллетене Федеральной службы по интеллектуальной собственности;

⁴ Ревинский О. В. Что изменилось в разделе VII ГК РФ? // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2015. № 1. С. 2–11.

- составе сведений, указываемых в форме патента на полезную модель;
- формах патента на полезную модель⁵.

4. Изменение сроков подготовки ответов на запросы экспертов (п. 2 ст. 1363). В первую очередь изменения коснулись сроков предоставления ответа на запрос или решение экспертизы. Ранее срок ответа исчислялся с даты почтового штампа на корреспонденции для адресата (ФИПС или заявитель). Согласно изменениям, срок ответа исчисляется с даты направления корреспонденции из ФГУ ФИПС в адрес заявителя и составляет три месяца.

Для ускорения сроков представления ответов на запросы экспертизы ФГУ ФИПС предлагает воспользоваться сервисом электронной подачи заявки на выдачу патента через личный кабинет заявителя. Время подачи заявки в этом случае значительно сокращается и составляет около 3–5 минут. Документ о поступлении заявки и присвоении ей регистрационного номера приходит в электронном виде в личный кабинет заявителя. Дополнительным преимуществом электронной подачи заявки является уменьшение на 15% государственной пошлины за подачу заявки и проведение формальной экспертизы.

5. До вступления в силу изменений в ГК РФ, регламентирующих патентоспособность полезных моделей, условиями патентоспособности для полезных моделей были «промышленная применимость» и «новизна». В соответствии с Федеральным законом от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ было добавлено условие «изобретательский уровень». Таким образом, требования к описанию полезной модели стали более жесткими, и в настоящее время заявителю при подготовке описания заявки на полезную модель необходимо включать в объем патентного поиска не только опубликованные описания полезных моделей, но и описания изобретений, что привело к увеличению временных затрат для осуществления поиска ближайшего аналога полезной модели.

Внесенные в ГК РФ изменения окажут благоприятное воздействие на возможности патентной защиты объектов ИС во многих областях. Например, в области фармацевтики и медицины⁶ становится возможной защита приме-

⁵ Об утверждении Правил составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации полезных моделей, и их форм, требований к документам заявки на выдачу патента на полезную модель, состава сведений о выдаче патента на полезную модель, публикуемых в официальном бюллетене Федеральной службы по интеллектуальной собственности, состава сведений, указываемых в форме патента на полезную модель, формы патента на полезную модель : приказ Минэкономразвития России от 30 сентября 2015 г. № 701 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru (дата обращения: 25.01.2016).

⁶ Семенов В. И., Гаврилова Е. Б., Лысков Н. Б. Патентование лекарственных средств и их государственная регистрация: подводные камни // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2015. № 2. С. 25–31.

нения фармацевтической композиции известного состава по новому назначению. При такой патентной защите, в свете измененных положений ГК РФ, защищены как интересы представителей медицины, выявлявших в ходе экспериментальной работы возможности неожиданного эффекта от применения хорошо известного и зарекомендовавшего себя препарата, так и интересы разработчика оригинального лекарственного препарата.

6. Появилась также возможность преобразования заявки на полезную модель как в заявку на изобретение, так и в заявку на промышленный образец. Законодательно закрепленная в ст. 1379 предыдущей редакции Части четвертой ГК РФ возможность для заявителя преобразовать заявку на полезную модель в заявку на изобретение или обратно оказалась удобной и востребованной для сохранения приоритета созданного технического решения. Текущие изменения в ГК РФ предоставили еще больше возможностей для сохранения даты приоритета. Так, согласно новой редакции ст. 1379 ГК РФ возможно преобразование заявки на промышленный образец в заявку на выдачу патента на изобретение. Такая ситуация возможна в случае, когда созданный промышленный образец направлен не только на удовлетворение эстетических потребностей человека (описывает не только внешний вид изделия), но и решает конструкторские задачи с достижением технического результата. Возможность такого преобразования заявки также подразумевает противопоставление известного промышленного образца предлагаемой для регистрации полезной модели.

Иначе выглядит патентование полезных моделей в США. Одним из основных законов, регулирующих порядок и критерии патентования на территории США, является Патентный закон 1952 г. В 2011 г. было принято решение о внесении изменений в патентную систему, которые вступили в силу в период с 16 сентября 2011 г. по 16 марта 2013 г. В рамках данной реформы осуществлен переход к более строгой абсолютной мировой новизне при проверке соответствия заявленных объектов условиям патентоспособности и сохранился увеличенный по сравнению с другими странами период действия авторской льготы по новизне (от момента публичного раскрытия полезной модели или изобретения до обязательной подачи патентной заявки), равный одному году. Изменения исключают также возможность потерять право на получение патента в случае раскрытия сущности изобретения контрагенту без соглашения с ним о конфиденциальности, а также процедуру установления авторства заявленного объекта путем проверки незаконного копирования полезной модели или изобретения лицом, подавшим заявку раньше, чем истинный изобретатель. В случае одновременной подачи заявки проводится процедура определения происхождения (“*derivation proceedings*”) и установление автора заявленного объекта⁷.

⁷ URL: <http://www.uspto.gov> (дата обращения: 25.01.2016).

Таким образом, изменения, внесенные в основные нормативные правовые акты, касающиеся государственной регистрации объектов интеллектуальной собственности, расширяют имеющиеся и предоставляют новые возможности для заявителей, что позволит:

- сократить сроки проведения экспертизы объектов интеллектуальной собственности;
- сохранить сроки приоритета;
- максимально гармонизировать национальные системы государственной регистрации объектов интеллектуальной собственности.

Все эти нововведения могут способствовать упрощению административных процедур при регистрации полезных моделей и других объектов патентования, что, несомненно, окажет положительное влияние на развитие инновационных и прорывных технологий в мире.

О. Б. Дронова

кандидат юридических наук, доцент
(Волгоградская академия МВД России)

О ПОНЯТИИ И СВОЙСТВАХ КОНТРАФАКТНЫХ ТОВАРОВ

Проблема противодействия производству и реализации товаров ненадлежащего качества, а также не соответствующих установленным требованиям не утрачивает своей актуальности на протяжении многих лет. В 2015 г. зарегистрировано 111,2 тыс. преступлений экономической направленности, из них 11 199 относятся к преступлениям, совершенным на потребительском рынке, более трети (3785) причинили крупный ущерб. За указанный период выявлено 1781 преступление, связанное с нарушением авторских и смежных прав¹. Предметом преступного посягательства указанного вида преступления является преимущественно программное обеспечение, установленное на индивидуальные или производственные компьютеры.

Такая незначительная цифра не может быть реальным показателем состояния дел в сфере защиты интеллектуальных прав на территории нашей страны. По данным неофициальной статистики, а также сведений, размещенных в СМИ, в России объем поставок контрафактной продукции в 2015 г. увеличился на 50%. Представители отдела управления торговых ограничений, валютного и экспортного контроля Федеральной таможенной службы в докладах, озвученных на конференции по рассматриваемой проблематике, при-

¹ *Состояние преступности в России. Сборник подготовлен на основании формы федерального статистического наблюдения № 4-ЕГС. URL: <https://mvd.ru> (дата обращения: 01.02.2016).*

водят данные о том, что «за девять месяцев 2015 года таможенными органами выявлено 14,2 млн единиц контрафактной продукции. Это почти наполовину больше, чем в 2013 и 2014 году». Отмечается, что сумма предотвращенного ущерба, который мог быть причинен правообладателям, по итогам девяти месяцев 2015 г. составила 3,5 млрд руб., или 52 млн долларов. Наиболее часто производители контрафактной продукции подделывают одежду и обувь. Практически аналогичная ситуация с алкоголем, продуктами питания и косметикой.

Во многом это объясняется значительным снижением уровня экономической обеспеченности граждан, сознательно приобретающих товары, при этом заведомо нарушающих права легальных производителей и не считающих данный вид противоправной деятельности общественно опасным. Наряду с толерантностью населения можно выделить проблемы, с которыми сталкиваются правоохранительные органы, Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзор), Федеральная таможенная служба (ФТС), которые не всегда могут своевременно осуществить комплекс мероприятий, направленных на недопущение реализации потребителям товаров, нарушающих установленные требования.

Существенные сложности присутствуют и в организации процесса выявления, расследования и раскрытия данной категории преступлений. Сотрудники правоохранительных органов сталкиваются с проблемами установления легальных правообладателей (производителей) товаров в конкретный временной период нарушения, удаленности их представительств от центральных регионов страны, а также нежелания подавать заявления о фактах нахождения в товарообороте единичных контрафактных экземпляров их продукции.

Кроме того, не всегда правильно трактуется термин «контрафактный товар». Современное уголовное законодательство в ст. 146 УК РФ предусматривает ответственность за незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозку контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта. В целях установления единообразия судебной практики 26 апреля 2007 г. постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» в п. 5 было указано, что «экземпляры произведений или фонограмм считаются контрафактными, если изготовление, распространение или иное их использование, а равно импорт таких экземпляров нарушают авторские и смежные права, охраняемые в соответствии с законодательством Российской Федерации».

В пункте 4 ст. 1252 Части четвертой ГК РФ содержится определение контрафактных товаров, заключающееся в «изготовлении, распространении или

ином использовании, а также импорте, перевозке или хранении материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, приводящие к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство».

Дополнительно в ст. 1515 Части четвертой ГК РФ контрафактными считаются объекты, на которых имеются незаконно размещенные товарные знаки или сходные с ними до степени смешения обозначения на самом товаре, этикетках и упаковках к ним. Статья 1519 Части четвертой ГК РФ относит к контрафактным экземплярам товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно использованы наименования мест происхождения товаров или сходные с ними до степени смешения обозначения.

Понятие «контрафактный» находит свое отражение и в Федеральном законе от 12 апреля 2010 г. № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств», в п. 39 ст. 4 дается определение контрафактного лекарственного средства — «лекарственное средство, находящееся в обороте с нарушением гражданского законодательства».

В юридической литературе можно встретить термины:

— «контрафакция» — предусматривает намеренное, в коммерческих целях, незаконное введение в коммерческий оборот объектов, на которые распространяются действия законов Российской Федерации об авторском праве и смежных правах, интеллектуальной, промышленной собственности, а также международных договоров²;

— «контрафакт» как явление означает незаконное использование зарегистрированных товарных знаков, осуществляемое преимущественно в коммерческих целях посредством введения публики в заблуждение. Кроме того, оно может быть рассмотрено как преднамеренное воспроизведение внешнего вида продукции, включая товарный знак, для того чтобы выставить в обороте копию вместо оригинала и, наконец, «контрафакт» рассматривается как родовое понятие, включающее различные виды незаконных действий по использованию результатов интеллектуальной деятельности и проявляющееся в актах недобросовестной конкуренции³;

— «контрафактность» как юридическое понятие отражает характеристику правоотношений между правообладателем и пользователем⁴. Сотрудникам

² Нестеров А. В. Фальсификация и контрафакция: экспертный аспект. URL: http://www.labrate.ru/articles/nesterov_article_2001_contrafactio.htm (дата обращения: 15.01.2016).

³ Пирогова В. В. Контрафакт и пиратство: вопросы теории и практики // Юридическая библиотека. URL: http://www.juristlib.ru/book_7590.html (дата обращения: 15.01.2016).

⁴ Федотов Н. Н. Экспертиза на признаки контрафактности // Исполнительное право. М., 2009. Вып. 3. С. 32.

правоохранительных органов необходимо установить информацию о признаках и свойствах контрафактности (технических или юридических), позволяющих дифференцировать контрафактные товары (экземпляры произведений) от их аналогов, правомерно присутствующих в гражданском обороте.

Каждое из определений предусматривает нарушение прав на объекты интеллектуальной собственности в ходе производства, хранения и реализации товаров как на весь объект в целом, так и на его отдельные составные части.

В целом контрафактным можно считать товар, незаконно произведенный на территории Российской Федерации и за ее пределами, а также незаконно ввезенный в страну, производство и реализация которого предусматривает незаконное использование результатов интеллектуальной деятельности без получения соответствующего разрешения его создателя или иного законного собственника.

При этом свойства контрафактных товаров могут соответствовать оригинальным или иметь отличительные признаки юридического и (или) технического характера. Качественные характеристики в ряде случаев могут быть выше оригинальных, но преимущественно контрафактные товары значительно ниже по потребительским, функциональным, эргономичным и свойствам безопасности, чем их легальные аналоги.

В целях установления технических свойств проверяемой продукции необходимо назначение и проведение комплекса экспертиз, осуществляемых как в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел, так и в сторонних экспертных организациях. Некоторые из них могут быть осуществлены экспертами, являющимися сотрудниками фирмы правообладателя, однако в данном случае нельзя исключать возможности их финансовой заинтересованности в выводах (ряд правообладателей оплачивает деятельность эксперта в зависимости от количества выявленных экземпляров, не соответствующих легальным).

Иногда оригинальная продукция правообладателя товарного знака может импортироваться на таможенную территорию Российской Федерации без согласия правообладателя («серый» импорт). В ходе расследования преступлений необходимо уделить внимание установлению юридических свойств товаров посредством исследования подлинности и законности получения разрешительных таможенных документов и сертификатов, предусматривающих реализацию товаров на территории России.

Установление юридических и технических свойств потребительских товаров в целях установления незаконности их нахождения в товарообороте страны — обязательное условие получения необходимого объема криминалистически значимой информации для установления всех обстоятельств совершенного преступления.

А. Н. Жданова

кандидат юридических наук
(Омская академия МВД России)

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ПРОИЗВЕДЕНИЕ САДОВО-ПАРКОВОГО ИСКУССТВА» И «ПРОИЗВЕДЕНИЕ ЛАНДШАФТНОГО ДИЗАЙНА» В АСПЕКТЕ ИЗУЧЕНИЯ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКИХ ПРАВ

В последнее время наблюдается интенсивное развитие рыночных отношений в области садово-паркового искусства. Парки, скверы, сады помимо оздоровительной и эстетической функции решают ряд экологических проблем. Осознание их роли в жизнедеятельности человека предопределило возросший интерес к садово-парковому искусству. В связи с интенсивным строительством частных загородных объектов все больше коммерческих организаций предлагают услуги по ландшафтному дизайну, тем самым отвечая на возникший в этом направлении деятельности потребительский спрос¹. В этих условиях особую значимость приобретает исследование положений, содержащихся в действующем Гражданском кодексе Российской Федерации, в котором не только учтены многие достижения теории цивилистики, но и поставлен ряд задач перед исследователями-правоведами.

С 1 января 2008 г. вступила в силу последняя часть ГК РФ, закрепляющая правовые основы гражданского оборота результатов интеллектуальной деятельности. С этого момента кодификация гражданского законодательства в области защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации считается завершённой.

Вместе с тем правовое регулирование отношений, связанных с созданием и использованием объектов садово-паркового искусства, нельзя признать удовлетворительным. В качестве объекта авторских прав ст. 1259 ГК РФ закрепляет произведения садово-паркового искусства. Однако на уровне законодательства определение, а также признаки этого объекта не находят своего отражения.

В результате законодательной неурегулированности правомерно возникает вопрос, какие именно произведения можно считать произведениями садово-паркового искусства. В обыденной жизни все более массовое распространение получает деятельность по оказанию услуг в сфере ландшафтного дизайна. Не вызывает сомнения творческий характер данной деятельности, и его направленность на создание новых объектов. Однако в перечне объектов авторских прав произведения ландшафтного дизайна не упоминаются. В связи с этим возникает вопрос: как соотносятся понятия садово-паркового искусства и ландшафтного дизайна? Могут ли произведения ландшафтного дизайна признаваться произведениями садово-паркового искусства? Анализ

¹ Галицкая М. А. Специфика анализа конкурентоспособности малых предприятий ландшафтного дизайна // Социальные науки: social-economicsciences. 2015. № 6(9). С. 22–27.

различных точек зрения исследователей на данный вопрос не вносит ясности в обсуждаемую проблематику.

В некоторых источниках ландшафтный дизайн рассматривается как «термин, появившийся в 20 веке преимущественно в Великобритании и Германии, все же более широким названием оформления ландшафта считается садово-парковое искусство»². Другими словами, подчеркивается, что ландшафтный дизайн является составной частью более общего явления — садово-паркового искусства. Опосредованное подтверждение этому высказыванию мы находим в словах Е. А. Ляшенко, утверждающей, что традиции садово-паркового искусства в настоящее время играют определенную роль в ландшафтной архитектуре и ландшафтном дизайне³.

Однако существуют и другие точки зрения, согласно которым ландшафтный дизайн — искусство, находящееся на стыке трех направлений: с одной стороны, архитектуры, строительства и проектирования (инженерный аспект), с другой — ботаники и растениеводства (биологический аспект), с третьей — в ландшафтном дизайне используются сведения из истории (особенно из истории культуры) и философии. Из приведенной точки зрения очевидно не следует опосредованной связи между ландшафтным дизайном и садово-парковым искусством.

Хотя данная дискуссия разворачивается не в плоскости цивилистики, ее первоисточник также лежит в отсутствии законодательного определения понятия садово-паркового искусства в ГК РФ. Исходя из значения термина «садово-парковое искусство», следует вывод о его связи только с двумя объектами воздействия — садами и парками, в то время как ландшафтный дизайн представляет собой «практические действия по озеленению и благоустройству территорий». В целях внесения окончательной ясности в определение садово-паркового искусства и его соотношение с ландшафтным дизайном обратимся к толкованию данных понятий, прибегнув к словарям. Советский энциклопедический словарь определяет садово-парковое искусство «как искусство создания садов, парков и других озеленяемых территорий. Включает планировку и разбивку садов и парков, подбор растений для различных климатов и почв, размещение и группировку растений в сочетании с архитектурой, дорогами, водоемами, скульптурой и т. д.»⁴. Из приведенного определения следует, что, во-первых, объекты садово-паркового искусства не ограничены только садами и парками. Во-вторых, круг действий, входящих в деятельность по садово-парковому искусству, не носит исчерпывающий характер. Следовательно, оснований для разграничения понятий ландшафтного дизайна и

² URL: <http://www.mmnt.ru/story/landscapedesign/358833.htm> (дата обращения: 25.01.2016).

³ Ляшенко Е. А. Ландшафтно-архитектурный подход и история обустройства рекреационных территорий // Новое слово в науке и практике: гипотезы и апробация результатов исследований. 2015. № 16. С. 18–22.

⁴ Энциклопедия «Техника». М., 2006. С. 247.

садово-паркового искусства не имеется. В настоящий момент уже сложно найти различия между садово-парковым искусством и ландшафтным дизайном.

Итогом этой дискуссии можно считать положение Энциклопедии «Техника», определяющее ландшафтный дизайн (ландшафтную архитектуру) как «умение гармонично сочетать естественный ландшафт со средой открытых пространств — улиц, площадей, открытых комплексов, садов, парков, инженерных сооружений и т. д. Важнейшим направлением ландшафтного дизайна является садово-парковое искусство»⁵.

Рассмотрев приведенные точки зрения, а также основываясь на толковании определений, приходим к выводу, что, во-первых, деятельность по садово-парковому искусству и ландшафтному дизайну является однородной. И во-вторых, понятия «садово-парковое искусство» и «ландшафтный дизайн» являются взаимодополняющими, следовательно, должны образовывать единый объект авторских прав.

Если обратиться к цивилистической теории, станет очевидным, что и в такой плоскости отсутствуют разработки, касающиеся понятия и признаков садово-паркового искусства как объекта авторских прав. В данном аспекте вполне справедливым выглядит высказывание Н. Слесарюк, что «существует... серьезная проблема абсолютной непроработанности механизма правового регулирования отношений. В совокупности с недостаточным вниманием к этому объекту авторского права со стороны цивилистической теории это очевидно делает рассмотрение дел о защите авторских прав на произведения садово-паркового искусства для судов трудноразрешимыми»⁶.

Упоминание о таком объекте авторских прав, как садово-парковое искусство, носит или фрагментарный характер, что явно не соответствует требованиям правоприменительной практики, или рассматривается через призму других объектов авторских прав.

Так, авторы комментария ГК РФ под редакцией П. В. Крашенинникова предлагают в ст. 1294 ГК РФ дать определение произведения садово-паркового искусства через понятия, сформулированные в Законе об архитектурной деятельности.

Согласно ст. 2 этого Закона архитектурная деятельность — это профессиональная деятельность граждан (архитекторов), имеющая целью создание архитектурного объекта и включающая в себя творческий процесс создания архитектурного проекта, координацию разработки всех разделов проектной документации для строительства или для реконструкции, авторский надзор

⁵ Слесарюк Н. В. Произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства: правовые основы и судебная практика // Право и экономика. 2012. № 7. С. 39.

⁶ См., напр.: *Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 19 мая 2015 г. № 84-КГ15-1*. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; *Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 26 мая 2015 г. № 84-КГ15-4*. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

за строительством архитектурного объекта, а также деятельность юридических лиц по организации профессиональной деятельности архитекторов.

Архитектурный объект — это здание, сооружение, комплекс зданий и сооружений, их интерьер, объекты благоустройства, ландшафтного или садово-паркового искусства, созданные на основе архитектурного проекта.

На основе этих определений авторы упомянутого выше комментария делают вывод, что «произведение архитектуры представляет собой объект авторского права в виде здания, сооружения, комплекса зданий и сооружений, их интерьера, объектов благоустройства, ландшафтного или садово-паркового искусства, созданных на основе архитектурного проекта, а также проект и выполненная на его основе документация для строительства (чертежи, макеты, эскизы и т. п.)»⁷.

На наш взгляд, представляется не совсем удачной формулировка определения произведения архитектуры через определение архитектурного объекта, так как в этом случае не раскрываются все признаки, присущие любому произведению. Вряд ли термины «произведения архитектуры» и «архитектурный объект» являются синонимами. Кроме того, произведение садово-паркового искусства, наряду с произведениями архитектуры и градостроительства, — самостоятельные виды произведений, и в связи с этим не является оправданным наделение понятия произведения архитектуры обобщающим содержанием.

Исследуя далее понятия, приведенные в Законе об архитектурной деятельности, приходим к выводу, что необходимой предпосылкой возникновения архитектурного объекта выступает архитектурный проект, в котором необходимо участие архитектора.

Такое условие вполне объяснимо применительно к архитектурным объектам, так как архитектурное строительство предполагает повышенные требования к лицам, занимающимся этой деятельностью. Но оправданно ли это требование применительно к объектам садово-паркового искусства? В настоящее время множество организаций занимаются обучением желающих ландшафтному дизайну, по итогам которого выдается диплом дизайнера. Следовательно, по определению, данному законодателем, произведения ландшафтного дизайна не будут архитектурными объектами, в связи с чем не будут подпадать под охрану объектов авторских прав как результатов интеллектуальной деятельности, исходя только из формального признака.

Следствием существующего законодательного пробела в понятийном аппарате и его непроработанности в цивилистической науке является малое количество споров по вопросам защиты авторских прав на произведения ландшафтного дизайна⁸, а также невозможность формирования единства судебной практики по данному вопросу.

⁷ *Гражданский кодекс Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69–71 / Б. М. Гонгало [и др.] ; под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2014. 510 с.*

⁸ *О рекламе* : федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ : в ред. Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 50-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 12, ст. 1232.

В заключение отметим, что произведения садово-паркового искусства и ландшафтного дизайна являются взаимодополняющими и образуют единый объект авторских прав. Определение садово-паркового искусства на уровне цивилистической теории способствовало бы развитию практики применения норм ГК РФ, регламентирующих охрану результатов интеллектуальной деятельности.

И. В. Кирюшина

кандидат юридических наук, доцент

*(Управление Федеральной антимонопольной службы России
по Алтайскому краю, г. Барнаул)*

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В РЕКЛАМЕ

Использование в рекламе объектов интеллектуальной собственности является распространенной практикой, да и сама реклама, будучи результатом творчества, может выступать объектом правовой охраны нормами авторского, смежного и иных институтов права, охраняющих результаты интеллектуальной деятельности.

В Федеральном законе «О рекламе»¹ вопросы использования и охраны интеллектуальной собственности в рекламе напрямую не рассматриваются. В соответствии с п. 11 ст. 5 ФЗ «О рекламе», при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства, регулирующего вопросы охраны интеллектуальной собственности, а использование в рекламе объектов интеллектуальной собственности допускается на условиях и в порядке, установленном законодательством Российской Федерации в данной сфере².

Таким образом, правовое регулирование в указанной сфере полностью подчиняется Части четвертой ГК РФ. Вместе с тем реклама, произведенная или распространенная с нарушением требований гражданского законодательства, является ненадлежащей, а несанкционированное использование в рекламе чужой интеллектуальной собственности является недобросовестной конкуренцией участников рекламного процесса.

В соответствии с положениями Части четвертой ГК РФ термином «интеллектуальная собственность» охватываются сами результаты интеллек-

¹ Аналогичная позиция высказана ФАС России в п. 3 письма от 28 мая 2015 г. № АД/26584/15 «О разъяснении отдельных положений Федерального закона «О рекламе» (Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»).

² Подробнее см.: Кирюшина И. В. Интеллектуальная собственность в рекламе: проблемы использования и охраны. Барнаул, 2013. С. 104–141.

туальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (ст. 1225 ГК РФ). Среди всех объектов интеллектуальной собственности можно выделить те, которые чаще других либо представлены в рекламе: товарные знаки, фирменные наименования, объекты патентных прав; либо используются при ее производстве: произведения науки, литературы, искусства, охраняемые авторским правом, и объекты смежных прав³.

Статья 1226 ГК РФ определяет, что на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные и иные права.

При производстве и распространении рекламы могут возникнуть две проблемы: 1) проблема принадлежности прав на созданную рекламу, являющуюся результатом творческой деятельности; 2) проблема законности использования в рекламе чужих произведений и иных объектов интеллектуальной собственности (товарных знаков, знаков обслуживания). В рамках настоящей статьи затронем лишь первую проблему.

В случае, когда по заказу рекламодателя создается объект, обладающий признаками, позволяющими распространить на него действие авторского или смежного права, важно правильно решить вопрос о том, кому принадлежат права на созданные рекламные продукты, представляющие результат творчества. Как правило, здесь возникают вопросы грамотной передачи прав на созданные рекламные произведения рекламодателю и вопросы, связанные с оформлением отношений между фирмой, создающей рекламный продукт, и ее сотрудниками — авторами произведений.

При этом сначала следует решить вопрос о том, всякая ли реклама является объектом правовой охраны нормами гражданского права, регулирующими отношения в сфере интеллектуальной деятельности. Если реклама отве-

³ Согласно разъяснениям, содержащимся в п. 28 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», при анализе вопроса о том, является ли конкретный результат интеллектуальной деятельности объектом авторского права, судам следует учитывать, что, по смыслу ст. ст. 1228, 1257 и 1259 ГК РФ в их взаимосвязи, таковым является только тот результат, который создан творческим трудом (*Рос. газета*. 2009. 22 апр.). При этом надлежит иметь в виду, что пока не доказано иное, результаты интеллектуальной деятельности предполагаются созданными творческим трудом. Необходимо также учитывать, что само по себе отсутствие новизны, уникальности и (или) оригинальности результата интеллектуальной деятельности не может свидетельствовать, что такой результат создан не творческим трудом и, следовательно, не является объектом авторского права.

чает признакам произведения (творческий характер и объективная форма выражения⁴), она получит правовую охрану нормами авторского права, которые распространяются на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от их назначения, достоинств и способа выражения.

Объекты авторских прав перечислены в ст. 1259 ГК РФ, которая дает лишь их примерный перечень, следовательно, правовую охрану получит любое произведение, отвечающее отмеченным выше критериям. Несомненно, отсутствие исчерпывающего перечня объектов, охраняемых нормами об авторском праве, является положительным, поскольку позволяет включать в число охраняемых результатов интеллектуальной деятельности вновь появляющиеся результаты творчества. Однако отсутствие законодательного закрепления признаков, по которым тот или иной объект может быть отнесен к числу охраняемых авторским правом, позволяет судам по-разному оценивать, является ли конкретный объект результатом творчества, и соответственно решать вопрос его правовой охраны. Поэтому в ряде случаев при оценке рекламы в качестве объектов авторского права судебная практика неоднозначна, например, в отношении рекламных слоганов, представляющих собой рекламные лозунги, девизы, содержащие сжатую, легко воспринимаемую формулировку рекламной идеи.

Так, по одному из дел по иску ОАО «Вимм-Билль-Данн продукты питания» к ОАО «Данон Индустрия» о защите авторских прав и взыскании компенсации за их нарушение суды всех инстанций отказали в удовлетворении требований истца о признании исключительных прав на служебное произведение в виде рекламного слогана «В подарок Вашему иммунитету», обосновав отказ недоказанностью истцом того факта, что данный рекламный слоган является самостоятельным результатом творческого труда, а следовательно, объектом авторского права⁵.

Охрану нормами авторского права получит только такой рекламный слоган, который обладает творческим характером и выражается в какой-либо объективной форме. В результате многие авторы, стремясь повысить уровень защищенности своих произведений, прибегают к использованию специальной маркировки, проставляя рядом со слоганом знак охраны авторского права, как, например, производитель бытовой техники под маркой “Tefal”, маркировавший известный слоган «Tefal, ты всегда думаешь о нас».

⁴ *Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 19 января 2010 г. № КГ-А41/13081-09 по делу № А41-11030/09. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».*

⁵ *Подробнее см.: Данилина Е. А., Чернейко Л. О. Словесные товарные знаки. Проблемы разработки и регистрации. М., 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».*

Другим способом решения проблемы охраны рекламных слоганов стала практика их регистрации в качестве словесных товарных знаков. Здесь следует учитывать, что слоганы, состоящие из слов, записанных в одну строку, теряют свою различительную способность, что может служить препятствием их регистрации в качестве товарного знака⁶. В таких случаях используются иные приемы: написание в 2–3 строки, оригинальная верстка строки (например, зеркальное отображение букв) или оригинальный шрифт, повышающие индивидуализирующую функцию слогана и его охраноспособность как товарного знака.

Наиболее дорогостоящими и сложными рекламными продуктами являются рекламные аудио- и видеоролики, представляющие собой сложный объект, пользующийся особым правовым режимом, предусмотренным ст. 1263 ГК РФ. Нередко реклама может выступать и объектом правовой охраны нормами патентного права, как, например, рекламные конструкции, которые изначально придумывались для вполне конкретной рекламы определенного товара, а впоследствии начали использоваться как самостоятельные изобретения, полезные модели или промышленные образцы (вращающиеся от силы ветра панно; вывески, имитирующие разворачивание свитка; устройства, имитирующие явления природы, и т. п.).

Что касается вопроса об авторстве на результаты творчества, воплощенные в рекламе, то согласно ст. 1257 ГК РФ автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано. Существует презумпция авторства: лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом в соответствии с п. 1 ст. 1300 ГК РФ, считается его автором, если не доказано иное. Но в рекламной продукции имя автора, как правило, не указывается, а само произведение, согласно ч. 4 ст. 1259 ГК РФ, не требует для возникновения, осуществления и охраны авторских прав какой-либо регистрации, специального оформления, что порождает спор об авторстве на тот или иной рекламный объект, при этом одна из основных проблем охраны прав авторов состоит в доказывании авторства на конкретное произведение.

Из указанного в законе определения автора следует, что таковым может быть только физическое лицо, рекламная фирма (юридическое лицо) автором произведения выступать не может. Автору произведения согласно ст. 1255 ГК РФ принадлежат: исключительное право на произведение, право авторства, право автора на имя, право на неприкосновенность произведения, право на его обнародование и некоторые другие, прямо предусмотренные ГК РФ права. Исключительное право на произведение предоставляет его авто-

⁶ Подробнее см.: Данилина Е. А., Чернейко Л. О. Словесные товарные знаки. Проблемы разработки и регистрации. М., 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ру возможность использования произведения по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Являясь имущественным правом, оно может переходить к иным правообладателям в пределах срока его существования. В отличие от исключительного права на произведение, личные неимущественные права автора могут принадлежать только ему самому, они не передаваемы и не отчуждаемы, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права его использования. Отказ от этих прав ничтожен.

В процессе производства рекламы типичной является ситуация, когда рекламодатель обращается в рекламное агентство для создания рекламы, заключая с ним договор. Агентство поручает изготовление рекламы своему сотруднику. Возникающие при этом отношения в части принадлежности прав на созданный результат можно условно разделить на две группы: первая — взаимоотношения между заказчиком (реklamодателем) и рекламопроизводителем (реklamным агентством), и вторые — между агентством и ее сотрудником.

Если сотрудник агентства состоит с ним в трудовых отношениях, а рекламный объект создан им в порядке выполнения трудовых обязанностей, то на созданный объект распространяется режим служебного произведения в соответствии со ст. 1295 ГК РФ. При этом неимущественные права (т. е. право авторства, право на имя, право на неприкосновенность произведения) принадлежат самому автору — работнику агентства; исключительные права на использование служебного произведения принадлежат работодателю, если трудовым или гражданско-правовым договором между работодателем и автором не предусмотрено иное, а автор получает дополнительное вознаграждение за каждый случай использования служебного произведения. Право на вознаграждение за служебное произведение неотчуждаемо и не переходит по наследству, за исключением не полученных автором доходов (п. 2 ст. 1295 ГК РФ).

Если в соответствии с договором между работником и работодателем исключительное право на произведение принадлежит автору, работодатель имеет право его использования на условиях простой (неисключительной) лицензии с выплатой правообладателю вознаграждения (п. 3 ст. 1295 ГК РФ).

В соответствии с п. 2 ст. 1295 ГК РФ, если работодатель в течение трех лет после предоставления ему служебного произведения не начнет его использовать, не передаст исключительное право на такое произведение другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне, исключительное право на служебное произведение возвращается автору.

Следует учитывать, что рекламный материал может быть создан сотрудником рекламного агентства непосредственно, либо предоставлен рекламодателем и только «обработан» сотрудником агентства. В зависимости от того, насколько эта «обработка» носила творческий и самостоятельный характер, будут решаться вопросы авторства на созданное произведение, поскольку со-

гласно абз. 2 ч. 1 ст. 1228 ГК РФ не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата, в том числе оказавшие его автору только техническое, консультационное, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие оформлению прав на такой результат.

Одновременно следует решить вопрос с правами рекламодателя, т. е. лица, заказавшего изготовление рекламного продукта. Объем прав рекламодателя по использованию такого произведения будет определяться соглашением, заключенным с рекламным агентством, а также ст. 1296 ГК РФ, если предметом договора между рекламодателем и рекламопроизводителем было создание рекламы-произведения. Согласно ч. 1 ст. 1296 ГК РФ исключительные права на такое произведение будут принадлежать заказчику, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное. Автор созданного по заказу произведения, которому не принадлежит исключительное право на него, имеет право на вознаграждение в соответствии с абз. 3 п. 2 ст. 1295 ГК РФ.

Для того чтобы избежать споров, являлось ли предметом договора между рекламным агентством и рекламодателем создание произведения, в договоре нужно прямо закрепить распределение прав сторон на созданный результат, одновременно это позволит решить вопрос о том, кому принадлежат исключительные права на произведение при отчуждении оригинала произведения в случаях и порядке, предусмотренном ст. 1291 ГК РФ.

Г. Батболд

(Департамент административного управления Главного управления исполнения судебных решений Монголии, г. Улан-Батор)

ОСОБЕННОСТИ ЗАЯВКИ НА ВЫДАЧУ ПАТЕНТА В МОНГОЛИИ

Переход к рыночным отношениям в Монголии потребовал принципиальных изменений в законодательстве о промышленной собственности. В начале XXI в. в стране была создана новая система правовой охраны промышленной собственности, исходящая из выработанных мировым опытом патентно-юридической культуры фундаментальных принципов и правовых норм.

Поскольку Монголия вступила в Парижскую конвенцию (1985 г.) и в ВТО, ее законодательство унифицировано в соответствии с положениями Парижской конвенции и Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности.

Основным правовым актом Монголии, предназначенным для непосредственного и конкретного регулирования отношений в сфере составления и подачи заявки на выдачу патента на изобретение и полезную модель, служит

Патентный закон Монголии от 19 января 2006 г., где ст. 3 дает общее понятие об изобретении и полезной модели. Правила, содержащиеся в ст. ст. 4 и 7 названного Закона, применяются в отношении составления и подачи заявки на выдачу патента на изобретение и полезную модель.

В соответствии с Патентным законом Монголии в качестве изобретения охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств)¹. Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо. Изобретение считается новым, если оно не известно, исходя из уровня техники. Изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники. Уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. Изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве и здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Также Патентный закон Монголии предусматривает условия патентоспособности полезной модели. В качестве полезной модели по закону охраняется техническое решение, относящееся к устройству. Для правовой охраны полезной модели применяются те же положения, аналогичные изобретению. Главное отличие полезной модели от изобретения заключается в том, что она не обладает критерием изобретательского уровня.

Монгольское законодательство пошло по пути создания специальных правовых актов, посвященных соответствующим объектам промышленной собственности. В настоящее время законодатели Монголии не видят смысла заменять действующие нормативные правовые акты единым кодифицированным актом, а стремятся совершенствовать существующие нормативные правовые акты.

Хотя в отношении полезных моделей по ныне действующему законодательству охраняемый документ называется в Монголии свидетельством, из соответствующих статей Патентного закона Монголии однозначно вытекает, что свидетельство на полезную модель есть не что иное как типичный патент. Этот охраняемый документ выдается Патентным ведомством Монголии в том же порядке, что и патенты на изобретение и промышленный образец, а исключительное право по этому свидетельству действует с момента государственной регистрации полезной модели так же, как оно начинает действовать в отношении изобретения и промышленного образца.

¹ Патентный закон Монголии от 19 января 2006 г. URL: <http://www.legalinfo.mn/law/details/440?lawid=440> (дата обращения: 30.03.2016).

Датой выдачи свидетельства на полезную модель считается именно дата ее государственной регистрации, которая одновременно служит официальной датой публикации того номера бюллетеня изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, в которых помещено сообщение о выдаче свидетельства на полезную модель (или же патента на изобретение либо на промышленный образец).

В Патентном законе Монголии понятия изобретательского уровня и связанного с ним очевидного решения не раскрываются. На наш взгляд, они не только сложны, но и слишком важны, чтобы полностью отдавать их трактовку на усмотрение патентным ведомствам.

Заявка на выдачу патента на изобретение и полезную модель подается в Патентное ведомство лицом, обладающим правом на получение патента в соответствии с Патентным законом и получающим статус заявителя².

Патентное ведомство Монголии в течение 20 дней для изобретения и в течение 7 дней для полезной модели рассматривает данную заявку и в случае соответствия всех документов заявки требованиям приоритет устанавливается по дате поступления заявки в ведомство.

Что касается срока запроса исправленных или недостающих материалов заявки от срока, характерных для изобретений и полезной модели, все исправленные и недостающие материалы заявки представляются в течение 3 месяцев для изобретения, а для полезной модели — в течение одного месяца со дня получения такого запроса.

Если в результате экспертизы установлено, что заявка подана на техническое, охраняемое изобретение, содержит все необходимые документы, и эти документы оформлены с соблюдением требований, в течение 9 месяцев после получения правильно оформленной заявки принимается решение о выдаче патента на изобретение и свидетельства на полезную модель.

Экспертиза заявок на выдачу патентов на изобретения и полезные модели в Монголии осуществляется на основании Патентного закона Монголии. На конец 2014 г. в Монголии было зарегистрировано около 6000 патентов на изобретения. Из них действующими были 3586 патентов³. Заявки, не получившие статуса патентов на изобретения, имели неудовлетворительное качество составления, не позволившее им пройти патентную экспертизу с вынесением решения о выдаче патента. По таким заявкам были приняты решения об отказе в выдаче патента и решения об отзыве заявок.

Отзываются или признаются отозванными, как правило, заявки, по которым экспертиза направляет негативные запросы (запросы с результатами экс-

² Цэнд-Аюуш Я. Право интеллектуальной собственности в Монголии. Улан-Батор, 2006. С. 150.

³ URL: http://www.ipom.mn/index.php?option=com_content&task=blogcategory&id=28&Itemid=43 (дата обращения: 01.03.2016).

пертизы о непатентоспособности заявленных решений), а также заявки, по которым заявители или третьи лица не представили ходатайства о проведении экспертизы заявки на изобретение по существу. На конец 2014 г. в Монголии было зарегистрировано 26 408 свидетельств на полезные модели. Из них действующими были 10 339 свидетельств.

Подача заявок на выдачу охранных документов на полезные модели имеет нестабильную тенденцию к росту. Это связано с низким качеством заявок на изобретения и полезные модели и неразвитостью экономики. Многие заявители отзывают некачественные заявки или не отвечают на негативные запросы экспертизы, в которых заявителям показаны существенные недостатки заявок, не позволяющие выдать по ним патенты. На такие запросы без ответа экспертиза выносит решения о признании заявок отозванными. Иностранные граждане не проявляют интереса к получению правовой охраны на объекты интеллектуальной деятельности на территории Монголии. Значительно уменьшить количество таких решений можно путем грамотного составления заявок с предварительным осуществлением экспертизы самими заявителями или доверить эту работу специалистам в патентном деле — квалифицированным патентным поверенным.

Таким образом, законодательство Монголии, регулирующее отношения в сфере порядка заявки на выдачу патента, будет совершенствоваться в полном соответствии с мировыми тенденциями в данной области.

И. И. Новикова

*(Могилевский государственный институт им. А. А. Кулешова,
Республика Беларусь)*

КОНФЛИКТ ДОМЕННОГО ИМЕНИ И ТОВАРНОГО ЗНАКА В БЕЛОРУССКОМ И РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВАХ

Использование сети Интернет в последнее время получило широкое распространение. Это породило определенное число нарушений в сфере коммерческого использования сети. В частности, немало нарушений законодательства касается использования товарных знаков.

В соответствии со ст. 3 Закона Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» товарным знаком и знаком обслуживания (далее — товарный знак) признается обозначение, способствующее отличию товаров и (или) услуг одного лица от однородных товаров и (или) услуг других лиц¹.

¹ Закон Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» от 5 февраля 1993 г. № 2181-XII // Сайт «СоюзПравоИнформ». URL: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?Rgn=1861 (дата обращения: 28.03.2016).

В соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации под товарным знаком понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.

Владелец товарного знака имеет исключительное право использовать товарный знак и распоряжаться им, а также право запрещать использование товарного знака другими лицами.

Способы использования товарных знаков в сети Интернет могут быть разными: гиперссылки, мета-теги, интернет-реклама, доменные имена. Из этого перечня прежде всего стоит выделить доменные имена.

В Республике Беларусь доменные имена не используются в качестве средств индивидуализации, а являются лишь одной из форм их использования, равно как и в России. Правовой режим доменного имени, в отличие от товарного знака, детально не регламентирован ни в российском, ни в белорусском законодательстве. В соответствии со ст. 3 Закона Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» нарушением прав владельца товарного знака признаются несанкционированные изготовление, применение, ввоз, предложение к продаже, продажа и иное введение в гражданский оборот или хранение с этой целью товарного знака или товара, обозначенного этим знаком, или обозначения, сходного с ним до степени смешения, в отношении однородных товаров, а также неоднородных товаров, обозначенных товарным знаком, признанным общеизвестным в Республике Беларусь. Доменные имена непосредственно не указаны в этой статье, однако к ним можно применить конструкцию «иное введение в гражданский оборот».

Часто использование товарных знаков и знаков обслуживания в доменных именах осуществляется для ведения предпринимательской деятельности и привлечения внимания к электронному ресурсу посредством эксплуатации чужой репутации. В последнее время распространение получил киберсквоттинг. Киберсквоттинг представляет собой регистрацию доменных имен с использованием чужих торговых марок для перепродажи их владельцам.

В соответствии с приказом Оперативно-аналитического центра при Президенте Республики Беларусь от 18 июня 2010 г. № 47 при выборе доменного имени, в том числе доменного имени при регистрации через аукцион, заявителю следует избегать названий, совпадающих с наименованиями зарегистрированных средств индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, если заявитель не является обладателем права на фирменное наименование, владельцем товарного знака и знака обслуживания, лицом, обладающим правом пользования географическим указанием.

Согласно Правилам регистрации доменных имен в доменах RU и РФ, утвержденных решением Координационного центра национального домена сети Интернет от 5 октября 2011 г. № 2011-18/81, «...в целях предотвращения возможных нарушений пользователю рекомендуется перед подачей заявки

убедиться в отсутствии сходных с регистрируемым доменным именем товарных знаков, фирменных наименований, другой интеллектуальной собственности, наименований некоммерческих организаций и государственных органов».

По мнению В. В. Гука, нарушение права на товарный знак может быть только в случае, когда доменное имя используется в качестве средства индивидуализации информации, которая является товаром, предлагаемым к продаже в сети Интернет. В данном случае недобросовестное лицо должно разместить подобную информацию на ресурсе с доменным именем, которое совпадает или сходно до степени смешения с товарным знаком правообладателя².

По мере развития киберсквоттинга Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС) 1 декабря 1999 г. разработала процедуру UDRP (Uniform Name Dispute Resolution Policy — Единая политика рассмотрения споров о доменных именах), которая предусматривала решение вопросов, связанных с доменными спорами, и Правила для разрешения споров, связанных с доменными именами, принятыми в 1999 г. ICANN — организацией, управляющей системой доменных имен в сети Интернет. В связи с этим было аккредитовано пять центров третейского разбирательства, уполномоченных рассматривать споры о доменах, которые располагаются в штате Миннесота, Китае, Канаде и Женеве. Арбитражный центр ВОИС выступил в качестве основного органа по разрешению данных споров. Было рассмотрено несколько тысяч споров, и практически все были закрыты в пользу истца. Среди заявителей нарушенных прав в Арбитражный и посреднический центр ВОИС до сих пор не было субъектов из Беларуси, но в 10 рассмотренных делах ответчиками выступали белорусские граждане.

В настоящее время владельцы товарных знаков и иных средств индивидуализации могут обратиться с иском в суд в случае нарушения их прав при регистрации доменных имен, однако трудно доказать факт использования доменного имени в корыстных целях. Чаще всего дело не доходит до суда, а владельцы средств индивидуализации выкупают доменное имя у мошенников.

Выбор источника правового регулирования, сбор необходимых доказательств, определение юрисдикции и решение других вопросов в сфере международного частного права — все эти аспекты пока не нашли своего детального отражения в законодательстве и требуют пристального внимания со стороны государственных органов.

Судебное разбирательство в отношении доменных споров сталкивается с некоторыми проблемами, такими как отставание национального законодательства, отсутствие подготовки судей именно в плане технических аспектов данной проблемы.

² Гук В. В. Неправомерное использование средств индивидуализации в сети Интернет // Управление в социальных и экономических системах : мат-лы XVII междунар. науч.-практ. конф. (2–6 июня 2008 г., г. Минск). Минск, 2008. С. 322.

Киберсквоттерам невыгодно, чтобы дела рассматривались компетентным лицом в силу того, что в таком случае исход дела будет явно не в их пользу, и в конечном счете они стараются затягивать дела для продажи доменного имени. Целесообразно на национальном уровне создать специализированный орган, который рассматривал бы в обязательном порядке дела данной категории по требованию одной из сторон. Рассматривать дела должны специалисты, разбирающиеся как в правовых, так и технических аспектах доменных споров.

Кроме того, необходимо законодательно определить правовое положение доменного имени в российском и белорусском гражданском праве и порядок его использования в гражданском обороте.

С. В. Лебедев

(Омская академия МВД России)

СУЩЕСТВЕННЫЕ УСЛОВИЯ ДОГОВОРА АВТОРСКОГО НАДЗОРА

С развитием рыночных отношений институт авторского надзора все чаще стал находить свое применение при строительстве зданий (сооружений), возведении объектов садово-паркового искусства. Это обусловлено тем, что строительство выполняется на основе проектных материалов, часть из которых образует объект авторского права в виде произведения архитектуры. Соответственно возникают отношения, связанные с реализацией архитектурного проекта и защитой интересов автора. Суть такого рода отношений состоит в том, что автор произведения архитектуры или объекта садово-паркового искусства имеет законную возможность при реализации соответствующего проекта требовать от заказчика и третьих лиц не нарушать авторский замысел объемно-планировочных решений и стиля, которые являются элементами художественной формы произведения (ст. ст. 1270, 1294 ГК РФ).

Автор может лично контролировать соблюдение данного запрета либо заключить договор с третьим лицом на осуществление авторского надзора. Так, действующее законодательство предусматривает возможность заключения договора на авторский надзор в сфере строительства. В соответствии со ст. 12 Федерального закона «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации» архитектор на основании договора с заказчиком осуществляет авторский надзор за строительством, а также по поручению заказчика может быть его ответственным представителем. Вместе с тем нормативно не установлены существенные условия такого договора, не закреплены основные права и обязанности сторон, которые непосредственно могут быть связаны с авторским надзором. Закон предусматривает лишь основные функции, которые может выполнять архитектор. Это не содействует

надлежащему регулированию возникающих отношений и может стать причиной судебных споров.

Анализ юридической литературы позволяет сделать вывод о том, что правовая конструкция договора на осуществление авторского надзора и его существенные условия практически не рассматриваются. Научные разработки в этом направлении были сделаны в основном в период существования плановой экономики, когда отношения авторского надзора подпадали под воздействие императивных норм, а сами нормы обеспечивали плановое хозяйство и централизованное управление. Такой подход можно увидеть в работах Ю. Г. Басина¹ и В. А. Рассудовского².

В условиях же рыночной экономики, когда хозяйствующие субъекты равны, имущественно самостоятельны, обладают автономией воли, необходимо новое осмысление механизма возникновения прав и обязанностей, основу которого могут составлять существенные условия договора.

Заключение договора на осуществление авторского надзора в области архитектуры, градостроительства или садово-паркового искусства, как и любого другого гражданско-правового договора, предполагает согласование существенных условий. Как известно, под существенными условиями любого договора понимают такие условия, которые необходимы и достаточны в совокупности для того, чтобы договор считался заключенным. Данным условиям отвечают особенности тех отношений, относительно которых договор на осуществление авторского надзора является правовой формой. Такие особенности усматриваются в следующем.

Во-первых, гражданские права и обязанности у сторон возникают с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям, что указывает на консенсуальный признак данного договора. Тем не менее, если сравнивать с другими консенсуальными договорами, он не может быть исполнен сразу же после заключения, потому что связан с периодом возведения объекта садово-паркового искусства или строительства.

Во-вторых, договор на осуществление авторского надзора должен признаваться возмездным, если иное не предусмотрено самим договором, что следует из анализа п. 3 ст. 423 ГК РФ. Автору произведения оказывается услуга по осуществлению запрета третьим лицам нарушать его исключительное право при возведении объекта садово-паркового искусства или строительстве здания (сооружения). А если учесть тот факт, что складывающиеся отношения по поводу этой услуги как объекта гражданского права являются товарно-денежными, то возмездность договора авторского надзора становится очевидной.

¹ Басин Ю. Г. Правовые вопросы проектирования в строительстве. М., 1962. 162 с.

² Рассудовский В. А. Договор на выполнение проектных и изыскательских работ в капитальном строительстве. М., 1963. 160 с.

В-третьих, срок действия рассматриваемого договора ограничивается периодом времени, начало которого устанавливается с момента выполнения работ по реализации соответствующего проекта и заканчивается введением объекта в эксплуатацию.

Статья 432 ГК РФ определяет общие требования к существенным условиям любого договора. Согласно данной норме, существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных нормативных актах как существенные или необходимые для договора данного вида, а также условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Последние условия могут рассматриваться как случайные, и к ним стороны могут прибегнуть, если хотят детализировать будущие права и обязанности. Как справедливо отмечает О. Г. Ершов, в законе и иных нормативных актах существенные условия договора на осуществление авторского надзора не определены, поскольку он относится к разряду непоименованных и, несмотря на наличие в нормативных актах формулировки «договор авторского надзора в строительстве», к защите исключительных прав автора на произведение архитектуры при реализации соответствующего проекта на этапе строительства отношения он не имеет. В этом случае речь идет об участии инженера и выполнении представительских функций в организационных и иных отношениях в строительстве, исключая сферу интеллектуальных прав³. Поэтому для того чтобы договор считался заключенным, стороны должны определить его предмет и условия, которые необходимы для договора данного вида.

Предметом договора на осуществление авторского надзора является услуга, которая оказывается за вознаграждение автору произведения архитектуры или объекта садово-паркового искусства на этапе реализации соответствующего проекта в период строительства здания (сооружения), возведения объекта садово-паркового искусства. В содержание этой услуги входят действия стороны в интересах автора, направленные на пресечение противоправных деяний третьих лиц, пытающихся нарушить исключительные права автора.

Также к существенным условиям договора на осуществление авторского надзора в строительстве можно отнести условие о сроке и цене, что вытекает из особенностей возникающих отношений.

Отношения по авторскому надзору связаны с осуществлением защиты исключительных прав и производны от имущественных подрядных отношений, т. е. период существования подрядных отношений определяет во времени момент начала и окончания оказания услуги стороной по предотвращению противоправных действий со стороны третьих лиц, направленных на нарушение

³ Ершов О. Г. Договор на осуществление авторского надзора в строительстве // Право интеллектуальной собственности. 2009. № 4. С. 19–25.

ние исключительных прав автора. А это означает, что стороны не могут применить ст. 314 ГК РФ, так как если не брать в расчет срок, в течение которого действуют подрядные отношения, то и нельзя определить день или срок исполнения определенной соглашением сторон услуги, а также разумный срок исполнения.

Нельзя забывать, что в возникающих подрядных отношениях стороны могут применить ст. 717 ГК РФ, допускающую отказ заказчика от исполнения договора подряда, и ст. 752 ГК РФ, допускающую приостановление строительных работ, если рассматривать осуществление авторского надзора в строительстве. При определении срока действия договора на осуществление авторского надзора стороны изначально эти обстоятельства предусмотреть не могут. Также стоит отметить невозможность предусмотреть бессрочность договора авторского надзора, поскольку с прекращением работ по реализации соответствующего проекта прекращается возможная угроза со стороны третьих лиц нарушения исключительного права автора на произведение архитектуры или объект садово-паркового искусства, а значит и теряется смысл в услугах, оказываемых автору по защите исключительных прав.

Принимая во внимание тот факт, что договор на осуществление авторского надзора должен выстраиваться по модели возмездного договора, то цена в нем имеет значение существенного условия. Положение п. 3 ст. 424 ГК РФ, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные услуги, применению не подлежит. Обязательным условием применения этой нормы является то, что должна отсутствовать возможность определить цену условиями договора. В нашей ситуации такая возможность существует. На услуги по авторскому надзору при составлении сметной стоимости строительства изначально нормативно предусматриваются расценки.

Таким образом, с учетом изложенных рассуждений, можно сделать следующие выводы. Во-первых, на законодательном уровне институту авторского надзора придается иное значение, не связанное с защитой исключительных прав автора на произведение архитектуры или объекта садово-паркового хозяйства при реализации соответствующего проекта. Законодатель говорит о функциях, которые может выполнять архитектор как автор проекта, в качестве инженера. Вместе с тем природа авторского надзора совсем другая. Авторский надзор необходимо рассматривать как правовой механизм защиты автора проекта от искажения творческого замысла со стороны третьих лиц.

Во-вторых, существенными условиями договора на осуществление авторского надзора следует признать предмет, срок и цену договора, которые в полной мере отражают особенности возникающих отношений.

ОХРАНА И ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

С. М. Баймолдина

кандидат юридических наук

*(Евразийский национальный университет им. Л. Н. Гумилева, г. Астана,
Республика Казахстан)*

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Углубление экономического кризиса, вызванного политической дестабилизацией в мире, требует поиска новых решений в социально-экономической сфере многих стран, в том числе и стран СНГ. Одним из способов решения создавшихся проблем, на наш взгляд, является применение инновационных методов выхода из экономического кризиса, создание и использование объектов интеллектуальной собственности, прежде всего, объектов авторского права и смежных прав, их правовая охрана во всех сферах общественной жизни, в том числе в экономике.

Правоотношениям в сфере авторских и смежных прав и в целом интеллектуальной собственности посвящены работы ведущих отечественных и зарубежных ученых. Существенный вклад в развитие науки об авторском праве и смежных правах внесли И. А. Близнец и К. Б. Леонтьев — авторы учебника по авторскому праву и смежным правам¹. В данном учебнике последовательно рассматривается система правовой охраны авторских и смежных прав, система договоров, применяемых в авторско-правовой сфере, особенности перехода и охраны авторских прав в отдельных случаях, система коллективного управления авторскими и смежными правами, вопросы защиты авторских и смежных прав, гражданская, административная и уголовная ответственность за их нарушения.

В настоящее время проблема защиты авторских прав особенно актуальна, так как Республика Казахстан активно готовится к проведению междуна-

¹ Близнец И. А., Леонтьев К. Б. Авторское право и смежные права : учебник / под ред. И. А. Близнеца. М., 2015. 338 с.

родного экономического форума «Экспо-2017», где предполагается использование инновационных технологий в различных областях производства, экономике, новых объектов авторского права и в целом интеллектуальной собственности. В связи с этим постоянно возникают проблемы, требующие соответствующего разрешения.

Проблемы возникают на начальном уровне реализации интеллектуальных прав, еще при определении содержания данного понятия. Например, ряд ученых отмечают, что понятие «интеллектуальная собственность» действующим законодательством не раскрывается. Кроме того, в связи с тем, что термин «интеллектуальная собственность» традиционно рассматривается как условный, собирательный, применимый лишь для целей краткого обозначения особой совокупности прав, возникающих в отношении ряда объектов интеллектуальной деятельности, в последние десятилетия сложилась устойчивая тенденция его вытеснения из текстов законодательных и подзаконных нормативных правовых актов, в которых предпочтение отдается использованию таких терминов, как «права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации», «исключительные права» и др.

Эффективная защита авторских и смежных прав возможна лишь при их полном правовом обеспечении. Государственная независимость Республики Казахстан характеризуется значительным прорывом вперед во всех отраслях общественных отношений и прежде всего в законодательной сфере, регулирующей и функционально обеспечивающей реализацию прав граждан в области оборота объектов авторского права и смежных прав: создания, регистрации, реализации, охраны.

В Конституции Республики Казахстан, принятой на республиканском референдуме 30 августа 1995 г., в п. 1 ст. 20 закреплена «свобода слова и творчества», при этом «цензура запрещается». Также в п. 2 данной статьи провозглашается «право свободно получать и распространять информацию любым, не запрещенным законом способом»². Данные нормы гарантируют гражданам свободу творческой деятельности, которая является интеллектуальной деятельностью человека.

Одними из первых законов в сфере защиты авторских и смежных прав были приняты:

— 10 июня 1996 г. — Закон Республики Казахстан «Об авторских и смежных правах» (№ 6-1), регулирующий общественные отношения в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искус-

² Конституция Республики Казахстан : принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 г. // Сайт «Республиканский центр правовой информации Министерства юстиции Республики Казахстан». URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_ (дата обращения: 23.03.2016).

ства (авторское право), постановок, исполнений, фонограмм, передач организаций эфирного и кабельного вещания (смежные права);

— 23 июля 1999 г. — Закон Республики Казахстан «О средствах массовой информации» (№ 451-І), регулирующий общественные отношения в области средств массовой информации, устанавливает государственные гарантии их свободы в соответствии с Конституцией Республики Казахстан и др.

В соответствии с Гражданским кодексом Республики Казахстан обеспечиваются права на интеллектуальную собственность нормами следующих статей: ст. 14 ГК РК «Основное содержание правоспособности гражданина», «...гражданин может иметь на праве собственности имущество... право интеллектуальной собственности на изобретения, произведения науки, литературы и искусства, иные результаты интеллектуальной собственности...»; в п. 2. ст. 115 ГК РК «Виды гражданских прав» к имущественным благам и правам (имуществу) относятся вещи, деньги, в том числе иностранная валюта, ценные бумаги, работы, услуги, объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, имущественные права и другое имущество; ст. 125 ГК РК «Интеллектуальная собственность» закрепляет исключительные права гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной творческой деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции физического или юридического лица, выполняемых ими работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т. п.), а также правила их использования с согласия правообладателя; в ст. 126 ГК РК «Служебная и коммерческая тайна» обеспечиваются права на служебную и коммерческую тайну. Кроме того, имеется специализированный раздел «Права интеллектуальной собственности», где охвачены почти все объекты интеллектуальной собственности: результаты интеллектуальной творческой деятельности, средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг. Статьи 971–984 ГК РК охватывают защиту объектов авторского и смежных прав.

Помимо этого защита авторских и смежных прав осуществляется судом в соответствии со ст. 49 Закона Республики Казахстан «Об авторских и смежных правах» нижеперечисленным путем: признания прав; восстановления положения, существовавшего до нарушения права.

Также необходимо отметить, что важной частью обеспечения авторских и смежных прав имеет управление авторскими правами на коллективной основе, когда юридические лица заключают авторские договора с правообладателями и выплачивают вознаграждение.

В административном порядке ответственность за нарушение авторских прав наступает по ст. 129 «Незаконное использование объектов авторского права или смежных прав» Кодекса об административных правонарушениях

ниях Республики Казахстан, согласно которой на виновных лиц налагаются штрафные санкции.

В Законе Республики Казахстан «О науке» также содержится общий подход в определении объекта права интеллектуальной собственности.

Начиная с 1 января 2015 г. в связи с введением в действие нового уголовного законодательства в Республике Казахстан, уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав возникает в соответствии со ст. 198 «Нарушение авторских и (или) смежных прав». В соответствии с п. 1 данной статьи незаконное использование объектов авторского и (или) смежных прав, а равно приобретение, хранение, перемещение или изготовление контрафактных экземпляров объектов авторского права и (или) смежных прав в целях сбыта либо присвоение авторства или принуждение к соавторству — наказываются штрафом в размере до ста месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста двадцати часов.

В пункте 2 ст. 198 УК РК указано, что те же деяния, если они совершены в значительном размере или причинили значительный ущерб либо существенный вред правам или законным интересам автора или иного правообладателя, либо совершены неоднократно, наказываются штрафом в размере до трехсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до двухсот сорока часов, либо арестом на срок до семидесяти пяти суток.

Уголовное законодательство Республики Казахстан предусматривает более жесткие меры за данные виды преступления, совершенные с учетом квалифицирующих признаков. В частности, в п. 3 ст. 198 УК РК указано, что деяния, предусмотренные частью второй настоящей статьи, совершенные:

- 1) группой лиц по предварительному сговору;
- 2) в крупном размере или причинившие крупный ущерб;
- 3) лицом с использованием своего служебного положения, наказываются штрафом в размере до пяти тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового.

В пункте 4 данной статьи подчеркивается, что деяния, предусмотренные чч. 2 или 3 ст. 198 УК РК, совершенные преступной группой, наказываются лишением свободы на срок от трех до шести лет.

Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав в прежнем уголовном законодательстве наступала в соответствии со ст. 184 УК РК.

Согласно статистическим данным Генеральной прокуратуры Республики Казахстан, по уголовным делам о нарушениях авторских и смежных прав

в 2014 г. представлены следующие сведения: количество преступлений, уголовные дела о которых находились в производстве в отчетном периоде — 389; количество преступлений, зарегистрированных в отчетном периоде, — 322; количество преступлений, дела о которых окончены в отчетном периоде, — 208; количество преступлений, уголовные дела о которых направлены в суд в отчетном периоде, — 170; количество преступлений, уголовные дела о которых прекращены по нереабилитирующим основаниям, — 38; количество преступлений, уголовные дела о которых прекращены со снятием с учета, — 160, в том числе за отсутствием состава и события преступления (пп. 1, 2 ч. 1 ст. 37 УПК РК) — 160; по которым постановления о возбуждении отменены прокурором — 4; по делам, возбужденным в отчетном периоде, — 3³.

Особый интерес представляет защита авторских прав в зарубежных странах, где защита авторских прав находится на высоком уровне, ведется систематический контроль за защитой авторских прав как государственными органами, так и частными правовыми организациями, а также иными способами, получившими широкое распространение в таких странах⁴.

В целях полноценной защиты авторских и смежных прав необходимо применять комплекс мер, включающих предупреждение, пресечение и наказание за такие преступления, в частности, правовую, кадровую политику, применение опыта таких стран, как США, Великобритания, Франция, Германия и других стран с развитым рынком интеллектуальной собственности.

О. Лхайжаа

(Университет правоохранительной службы Монголии, г. Улан-Батор)

КОМПЬЮТЕРНАЯ ИНФОРМАЦИЯ КАК ПРЕДМЕТ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ

В Монгольском законодательстве понятие «компьютерная информация» впервые появилось в 1996 г., когда Уголовный кодекс Монголии установил ответственность за преступления в сфере компьютерной безопасности. Под

³ *Sayit* Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан. URL: <http://pravstat.prokuror.kz/rus/kontaktная-информация/комитет-по-правовой-статистике-и-специальным-учетам> (дата обращения: 23.03.2016).

⁴ *Baimoldina S. M.* Mechanism of the Legal Regulation of Intellectual Property Pights in MassMedia and Internet. International Trends and Issues in Communication & Media Conference. February 5–7, 2014. Dubai, UAE. P. 97–100; *Idem.* Concept of legal Protection of Intellectual Property Pights. International Educational technology conference Proceeding Book. September 3–5, 2014. Chicago, USA. Procedia-Social and Behavioral Sciences. Vol. 176, 20 February, 2015. P. 998–1004. URL: www.sciencedirect.com (дата обращения: 23.03.2016).

компьютерными преступлениями понимаются совершаемые в сфере информационных процессов и посягающие на информационную безопасность деяния, предметом которых являются информация и компьютерные средства.

Уголовный кодекс Монголии 2015 г., а именно глава 26 «Преступления против безопасности электронной информации», предусматривает компьютерные преступления трех видов¹. При этом непосредственно компьютерная информация как предмет преступления присутствует в двух составах преступления. В статье 26.1 «Неправомерный доступ к электронной информации» — это охраняемая законом компьютерная информация. В статье 26.3 «Разработка, использование либо распространение вредоносных программ» — вредоносная компьютерная информация. Компьютер как техническое средство совершения преступления находится в ряду с такими средствами, как оружие, транспортное средство, любое техническое приспособление. В этом смысле его использование имеет прикладное значение (например, для хищения, сокрытия налогов и т. д.). Такого рода действия не рассматриваются в качестве самостоятельных преступлений, а квалифицируются по различным статьям УК Монголии².

Охрана уголовным законом компьютерной информации указывает на то, что последняя, выступая в качестве предмета преступления, должна представлять собой либо экономическую ценность, либо особую общественную значимость. Компьютерная информация относится к предметам преступления, обладающим особой общественной значимостью, она охватывает большую аудиторию.

Решение вопросов практического применения ст. ст. 26.1 и 26.3 УК Монголии в совокупности со статьями, обеспечивающими безопасность компьютерной информации финансовых систем, информации, составляющей коммерческую тайну, тайну частной жизни, несомненно, требует тщательного исследования признаков компьютерной информации.

Термин «информация» является настолько простым и базовым в курсе информатики, что трудно дать его определение через другие понятия. Основоположник кибернетики Н. Винер сформулировал следующее определение информации: «Информация — это обозначение содержания, полученное нами из внешнего мира в процессе приспособления к нему нас и наших чувств»³.

В современном мире информация представляет собой один из важнейших ресурсов и в то же время одну из движущих сил развития человеческо-

¹ Официальный сайт Министерства юстиции Монголии. URL: <http://legalinfo.mn/> (дата обращения: 30.03.2016).

² Голубев В. В. Новое уголовное право России. Особенная часть : учеб. пособие. М., 1996. С. 273.

³ Винер Н. Кибернетика, или Управление и связь в животном и машине / пер. с англ. 2-е изд. М., 1983. С. 125.

го общества. По мнению ведущих ученых, современное общество использует четыре основных ресурса: природные богатства, труд, капитал и информацию. Информационные процессы, происходящие в материальном мире, живой природе и человеческом обществе, изучаются (или, по крайней мере, учитываются) всеми научными дисциплинами — от философии до маркетинга.

Право на владение информацией признается одним из основных прав граждан. В статье 19 «Всеобщая декларация прав человека» закрепила право каждого человека на свободу искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ.

В юриспруденции выделяют следующие важные свойства информации: физическая неотчуждаемость, так как отчуждение информации заменяется передачей прав на ее использование; обособленность — для включения в оборот информация используется в виде символов и знаков и таким образом она обособляется и существует отдельно от производителя; двуединство информации и носителя, т. е. понимание информации как вещи на материальном носителе; распространяемость — тиражирование; организационная форма информации — документ; достоверность — информация должна опираться на достоверные факты, данные и сведения.

Информацию как информационные ресурсы можно классифицировать по различным основаниям:

1) по форме собственности — национальное достояние; государственная собственность; собственность субъектов страны; муниципальная собственность; частная собственность; коллективная собственность;

2) по способу доступа — открытая информация (без ограничения); информация ограниченного доступа — государственная тайна; конфиденциальная информация; коммерческая тайна; профессиональная тайна; служебная тайна; персональные данные, личная (персональная) тайна;

3) по способу организации хранения и использования — традиционные формы — массив документов, фонд документов, архив; автоматизированные формы — интернет-базы; банк данных; автоматизированная информационная система (сеть); база знаний;

4) по виду носителя — на бумаге, на машиночитаемых носителях, в виде изображения на экране ЭВМ, в памяти ЭВМ, в канале связи, на других видах носителей.

Таким образом, компьютерная информация — это информация, зафиксированная на машинном носителе или передаваемая по телекоммуникационным каналам в форме, доступной восприятию электронно-вычислительной машины.

Надежная уголовно-правовая охрана компьютерной информации позволяет обеспечивать информационную безопасность, т. е. защищенность информации и поддерживающей инфраструктуры от случайных или преднаме-

ренных воздействий естественного или искусственного характера, чреватых нанесением ущерба владельцам или пользователям информации и поддерживающей инфраструктуры. Конечная цель информационной безопасности — защитить и гарантировать точность, целостность информации и минимизировать разрушения, которые могут иметь место, если информация будет модифицирована или разрушена. Информационная безопасность требует не только учета всех событий, в ходе которых информация создается, модифицируется, но и ситуаций, когда к ней обеспечивается доступ и она распространяется.

Таким образом, как предмет преступления компьютерная информация обладает следующим набором признаков: это сведения, сообщения, данные, представленные в форме электрических сигналов, независимо от средств их хранения, обработки и передачи, в виде компьютерной программы либо иной компьютерной информации, заведомо предназначенной для уничтожения, блокирования, модификации, копирования компьютерной информации либо средств защиты компьютерной информации, когда на такое использование компьютерной информации отсутствует необходимая санкция.

А. В. Жайворонок

кандидат юридических наук,

С. А. Тимко

кандидат юридических наук, доцент

(Омская академия МВД России)

ОСНОВНЫЕ ДЕТЕРМИНАНТЫ НЕЗАКОННОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТОВАРНОГО ЗНАКА

Подсчитать потери России от незаконного использования товарного знака весьма сложно, так как это явление наносит не только экономический, но и серьезный морально-политический ущерб, влечет негативные социальные последствия. Такое преступление приводит к поступлению на рынок недоброкачественной продукции, нарушению прав потребителей и правообладателей, способствует формированию криминального рынка, нелегальному обороту материальных и финансовых ресурсов.

Преступность в сфере незаконного использования товарного знака является результатом воздействия многих факторов. Для того чтобы найти эффективный способ ее предупреждения, необходимо знать хотя бы основные факторы, определяющие ситуацию в обозначенной сфере.

Среди детерминант можно выделить группу общих факторов, оказывающих воздействие на все сферы социальной жизни, в том числе на преступность в области незаконного использования товарного знака, и группу специфических факторов, которые присущи преступлениям в данной сфере.

Современная теория криминологии выделяет следующие основные сферы жизнедеятельности общества: экономическую, социальную, политическую и духовную, в них можно вычлениить и соответствующие общие факторы. Остановимся на наиболее характерных. Экономические факторы, как правило, оказывают свое воздействие на всю сферу отношений, складывающихся между людьми при производстве, распределении, обмене и потреблении благ, в том числе в области незаконного использования товарного знака. К числу современных неблагоприятных воздействий в данной области нужно отнести введение рядом европейских государств и США экономических санкций в отношении России и встречных ограничений со стороны нашей страны. Налицо нарушение деловых связей, высокий уровень инфляции¹, сокращение рабочих мест, рост безработицы. Согласно официальным данным, доля преступников без постоянного источника дохода составляет около 70%.

Исчезает средний класс, который, как известно, является основой развития общества. Снижается уровень жизни большинства населения и, соответственно, платежеспособность населения. Более 14% россиян имеют доход ниже прожиточного минимума².

Укрепляется неверие людей в способность органов государственной власти решить возникающие проблемы, растет стремление значительного слоя населения использовать для получения средств любые, в том числе и незаконные, пути их решения.

Все перечисленное усугубило криминогенную обстановку в нашей стране. В 2015 г. уровень преступности, по сравнению с предыдущим годом, возрос на 8,6%, а коэффициент преступности, рассчитанный на 100 тыс. населения, увеличился с 2166,4 до 2352,1³.

Значительные масштабы социально-экономических изменений отразились на динамике и направленности криминальных процессов в экономике. Среди основных причин, влияющих на рост оборота фальсифицированной продукции в России, выделяется широкое развитие форм торговли вне стационарных торговых сетей. Наиболее криминальной (где реализуется основная масса фальсифицированных товаров) является торговля на рынках, по почте,

¹ По официальным данным, в 2015 г. уровень инфляции в России составил 12,91% (*Инфляция в России в 2015 году*. URL: <https://www.statbureau.org/ru/russia/inflation/2015> (дата обращения: 20.02.2016)).

² Число россиян, доходы которых ниже прожиточного минимума, в 2015 году достигло 20,3 млн человек, причем 60–70% из них — это семьи с детьми (*Рынок труда, занятость и заработная плата*. URL: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/ (дата обращения: 20.02.2016)).

³ *Состояние преступности: январь–декабрь 2015 года*. URL: <https://mvd.ru/folder/101762> (дата обращения: 26.01.2016).

через торговые автоматы, т. е. торговля по образцам, а в особенности — посредством использования сети Интернет⁴.

Приходится констатировать частую смену действующих торговых предприятий, их арендаторов, продавцов. Торговля во многих случаях осуществляется без документов, удостоверяющих личность, и свидетельств о государственной регистрации, без разрешения на временное проживание, т. е. случайными людьми. Аналогично действуют и сайты: раз в полгода–год меняют серверы, домены и регистрируются по другому адресу.

Потребительские рынки страны еще в большей степени насыщаются продукцией с незаконным использованием товарного знака, поскольку она имеет низкую стоимость и доступна большей части населения. Необходимо заметить: если раньше такой товар привозили из-за границы, то сейчас его стали производить и в России, так как рабочей силы достаточно, а люди нуждаются в заработке.

Социальные факторы в сфере незаконного использования товарного знака выражены не менее ярко. К ним можно отнести: низкий уровень нравственности россиян, усугубляемый осознанием невозможности обеспечения достойного уровня жизни правопослушным путем; слабое правосознание; общее снижение жизненного уровня основной массы населения и увеличение его расслоения по имущественному положению; возникновение и увеличение числа богатых, сверхбогатых людей и одновременный переход части населения среднего достатка в разряд бедных.

Криминогенное влияние проявляется в том, что, во-первых, снижение жизненного уровня основной массы населения обеспечивает рост интенсивности посягательств на незаконное использование товарного знака, так как граждане нуждаются в недорогой продукции. Во-вторых, стремление перейти в разряд обеспеченных групп населения приводит к тому, что все большее число лиц начинают заниматься данным видом преступной деятельности, т. е. изготавливают и реализуют продукцию с незаконным использованием товарного знака.

Эти тенденции усугубляются слабым государственным контролем за экономической деятельностью и недостатками в работе правоохранительных органов.

К специфическим детерминантам, воздействующим на преступность в сфере незаконного использования товарного знака, нужно отнести следующие организационно-правовые факторы.

⁴ О востребованности on-line торговли говорят цифры: сегодня Россия оценивает свой рынок интернет-торговли в \$4 млрд, например только Alibaba Group завозит в страну ежедневно больше 300 тыс. посылок при среднем заказе в \$20 (*Об интернет-покупках и контрафакте*. URL: <https://kapital.kz/business/47781/nuzhno-li-kazahstanu-zacshicshatsya-ot-alibaba.html> (дата обращения: 12.02.2016)).

1. Несовершенство уголовного закона. Статья 180 УК РФ на практике применяется редко, поскольку существуют большие сложности при доказывании факта неоднократности и установлении крупного ущерба, санкция, предусматривающая наказание за данное преступление, очень мала. Соответственно из-за низкой активности правоохранительных органов в выявлении рассматриваемого вида преступлений ее латентная часть остается намного выше части регистрируемой. Безднаказанность преступников, как известно, порождает все новые и новые преступные деяния. Таким образом, повышение правоохранительной активности — одна из острейших проблем, без решения которой трудно рассчитывать на рост эффективности предупреждения посягательств в исследуемой сфере.

2. Небольшой объем специальных знаний и навыков у следственных и оперативных работников по выявлению и расследованию преступлений в данной сфере.

3. Слабое взаимодействие правоохранительных органов России с правоохранительными органами других государств по борьбе с подобными правонарушениями.

4. Недостаточное сотрудничество правоохранительных органов с другими государственными учреждениями и общественными формированиями (например, Обществом по защите прав потребителей).

5. Халатное отношение к приобретаемой продукции потребителя и неинформирование правоохранительных органов о фактах продажи фальсифицированной продукции.

6. Пассивное участие предпринимателей в процессе выявления фактов реализации фальсифицированной продукции, а также допуск данной продукции на рынок и ее реализация.

Кроме того, потерпевшие нередко отказываются от уголовного преследования виновных, поскольку, на их взгляд, нет смысла тратить значительные силы, чтобы добиться мизерных результатов.

7. Стоимость доброкачественной легальной продукции часто завышена, в связи с чем к числу негативных факторов, влияющих на появление фальсифицированной продукции и ее приобретение, относится и высокая стоимость легальной продукции.

8. Недостаточное использование средств массовой коммуникации в предупреждении рассматриваемых деяний.

Вышеперечисленное составляет малую часть негативных факторов, влияющих на насыщение потребительского рынка фальсифицированной продукцией, но если даже они будут устранены (или минимизированы), то можно будет наблюдать уменьшение данного рода продукции на рынке.

Защита интеллектуальной собственности — составляющая государственной безопасности. Профилактическая работа в данном направлении

должна быть сконцентрирована на оздоровлении социально-экономической сферы жизнедеятельности общества, совершенствовании правовой базы, обеспечении неотвратимости ответственности за незаконное использование товарного знака, совершенствовании правовой базы, информационно-пропагандистской работе с населением.

М. А. Николайчик

*(Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь, г. Минск)*

МЕХАНИЗМ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ В КОНТЕКСТЕ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ДОСТУП К ЛЕКАРСТВЕННЫМ СРЕДСТВАМ

Закрепленная в законодательстве система ограничений прав патенто-обладателя позволяет, при безусловном признании абсолютного характера исключительных прав, удовлетворить объективные потребности иных заинтересованных субъектов. Следует обратить внимание, что в некоторых случаях интересы общества могут стоять над частными интересами. Актуальной в данном контексте видится проблема соотношения прав интеллектуальной собственности и права человека на охрану здоровья, в частности, вопросы доступа к лекарственным средствам.

Право на здоровье закреплено в различных международных договорах и находит свое отражение в конституционных нормах многих государств. Статья 26 Всеобщей декларации прав человека провозглашает, что каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи. Устав Всемирной организации здравоохранения в качестве основного фактора в достижении мира и безопасности называет «здоровье всех народов», которое зависит от полного сотрудничества отдельных лиц и государств. В статье 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах закреплено право каждого человека на высший достижимый уровень физического и психического здоровья.

В современном мире лекарственные средства являются важной составляющей приемлемого качества жизни, инструментом поддержания экономической стабильности и обеспечения устойчивого развития. Значительное влияние на современный фармацевтический рынок оказывает право интеллектуальной собственности.

Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (далее — Соглашение ТРИПС) в рамках Всемирной торговой организа-

ции (далее — ВТО) унифицирует и ужесточает международные правила защиты прав интеллектуальной собственности. Среди них стоит отметить требование о введении патентной защиты лекарственных средств.

Право интеллектуальной собственности, которое, с одной стороны, выполняет важную функцию охраны интересов обладателей прав на результаты интеллектуального труда, с другой — становится инструментом, позволяющим монополизировать рынок. Исследователи подчеркивают, что Соглашение ТРИПС в большей степени ориентировано на интересы стран с высоким уровнем развития и доходов, в экономике которых значительный удельный вес имеют наукоемкие отрасли; высокоразвитой в таких странах традиционно является и фармацевтическая отрасль. Получая патент, производитель пользуется эксклюзивным правом на распространение лекарственного средства, устанавливает цены, позволяющие возместить инвестиции в научно-исследовательскую, маркетинговую и иную деятельность. На устанавливаемые цены влияют многие факторы, но тем не менее именно высокая стоимость многих препаратов является серьезным препятствием к доступу к лечению. В свою очередь, производители аналогов не могут начать производство и распространение воспроизведенных лекарственных средств до истечения срока действия патента.

Стратегическое значение обеспечения доступности лекарственных средств обуславливает наличие в Соглашении ТРИПС так называемых гибких положений, позволяющих отдельным государствам формировать систему охраны патентных прав с учетом необходимости реализации права на здоровье и доступ к основным лекарственным средствам. При этом заинтересованность в невключении в национальное законодательство названных положений закономерно проявляют страны с развитой фармацевтической промышленностью (США, Канада, Швейцария и др.)

Республика Беларусь, не являясь де-юре членом ВТО, вынуждена по объективным причинам, обусловленным членством в данной организации всех партнеров по Евразийскому экономическому союзу (далее — ЕАЭС), следовать многим правилам ВТО.

Так, в отношении права интеллектуальной собственности Республика Беларусь вынуждена принимать меры по имплементации норм Соглашения ТРИПС, тем самым реализуя также задачи региональной интеграции (согласно ст. 89 Договора о ЕАЭС, одной из задач является гармонизация законодательства государств-членов в сфере охраны и защиты прав на объекты интеллектуальной собственности).

«Гибкие положения» Соглашения ТРИПС предусматривают ряд мер, направленных на снижение негативного влияния патентной системы на сферу здравоохранения. Остановимся, в частности, на вопросах принудительного лицензирования.

Одним из механизмов, позволяющим сбалансировать интересы правообладателей и общества, является принудительное лицензирование, используемое органами государственной власти для предоставления разрешений на применение запатентованного изобретения (лекарственного средства) государством или третьими лицами без согласия патентообладателя. Такое использование является возмездным: патентообладателю выплачиваются лицензионные платежи.

Например, в законодательстве США закреплена возможность выдавать любой третьей стороне разрешение на использование защищенных патентами изобретений в интересах государства (с выплатой денежной компенсации). При этом данный институт сформулирован весьма лаконично, что оставляет возможность для широкого судебного усмотрения. Он подлежит применению в ситуациях, когда вред общественным интересам от реализации исключительного права превышает преимущества, получаемые правообладателем.

В соответствии с общей нормой ст. 24 Патентного закона ФРГ неисключительная лицензия предоставляется судом в случаях, когда лицо, желающее использовать объект интеллектуальной собственности, в течение разумного периода пыталось получить согласие патентообладателя на такое использование на разумных, обычно устанавливаемых в подобных случаях, условиях.

Принудительное лицензирование подтверждает свою эффективность с точки зрения снижения цен за счет усиления конкуренции. Часто лишь нормативно установленная возможность выдачи принудительной лицензии положительно влияет на устанавливаемые цены (в качестве примера можно назвать опыт Таиланда и Бразилии).

Согласно ст. 38 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы» (далее — Закон о патентах) при неиспользовании или недостаточном использовании патентообладателем изобретения в течение пяти лет, а полезной модели промышленного образца в течение трех лет с даты публикации сведений о патенте любое лицо, желающее и готовое использовать запатентованные изобретение, полезную модель, промышленный образец, в случае отказа патентообладателя от заключения лицензионного договора может обратиться в суд с заявлением о предоставлении ему принудительной неисключительной лицензии. Если патентообладатель не докажет, что неиспользование или недостаточное использование изобретения, полезной модели, промышленного образца обусловлено уважительными причинами, суд предоставляет указанную лицензию с определением пределов использования, размеров, сроков и порядка платежей¹.

¹ *О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы* : закон Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Помимо судебного порядка выдачи принудительных лицензий в мировой практике существует и административный порядок (ст. 31 Соглашения ТРИПС), что является более эффективным механизмом. Помимо этого, закрепленное в белорусском законодательстве условие о неиспользовании или недостаточном использовании является оценочным и подлежащим толкованию. Также определенные ограничения на выдачу принудительной лицензии влечет установление пятилетнего срока неиспользования или недостаточного использования. Необходимо учитывать, что одной из стратегических задач является обеспечение баланса между производством и потреблением лекарственных средств². Таким образом, условия выдачи принудительной лицензии в отношении патента на лекарственное средство должны устанавливаться исходя из возможности обеспечить рынок необходимым количеством запатентованного препарата.

Подчеркнем, что административный механизм целесообразно устанавливать в целях обеспечения общественных и государственных интересов. В отношении выдачи принудительных лицензий в частных интересах необходимо сохранить существующий судебный порядок. На основании проведенного исследования можно сделать ряд выводов и предложений, направленных на совершенствование патентного законодательства по вопросам ограничения исключительных прав в контексте обеспечения доступа к лекарственным средствам.

Во-первых, существующий в настоящее время порядок выдачи принудительных лицензий нуждается в пересмотре; прослеживается необходимость внедрения административного порядка их выдачи для нужд здравоохранения, что позволит ускорить процедуру выдачи таких лицензий. При этом следует предусмотреть возможность обжалования решения государственного органа о выдаче принудительной лицензии в судебном порядке.

Во-вторых, при формулировании правовых норм, определяющих порядок принудительного лицензирования, важно четко определить конкретные случаи и порядок их выдачи. Представляется, что существующие критерии неиспользования или недостаточного использования в течение определенного законодательством срока являются недостаточными и требуют уточнения. Например, основания выдачи принудительной лицензии для целей здравоохранения можно связывать с необходимым объемом предложения лекарственных средств на рынке для удовлетворения потребностей общества либо с критерием высокой стоимости оригинального лекарственного средства, активно затрудняющей доступ населения к нему.

² Маличенко В. С. Роль международно-правовых механизмов регулирования обращения лекарственных средств в обеспечении эффективной онкологической помощи // Российский онкологический журнал. 2014. № 1. С. 49.

А. В. Цвилий

(Омская академия МВД России)

ИНТЕРНЕТ-ДОСТИЖЕНИЯ КАК ОБЪЕКТЫ КРИМИНОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

За последние 10 лет научно-технический прогресс внес существенные изменения в жизнь каждого человека и общества, преподнося все новые объекты интеллектуальной собственности и, соответственно, видоизменяя все отношения в каждой социально значимой области.

При бурном развитии и совершенствовании электроники, сотовой связи и возможностях универсальных гаджетов как объектов интеллектуальной собственности, выступающих связующим звеном интернет-пространства, эта область отношений является важной в перечне объектов криминологической безопасности и представлена в системе мер национальной безопасности современной России.

По данным Internet World Stats¹, уровень проникновения Интернета в России составляет 62%. Это высокий показатель: например, уровень проникновения интернета в США (лидер мировой IT- и телеком-индустрии) — 78%.

По данным Фонда общественного мнения, Россия с 2011 г. по 2014 г. является лидером по количеству времени, проводимого типичным пользователем Интернета в социальных сетях, и составляет около 13 часов в месяц, с аудиторией 71,7 млн пользователей. Интернет сегодня выступает не только как многофункциональная познавательная и необходимая коммуникативная система по освоению интеллектуальных достижений, но и как интерактивная среда, способная копить и нести большую массу криминогенного потенциала по отношению к различным объектам интеллектуальной собственности. Этим пользуется широкий круг правонарушителей для совершения различных видов преступлений и административно-правовых деликтов.

Через Интернет формируются группы единомышленников, соперников и врагов, «доверчивых» и «очарованных» друг другом интернет-партнеров, многие из которых в реальной жизни оказываются начинающими и профессиональными мошенниками, ворами и насильственными преступниками. Освоив горизонты Интернета, полукриминальные и криминальные элементы пользуются этим при достижении своих противоправных целей, посягая чаще всего на материальное благополучие физических и юридических лиц, в 90% действий которых преобладает корыстный и корыстно-эгоистический мотив.

На интернет-сайтах пользователи подыскивают киллеров для осуществления заказа убийства знакомых и даже близких родственников; устраи-

¹ List of countries by number of Internet users. From Wikipedia, the free encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_countries_by_number_of_Internet_users (дата обращения: 30.03.2016).

вают кибербуллинг² (cyber-bullying). Сторонники радикальных религиозных сект и течений используют провокации, шантаж и угрозы — троллинг³ (trolling). Должностные лица и рядовые сотрудники различных ведомств, используя технические возможности служебных баз данных, ресурсы и каналы интернет-связи, ради материальной выгоды совершают преступления против основ конституционного строя и безопасности государства.

Правоохранительные органы активно реагируют на заявления потерпевшей стороны лишь когда известно виновное лицо и при этом усматриваются все признаки оконченного состава преступления либо когда действиями киберпреступников уже причинен значительный вред потерпевшей стороне или последствия от преступных действий вызвали общественный резонанс и приобретают массовый характер. Меры превентивного характера, позволяющие выявить лицо на стадии приготовления и покушения к преступлению на объекты интеллектуальной собственности через анализ интернет-страниц, применяются правоохранителями слабо и не всегда эффективно, хотя потенциальные преступники бравируют своей криминальной риторикой широко в социальных сетях и даже не опасаются стать объектом проверки или профилактических мер со стороны правоохранительных органов. Приведем несколько примеров.

27-летний житель г. Кургана в сентябре 2014 г., работая на одном из промышленных предприятий, использовал скачанную из Интернета вредоносную программу, в течение нескольких минут отправил на сайт kremlin.ru свыше 1,3 тыс. сообщений, чтобы заблокировать все входящие соединения и переполнить буфер оперативной памяти⁴. В результате пользователи не могли зайти на атакуемый портал несколько часов.

В Свердловской области суд вынес приговор 30-летнему ранее судимому жителю г. Алапаевска З.⁵, который 3 марта 2015 г. утопил в ванной малолетнюю дочь, чтобы отомстить бывшей супруге. Он в течение двух лет размещал телефоны бывшей жены и ее родных на сайте интим-услуг и создавал профили в социальных сетях. Звонил ей по несколько раз в день с угрозами и

² «Кибербуллинг» переводится как киберзапугивание или виртуальный террор. Происходит от названия английского слова *bull* — бык, с родственными значениями: агрессивно нападать, бередить, задирать, придирааться, провоцировать, терроризировать, травить.

³ Размещение в Интернете (на форумах, в дискуссионных группах, блогах и др.) провокационных сообщений с целью вызвать флейм, конфликты между участниками, взаимные оскорбления и т. п.

⁴ URL: <http://www.newsru.com/russia/02mar2016/hacker.html> (дата обращения: 18.03.2016).

⁵ URL: http://www.newsru.com/crime/11mar2016/dadm5yglifesntsvrd_print.html (дата обращения: 15.03.2016).

требованиями вернуться к нему. Родные и мать ребенка неоднократно писали заявления в полицию на угрозы со стороны З., на что в полиции говорили, что «это семейные дела», и не принимали никаких мер.

В марте 2016 г. у 18-летнего студента московского вуза «возникла острая проблема с деньгами»⁶. Являясь наследником нескольких квартир своих родителей, юноша решил продать одну из них. Но для этого ему нужно было вступить в наследство. Решив убить своих родителей и сестру, он начал в Интернете подыскивать исполнителя. На одном из сайтов его внимание привлекла запись 17-летнего подростка из другого города, которую тот оставил на своей странице в социальной сети. В графе «Интересы» он написал: «Я по характеру садист, поэтому могу убивать». При встрече подросток согласился исполнить роль киллера за вознаграждение. Получив ключ от квартиры у заказчика убийства, юноша проник в квартиру на Белореченской улице в Москве, убил 12-летнюю девочку ударами ножа в шею и стал дожидаться родителей. Однако в ходе реализации совместного преступного плана несовершеннолетний убийца, испугавшись последствий, скрылся с места происшествия, но вскоре был задержан полицией по приметам соседей и полученным записям с домашних видеокамер.

Отсутствие плановой работы и профессиональных навыков по выявлению лиц с противоправной установкой и виктимологических групп на интернет-ресурсах при проведении профилактических мероприятий, а также преступная халатность сотрудников полиции привели к трагическим последствиям и значительно расширили круг пострадавших в каждом из этих преступлений.

А. В. Кашин

кандидат экономических наук, доцент

(Сибирский институт управления — филиал РАНХиГС, г. Новосибирск),

О. С. Комарова

кандидат экономических наук, доцент

(Новосибирский государственный университет экономики и управления)

ОСОБЕННОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ЗАЩИТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯ

Предприниматель при осуществлении профессиональной деятельности создает или использует объекты интеллектуальной собственности в условиях постоянного государственного контроля. Степень регулирования вопросов создания и охраны интеллектуальной собственности стала высокой с приня-

⁶ URL: <http://www.newsru.com/crime/17mar2016/zkz12ysistfrflats.html> (дата обращения: 28.03.2016).

тием в 2006 г. Части четвертой ГК РФ, но, по мнению экспертов, законодательство не в полной мере успевает за научно-техническим прогрессом и развитием интернет-технологий.

В настоящее время происходит унификация законодательства в сфере интеллектуальной собственности. Это обусловлено воздействием двух факторов — учета требований международных конвенций и использования зарубежного опыта. Кроме того, общей тенденцией является усиление ответственности за нарушение интеллектуальных прав, которое выражается в появлении новых санкций, применяемых к нарушителям, например взыскание компенсации, применение которой в России постепенно расширяется.

Ужесточение наказания и упрощение процедур привлечения к ответственности за нарушение прав на интеллектуальную собственность увеличивает вероятность использования установленных законом ограничений и мер защиты в качестве инструментов недобросовестной конкуренции. Все чаще возникают судебные разбирательства по незначительным и даже мнимым нарушениям, основная цель и задача которых — создать проблемы и сложности для предприятия-конкурента, например, наложив судебный запрет на реализацию произведенной продукции, упаковка которого, по мнению заявителя, потенциально может нарушать его исключительные права. В данном случае государственное регулирование используется недобросовестными конкурентами для организации государственного вмешательства в деятельность предпринимателя.

Можно выделить следующие виды государственного воздействия на предпринимателя:

- государственное регулирование (установление, изменение и (или) отмена регулирующих правил, процедур, дополнительных факторов влияния);

- государственный надзор (физическое воздействие, пресечение экономических нарушений, применение санкции, наказание);

- государственное вмешательство (немотивированное и негативное воздействие как из-за ошибок государственного регулирования, так и из-за использования государства и его органов в качестве средства недобросовестной конкуренции);

- воздействие информационного характера (мониторинг и обнародование параметров экономической системы, политические заявления, выставка PR-акции и т. д.).

Можно отметить, что «идеальное» законодательство должно быть сбалансированным: с одной стороны, эффективно защищать от нарушения прав на интеллектуальную собственность, с другой — не допускать использования мер государственного контроля и надзора как инструмента недобросовестной конкуренции.

Процесс совершенствования законодательной базы весьма длителен и не всегда успевает за развитием предпринимательской среды, новых форм деятельности и т. д. Кроме того, значительную роль в защите прав предпринимателей играет правоприменительная практика, которая в условиях нехватки юридической базы основывается на общеправовых принципах. Хозяйственные образования вынуждены прилагать дополнительные усилия и нести затраты по сохранности и защите своей интеллектуальной собственности от возникающих угроз во всем их многообразии*.

Эффективность правового регулирования вопросов защиты интеллектуальной собственности также зависит от верной реакции объекта воздействия, а реакция (поведение) предпринимателя напрямую зависит от мотивации предпринимателя в следовании этому воздействию (изменению им своего поведения в нужную сторону).

Правильное, надлежащим образом исполненное требование государства, выраженное в предписании, распоряжении, постановлении, и в целом закон позволяют достичь тех целей государственного воздействия, ради которых и был принят этот закон, распоряжение и т. д. Учитывая, что любое государственное воздействие в той или иной мере формализовано через закон, нормативный правовой акт или судебное решение, то основа мотивации предпринимателя в следовании «указаниям закона» заключается во внутренней мотивировке предпринимателя, направленной на исполнение или неисполнение требований, законов и других составляющих механизма государственного воздействия на предпринимателя. Таким образом, любое формально определенное государственное воздействие является одним из факторов, формирующих поведение предпринимателя.

Подобная мотивация предпринимателя в большой степени зависит от его законопослушности, уважения к государству и установленным им законам, нормам поведения и т. д., на первый план выходит понятие надлежащего, правильного правосознания у предпринимателя. У предпринимателя постоянно возникает вопрос о том, насколько правильны законы и вообще требования государства и его органов, ведь никто лично не подписывал с государством никаких договоров, соглашений и т. п. Уже на уровне обыденного сознания очевидно, что одно дело — авторитет законодателя, и совсем другое — разумность, правильность, справедливость самого закона, которым регламентируются основные стороны жизни предпринимателя, его права и обязанности. Таким образом, возможно появление лжепринципа: несправедливый закон не должен исполняться, что, в свою очередь, ведет к хаосу, ведь каждый для себя будет сам решать, какой закон несправедлив для него лично.

* *Маринина А.* Технологии меняют интеллектуальную собственность. URL: <http://www.kommersant.ru/doc/2871355> (дата обращения: 07.04.2016).

Существует также и проблема законопослушания предпринимателя и осознания им необходимости, правильности, справедливости такого государственного регулирования (воздействия). Законопослушание возможно при определенной доле почтения к власти и, естественно, наличии достаточного объема информации о целях государственного воздействия, структуре мер такого воздействия, последствиях и т. д. Должное законопослушание предпринимателя — один из самых существенных элементов государственного регулирования (воздействия), обеспечивающих должные мотивацию и реакцию (изменение поведения предпринимателя) на государственное воздействие.

Наличие развитого правосознания у предпринимателя — залог успешного исполнения договора или законных требований государства. Таким образом, активное «здоровое» правосознание — это фактор, который существенно снижает риски убытков предпринимателя и повышает эффективность защиты интеллектуальной собственности, в том числе за счет снижения числа правонарушений и споров между сторонами.

И. А. Кузнецова

(Нижегородская академия МВД России)

ПОСЛЕДНИЕ ИЗМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ОБЛАСТИ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ОБОРОТУ КОНТРАФАКТНОЙ ПРОДУКЦИИ, КОНТРАБАНДЕ АЛКОГОЛЬНОЙ ПРОДУКЦИИ И ТАБАЧНЫХ ИЗДЕЛИЙ

Проблема нарушений законодательства в области противодействия обороту контрафактной продукции, контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий за последние годы в России существенно возросла, о чем свидетельствует стабильное увеличение числа экономических правонарушений и преступлений, связанных с производством и сбытом товаров, являющихся фальсифицированными или контрафактными. Масштабное поступление на внутренний рынок страны фальсифицированных товаров не только создает угрозу развитию экономики страны, увеличивает масштабы ее теневого сектора, но и представляет опасность для жизни и здоровья потребителей поддельной продукции. В перечне фальсификата и контрафакта, выявляемого правоохранительными и контролирующими органами, по-прежнему лидируют алкогольная, табачная продукция, а также лекарственные препараты.

По данным Министерства поддержки и развития малого предпринимательства, потребительского рынка и услуг Нижегородской области, доля нелегального оборота алкогольной продукции в регионе в 2015 г. составила около 30%, а по России — 50%¹.

¹ URL: <http://minprom.government-nnov.ru/?id=11630> (дата обращения: 29.03.2016).

Приведем основные причины развития столь негативной тенденции:

1) рост акцизов, а также установление высоких минимальных цен на легальный алкоголь привели к возрастанию спроса населения на «самопальный» алкоголь подпольного производства. Кроме того, увеличилось количество правонарушителей, завозящих дешевый алкоголь в Россию через границы стран Таможенного союза;

2) очевидное несоответствие установленных штрафов, в том числе и административных, за сбыт контрафактной продукции размеру выручки от его реализации. Незаконный доход правонарушителей, получаемый от объемов проданной продукции, несоизмеримо выше, часто им выгоднее заплатить штраф, чем отказаться от реализации контрафакта и фальсификата;

3) недостаточная правовая защита национального производителя алкогольной и табачной продукции.

Очевидно, что указанные причины являются существенными, и именно они обусловили введение законодателем дополнительных мер противодействия обороту контрафактной продукции, контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий².

Анализируя нормативно-правовые акты, обеспечивающие правовую охрану объектов интеллектуальной собственности, необходимо выделить международные и национальные источники, регулирующие правоотношения в указанной области.

К международным правовым актам относятся:

- 1) Всеобщая декларация прав человека;
- 2) Конвенция об охране промышленной собственности (Париж, 20 марта 1883 г., в ред. от 2 октября 1979 г.);
- 3) Конвенция, утверждающая Всемирную Организацию Интеллектуальной собственности (Стокгольм, 14 июля 1967 г., в ред. от 2 октября 1979 г.);
- 4) Мадридское соглашение о международной регистрации знаков (Мадрид, 14 апреля 1891 г., в ред. от 2 октября 1979 г., Протокол к нему (Мадрид, 28 июня 1989 г.));
- 5) Ниццкое Соглашение о Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков (Ницца, 15 июня 1957 г., в ред. от 28 сентября 1979 г.);
- 6) Международная классификация (NICE) товаров и услуг, X редакция 2015 г.;
- 7) Таможенный кодекс Таможенного союза;

² О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления мер противодействия обороту контрафактной продукции и контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий : федеральный закон от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 1, ч. 1, ст. 83.

8) Соглашение «О единых принципах регулирования в сфере охраны и защиты прав интеллектуальной собственности» (заключено в г. Москве 9 декабря 2010 г.).

В числе национальных источников наибольшее значение имеют:

- 1) Конституция Российской Федерации;
- 2) Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть IV);
- 3) Уголовный кодекс Российской Федерации (ст. 180 УК РФ);
- 4) Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (ст. 14.10);
- 5) Федеральный закон «О таможенном регулировании в Российской Федерации»;
- 6) постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака»;
- 7) информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 декабря 2007 г. № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности»;
- 8) постановление Пленума ВАС РФ от 2 июля 2004 г. № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (в ред. постановления Пленума ВАС РФ от 20 ноября 2008 г. № 60);
- 9) постановление Пленума ВС РФ, Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»;
- 10) постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (в ред. постановления Пленума ВАС РФ от 24 марта 2011 г. № 28).

Федеральным законом от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления мер противодействия обороту контрафактной продукции и контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий» были внесены следующие изменения в законодательные акты РФ.

В Уголовном кодексе РФ расчет крупного и особо крупного размера, а равно ущерба для производства, приобретения, хранения, перевозки или сбыта продовольственной продукции и алкогольной продукции, а также табачных изделий (далее — АПТИ) без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством, незаконного использования средств индивидуализации товаров (работ, услуг) (далее — СИ) и контра-

банды АПТИ, не регламентируется, как ранее, примечанием к ст. 169 УК РФ, а приводится непосредственно в ст. 171¹ «Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации», ст. 180 «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)» и ст. 200² «Контрабанда алкогольной продукции и (или) табачных изделий» УК РФ соответственно.

В таблице 1 содержится сравнительный анализ размеров ущерба (крупного и особо крупного) для целей применения отдельных норм уголовного законодательства (в том числе и вновь введенных) согласно положениям Федерального закона от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ.

**Таблица 1. Сравнительный анализ размеров ущерба
(крупного и особо крупного) для целей применения отдельных норм
уголовного законодательства, руб.**

Статья 171 ¹ УК РФ				Статья 180 УК РФ	Статья 200 ² УК РФ
Продовольственные товары		АПТИ		Незаконное использование СИ	Контрабанда АПТИ
Крупный размер	Особо крупный размер	Крупный размер	Особо крупный размер	Крупный ущерб*	Крупный размер
250 000	1 000 000	100 000	1 000 000	250 000	250 000

Примечание. * — ранее крупный размер ущерба составлял 1,5 млн рублей, а особо крупный — 6,0 млн рублей.

Статья 171¹ УК РФ «Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством Российской Федерации» изложена в новой редакции, количество частей статьи увеличено с четырех до шести, из которых две части посвящены продовольственным товарам и АПТИ (в то время как ранее по данной статье нормативному регулированию подлежала лишь алкогольная продукция). Уголовно наказуемым деянием, по действующей норме, признается оборот товаров и продукции не только без соответствующей маркировки, но и без нанесения обязательной информации. В качестве квалифицирующего признака указаны действия, совершенные как организованной группой, так и группой лиц по предварительному сговору.

Помимо увеличения количества частей ст. 171¹ УК РФ, введения дополнительных квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков состава преступления существенно ужесточены штрафные санкции по указанной норме. В таблице 2 содержится сравнительный анализ размеров штрафов по различным частям ст. 171¹ УК РФ (в том числе и вновь введенным Федераль-

ным законом от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ) с размерами, действовавшими в предыдущей редакции.

Таблица 2. Сравнительный анализ размеров штрафов по различным частям ст. 171¹ УК РФ

Статья 171 ¹ УК РФ	Редакция	Размер штрафа
Часть 1	Новая	Штраф в размере до 300 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 2 лет
	Старая	Штраф в размере до 200 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 18 месяцев
Часть 2	Новая	Штраф в размере от 200 000 до 500 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 1 года до 3 лет
	Старая	Штраф в размере от 100 000 до 300 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 1 года до 2 лет
Часть 3	Новая	Штраф в размере до 400 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 2 лет
Часть 4	Новая	Штраф от 300 000 до 700 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 1 года до 3 лет
Часть 5	Новая	Штраф в размере до 500 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 2 лет
Часть 6	Новая	Штраф в размере от 400 000 до 800 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 1 года до 3 лет

Наименование ст. 180 УК РФ «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)» приведено в соответствие с содержанием ее диспозиции: термин «товарный знак» заменен на «средство индивидуализации товаров (работ, услуг)». Ужесточена санкция по ч. 1 данной статьи, размер штрафа увеличен до 300 000 рублей (ранее — 200 000 рублей) или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 2 лет (ранее — до 18 месяцев). Кроме того, в качестве альтернативной санкции предусмотрены принудительные работы на срок до 2 лет либо лишение свободы на срок до 2 лет со штрафом в размере до 80 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 6 месяцев.

Введена новая ст. 200² УК РФ «Контрабанда алкогольной продукции и (или) табачных изделий», предусматривающая уголовную ответственность за незаконное перемещение через таможенную границу Таможенного союза алкогольной продукции и (или) табачных изделий в крупном размере. При этом за совершение подобных деяний организованной группой максимальный срок лишения свободы составляет до 12 лет. Кроме того, нормами УК РФ предусмотрена возможность применения конфискации имущества к лицам, совершившим контрабанду АПТИ.

В новой редакции ст. 327¹ УК РФ «Изготовление, сбыт поддельных акцизных марок, специальных марок или знаков соответствия либо их использование» установлена ответственность за изготовление, сбыт, использование не только поддельных акцизных марок, специальных марок или знаков соответствия, но и специальных (акцизных) марок для маркировки табачных изделий.

Отдельного внимания заслуживают изменения, внесенные Федеральным законом от 31 декабря 2014 г. № 530-ФЗ в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях. Увеличен размер административного штрафа по ст. 14.10 КоАП РФ «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)». В таблице 3 приведен сравнительный анализ размеров административных штрафов по частям ст. 14.10 КоАП РФ.

Таблица 3. Сравнительный анализ размеров административных штрафов по частям ст. 14.10 КоАП РФ

Статья 14.10 КоАП РФ	Лица	Редакция	Размер штрафа
Часть 1	Граждане	Старая	От 1500 до 2000 рублей
		Новая	От 5000 до 10 000 рублей
	Должностные	Старая	От 10 000 до 20 000 рублей
		Новая	От 10 000 до 50 000 рублей
	Юридические	Старая	От 30 000 до 40 000 рублей
		Новая	От 50 000 до 200 000 рублей
Часть 2	Граждане	Старая	Административный штраф в размере однократного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения, но не менее 2000 рублей
		Новая	Административный штраф в размере двукратного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения, но не менее 10 000 рублей
	Должностные	Старая	Административный штраф в размере двукратного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения, но не менее 20 000 рублей
		Новая	Административный штраф в размере трехкратного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения, но не менее 50 000 рублей
	Юридические	Старая	Административный штраф в размере трехкратного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения, но не менее 40 000 рублей
		Новая	Административный штраф в размере пятикратного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения, но не менее 100 000 рублей

За каждое из приведенных нарушений предусмотрена безальтернативная конфискация не только предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака, но также материалов и оборудования, используемых для их производства, а равно иных орудий совершения административного правонарушения.

Таким образом, указанное ужесточение законодательных норм в области правовой охраны объектов интеллектуальной собственности, а также противодействия обороту контрафактной продукции, контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий является обоснованным и представляет собой адекватную реакцию государства на выявляемые нарушения закона.

О. А. Бойко

кандидат юридических наук
(Омская академия МВД России)

ДЕТЕРМИНАНТЫ ПАССИВНОСТИ ПРАВООБЛАДАТЕЛЕЙ В БОРЬБЕ С КОНТРАФАКТНОЙ ПРОДУКЦИЕЙ

В настоящее время на отечественном потребительском рынке складывается парадоксальная ситуация: государство в лице контролирующих структур и правоохранительных органов защищает интеллектуальную собственность (право на товарный знак) тех, кто сам не всегда желает это делать. Правообладателям следует активно отстаивать свои права и использовать существующие способы их защиты. Ведь именно правообладатели, создавая специальные службы безопасности, привлекая к работе различные компетентные органы, отслеживая конъюнктуру рынка, работая с розничными торговыми сетями и пострадавшими потребителями, становятся обладателями полной оперативной информации, необходимой для выявления и пресечения перемещения контрафактной (поддельной) продукции.

Рассмотрим детерминанты, руководствуясь которыми, правообладатели торговых марок занимают весьма противоречивую позицию в отношении контрафакта и не всегда готовы активно защищать свои права.

1. Экономическая нецелесообразность антиконтрафактных действий. По мнению экспертов крупных фирм, владельцу товарного знака (если поддельная продукция составляет до 10% от объемов выпускаемых оригинальных товаров) нет смысла осуществлять антиконтрафактные меры, так как данное обстоятельство не оказывает разрушительного воздействия на масштабы и темпы производства, а также на размер получаемой прибыли¹.

¹ Котельникова З. В. Товар с чужим лицом, или Почему правообладатели торговых марок попустительствуют контрафакту? // Экономическая социология. 2008. Т. 9, № 4. С. 43–46.

2. Антиконтрафактная деятельность требует от правообладателей товарного знака отвлечения значительных временных, финансовых и человеческих ресурсов. Такие траты не по силам стабильным, но небольшим компаниям, вынужденным экономить на разработке системы защиты продукции, мониторинге рынка, услугах юристов, командировках сотрудников к месту обнаружения и изъятия контрафактной продукции, судебных издержках и пр. Нередко правообладатели не в состоянии оценить реальный ущерб (бренд и репутация — нематериальные активы, с трудом поддающиеся оценке) от реализации подделок оригинальной продукции, следовательно, не могут определить экономически допустимую сумму расходов на профилактику оборота контрафактной продукции.

3. Нежелание правообладателей портить имидж организации. Компании-правообладатели стараются не афишировать наличие на потребительском рынке контрафакта, чтобы не повредить своей репутации, так как этим обстоятельством могут воспользоваться фирмы-конкуренты. Кроме того, наличие поддельной продукции в линейке товаров законного производителя может привести к тому, что некоторые покупатели откажутся от приобретения и оригинальной продукции, выпускаемой правообладателем, что непосредственно скажется на объемах продаж и получаемой прибыли.

4. Отношение к контрафакту как одному из способов рекламы (продвижения) оригинальной продукции: в первую очередь, в тех регионах, где существует значительный спрос на продукцию правообладателя, а контрафактом покрывается фактически неохваченный объем потребительского рынка данной группы товаров. Распространение контрафакта, особенно в период завоевания рынка, оказывается нередко выгодным правообладателю, поскольку поддельная продукция способствует проникновению бренда в те рыночные ниши, куда не добрался еще его законный хозяин. Нередки случаи, когда качество контрафактного товара не уступает по своим характеристикам оригинальной продукции, способствуя тем самым продвижению на рынке и брендовой продукции.

5. Некоторые производители оригинальных товаров (например, бытовой техники) приобретают комплектующие детали, относящиеся к контрафактным изделиям, поэтому им небезопасно обращаться в правоохранительные структуры, чтобы не привлекать внимания последних по фактам незаконного использования при производстве продукции поддельных составляющих. Кроме того, правообладатели боятся, что из-за контрафакта контролирующие органы вынесут решение отозвать с рынка всю партию товаров, как это нередко бывает в пищевой и фармацевтической отраслях.

6. В ряде регионов страны сложилась так называемая практика разделения рынков, при котором компании, представляющие оригинальную продукцию, не рассматривают контрафактчиков как прямых конкурентов, так

как используют разные каналы сбыта, ориентируются на разные доходные группы покупателей, размещают товар в разных населенных пунктах и т. д. Такая ситуация очень устраивает часть правообладателей, которые на сегодняшний день занимаются реализацией как легальной, так и нелегальной продукции.

7. Многие производители оригинальной продукции считают, что вне зависимости от собственных усилий существующие государственные механизмы не позволяют эффективно обеспечить защиту правообладателя. Это обусловлено такими обстоятельствами, как: сложность определения суммы ущерба от поддельной продукции; проблемы сбора доказательств; длительность судебного разбирательства; незначительность присуждаемых в арбитражном порядке сумм; трудности с их реальным получением; большие судебные издержки; малоэффективная работа правоохранительных органов².

8. Снижение числа обращений правообладателей по фактам нарушения их прав связано с фактом изменения структуры контрафакта. Сегодня контрафакт престижных дорогих товаров уступил позиции подделкам товаров массового потребления, следовательно, владельцам товарного знака сложнее отслеживать все факты подделок выпускаемой ими продукции. В настоящее время отличить контрафактные товары от оригинальной продукции визуально становится все сложнее. Производители контрафакта не только качественно подделывают все необходимые атрибуты оригинального товара, но и представляют магазинам фальшивые документы, подтверждающие лицензионность товара и легальность его распространения. Поддельность таких товаров нередко не могут установить не только продавец, но и сам правообладатель без проведения соответствующей экспертизы. К сожалению, в настоящее время проблемой является отсутствие во многих территориальных формированиях страны аттестованных лабораторий, которые могли бы оперативно проводить экспертизу в рамках антиконтрафактных мероприятий³.

9. Сегодня на отечественном потребительском рынке существуют компании, которые через представителей собственного менеджмента заключают негласные договоренности с подпольными бизнесменами и получают часть дохода от их незаконной деятельности по реализации контрафактной продукции.

10. Корпорации, создавшие специальные службы по выявлению подделок своей продукции, ведут эту работу, как правило, без какой-либо кооперации с коллегами по бизнесу, в индивидуальном порядке выстраивая отношения с государственными органами и общественными формированиями, уполномоченными на выявление и пресечение контрафакции. К сожалению, мно-

² Шумаев В. А., Долина Е. Д. Проблемы борьбы с контрафактной и фальсифицированной продукцией // Инноватика и экспертиза. 2011. Вып. 2(7). С. 143–144.

³ Гурова М. Со своей колокольни. Видно ли правообладателям прилавки? // Канцелярское дело. 2013. № 1. С. 28–29.

гим работникам контролирующих структур, сотрудникам правоохранительных и судебных органов не хватает профессиональной грамотности в вопросах интеллектуальной собственности, что значительно затрудняет привлечение к ответственности контрафактщиков.

11. В настоящее время в предпринимательской среде не изжит правовой нигилизм, в силу которого отдельные отечественные правообладатели полагают, что покупатель сам разберется, где хороший оригинальный товар, а где плохой фальсифицированный.

Полагаем, в деле борьбы с оборотом контрафактной продукции необходимо налаживание конструктивного диалога между бизнесом и властью. Основная интенция власти в этом диалоге — пробудить активность правообладателей по противодействию контрафакту, тогда как бизнес ожидает от власти создания всех необходимых условий, при которых эта борьба будет более эффективной.

Е. И. Севрюк

*(Гродненский государственный университет им. Янки Купалы,
Республика Беларусь)*

ПРАВОНАРУШЕНИЯ И СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Сеть Интернет является частью мировой коммуникации. Компьютерные технологии появились сравнительно недавно, быстрыми темпами вошли в современную жизнь, предоставляя возможности для реализации одного из самых важных конституционных прав человека (согласно ст. 34 Конституции Республики Беларусь) — права на получение, хранение и распространение полной, достоверной и своевременной информации. В результате использования данных технологий информационная сфера не могла обойти сферу авторского права. У пользователей сети Интернет имеются широкие возможности по мгновенному копированию и передаче информации на любые расстояния, независимо от юрисдикции государств. Одной из актуальных проблем, возникших в Интернете, стала проблема защиты авторского права, нуждающаяся в новых правовых механизмах регулирования. Защищать авторское право в результате развития цифрового пространства становится все труднее, основной задачей является достижение и соблюдение баланса прав и интересов пользователей, правообладателей, а также участников данных отношений, которые предоставляют доступ к объектам интеллектуальной деятельности. Для решения вопроса по защите авторских прав в Интернете необходимо найти действующие правовые механизмы, обеспечивающие правовую охрану и защиту авторских прав в глобальной сети.

К основным объектам в сети Интернет с нарушением авторских прав относятся: музыкальные произведения, видеофильмы, видеоролики, программы для ЭВМ, базы данных и т. д.

Выделяются следующие виды правонарушений в данной области: 1) копирование материалов для дальнейшего их распространения и размещения на другом сайте без ведома и согласия на это автора данных материалов; 2) использование нелегализованных копий продуктов; 3) другие правонарушения.

Существует несколько способов защиты авторских прав, которые различаются в зависимости от объекта и разделяются на две группы.

Первая группа включает в себя технические средства защиты — технологические, технические устройства, осуществляющие контроль за доступом к произведениям, ограничивающие действия, запрещенные автором в отношении произведения. К данным средствам относится применение специальных технологий для осуществления контроля за операциями, производимыми пользователями. Большинство сайтов предоставляют возможности распечатывать страницы, а также деактивировать команды «вырезать», «копировать», «вставить». Указанный метод защиты является действенным, так как лишает пользователя возможности скопировать и использовать текст в своих каких-либо целях.

Использование цифровых технологий защиты объектов авторского права может заключаться в шифровании файлов, защите носителей информации и т. д.

Существующее совершенствование информационных технологий позволяет устанавливать в электронных документах программный код. Если же программный код получен незаконным путем, то он может нарушить целостность документа. Скрытый код устанавливается в файлы при помощи специального программного обеспечения.

Рассматривая вторую группу способов защиты авторских прав, следует отметить, что под защитой необходимо понимать процесс обеспечения доказательствами возникновения авторского права. Данное положение актуально тем, что при защите авторских прав в суде основной сложностью может быть доказывание факта принадлежности авторских прав лицу, обратившемуся с иском.

Необходимо отметить и такой вид защиты авторских прав в сети Интернет, как защита авторских прав путем записи информации со страниц сайтов на лазерный диск с последующим его депонированием в Web-депозитарий. Такая форма защиты авторских прав очень эффективна: не только при необходимости сопоставить материал, представленный на электронном или бумажном носителе, но и по времени его появления в сети Интернет можно установить, кто является его автором.

Существующие способы и меры защиты авторских произведений не решают полностью эту проблему*, так как защита авторских объектов, авторских прав от нарушений, а также доказывание авторства возложено на самих правообладателей, которые не всегда обладают достаточными знаниями в области информационных технологий для осуществления защиты своего произведения от незаконного копирования и распространения в сети Интернет.

Выделяются следующие пути решения указанных проблем:

- 1) выделение интернет-права как одного из направлений правовой науки;
- 2) разработка и внедрение средств и технологий, необходимых для защиты объектов авторских прав от незаконного распространения.

Что касается ответственности за нарушение авторских прав в Интернете, то помимо гражданско-правовой выделяются административная и уголовная ответственность. Также необходимо расширить круг субъектов ответственности за нарушение авторских прав в сети Интернет.

Таким образом, потребуется немало усилий как со стороны государства, так и со стороны самих правообладателей, чтобы создать цивилизованные условия в Республике Беларусь для охраны и защиты прав в области авторского права. Кроме того, необходимо широкое обсуждение данной проблемы на конференциях, круглых столах правообладателями и субъектами правоотношений. По результатам обсуждения нужно принять определенные меры на государственном уровне и внести изменения в законодательство Республики Беларусь.

О. О. Ядревский

(Белорусский государственный университет, г. Минск)

О НАРУШЕНИИ ПРАВ НА НАИМЕНОВАНИЕ МЕСТА ПРОИСХОЖДЕНИЯ ТОВАРА

В Республике Беларусь, как и в Российской Федерации, одним из объектов интеллектуальной собственности выступает наименование места происхождения товара (далее — НМПТ). Согласно действующему белорусскому законодательству (п. 1 ст. 1024 Гражданского кодекса Республики Беларусь) НМПТ является составной частью такого объекта, как «географическое указание», и служит для обозначения товара, особые свойства которого исключительно или главным образом обусловлены местом его происхождения.

Исходя из международных документов (в частности, ст. 3 действующей редакции Лиссабонского соглашения об охране наименований мест происхождения и их международной регистрации от 31 октября 1958 г.; п. 2 ст. 22 и

* Сенников Н. Л. Об ответственности в праве интеллектуальной собственности // Рос. судья. 2008. № 2. С. 19–21.

ст. 23 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности от 15 апреля 1994 г. (ТРИПС)), нарушением прав на объект, обладающий признаками НМПТ, является использование любых средств при индивидуализации товара, которые вводят потребителей в заблуждение относительно места происхождения товара, а также могут быть актами недобросовестной конкуренции по отношению к производителям подлинных товаров из указанного географического объекта. Кроме того (и это является существенной особенностью НМПТ), запрещается использование любых средств, которые применяются для товаров, хотя и происходящих с территории указанного географического объекта, но не обладающих особыми свойствами либо имеющих репутацию охраняемого обозначения.

Таким образом, предоставление охраны НМПТ служит, во-первых, предотвращению обмана или введения в заблуждение потребителей, которые ассоциируют определенные свойства с данным обозначением; во-вторых, пресечению недобросовестной конкуренции; в-третьих, предотвращению неправомерного использования репутации НМПТ, что может приводить как к ее ослаблению, так и к превращению такого наименования в родовое понятие («голландский сыр», «дижонская горчица» и т. д.).

В то же время согласно п. 2 ст. 13 Закона Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. «О географических указаниях» (далее — Закон о географических указаниях) не допускается использование зарегистрированного НМПТ 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 «вид», «род», «тип», «стиль», «имитация» и т. п., а также применение сходного обозначения для любых товаров, способного ввести потребителя в заблуждение относительно места происхождения и особых свойств товара¹.

Практически аналогичное определение содержится в п. 3 ст. 1519 Гражданского кодекса Российской Федерации. Понятие «использование» в отношении НМПТ раскрывается в п. 1 ст. 13 Закона о географических указаниях. Таким использованием считается применение НМПТ на товаре, упаковке, в рекламе, проспектах, счетах, а также иным образом в связи с введением товара в гражданский оборот. В соответствии же с п. 2 ст. 1519 ГК РФ использованием НМПТ считается, в частности, размещение этого наименования:

1) на товарах, этикетках, упаковках 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 или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;

¹ О географических указаниях : закон Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. № 127-3. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2) на бланках, счетах, иной документации и в печатных изданиях, связанных с введением товаров в гражданский оборот;

3) в предложениях о продаже товаров, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

4) в сети Интернет, в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

В связи с такими формулировками Закона о географических указаниях и ГК РФ возникают следующие вопросы. Так, указано, что не допускается использование НМПТ лицами, не имеющими свидетельства. Вместе с тем, будет ли незаконным использованием указание субъектом розничной торговли в магазине информации о наименовании и цене товара, обозначенного НМПТ? Полагаем, что эта ситуация подпадает под рассмотренное выше понятие «использование» НМПТ, следовательно, с точки зрения указанной нормы, такое использование является незаконным.

М. А. Салтыков отмечает, что данное положение ГК РФ не отражает принципа исчерпания прав². Так, в настоящий момент на территории Евразийского экономического союза (ЕАЭС) установлен региональный принцип исчерпания права только на товарный знак, согласно которому не является нарушением исключительного права на товарный знак использование этого товарного знака в отношении товаров, правомерно введенных в гражданский оборот на территории любого из государств-членов непосредственно правообладателем товарного знака или другими лицами с его согласия³. В связи с этим вопрос о возможности исчерпания прав на НМПТ требует более тщательной проработки.

Возникает вопрос о возможности использования зарегистрированного НМПТ субъектами, производящими на территории данного географического объекта товары, подпадающие под характеристики НМПТ, но не имеющими свидетельства. Например, если кроме обладателя свидетельства на право пользования НМПТ для минеральной воды кто-нибудь получит право добывать воду из указанных скважин, он формально не вправе будет использовать данное НМПТ до того времени, пока не получит свидетельство. Однако перед получением свидетельства он должен взять заключение компетентного органа о том, что производит минеральную воду с указанными в Государственном реестре наименований мест происхождения товара свойствами. Решить эту ситуацию такой производитель может либо не вводя товар в гражданский оборот, либо используя для его маркировки иное обозначение. И первый и

² Салтыков М. А. Правовая охрана наименования места происхождения товара как одного из объектов интеллектуальных прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 16.

³ Приложение № 26 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. : в ред. от 10 октября 2014 г., с изм. от 8 мая 2015 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

второй варианты предполагают ограничения прав этого производителя, которые далеко не во всех случаях являются оправданными, исходя из сущности правовой охраны НМПТ.

Кроме того, установлен запрет использовать сходное обозначение, которое должно быть способно ввести потребителя в заблуждение относительно места происхождения и особых свойств товара. В этом случае, отмечает М. А. Салтыков, возможна ситуация, когда товар может не вводить в заблуждение относительно места происхождения, вместе с тем он не будет обладать особыми свойствами¹.

Возникает вопрос о том, будет ли нарушением использование обозначения в отношении однородных товаров либо в отношении любых товаров. Закон о географических указаниях и ГК РФ устанавливают второй вариант. Однако, например, п. 2 ст. 37 Закона Республики Казахстан «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 26 июля 1999 г. запрещает использование без регистрации наименования географического объекта, тождественного или сходного до степени смешения с зарегистрированным НМПТ лишь в отношении однородных товаров. На данный вопрос отвечает А. Н. Григорьев, который, ссылаясь на судебную практику, считает, что НМПТ не должно использоваться в отношении любых других товаров (не только однородных), поскольку это может привести к «эрозии» этого наименования за счет ассоциации в сознании потребителя с иными товарами и нанести тем самым вред репутации НМПТ².

В связи с изложенным предлагаем внести изменения в п. 2 ст. 13 Закона о географических указаниях, изложив его в следующей редакции: *«2. Не допускаются использование зарегистрированного наименования места происхождения товара в отношении товара, не происходящего с территории соответствующего географического объекта и/или не обладающего особыми свойствами, указанными в свидетельстве, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара или наименование используется в переводе либо в сочетании с такими выражениями, как “вид”, “род”, “тип”, “стиль”, “имитация” и тому подобными, а также использование сходного обозначения для любых товаров, способного ввести потребителя в заблуждение относительно места происхождения и/или особых свойств товара»*.

В целях гармонизации законодательств государств-участников ЕАЭС представляется целесообразным закрепить в соответствующих национальных нормативных правовых актах подобную норму о нарушении прав на НМПТ. Это позволит четко определить круг запрещаемых законодательством действий в отношении НМПТ и будет способствовать эффективной защите этого объекта интеллектуальной собственности.

¹ Салтыков М. А. Указ. соч. С. 16.

² Григорьев А. Н. Парижская конвенция и охрана географических указаний в России // Патенты и лицензии. 1995. № 1–2. С. 15.

А. В. Ревягин

кандидат юридических наук,

С. Л. Панов

кандидат юридических наук

(Омская академия МВД России)

АСПЕКТЫ ЗАЩИТЫ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО РЫНКА ОТ КОНТРАФАКТНОЙ ПРОДУКЦИИ

По мере увеличения узнаваемости брендов и роста их стоимости, множатся риски неправомерного использования объектов интеллектуальной собственности, появления на рынке контрафактных товаров и разного рода имитаций продукции известных производителей. Поэтому производители оригинальных качественных товаров объединяются в «антиконтрафактные группы», совместно обсуждают и внедряют различные методы и технологии противодействия контрафакту.

В настоящее время абсолютной защиты от возможной подделки оригинальной продукции никто из правообладателей не изобрел. Анализ потребительского рынка показывает³, что любую оригинальную продукцию, созданную одним человеком или группой людей, практически всегда смогут повторить и другие. Несмотря на большое число имеющихся технологий защиты, сегодня эта проблема по-прежнему актуальна, а разработки в области новых, более эффективных способов защиты от контрафакта не только не прекращаются, но и ведутся более активно. Основными требованиями, на которых основывается применение различных технологических методов защиты от контрафактной продукции, являются: надежность защиты; условия, при которых затраты на внедрение защиты не должны существенно повысить стоимость продукции для покупателей; возможность позволять покупателям легко и понятно осуществлять идентификацию подлинности приобретаемой ими продукции.

В настоящее время правообладатели в целях охраны товарного знака применяют различные технологические защитные системы.

Так, система бренд-контроля DAT (англ. *Digital Authentic Technology*), разработанная компанией «Авента-Инфо», обеспечивает надежную защиту товаров и брендов добросовестных производителей от подделки в режиме on-line. Система основана на маркировке каждой единицы оригинального товара уникальными DAT-кодами. Код в виде стикера с индивидуальным номером из 15 цифр скрыт от прочтения под защитным слоем (как на карточке оплаты мобильных телефонов). Покупатель имеет возможность до покупки товара,

³ Федорова Н. Б., Герман Т. Ю. Значение, методы и показатели идентификации наиболее фальсифицируемых товаров // Сфера услуг: инновации и качество : электронный журнал. 2012. № 8. URL: http://www.journal.kfrgteu.ru/files/1/2012_8_28.pdf (дата обращения: 12.03.2016).

стерев защитный слой стикера, отправить открывшийся код посредством SMS на номер 3888 или впоследствии проверить код на сайте 3888.ru. В ответ система выдает информацию о подлинности или поддельности товара. При этом покупатель не только удостоверяется в том, что изделие не является контрафактным, но и получает информацию о сроке годности товара, рекомендуемой цене и т. д. В случае обнаружения неподлинных кодов система позволяет правообладателям выявлять точки продаж поддельной продукции. Использование системы бренд-контроля DAT дает возможность наладить прямую коммуникацию между производителем и конечным покупателем. Технология DAT характеризуется легкостью нанесения, простотой идентификации, низкой себестоимостью и относительно высокой степенью защиты от подделки.

Рядом правообладателей выпускаемая продукция поставляется на рынок с идентификационной картой, которая находится внутри запечатанного конверта, помещенного в упаковку вместе с инструкцией по эксплуатации. Покупатель должен удалить серебряную полосу на обратной стороне, под которой находится шестизначный код. Этот код следует ввести на сайт правообладателя вместе с номером карты и типом компонента, указав также страну, где произведена покупка. Такая мера позволит покупателю убедиться — приобрел он оригинальный продукт или подделку.

Одним из перспективных направлений в области защиты продукции от подделок является использование технологии RFID (англ. *Radio Frequency Identification*, радиочастотная идентификация)⁴. Суть метода заключается в том, что на упаковке (коробе) устанавливается специальная метка с данными. Каждому товару присваивается индивидуальный код, который записывается в память. Информация считывается при пересечении товаром оснащенных антенной ворот и передается на компьютер. Данные с метки могут обрабатываться и посредством мобильного терминала. На основании этой информации в любой момент можно проследить «жизненный» цикл каждой единицы продукции — от момента выпуска до продажи конечному потребителю. Применение данного метода позволяет контролирующим органам проверять легальность товаров в торговом обороте и пресекать реализацию контрафактной продукции. Преимуществами этого метода являются большой объем обрабатываемой информации, возможность ее передачи на компьютер в удобном виде, нетребовательность в отношении позиционирования продукции. Недостатки радиочастотной идентификации — высокая стоимость ее внедрения и возможность появления сбоев под воздействием электромагнитных полей.

⁴ Макаров А. В., Фирсов А. В. Использование технологий RFID и QR-кодирования с целью защиты от контрафакта продукции текстильных предприятий // Инженерный вестник Дона. 2015. № 3. URL: <http://www.ivdon.ru/ru/magazine/archive/n3y2015/3179> (дата обращения: 11.03.2016).

На основе одного из базовых стандартов RFID создана технология NFC (англ. *Near field communication*), которая обеспечивает беспроводную коммуникацию на небольшие расстояния. Каждой единице продукции в системе соответствует уникальный QR-код. Данные о производителе и товаре записываются штрих-кодом в виде прямоугольной матрицы. Покупатель может считать код с упаковки товара с помощью смартфона, поддерживающего NFC-стандарт. Потребитель получает подтверждение, содержащее в себе название товара, наименование производителя, дату производства и номер партии. Если полученный ответ соответствует действительности — товар подлинный. Инструкции по проверке кода обязательно присутствуют на маркированном QR-кодом товаре. В ближайшем будущем этот способ верификации имеет все шансы стать одним из самых удобных и востребованных покупателями.

Специалистами акционерного общества «Полипак» разработана новая технология защиты гибких упаковочных материалов. Суть данной разработки состоит в том, что на пленку методом флексографической печати наносится графический элемент или элемент дизайна, который изменяет свой цвет под определенным углом зрения, работая по принципу голографического знака. Данная технология весьма экономична и увеличивает стоимость упаковки не более чем на 5%. Имитировать такие голограммы можно, но имитация будет видна обыкновенному потребителю.

Одним из способов защиты от контрафактной продукции является лазерная маркировка. Технология и принцип работы установки — выжигание на поверхности лазерным лучом необходимой информации. Эти работы можно проводить на картоне, бумаге, стекле, пластике и других материалах. В зависимости от физических свойств и производственных возможностей оптимальный способ лазерной маркировки в каждом случае подбирается индивидуально⁵. По сравнению с прочими, лазерный метод отличается особой долговечностью маркировки. Нанесение информации непосредственно на изделие, кроме того, высокое разрешение лазерной маркировки (вплоть до возможности нанесения специальных знаков на уровне дефектов поверхности материала) позволяет обеспечить высокую степень защиты изделий от подделки. Лазерная маркировка эффективна при производстве подшипников, часовых механизмов, микросхем, деталей автомобилей, продукции пищевой промышленности и т. д.

Многие современные производители и поставщики продукции для определения подлинности вязких и жидких продуктов (нефть, бензин, технический этиловый спирт) применяют ДНК-маркеры (молекулярно-генетические маркеры). ДНК-маркер нейтрален, что позволяет добавлять

⁵ Лазер против контрафакта. URL: http://www.rostar.biz/about/news/news_158.html (дата обращения: 14.03.2016).

его в любые химические и нефтехимические продукты, не меняя при этом их состав и качество. Система ДНК-маркеров является инструментом для определения подлинности или поддельности продукта. Одно из главных достоинств такой защиты состоит в том, что ДНК-код нельзя подделать. Для более совершенной защиты можно соединить несколько кодов в единую комбинацию. Современные технологии рентгеновского сканирования позволяют легко идентифицировать ДНК с помощью портативного сканера, который мгновенно распознает маркер и определит подлинность или поддельность товара.

Существуют и иные технологические способы защиты от контрафакта, которыми крайне редко пользуются правообладатели в силу дороговизны их внедрения в процессе производства и при реализации товаров.

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что, во-первых, использование специального упаковывающего, этикирующего и маркирующего оборудования с избыточными (визуальными) функциями продлевает защиту оригинального продукта на определенный период (в зависимости от его доходности); во-вторых, применение высоких технологий защиты при выпуске оригинальной продукции является в настоящее время одним из эффективных направлений борьбы с контрафактом.

С. С. Бычкова

доктор юридических наук, профессор,

Б. В. Кирдан

(Национальная академия внутренних дел, г. Киев, Украина)

СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ АВТОРА СУДОМ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ДЕЙСТВУЮЩЕГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА (ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)

В течение более чем 300 лет почти непрерывно Украина и Россия имели единую правовую систему. При этом и сегодня правовые и законодательные системы этих государств остались частично схожими. Указанное в полной мере касается и положений действующего законодательства, регулирующего вопросы защиты прав автора судом.

Поскольку имеются некоторые различия в регулировании обозначенных вопросов в Украине и Российской Федерации, а также в связи с необходимостью повышения уровня защиты прав автора проведем сравнительно-правовой анализ соответствующих законодательных актов. На наш взгляд, это поможет выявить преимущества тех или иных законодательных конструкций и усовершенствовать в определенной степени защиту прав автора в судебном порядке.

Согласно ч. 1 ст. 54 Конституции Украины гражданам гарантируется свобода литературного, художественного, научного и технического творчества, защита интеллектуальной собственности, их авторских прав. В части 1 ст. 432 Гражданского кодекса Украины, ч. 1 ст. 52 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» уточняется, что каждое лицо вправе обратиться в суд за защитой своего права интеллектуальной собственности, в том числе с иском о восстановлении нарушенных прав и (или) прекращении действий, которые нарушают авторское право или создают угрозу его нарушения; о возмещении морального (неимущественного) вреда; о возмещении убытков (материального ущерба), включая упущенную выгоду, или взыскании дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения им авторского права, или выплаты компенсаций, а также требовать публикации в средствах массовой информации данных о допущенных нарушениях авторского права и др.

В части 1 ст. 44 Конституции Российской Федерации также провозглашено, что каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества. Интеллектуальная собственность охраняется законом. При этом каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (ч. 1 ст. 46 Конституции РФ). Детализируются вопросы защиты прав автора в Части четвертой ГК РФ. Специального закона об авторском праве, в отличие от Украины, в Российской Федерации с 1 января 2008 г. больше нет.

Стоит согласиться, что подобный законодательный подход, с одной стороны, является полностью оправданным, поскольку помогает избежать дублирования тождественных норм в двух законодательных актах (что может стать примером для Украины), с другой стороны, ГК РФ регулирует только гражданско-правовые отношения, в связи с чем отсутствие специального закона приводит к некоторой неопределенности в регулировании соответствующих правоотношений в сфере уголовного и административного права.

Однако последнее выходит за пределы нашего научного исследования, поэтому не будем вдаваться в полемику о целесообразности принятия дополнительного нормативного правового акта. Единственное, на что обратим внимание: в ч. 1 ст. 49 ранее действовавшего Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» была закреплена норма, согласно которой автор был вправе защищать свои права способами, предусмотренными ГК РФ. Указанное в определенной степени помогало избежать повторения нормативных положений в нескольких законодательных актах.

Что касается способов защиты, которые могут применяться судом, и в ГК Украины (ст. 16), и в ГК РФ (ст. 12) предусмотрены общие способы защиты всех гражданских прав. При этом в ч. 2 ст. 432 ГК Украины установлены также способы защиты права интеллектуальной собственности, а в ч. 2 ст. 52 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» — способы

гражданско-правовой защиты авторского права и смежных прав. К последним относятся:

а) возмещение морального (неимущественного) вреда, причиненного нарушением авторского права и (или) смежных прав;

б) возмещение убытков, причиненных нарушением авторского права и (или) смежных прав;

в) взыскание с нарушителя авторского права и (или) смежных прав дохода, полученного вследствие нарушения;

г) выплата компенсации, которая определяется судом, вместо возмещения убытков или взыскания дохода;

д) запрет опубликования произведений, их исполнения или постановок, выпуска экземпляров фонограмм, видеограмм, их оповещения, прекращение их распространения, изъятие (конфискация) контрафактных экземпляров произведений, фонограмм, видеограмм или программ вещания, оборудования и материалов, предназначенных для их изготовления и воспроизведения, публикации в прессе информации о допущенном нарушении и т. п., если в ходе судебного разбирательства будет доказан факт нарушения авторского права и (или) смежных прав или факт наличия действий, создающих угрозу нарушения этих прав;

е) предъявление требования к лицам, нарушающим авторское право и (или) смежные права истца, предоставить информацию о третьих лицах, действовавших в производстве и распространении контрафактных экземпляров произведений и объектов смежных прав, средств обхода технических средств и о каналах распространения.

Кроме того, автор вправе требовать признания и восстановления своих прав, в том числе запрета действий, нарушающих авторское право и (или) смежные права или создающих угрозу их нарушения, а также принятия других предусмотренных законодательством мероприятий, связанных с защитой авторского права и смежных прав (ч. 1 ст. 52 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах»).

По мнению многих исследователей, авторские права по своей природе являются субъективными гражданскими правами, и поэтому их защита может осуществляться с помощью тех способов, которые применяются для защиты субъективных гражданских прав.

Такой же позиции придерживается и российский законодатель: согласно ч. 1 ст. 1250 ГК РФ интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными настоящим Кодексом, с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права. В последующих статьях ГК РФ выделяются особенности защиты личных неимущественных прав автора, а также исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации.

Из статьи 1251 ГК РФ следует, что способами защиты личных неимущественных прав автора, в частности, являются:

- а) признание права;
- б) восстановление положения, существовавшего до нарушения права;
- в) пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- г) компенсация морального вреда;
- д) публикация решения суда о допущенном нарушении.

Кроме признания права, пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, и публикации решения суда о допущенном нарушении, к способам защиты исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, согласно ст. 1252 ГК РФ, относятся:

- возмещение убытков;
- изъятие контрафактного материального носителя;
- выплата компенсации вместо возмещения убытков.

Исходя из анализа приведенных норм, можно сделать вывод, что по сути в законодательстве Украины и в законодательстве Российской Федерации регламентированы подобные способы защиты прав автора. Разница усматривается лишь в том, что российский законодатель разделяет способы защиты личных неимущественных прав автора, а также исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, хотя некоторые из таких способов являются одинаковыми. Кроме того, в российском законодательстве, в отличие от украинского, отсутствуют такие способы защиты прав автора, как взыскание с нарушителя авторского права и (или) смежных прав дохода, полученного вследствие нарушения; предъявление требования к лицам, нарушающим авторское право и (или) смежные права истца, предоставить информацию о третьих лицах, задействованных в производстве и распространении контрафактных экземпляров произведений и объектов смежных прав, методов обхода технических средств и о каналах распространения.

Однако если взыскание дохода, полученного вследствие нарушения, можно рассматривать как один из способов защиты прав автора, то предъявление требования к лицам, нарушающим авторское право и (или) смежные права истца, предоставить информацию о третьих лицах сложно считать таковым.

На наш взгляд, законодателям обеих стран следует пересмотреть способы защиты прав автора, поскольку последние имеют свою специфику по сравнению с правами интеллектуальной собственности на другие объекты.

Т. А. Крох

(Белорусский государственный университет, г. Минск)

ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ИСПОЛЬЗУЕМЫХ СОВЕТСКИХ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ В РАМКАХ ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА

В настоящее время существует проблема правовой охраны использования товарных знаков бывшего СССР (далее — советских товарных знаков), зарегистрированных разными правообладателями на территории государств-членов Евразийского экономического союза (далее — ЕАЭС, Союз). Эта проблема уникальна и аналогов не имеет.

Во времена СССР торговые наименования вводились в гражданский оборот централизованно, после соответствующего одобрения и утверждения со стороны государственных органов. Право использовать данные торговые наименования получали государственные предприятия, занимающиеся производством и реализацией товаров повседневного спроса на всей территории бывшего СССР. Таким образом, производством одного и того же товара могли заниматься сразу несколько заводов или фабрик, при этом на совершенно законных основаниях.

После распада СССР, естественно, возникли вопросы, кому должны принадлежать известные торговые наименования, как закрепить право на выпуск товара под этими наименованиями в бывших союзных республиках, ставших самостоятельными государствами. Ситуация осложнилась тем, что формально данные торговые наименования в СССР могли и не регистрироваться в качестве товарных знаков. Исключение составляли наименования русских водок, которые еще в 1960–1970-х гг. были зарегистрированы в качестве товарных знаков на имя государственного внешнеторгового объединения «Союзплодоимпорт»¹. Они чаще всего не включались в список активов, подлежащих приватизации, отсутствовал также прозрачный механизм передачи этих нематериальных активов в частные руки.

Не было четкого законодательного регулирования вопросов, связанных с использованием в хозяйственном обороте советских товарных знаков. В результате одни обозначения остались в свободном использовании, а большинство со временем было зарегистрировано в качестве товарных знаков новыми правообладателями. Многочисленные споры относительно действительности, принадлежности и использования советских товарных знаков продолжают и сегодня.

С образованием Таможенного союза, а затем и ЕАЭС, ситуация существенно осложнилась, что объясняется выпуском в каждом из государств

¹ Бачурин А. П. Управление товарными знаками на основе соблюдения интересов государства // Вопросы гуманитарных наук. 2010. № 2. С. 90.

членов ЕАЭС значительного количества товаров с использованием идентичных товарных знаков советского периода, принадлежащих, как правило, разным субъектам хозяйственной деятельности. Это негативно сказывается на свободном перемещении товаров внутри ЕАЭС и создает искусственные барьеры для их перемещения.

В Евразийскую экономическую комиссию (далее — ЕЭК) регулярно поступают обращения относительно конфликтов при использовании советских товарных знаков. ЕЭК проводит анализ правоприменительной практики по данному вопросу, в частности, определяет проблемные отрасли и заинтересованных субъектов, критерии отнесения к советскому товарному знаку, обобщает информацию относительно перечня советских товарных знаков. Так, по состоянию на 2015 г. ЕЭК было установлено, что споры вокруг советских товарных знаков возникают в основном в сфере кондитерского производства как между национальными производителями внутри каждой страны, так и между производителями кондитерских изделий государств-членов Союза. Однако данные товарные знаки занимают около 0,5% в общем объеме зарегистрированных товарных знаков.оборот продукции кондитерской отрасли, маркированной советскими товарными знаками, составляет 2% в общем товарообороте государств-членов. Таким образом, проблема советских товарных знаков актуальна для отдельной отрасли и отдельных правообладателей².

В целях исключения подобной ситуации в будущем в отношении регистрации тождественных товарных знаков на имя разных правообладателей в рамках Союза ЕЭК был разработан и одобрен распоряжением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 9 марта 2016 г. № 23 проект Договора о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров Евразийского экономического союза (далее — Договор о товарных знаках), согласно которому предусмотрено предоставление одновременной правовой охраны товарному знаку Союза на территории государств-членов.

Объяснение рассматриваемой проблемы не содержится в Договоре о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. и Договоре о товарных знаках. Считаем необходимым для решения вопроса о коллизии товарных знаков внутри Союза принять специальное соглашение. Данную проблему целесообразно устранять не только в рамках ЕАЭС, но и в рамках СНГ.

² *Интеллектуальная собственность в рамках евразийской интеграции* : брошюра / под редакцией С. Б. Алиева. 2015 // Евразийская экономическая комиссия. URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/finpol/dobd/intelsobs/Documents/_eec_intellect2015_ru-eng_block_150417.pdf. (дата обращения: 15.03.2016).

В существующей ситуации использование товарного знака национальным правообладателем является законным только в рамках государства-члена ЕАЭС, в котором этот товарный знак зарегистрирован. На территории другого государства, где зарегистрирован такой же товарный знак, будут защищаться права национального правообладателя. Следовательно, товары одного вида, в которых в качестве средства индивидуализации используются советские товарные знаки, зарегистрированные в одном государстве-члене ЕАЭС, будут приравниваться к контрафактным на территории другого государства-члена ЕАЭС, и не исключена возможность применения в отношении производителя (продавца) соответствующих мер со стороны правоохранительных органов.

В отношении проблемы использования советских товарных знаков выработаны следующие варианты решения.

1. Сохранить сложившуюся систему, которая гарантирует правообладателям, имеющим соответствующие товарные знаки, защиту в пределах только того государства, где товарный знак зарегистрирован. При этом у них сохранится право запрещать введение в хозяйственный оборот товаров с идентичным или сходным до степени смешения обозначением на территории своего государства.

2. Предоставить владельцам национальных брендов право вводить в хозяйственный оборот и использовать свои товарные знаки на территории всего ЕАЭС без ограничений, несмотря на существующие коллизии. На наш взгляд, этот путь неприемлем, так как будут существенно ограничены исключительные права владельцев национальных товарных знаков, ослабится их различительная способность, а также будут нарушены права потребителей, которые не всегда смогут получить достоверную информацию о производителе и качестве продукции.

3. Полностью или частично признать советские товарные знаки общественным достоянием. В тех случаях, в которых советские бренды утратили свою различительную способность и не могут различать продукцию одних производителей от продукции других производителей, они могут быть признаны вошедшими во всеобщее употребление и стать общественным достоянием на территории ЕАЭС. Это приведет к аннулированию значительной части советских товарных знаков и смягчит существующие коллизии в данной сфере. Однако весьма вероятно, что это повлечет снижение качества производимой продукции.

4. Регистрировать коллективные товарные знаки Союза на основе добровольных объединений производителей, осуществляющих свою деятельность в государствах-членах ЕАЭС с использованием советских товарных знаков.

5. Преобразовать советские товарные знаки в единые товарные знаки ЕАЭС, т. е. передать права на советские товарные знаки наднациональным органам (например, Евразийской экономической комиссии) и наделить их полномочием выдавать лицензии на использование этих обозначений заинтересованным лицам. При таком подходе весьма эффективно снимаются существующие коллизии, управление интеллектуальной собственностью передается нейтральному и независимому органу. Однако этот подход имеет такие недостатки, как необходимость выплаты компенсации правообладателям за утраченное имущество, снижение эффективности управления интеллектуальной собственностью по сравнению с частными правообладателями, следовательно, и снижение качества продукции.

6. Законодательно закрепить обязанность правообладателей советских товарных знаков представлять неисключительные безвозмездные лицензии на данные товарные знаки производителям, выпускавшим до 1 января 1992 г. аналогичную продукцию, т. е. ввести право преждепользования в отношении советских товарных знаков.

7. Перевести советские товарные знаки в сертификационные, которые обычно выдаются для удостоверения соответствия с определенными стандартами, но они не ограничены каким-либо членством и могут быть использованы любым лицом, которое может удостоверить факт, что данные продукты удовлетворяют определенным установленным стандартам.

Таким образом, проблема правовой охраны используемых в настоящее время товарных знаков бывшего СССР требует решения, поскольку сложившаяся ситуация препятствует углублению экономической интеграции, а также существенно ограничивает возможные рынки сбыта продукции. На наш взгляд, наиболее приемлемым решением данной проблемы станет регистрация коллективных товарных знаков на основе добровольных объединений производителей, осуществляющих свою деятельность в государствах-членах ЕАЭС. В этом случае все правообладатели будут заинтересованы в повышении качества продукции и ее конкурентоспособности как на территории Союза, так и за его пределами. Примером успешной реализации этой идеи является регистрация в Российской Федерации в 1999 г. коллективного товарного знака «Прима», которым обладает ассоциация «Табак-пром», выпускающая 90% всей табачной продукции на российском рынке. По мнению Евразийской экономической комиссии, также наиболее приемлемым вариантом решения указанной проблемы является именно регистрация коллективных товарных знаков. Представляется целесообразным принять специальное соглашение в рамках ЕАЭС, в котором будет предусмотрена возможность присоединения к нему других государств-участников СНГ.

Н. А. Кулаков

кандидат юридических наук

(Санкт-Петербургский университет МВД России)

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ ПРАВ НА СЛОЖНЫЕ ОБЪЕКТЫ, ВКЛЮЧАЮЩИЕ НЕСКОЛЬКО РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Концепция долгосрочного социально-экономического развития РФ на период до 2020 г. в качестве одной из задач государства определила создание конкурентоспособной экономики знаний и высоких технологий, построение национальной инновационной системы. В современных условиях формирования постиндустриального общества интеллектуально-творческая деятельность стала одним из главных факторов общественного развития. Экономическое и культурное благополучие любого государства во многом зависит от эффективности правового регулирования в указанной области общественных отношений.

Право интеллектуальной собственности преимущественно урегулировано Частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации. Гражданское законодательство определяет перечень объектов интеллектуальных прав, правовые основы возникновения, изменения, прекращения этих прав, их охрану. Также в ГК РФ закреплены способы гражданско-правовой защиты интеллектуальных прав. Наряду с этим российское законодательство предусматривает и иные способы защиты интеллектуальных прав, в частности, административную ответственность.

Приступая к исследованию административной ответственности как способа защиты интеллектуальных прав, отметим, что право интеллектуальной собственности, согласно позиции ведущих исследователей, является комплексным институтом. Регулирование общественных отношений в области интеллектуальной собственности не представляется возможным на основе исключительно гражданского права. Как считает И. А. Близнец, в отрыве от норм других отраслей гражданско-правовые механизмы не в состоянии обеспечить необходимую правовую основу для решения многообразных проблем в области интеллектуальной собственности¹. Об актуальности применения мер публично-правового характера неоднократно высказывались специалисты в области охраны интеллектуальной собственности².

¹ Близнец И. А. Право интеллектуальной собственности: теоретико-правовое исследование : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003. 50 с.

² См., напр.: Акимова Н. В. К вопросу об эффективности административно-правовых мер противодействия правонарушениям в области интеллектуальной собственности // Административное и муниципальное право. 2014. № 2. С. 119–127; Клейменова М. О. К вопросу об административно-правовом регулировании защиты исключительного права на средства индивидуализации // Там же. № 11. С. 122–125.

Обозначенная позиция в полной мере справедлива и по отношению к такому публично-правовому институту, как административная ответственность. На наш взгляд, административная ответственность как способ защиты интеллектуальных прав содержит в себе значительный потенциал. Преимуществами административной ответственности, по сравнению с иными способами защиты интеллектуальных прав, является, в частности, оперативность и относительно простая процессуальная форма.

Институт административной ответственности позволяет в короткие сроки применить меры, направленные на пресечение правонарушения и обеспечение производства по делу (например, изъятие вещей, предусмотренное ст. 27.10 КоАП РФ). Результаты процессуальных действий в рамках производства по делу об административном правонарушении, документированные в установленном порядке, могут быть использованы в качестве доказательств для дальнейшего разбирательства и защиты интеллектуальных прав в гражданско-правовом порядке.

КоАП РФ устанавливает административную ответственность исключительно за нарушение авторских, смежных и патентных прав (ст. 7.12 КоАП РФ), а также за нарушение прав на средства индивидуализации товаров (ст. 14.10 КоАП РФ). На наш взгляд, в современных условиях, когда интеллектуальная собственность приобретает все больший удельный вес в экономическом обороте, резервы административной ответственности как способа защиты интеллектуальных прав использованы законодателем недостаточно. Перспективным представляется расширение границ института административной ответственности в указанной области. В рамках предшествующих исследований нами обосновывалась целесообразность установления административной ответственности за нарушение прав на селекционные достижения и топологии интегральных микросхем. Кроме того, в юридической литературе неоднократно высказывались мнения о необходимости дополнения КоАП РФ мерами ответственности за незаконное использование чужого фирменного наименования.

Вместе с тем значимое место на рынке интеллектуальной собственности занимают так называемые сложные объекты, которые объединяют в себе несколько результатов интеллектуальной деятельности. Сложный объект может включать в себя любые результаты интеллектуальной деятельности (объекты авторских и смежных прав, патентных прав, интегральные микросхемы, секреты производства и др.) в различных сочетаниях. В соответствии со ст. 1240 ГК РФ право на использование такого объекта принадлежит лицу, организовавшему создание такого объекта на основании договоров, заключенных между данным лицом и правообладателями. Фактически речь идет об исключительном праве на сложный объект, хотя законодатель данного термина по отношению к праву на использование сложного объекта не применяет. При этом в граждан-

ском законодательстве не раскрыты способы использования сложного объекта так, как это сделано для каждого результата интеллектуальной деятельности в отдельности (п. 2 ст. 1270, п. 2 ст. 1358 ГК РФ и др.). Способы использования сложного объекта должны определяться по аналогии со способами использования входящих в него результатов интеллектуальной деятельности, а нарушение прав на сложный объект должно рассматриваться как его использование одним из таких способов без разрешения правообладателя.

Важным аспектом является то, что ценность результатов интеллектуальной деятельности, входящих в состав сложного объекта, возрастает именно в связи с их использованием в составе такового. Так, не секрет, что коммерческий успех практически любого современного кинематографического произведения, наряду с качественной работой режиссера-постановщика и автора сценария, в значительной степени зависит от работы продюсера. Другим примером выступает такая разновидность сложного объекта, как единая технология, представляющая собой результат научно-технической деятельности, включающий в себя и объекты промышленной собственности, и объекты авторского права. Она может служить технологической основой определенной практической деятельности в гражданской или военной сфере. Как правило, результаты интеллектуальной деятельности, составляющие единую технологию, создаются под единым руководством, целенаправленно для этой технологии. Создание единой технологии — это, как правило, многолетний и кропотливый труд организаторов и координаторов работы коллектива научных сотрудников. В связи с этим интересы правообладателей в отношении сложного объекта должны быть, как представляется, надежно защищены.

Перспективным представляется рассмотрение возможности установления административной ответственности за нарушение прав на сложные объекты, включающие несколько результатов интеллектуальной деятельности. Такая ответственность должна наступать в тех случаях, когда сложный объект используется именно как таковой. Например, компьютерная игра представляет собой сложный объект, который может включать в себя такие объекты интеллектуальных прав, как программа для ЭВМ, произведения литературы (сценарий игры), искусства (визуальное оформление, саунд-трек) и др. Если без разрешения правообладателя будет использован только саунд-трек к такой игре в целях извлечения дохода, то такие действия следует квалифицировать по ч. 1 ст. 7.12 КоАП РФ (нарушение авторских прав). В случае же использования такого продукта, например, тиражирования в целях продажи, введения в торговый оборот, речь идет о нарушении прав на сложный объект. Именно за такие действия целесообразно установить административную ответственность.

Потерпевшей стороной по делам об административных правонарушениях, посягающих на сложные объекты, будет выступать правообладатель,

т. е. лицо, имеющее в соответствии с гражданским законодательством право на использование сложного объекта. Под субъектом такого правонарушения необходимо будет понимать физическое или юридическое лицо, нарушившее права на сложный объект. Законодательно можно было бы закрепить в качестве специального субъекта такого правонарушения должностное лицо. Учитывая, что коммерческая ценность сложных объектов, как правило, выше стоимости отдельных результатов интеллектуальной деятельности, входящих в их состав, мера административной ответственности за нарушение прав на сложные объекты должна быть выше, чем наказание за иные административные правонарушения, посягающие на интеллектуальные права (авторские, смежные, патентные).

В заключение еще раз отметим, что административная ответственность как способ защиты интеллектуальных прав содержит в себе значительный потенциал. По нашему мнению, современные тенденции развития общественных отношений характеризуются наличием объективных предпосылок для расширения административной ответственности в области законодательства об интеллектуальной собственности. Модернизация административной ответственности в указанной области особенно актуальна в период обновления законодательства об административной ответственности в целом. Одним из направлений такой модернизации представляется установление административной ответственности за нарушение прав на сложные объекты, включающие в себя несколько результатов интеллектуальной деятельности.

В. П. Гуменюк

(Российская таможенная академия, г. Санкт-Петербург)

АДМИНИСТРАТИВНЫЕ НАКАЗАНИЯ В СФЕРЕ ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ТАМОЖЕННОЙ ЮРИСДИКЦИИ

Термин «административное наказание» впервые был закреплен в новом Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — Кодекс). Н. Г. Салищева отмечала, что вступление в действие нового Кодекса «требует научного осмысления и критического анализа ряда его позиций»¹. Полагаем, это высказывание было связано с появлением новой юридической категории «административное наказание». А. П. Шергин также акцентировал внимание на произошедших изменениях².

¹ Салищева Н. Г. Состояние и перспективы развития науки административного права // Гос-во и право. 2002. № 11. С. 53.

² Шергин А. П. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. М., 2002. С. 44.

Согласно законодательному определению и в соответствии с ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ административное наказание — установленная государством мера ответственности за совершение административного правонарушения. Данное определение является обобщенным для всех видов административных правонарушений и не отражает особенностей административных наказаний за совершение правонарушений в области таможенного дела. На наш взгляд, выявление таких особенностей будет способствовать более глубокому уяснению юридической сущности административных наказаний.

С философской точки зрения наказание рассматривается как «сложная общественная функция, карательные методы которой — суть техники, обладающей собственной спецификой в более общем поле прочих методов отправления власти»³. Однако, согласно высказыванию И. В. Максимова: «...произвол и насилие не вписываются в формат государственного принуждения»⁴. Определенная ясность в указанном противоречии содержится в формулировке И. А. Галагана, который отмечал, что «основная функция государственной власти состоит в управлении, в организации ее осуществления, налаживании и укреплении нормального функционирования управленческих отношений. Поэтому любые общественные отношения, если они связаны с государственной деятельностью, а также любые методы их государственно-правового регулирования, в конечном счете, пронизываются властно-организационным содержанием. Таким же характером обладает и юридическая ответственность... Если отдельная личность посягает на интересы всего общества, права и свободы других лиц, то государство, осуществляя свои функции, обязано встать на их защиту, прибегнуть к юридической ответственности виновного как средству охраны и регулирования существующих отношений»⁵.

Согласно ч. 3 ст. 55 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Эти конституционные положения детализируются в административном и таможенном законодательстве. Так, в ст. 1.2 КоАП РФ определены задачи законодательства об административных правонарушениях, среди которых защита личности, охрана прав и свобод человека и гражданина, охрана здоровья граждан, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, за-

³ См., напр.: *Новейший философский словарь*. 2-е изд., перераб. и доп. Минск, 2001. С. 654.

⁴ *Максимов И. В.* Административные наказания: понятие, правовое содержание и их система : монография / под общ. ред. Н. М. Кониной. Саратов, 2003. С. 10.

⁵ *Галаган И. А.* Административная ответственность в СССР (государственное и материальное исследование). Воронеж, 1970. С. 5, 11.

щита общественной нравственности, охрана окружающей среды, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности, собственности, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений.

В статье 6 Таможенного кодекса Таможенного союза законодатель определил одну из основных задач таможенных органов — обеспечение защиты прав интеллектуальной собственности на таможенной территории Таможенного союза в пределах своей компетенции.

Согласно ст. 12 Федерального закона от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации», одной из основных функций таможенных органов является обеспечение в пределах своей компетенции защиты прав на объекты интеллектуальной собственности. Таким образом, законодателем уделяется особое внимание таможенным органам в сфере обеспечения в пределах своей компетенции защиты прав на объекты интеллектуальной собственности.

Административная ответственность за незаконное использование чужого товарного знака предусмотрена ст. 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Данная статья, несмотря на свое название «Незаконное использование товарного знака», носит комплексный характер и предусматривает равную ответственность за незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров.

Значительное внимание вопросам применения ст. 14.10 КоАП РФ уделено в постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее — ВАС РФ) от 17 февраля 2011 г. № 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — постановление № 11) и Вестником Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (2011 г. № 5).

В пункте 8 постановления № 11 определен предмет административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.10 КоАП РФ, исходя из положений п. 2 ст. 1484 ГК РФ. В частности, за нарушение, заключающееся в реализации товаров с незаконным воспроизведением чужого товарного знака, к административной ответственности, предусмотренной ст. 14.10 КоАП РФ, может быть привлечено любое лицо, занимающееся этой реализацией, а не только первый продавец соответствующего товара. Вместе с тем с учетом ст. 1484 ГК РФ не образуют состава рассматриваемого административного правонарушения такие действия, как приобретение товара с незаконным воспроизведением чужого товарного знака, независимо от цели приобретения, а равно хранение или перевозка такого товара без цели введения в гражданский оборот на территории Российской Федерации. Следует обратить внима-

ние, что с 3 августа 2013 г. в соответствии с Федеральным законом от 23 июля 2013 г. № 194-ФЗ ст. 14.10 КоАП РФ действует в новой редакции. Согласно ч. 1 ст. 14.10 КоАП РФ за незаконное использование чужого товарного знака, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 настоящей статьи, применяются санкции в виде административного штрафа и конфискации предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака. Согласно новой ч. 2 ст. 14.10 КоАП РФ за производство в целях сбыта либо реализацию товара, содержащего незаконное воспроизведение чужого товарного знака (за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ, если указанные действия не содержат уголовно наказуемого деяния), применяются санкции в виде административного штрафа и конфискации предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака. Часть 2 ст. 14.33 КоАП РФ, упоминаемая в ч. 2 ст. 14.10 КоАП РФ, предусматривает ответственность за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся во введении в оборот товара с незаконным использованием чужого товарного знака.

Согласно примечанию к ст. 2.4 КоАП РФ индивидуальные предприниматели без образования юридического лица несут административную ответственность как должностные лица, если законом не установлено иное. Последнее указание означает, что законодатель допускает исключения из общего правила данной статьи. Так, глава 16 «Административные правонарушения в области таможенного дела (нарушения таможенных правил)» КоАП РФ содержит следующее примечание к ст. 16.1: «За административные правонарушения, предусмотренные настоящей главой, лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, несут административную ответственность как юридические лица». Повышенную, по сравнению с гражданами и должностными лицами, ответственность несут юридические лица. Практике известны случаи, когда недобросовестные предприятия проводят реорганизацию с целью освободить от ответственности виновных юридических лиц, фактически избежать наказания. Нередки ситуации, когда организация, привлекаемая к административной ответственности, не располагается по юридическому адресу и адресу местонахождения, которые указаны в регистрационных, учредительных и иных документах.

Ответственность юридического лица за совершение административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.10 КоАП РФ, наступает в том числе в случае, если юридическое лицо использовало чужой товарный знак, не проверив, предоставляется ли ему правовая охрана в Российской Федерации и (или) осуществляет ли оно такое использование на законных основаниях. В пункте 10 Постановления № 11 содержится разъяснение относительно полномочий таможенных органов по защите интеллектуальных прав. Согласно данному разъяснению в компетенцию таможенных органов по защите интеллектуальных прав входит проверка лишь товаров, находящихся или

находившихся под таможенным контролем. При этом указанными полномочиями таможенные органы обладают в отношении товаров, не только ввозимых в Российскую Федерацию, но и вывозимых, поскольку в обоих случаях осуществляется оборот товаров через таможенную границу Российской Федерации. Кроме того, в п. 15 постановления № 11 разъясняется, что под ввозом товаров на таможенную территорию Российской Федерации понимается совершение действий, связанных с фактическим пересечением товарами таможенной границы, и все последующие действия с этими товарами до их выпуска таможенными органами. Таким образом, административное правонарушение, предусмотренное ст. 14.10 КоАП РФ, считается оконченным с момента перемещения товаров с незаконным воспроизведением чужого товарного знака через таможенную границу Российской Федерации и подачи таможенному органу таможенной декларации и (или) документов, необходимых для помещения товаров под таможенную процедуру, условия которой предполагают возможность введения этих товаров в оборот на территории Российской Федерации.

Практика показывает, что при передаче административных дел в арбитражный суд выявляются процессуальные нарушения, объясняемые несогласованностью отдельных положений КоАП РФ и Арбитражного процессуального кодекса РФ.

Административные наказания являются мерой ответственности за совершение административных правонарушений. Мера обычно связывается с единицей измерения, размером, пределами чего-либо. Мера как качественная характеристика административного наказания находит выражение в установлении в санкции административно-деликтной нормы вида и объема правоограничений, составляющих содержание соответствующего вида наказания. Так, за нарушение таможенных правил предусмотрено только наложение административного штрафа и (или) конфискация товаров и транспортных средств международной перевозки, являющихся предметами административного правонарушения. По существу, это масштаб ответственности за определенный вид административного правонарушения, ориентир для правоприменителя, который при назначении наказания не может выйти за рамки санкции нарушенной нормы. Еще одна важная для понимания сущности административного наказания характеристика состоит в связи меры ответственности с индивидуализацией назначения наказания. В соответствии со ст. 4.1 КоАП РФ административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, который предусматривает ответственность за данное административное правонарушение. Обратим внимание еще раз на то, что законодатель говорит именно о пределах, в рамках которых правомерен выбор конкретного вида и размера административного наказания. Таким образом, мера ответственности является не-

обходимой предпосылкой индивидуализации наказания, определяет границы его выбора. Важную роль в механизме обеспечения правопорядка, дисциплины и законности играют административные наказания, которые стимулируют население к надлежащему выполнению обязанностей.

В связи с изложенным считаем, что административное наказание в области таможенного дела направлено на стимулирование сознательного выполнения участником таможенных правоотношений установленных законом правил перемещения товаров через таможенную границу. В данном аспекте целесообразно вспомнить высказывание Ф. М. Городинец, что именно «в самосознании, самоконтроле человека как члена общества, как гражданина, заключается его чувство долга, ответственности, совести, чести, достоинства, настраивающее его на правомерное поведение»⁶.

Таким образом, к юридическим лицам в административном законодательстве должны быть установлены повышенные санкции за совершенные правонарушения. На практике часто возникают проблемы в процессе применения конфискации. В отдельных случаях это связано с тем, что привлекаемое к ответственности лицо не является собственником подлежащих конфискации товаров, например, перевозчик. При таких обстоятельствах ответственность в виде неблагоприятных последствий от конфискации перекладывается на собственника товара, который к совершенному правонарушению не имеет отношения. В таком случае при совершении административных правонарушений указанные «посредники» не имеют экономической заинтересованности в сохранении такой собственности. Поэтому нередки ситуации, когда организации-перевозчики при привлечении к административной ответственности сами ходатайствуют о конфискации предметов правонарушений.

⁶ *Городинец Ф. М.* Юридическая ответственность и правомерное поведение // Законность, оперативно-розыскная деятельность и уголовный процесс : мат-лы науч.-практ. конф. : в 2 ч. СПб., 1998. Ч. 1. С. 121.

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В ПЕДАГОГИКЕ

О. А. Лукин

кандидат ветеринарных наук, доцент

(Полоцкий государственный университет, Республика Беларусь)

ОСНОВНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ

В настоящее время в образовательной сфере происходят существенные изменения на уровне интеллектуальной собственности и приобщения к ней. Это связано с переходом на позиции личносно ориентированной педагогики. Одной из задач образовательного процесса становится создание и раскрытие интеллектуального потенциала всех участников педагогического процесса, предоставление им возможностей проявления творческих, технических, изобретательских, экономических и авторских способностей для развития интеллектуальной собственности в образовательной сфере. Решение данных вопросов невозможно без вариативности и модернизации образовательных процессов, для чего рекомендуется провести следующие мероприятия.

Для развития интеллектуального потенциала и создания интеллектуальной собственности необходимо сформировать особый настрой всех членов педагогического коллектива. Потребуется особое внимание и дополнительные усилия всех руководителей образовательного процесса.

Все принимаемые управленческие решения должны быть коллективными, так как только это условие обеспечивает быстрое, успешное и надежное включение большинства членов педагогического коллектива в интеллектуальный потенциал и инновационный процесс. Эффективным и продуктивным средством выработки коллективного решения, по мнению большинства специалистов, является деловая игра.

Необходимо также содействие интеллектуальному эксперименту на всех уровнях и во всех подразделениях организации. Энтузиастам предоставляются все возможности реализовать их новаторские идеи (в продуктах, процессах, организационных методах).

Требуется высокий уровень и постоянное совершенствование коммуникаций. Когда проблема «штормуется» с разных сторон, образуются новые информационные комбинации и связи на каждом уровне управления, возникает много вариантов их решений, поэтому инновационные структуры стремятся усилить циркуляцию информации между подразделениями и отдельными сотрудниками.

Использование комплексных мотивационных систем, включающих различные формы и методы материального поощрения инновационной деятельности, широкий набор мер социально-психологического воздействия на работников. Данная практика основана на том, что большую творческую активность люди проявляют в случае, если руководство организации поддерживает в них чувство социальной значимости и защищенности, ответственности и возможности профессионального и должностного роста.

Необходимо применение стиля «участие в управлении». Работники должны быть вовлечены во все фазы инновационного процесса и принятия решения. Такое участие предупреждает сопротивление персонала технологическим и организационным нововведениям, способствует улучшению показателей производственной деятельности.

Важна непрерывность обогащения сотрудниками своих знаний. В условиях обострившейся конкуренции, в которой решающее значение приобретают новизна и качество услуг, высокий профессионализм персонала, его способность и желание творчески осваивать современные технологии, разрабатывать новые продукты становятся важнейшими факторами коммерческого успеха.

Т. В. Сидорина

доктор педагогических наук, профессор

(Новосибирский государственный университет экономики и управления)

ПРОБЛЕМА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В НАУКЕ И ПРАКТИКЕ ПЕДАГОГИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Ни одна страна в современных условиях не может эффективно развиваться, занимать достойное место в мировом разделении труда, не имея соответствующего научно-технического потенциала. В условиях ускорения научно-технического прогресса и глобализации мировых процессов научно-технический потенциал приобретает для каждой страны стратегическое значение. Но только цивилизованные условия, при цивилизованном отношении к источнику интеллектуального труда, могут дать ощутимый интеллектуальный результат. В связи с этим стала возникать необходимость понимания защиты интеллектуальной собственности в различных сферах деятельности, в том числе и в педагогике. Рассмотрим ситуации, подтверждающие это.

Двадцать пять лет назад в педагогике был объявлен сезон научных поисков. Итогом нестандартной педагогической деятельности при разработке комплекса методик исследования по экспертированию образовательных систем, руководстве научной работой педагогов-новаторов, систематизации изысканий по демократизации контроля педагогической деятельности стало появление термина и направления «педагогический аудит»^{*}.

В настоящее время термин «педагогический аудит» в образовательной среде России уже существует в виде нормативной документации, различных положений о подразделениях и службах, информации в Википедии. «Педагогический аудит» занимает место в системе качества образовательного учреждения. Кроме того, произошло превращение понятия «аудит» в «функцию управления образовательной организацией». Именно это направление стало одним из тех, которое позволило понять, что педагоги, занимаясь интеллектуальной деятельностью, создают действительно интеллектуальные продукты. Но по-прежнему открытым остается вопрос о заимствовании термина «аудит» и его дальнейшей разработке в научном плане.

Так, среди массы критериев оценки уровня квалификации преподавателя нет такого, который показывает его вклад в науку и практику, а также профессиональную самостоятельность в разработках. Нет показателя личной интеллектуальной собственности ученого и преподавателя, так как произведенная научная продукция не считается интеллектуальным товаром, а относится к служебному производству.

Для преподавателей вузов введена в эффективный контракт такая норма, как обязанность сдавать на бесплатной основе тексты лекций и презентаций к лекциям, а также набор тестов по проверке качества освоения учебного предмета. Для начинающего специалиста подобная информация чаще всего является заимствованной, но профессионал со стажем нарабатывает «свой почерк», и лекционная информация является его личным вкладом в методику преподавания учебного предмета и разработку содержания науки, родственной учебному предмету, т. е. его интеллектуальной собственностью. Но такой она не считается и, соответственно, не воспринимается. Особенно это касается дистанционного обучения, когда весь арсенал преподавателя по про-

^{*} Сидорина Т. В. К вопросу о педагогическом аудите // Новые технологии в науке и образовании. Новосибирск, 1998. Т. III. С. 156–159 ; *Ее же*. Технология экспертирования образовательных учреждений: педагогический аудит : монография. Новосибирск, 1999. 154 с. ; *Ее же*. Самоаудит педагогического коллектива — составная часть подготовки школы к аттестации и аккредитации // Три века сибирской школы : мат-лы всерос. науч.-практ. конф. Тобольск, 2001. С. 139–141 ; *Ее же*. Педагогический самоаудит как коллективная подготовка школы к аттестации и аккредитации // Управление качеством образования : мат-лы VI междунар. конф. «Управление качеством образования в интересах устойчивого развития общества». Минск, 2002. Секция 9 : «Методологические основы управления качеством образования». С. 137–141.

цессу обучения бесплатно используется и уже в обезличенном виде раздается студентам-дистанционникам как информация для их подготовки и для контроля обучения. Нередки ситуации, когда заимствованы статьи, часть или весь учебник, или под твоим текстом стоит фамилия совсем другого человека, не имеющего отношения к изданию.

Все приведенные примеры показывают, что достижениями педагогов пользуются и государственные, и частные образовательные организации, почти безвозмездно присваивая продукт интеллектуального труда. Таким образом, система законодательно оформленных отношений, складывающихся по поводу создания продуктов интеллектуального труда, владения, обмена и использования их в педагогике, остро нуждается в правовой защите.

С. В. Матюшенко

доктор педагогических наук, доцент
(Омская академия МВД России)

ХАРАКТЕРИСТИКА ПЕДАГОГИЧЕСКОЙ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Специалисты, занимающиеся проблемами интеллектуальной собственности, при анализе ее функционирования различают формы проявления интеллектуальной собственности как правового, социального, экономического и информационного явления. Мы считаем, что данный список необходимо пополнить новой формой — *интеллектуальная собственность как педагогическое явление*. Основаниями для ее выделения в современном мире будут следующие моменты: педагоги (в роли представителей интеллектуальной профессии), стабильно занимающиеся интеллектуальным трудом и показывающие хорошие результаты интеллектуальной деятельности, имеют право на закрепление своих достижений как интеллектуально значимых для общества; группа фактов педагогической материи (технологий обучения и воспитания, образовательного продукта и др.), имеющих близкое к интеллектуальной собственности содержание, которые объединяются в самостоятельное явление.

Поэтому мы определяем, что в современном мире интеллектуальная собственность выступает в новой форме проявления интеллектуальной собственности: интеллектуальная собственность как педагогическое явление.

Идея об интеллектуальной собственности в российской педагогике не нова. Анализ работ показывает, что идеи о наличии интеллектуальной собственности в педагогике высказывались как прямо, так и косвенно.

Начнем описание источников с непосредственных высказываний об интеллектуальной собственности в педагогике. Первое такое высказывание появилось в первом номере журнала «Педагогика» в 1991 г. В. В. Белич в статье «Авторское право педагога-исследователя»² на основании «Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» предлагает ввести понятие «педагогическое изобретение».

Следующее высказывание о наличии интеллектуальной собственности в российской педагогике прозвучало через пять лет, 10 января 1996 г. в «Учительской газете»: появилось мнение о том, что «учителя обладают интеллектуальной собственностью»³. А в приложении к «Учительской газете» («Открытый урок» за февраль 1996 г.) был дан перечень педагогических наработок в начальной школе, которые, по мнению автора Ю. Конова, можно отнести к интеллектуальной собственности.

В декабре 1997 г. на международной конференции «Интеллектуальная собственность и формы ее реализации», проходившей в Нижнем Новгороде, было предложено к заслушиванию четыре выступления по проблеме «Интеллектуальная собственность в образовании»: Д. А. Дороничева, Н. Н. Калинин, Р. С. Лукьяновой и О. И. Фокиной. Суммируя мнения авторов об интеллектуальной собственности в образовании, можно утверждать, что они: трактуют ее «как способность преподавателя читать лекции, проводить семинарские занятия, лабораторные работы, консультации»; отмечают, что «педагог-творец создает конкретную педагогическую инновацию, как образовательную услугу»; показывают, что «образовательная интеллектуальная собственность не меняет своих владельцев, а только приумножает число пользователей».

Продолжил разрабатывать данную тему Е. Г. Воробьев. Он проводит идею о том, что «творческая деятельность гуманитарных вузов приводит к производству интеллектуальной собственности». Интеллектуальная собственность у него при этом выглядит как учебные и научные произведения.

Постепенно идея существования интеллектуальной собственности в педагогике становится все более популярной. В сборнике «Международное сотрудничество в образовании» (Санкт-Петербург, 2002 г.) демонстрируется убеждение в наличии данного явления (М. В. Воронов, П. В. Герасименко, В. Г. Дегтярев, Т. А. Макарова). А в передовой статье «Российской академии образования — 60 лет»⁴ уже отмечается, что пора внедрять полученные интеллектуальные результаты педагогической деятельности на планомерной основе. Продолжена данная тема была в статье В. П. Симонова, опубликован-

² Белич В. В. Авторское право педагога-исследователя // Педагогика. 1991. № 1. С. 40–45.

³ Конов Ю. Богач-бедняк // Учительская газета. 1996. 10 янв.

⁴ Педагогика. 2003. № 7. С. 3–13.

ной в журнале «Педагогика»⁵. Говоря об «интеллектуальном продукте в науке», автор статьи обращает внимание на возможность существования его в педагогике с помощью оценки эффективности педагогической деятельности по ее результативности.

С 2005 г. в исследование данной проблемы включились и юристы. Рассуждая о правовом статусе объектов интеллектуальной собственности в образовательном процессе, А. Бердашкевич пишет, что результаты, продукты и средства творческой деятельности в области образования представляют собой объекты интеллектуальной собственности, которые могут быть предметом авторских, смежных или патентных прав⁶.

Характеристика идей об интеллектуальной собственности в российском образовании через опосредованные высказывания об интеллектуальной собственности в педагогике будет осуществлена нами по нескольким позициям, определившимся в ходе анализа педагогических источников.

Позиция 1. «Соотношение видов педагогического опыта и интеллектуальной собственности» (Я. С. Турбовский). Во всех своих работах, посвященных педагогическому опыту, он определяет его динамику от «педагогического рационализаторства» до «педагогического изобретения».

Позиция 2. «Соотношение видов педагогического творчества и интеллектуальной собственности» (В. И. Загвязинский). Автор в качестве характеристики результатов педагогического творчества использует, хотя и условно, такие классические термины интеллектуальной собственности, как «открытие», «изобретение» и «усовершенствование».

Позиция 3. «Соотношение профессионального роста учителя и интеллектуальной собственности» (И. Ф. Харламов). Оценивая профессиональный рост учителя, исследователь считает, что на последней ступени, такой как «педагогическое новаторство», есть место только новому и прогрессивному, и тогда новаторство в педагогической работе, как и в других областях человеческой деятельности, есть подлинное открытие, важное изобретение.

Позиция 4. «Соотношение образовательных услуг и интеллектуальной собственности (как интеллектуального товара)» (В. П. Щетинин). Автор рассматривает понятие «образовательные услуги», принятое на законодательном уровне, относительно сферы интеллектуальной собственности. Считая «образовательные услуги разновидностью экономических услуг», он определяет их как «особый вид интеллектуального товара, создаваемого в отрасли в

⁵ Симонов В. П. Оценка интеллектуального продукта в науке // Там же. 2004. № 6. С. 26–30.

⁶ Бердашкевич А. Правовой статус объектов интеллектуальной собственности в образовательном процессе // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2005. № 9. С. 12.

виде знаний, умений и навыков для удовлетворения образовательных потребностей личности».

Интеллектуальную собственность как педагогическое явление можно рассмотреть в двух аспектах: как реально существующую педагогическую интеллектуальную собственность и как содержательный компонент образования.

Рассматривая интеллектуальную собственность как содержательный компонент образования, определимся, что мы имеем в виду чужую интеллектуальную собственность, т. е. ту, которую педагог принял и использует в образовательном процессе.

Итак, педагог выступает субъектом интеллектуальной собственности, ее носителем. Он владеет старой интеллектуальной собственностью, известной как прошлый опыт человечества, постоянно принимает новую интеллектуальную собственность, которую изучает и осваивает через настоящий опыт цивилизации. В зависимости от учебной ситуации педагог использует в образовательном процессе тот или иной вид интеллектуальной собственности, их приоритет определяется социально-экономическим развитием того или иного общества. Отражение этого процесса мы находим в стандартах образования.

Объектом для принятия интеллектуальной собственности в этих условиях становится обучающийся. Он знакомится с предлагаемыми образцами интеллектуальной собственности в процессе образования, осваивает их на необходимом уровне, формирует представления об их назначении в деятельности человека, оценивает их возможный потенциал для своей будущей жизни. Для обучаемого как объекта принятия интеллектуальной собственности характерна определенная пассивность. Она объясняется тем, что его житейский опыт еще недостаточен, и ему приходится полагаться на прошлый опыт предыдущих поколений, из которого нужно отобрать и оставить лучшее для передачи следующим поколениям.

Источником содержательного компонента образования с точки зрения интеллектуальной собственности выступает интеллектуальная собственность, созданная несколькими поколениями людей. При этом фактически почти не играет роли, кто, когда и для чего создал эту интеллектуальную собственность и почему именно она осталась в пространстве человеческой цивилизации. Важен сам факт ее наличия в жизни общества на сегодняшний день.

Содержание образования, безусловно, регламентируется. Каждый фрагмент содержательной части стандарта образования тщательно рассматривается, или принимается, или отвергается. Задачи реализации интеллектуальной собственности в образовательном процессе можно определить как ближние и дальние. Ближние — сделать обучаемого образованным человеком и научить его пользоваться общераспространенными объектами интеллектуальной собственности. К дальней задаче отнесем формирование у обучаемого индивидуального и социального интеллекта.

Все принципы оформления содержательной части образования, а соответственно, и интеллектуальной собственности, можно свести к одному: желанию педагога поделиться наличествующими у него знаниями со своими учениками. Данное желание обычно подкреплено и особенностью интеллектуальной собственности. Педагог при передаче последней ученикам «ее не снижает и не теряет». Этот процесс происходит с помощью различных дидактических и воспитательных систем. Причем не играет роли, какую дидактическую или воспитательную систему избрал педагог. Важен результат — интеллектуальная собственность появилась у обучающегося.

Обеспечение механизма реализации интеллектуальной собственности в образовательном процессе осуществляется с помощью классического и неклассического подходов. Под классическим мы понимаем так называемое методическое обеспечение учебно-воспитательного процесса. Неклассическими формами можно назвать не закрепленные письменно методы и способы образования.

Отличительной особенностью процесса передачи интеллектуальной собственности общества обучающимся из содержательного компонента образования будет его плановность. Она обеспечивается постоянной повседневной работой педагога, который каждый день предлагает своим ученикам новые объекты интеллектуальной собственности для их усвоения. Все это делается для движения обучающегося вперед. Видимым результатом такой деятельности становится повышение уровня его обученности, воспитанности, развитости и образованности.

Таким образом, оценивая интеллектуальную собственность как педагогическое явление в виде содержательного компонента педагогики, можно констатировать, что для последнего именно интеллектуальная собственность выступает фундаментом и потенциальным источником его развития, потому что всегда обладает большим образовательным потенциалом.

Интеллектуальная собственность как педагогическое явление в виде реально существующей педагогической интеллектуальной собственности определяет, что субъектом такой собственности выступает педагог. Он является создателем собственной педагогической интеллектуальной собственности, которая появилась в результате его повседневной педагогической деятельности. Теперь он владеет абсолютно новой интеллектуальной собственностью, которая известна пока только ему и постоянно им используется. Решение о включении или невключении данной педагогической интеллектуальной собственности в свой образовательный процесс всегда остается за педагогом. Но чаще всего после осознания им того, что он создал некую новую педагогическую интеллектуальную собственность, он уже не может не использовать ее.

Объектом педагогической интеллектуальной собственности выступает другой педагог, которому предлагаются коллегой новые образцы педагоги-

ческой деятельности. Он вправе осваивать предложенные варианты, вправе пробовать их и оценивать их результативность. Особенностью педагога как объекта принятия интеллектуальной собственности является ситуация «определенной активности». Источником педагогической интеллектуальной собственности выступает собственная интеллектуальная собственность, созданная самим педагогом. При этом четко известно: кто, когда и для чего ее создал, и почему именно она стала вершиной педагогического мастерства.

Отбор педагогической интеллектуальной собственности, которую можно эффективно использовать в образовательной деятельности, осуществляется естественным путем, методом проб и ошибок. Задачи создания педагогической интеллектуальной собственности можно определить как повседневную и перспективную. К повседневной отнесем повышение уровня образованности обучаемого, а к перспективной — повышение качества педагогической практики.

Принципы рождения педагогической интеллектуальной собственности: реализация творческого начала педагога и желание поделиться с коллегами созданной в процессе педагогической работы педагогической новинкой. Общая особенность интеллектуальной собственности и в этом случае остается в силе: при передаче личной интеллектуальной собственности коллегам педагог сам ее не теряет.

Процесс формирования педагогической интеллектуальной собственности лишь в небольшой степени зависит от социально-экономического развития общества и происходит обычно с помощью системы отчуждения — причуждения знаний. Особенностью возникновения педагогической интеллектуальной собственности является качественный переход от накопленного педагогического опыта к его осмыслению и закреплению. Процесс передачи педагогической интеллектуальной собственности другим педагогам может осуществляться только по желанию автора. При этом автор педагогической интеллектуальной собственности может вести себя по-разному: просто знакомить со своей педагогической интеллектуальной собственностью, обучать ею пользоваться, навязывать ее. Но в любом случае механизм реализации педагогической интеллектуальной собственности отличается незамедлительным влиянием на других педагогов. Видимым результатом такой деятельности часто становится желание другого педагога проявить себя в таком виде деятельности.

Резюмируя вышесказанное об интеллектуальной собственности как педагогическом феномене в виде реально существующей педагогической интеллектуальной собственности, отметим, что ее появление связано с людьми, осуществляющими педагогическую деятельность, и она демонстрирует интеллектуальный уровень педагога.

Г. И. Лобжанидзе

кандидат филологических наук, доцент

(Дальневосточный юридический институт МВД России, г. Хабаровск)

ФОРМИРОВАНИЕ КАЧЕСТВ ПЕРЕГОВОРНОЙ КОМПЕТЕНТНОСТИ ПРИ ОРГАНИЗАЦИИ АВТОРСКОЙ ТУРИСТСКО-КРАЕВЕДЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРЕПОДАВАТЕЛЯ

В соответствии с нормативной базой объектами авторского права являются производные произведения науки: труды, представляющие собой переработку других произведений (обработка, аннотация, резюме, обзор, инсценировка, аранжировка и другие подобные производные науки, литературы); переводы; сборники (энциклопедии, антологии, базы данных) и другие составные произведения, представляющие собой по подбору или расположению материалов результат творческого труда.

На наш взгляд, таким объектом могут стать экскурсии, подготовленные преподавателем для разных целевых аудиторий.

Актуальность темы исследования вызвана необходимостью формирования нравственных качеств обучающихся; знаний, умений, предусмотренных требованиями к уровню подготовки выпускника. Цель нашей работы — рассмотреть возможность создания экскурсий и туристско-краеведческих маршрутов как авторских объектов и использования их для формирования названных качеств.

Туризм — отрасль научного знания, отражающая способ бытия путешественников вне обычного места жительства, удовлетворяющая их познавательные и рекреационные потребности; специфическая образовательная среда, в которой разностороннее развитие человека происходит за счет знакомства в процессе путешествий и экскурсий с общечеловеческими ценностями, региональными и национальными традициями; комплекс интегративных воздействий (социокультурные, образовательные, природно-климатические, экологические, психологические, физические и др.), которые оказывают на человека туристические ресурсы, объекты, индустрия и сообщество единомышленников¹.

Краеведение — социокультурный феномен, важнейшая составляющая развития национальной культуры общества, синтетическое познание и изучение географии, социальной истории и культуры в преемственности связей поколений; общественное движение, оказывающее воздействие на быт и создание новых форм социальной жизни, новых психологических типов культурного человека; явление, удовлетворяющее потребность в самопознании окружающей действительности, самовоспитании и самообучении.

¹ Смирнов Д. В. Система дополнительного профессионального туристско-краеведческого образования педагогов на основе кластерного подхода : автореф. дис. ... д-ра пед. наук. Шуя, 2012. С. 11.

Социально-педагогическая функция преподавателя предполагает профессиональное владение такими видами деятельности, как проектирование содержания программ дополнительного образования обучающихся в соответствии с их возрастными предпочтениями в туризме (пеший, велосипедный, автобусный, конный, лыжный, водный, горный и др.) и краеведении (экология, геология, география, летопись родного края, родословие, военная история, поиск, школьные музеи и др.); обучение и воспитание через приобщение к познанию географических особенностей своего края; формирование патриотизма; развитие и оздоровление через освоение духовно-нравственных ценностей.

Поскольку социальный заказ на создание условий для самообразования, саморазвития, самореализации личности сегодня пока не подтвержден организационно-техническим обеспечением реализации заказа в форме персонализированного образовательного маршрута, у преподавателя есть широкий спектр организации познавательных путешествий.

Творческий подход преподавателя реализуется в организации аудиторной и внеаудиторной работы. Основные характеристики профессиональной компетентности преподавателя:

- креативность как способность к поиску принципиально новых подходов к решению задач;

- когнитивность как профессиональная мобильность, умение адаптироваться в меняющихся жизненных и производственных условиях, культура системного мышления;

- коммуникативность как устойчивое, осознанное и позитивное отношение к своей профессии;

- готовность к работе в профессиональной и социальной среде.

Видами туристско-краеведческой деятельности являются:

- туристско-спортивная (маршруты и дистанции по видам туризма, поисково-спасательные работы, ориентирование);

- туристско-краеведческая (походы и экспедиции, экскурсии, краеведческое движение «Маршруты моего детства» и т. п., охота, рыболовство);

- туристско-познавательная (путешествия и прогулки);

- туристско-оздоровительная (терренкур, рекреационные путешествия);

- краеведческие исследования (проектная и исследовательская деятельность по геологии, географии, экологии, этнографии, военной и исторической реконструкции, орнитологии, палеографии и др.);

- школьные музеи, которые создаются силами преподавателей, учащихся и выпускников образовательных заведений;

- самодеятельная песня;

- школа безопасности.

Данные виды деятельности могут быть основными направлениями реализации творческих замыслов педагога, а в дальнейшем и полигоном для закрепления знаний, умений, навыков обучающихся.

Познавательные туристско-краеведческие маршруты можно строить на материале памятников письменности русского языка. Ранее нами был предложен вариант использования исторических источников в качестве методического обеспечения занятий. Базовой основой послужил документ XVII в. «Списки Енисейской архивы (2, 3 в листе 332-391), принадлежащий Императорской Академии Наук. Доклады царям о выдаче подарков, денег и припасов духовным лицом по случаю освящения церкви в Симонове монастыре. Акты о сношениях и военных действиях с китайцами и монголами. Прибытие в Иркутск посланцов от Монгольского хана. — Встреча их. — Переговоры. — Отпуск», хранящийся в архивном отделе Смоленской научной библиотеки им. А. А. Твардовского². На наш взгляд, материал названного документа поможет создать целевые экскурсионные маршруты с задачами познавательно-воспитательного характера, касающимися как закрепления знаний по истории, географии края, так и выработки соответствующих умений и навыков, воспитания патриотических, интеллектуальных, эстетических чувств, необходимых для формирования общекультурных и профессиональных компетенций выпускника образовательного заведения и специалиста.

Размещение документа на сайте облегчает работу преподавателя по организации внеаудиторной работы (подготовка обучающимися портфолио и подготовка кейсов при использовании кейс-технологии).

Географические маршруты, названные в данном произведении, касаются окрестностей озера Тунка, реки Китой (Республика Бурятия), реки Белая (Иркутская область), Братска (Иркутская область), Нерчинска (Забайкальский край, Читинская область), Енисейска (Иркутская область), Селенгинска (Республика Бурятия). Указанный географический ареал позволяет использовать названный документ в качестве основы для методического обеспечения преподавателям разных регионов.

Сегодня многие из названных мест охвачены туристическими направлениями, а значит, оснащены местами отдыха, что значительно облегчает организацию автобусной или пешеходной экскурсии для целевой аудитории разного возраста. Территория мест отдыха обычно включает санитарно обработанные поляны, опушки леса, иные объекты природы довольно объемного пространства, которые помогут реализовать замысел инсценирования исторических событий.

Инсценировку событий можно организовать поэтапно на темы: «Прибытие на послование посланцев Очирой Саинг хана Серенчинг Зорикту и с ним два человека», «Этапы переговоров» (несколько последовательных инсценировок), «Подношение подарков», «Отъезд посланцев». Предварительная работа для организации инсценировок включает самостоятельную

² Текст источника размещен также в Интернете по адресу URL: http://ostrog.ucoz.ru/publikacii/4_47_85.htm (дата обращения: 28.01.2016).

деятельность обучающихся по подготовке костюмов и переносных декораций, а также деятельность под руководством преподавателя по изучению явлений материальной и духовной культуры коренных народов указанных территорий.

Патриотические и героические чувства обучающихся будут воспитываться при изучении военных событий, иллюстрирующих боевой дух и негибкость воинов. Примером может служить приведенный в источнике рассказ о победоносной битве 1655 г. на Амуре в Кумарском остроге русских людей в количестве 300 (трехсот) человек против нападавших на них воинов Богдойского хана в количестве 50 000 (пятидесяти тысяч) человек. Элементы инсценировки боя могут быть осуществлены при музыкальном сопровождении — звучании или исполнении народной песни «Во Сибирской украини, во Даурской стороне», посвященной указанному событию. Обращение к народной песне будет способствовать воспитанию патриотических и эстетических чувств.

Инсценировка этапов ведения переговоров позволит выявить моменты общения с диагностической целью:

- определение причин прибытия посланцев (по распоряжению Очирой сайнь хана);

- их задачи (передача информации о фактах охоты и рыбалки русских людей на Амуре, о движении девятитысячного войска воинов Богдойского царя по верхним острогам);

- официальные и неофициальные цели (передача вышеуказанной информации и работа по организации сбора ясака для Мунгалского хана с Братских людей).

Инсценировка этапов переговоров поможет воспитанию интеллектуальных чувств.

Отдельную инсценировку стоит посвятить иллюстрации переломных моментов в общении, которые можно назвать психологическим давлением со стороны посланцев и со стороны письменного головы Кислянского Леонтия Константиновича. Психологическое давление часто применяется при проведении переговоров с целью запугать, подавить волю переговорщика (и, соответственно, стороны, которую он представляет), ввести в заблуждение, заставить врасплох. При создании туристско-краеведческих познавательных маршрутов следует учитывать погодные и климатические условия, влияющие на особенности восприятия информации. Материал экскурсии нужно подобрать и разместить в тексте с учетом возрастного, образовательного уровня обучающихся в целях формирования дальнейшего интереса к истории, литературе, географии, краеведению.

Таким образом, объекты туристско-краеведческой и экскурсионной деятельности нуждаются в авторском творческом и методическом

сопровождении, что позволяет рассматривать продукты названной деятельности в качестве объектов авторского права, интеллектуальной собственности. Указанный источник может послужить основой для создания продукта туристско-краеведческой и экскурсионной деятельности, адресованного разноцелевой аудитории. Познавательные цели созданных на его основе экскурсий охватят широкий спектр закрепления знаний как общеобразовательного уровня, так и специальных знаний, а также послужат формированию общекультурных и профессиональных компетенций. Воспитательные цели экскурсий будут способствовать формированию нравственных качеств, патриотических, интеллектуальных, эстетических чувств, необходимых для переговорной компетентности. Переговорная компетентность — это набор составляющих интегрального личностного образования, предопределяющего сознательное отношение и конструктивное построение диалогического переговорного процесса с отдельными людьми и группами лиц.

СОДЕРЖАНИЕ

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Иванова Д. В. Система права интеллектуальной собственности: теоретические основы и законодательное закрепление	3
Москалевич Г. Н. Проблемы антимонопольного регулирования интеллектуальной деятельности в странах-членах Евразийского экономического союза	6
Игнатьева Т. А. Место Российской Федерации на мировом рынке интеллектуальной собственности	10
Батрова Т. А. Нарушение прав на результаты интеллектуальной деятельности в механизме недобросовестной конкуренции	13
Баус М. С. О необходимости создания патентного суда в Российской Федерации.....	17
Лосев С. С. Товарный знак Евразийского экономического союза.....	19
Волков Ю. В. Особенности правового режима интеллектуальной собственности в сетях связи.....	24
Елапов А. А., Переверзев А. П. Изменения в правовой охране полезных моделей в Российской Федерации.....	27
Дронова О. Б. О понятии и свойствах контрафактных товаров	32
Жданова А. Н. Соотношение понятий «произведение садово-паркового искусства» и «произведение ландшафтного дизайна» в аспекте изучения объектов авторских прав	36
Кирюшина И. В. Интеллектуальная собственность в рекламе.....	40
Батболд Г. Особенности заявки на выдачу патента в Монголии.....	45
Новикова И. И. Конфликт доменного имени и товарного знака в белорусском и российском законодательствах	48
Лебедев С. В. Существенные условия договора авторского надзора.....	51

ОХРАНА И ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Баймолдина С. М. Правовое регулирование защиты авторских прав в Республике Казахстан.....	55
Лхайжаа О. Компьютерная информация как предмет уголовно-правовой охраны.....	59
Жайворонок А. В. , Тимко С. А. Основные детерминанты незаконного использования товарного знака.....	62
Николайчик М. А. Механизм принудительного лицензирования в контексте реализации права на доступ к лекарственным средствам.....	66
Цвилий А. В. Интернет-достижения как объекты криминологической безопасности.....	70
Кашин А. В., Комарова О. С. Особенности государственного регулирования и защиты интеллектуальной собственности предпринимателя.....	72
Кузнецова И. А. Последние изменения законодательства в области противодействия обороту контрафактной продукции, контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий.....	75
Бойко О. А. Детерминанты пассивности правообладателей в борьбе с контрафактной продукцией.....	81
Севрюк Е. И. Правонарушения и способы защиты авторских прав в сети Интернет.....	84
Ядревский О. О. О нарушении прав на наименование места происхождения товара.....	86
Ревягин А. В., Панов С. Л. Аспекты защиты потребительского рынка от контрафактной продукции.....	90
Бычкова С. С., Кирдан Б. В. Способы защиты прав автора судом: сравнительно-правовой анализ действующего законодательства (гражданско-правовой аспект).....	93
Крох Т. А. Проблема правовой охраны используемых советских товарных знаков в рамках Евразийского экономического союза.....	97
Кулаков Н. А. Административная ответственность как способ защиты прав на сложные объекты, включающие несколько результатов интеллектуальной деятельности.....	101
Гуменюк В. П. Административные наказания в сфере объектов интеллектуальной собственности таможенной юрисдикции.....	104

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В ПЕДАГОГИКЕ

Лукин О. А. Основные особенности интеллектуальной собственности в образовательной сфере	110
Сидорина Т. В. Проблема интеллектуальной собственности в науке и практике педагогической деятельности.....	111
Матюшенко С. В. Характеристика педагогической интеллектуальной собственности.....	113
Лобжанидзе Г. И. Формирование качеств переговорной компетентности при организации авторской туристско-краеведческой деятельности преподавателя	119

Научное издание

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ:
ПРАВОВЫЕ И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

*Материалы Третьей всероссийской научно-практической
конференции с международным участием*

Редактор А. Н. Великих

Корректор Л. И. Замулло

Технический редактор Л. А. Янцен

ИД № 03160 от 02 ноября 2000 г.

Подписано в печать 27.10.2016. Формат 60х84/16. Бумага офсетная № 1. Усл. печ. л. 7,4.
Уч.-изд. л. 7,3. Тираж 100 экз. Заказ № 574.

Редакционно-издательский отдел
Группа полиграфической и оперативной печати
644092, г. Омск, пр-т Комарова, д. 7