

ПРАВО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ № 1 (33)/2014

СПЕЦИАЛИЗИРОВАННОЕ ИНФОРМАЦИОННО-АНАЛИТИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ ЮРИДИЧЕСКОЕ ИЗДАНИЕ. Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия Рег. ПИ № ФС77-35940 от 31 марта 2009 г. Издается 6 раз в год

Журнал включен в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук

Учредители:

Республиканский НИИ интеллектуальной собственности (РНИИС)

ИГ «Юрист»

Редакционный совет:

Лопатин В.Н. (председатель),
Гаврилов Э.П., Савенков А.Н.,
Федотов М.А.

Редакционная коллегия:

Зенин И.А., Городов О.А., Калятин В.О.,
Мухамедшин И.С., Орлюк Е.П.,
Северин В.А., Шалаев Д.С.

Адрес редакции:

119049, Москва,
ул. Большая Якиманка, д. 38. РНИИС.
Тел./факс (495) 238-40-83
E-mail: journal@rniis.ru

Главный редактор ИГ «Юрист»:

Гриб В.В.

Заместители главного редактора ИГ «Юрист»:

Белых В.С., Ренов Э.Н., Платонова О.Ф.,
Трунцевский Ю.В., Федосеев Н.Н.

Научное редактирование и корректура:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Центр редакционной подписки:

(495) 617-18-88

многоканальный

Тел./факс редакции:

(495) 953-91-08.

Адрес для корреспонденции:

115035, г. Москва, Космодамианская
наб., д. 26/55, стр. 7

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Отпечатано
в ООО «Национальная полиграфическая
группа», тел. (4842) 70-03-37

Формат 60x90/8. Печать офсетная.

Физ.печ.л. – 5. Усл.печ.л. – 5.

Общий тираж 2000 экз.

Подписка по России:
Каталог «Роспечать» – инд. 36923,
а также через www.gazety.ru.

Полная или частичная перепечатка материалов
без письменного разрешения авторов статей
или редакции преследуется по закону.

Плата с авторов за публикацию статей
не взимается. Цена свободная.

ISSN: 2072-4322

Номер подписан: 31.01.2014 г.

© РНИИС, ИГ «ЮРИСТ», 2014

В НОМЕРЕ:

АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

Нестеров А.В. Плагиат в научной сфере 4

Порунова О.А. Совершенствование средств
административно-правовой регистрации результатов
интеллектуальной деятельности 8

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Овчинников И.В. О содержании права автора на
неприкосновенность произведения в зарубежном
законодательстве и судебной практике 10

Комзюк Л.Т. Директива 2012/28/ЕС в контексте
осуществления Цифровой повестки дня для Европы 14

ЭКОНОМИКА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Лопатин В.Н. Управление рисками при инвестировании
инновационного развития в рамках кластерной политики,
или как избежать имитации 19

Репина Е.Я., Мансуров Ю.Н., Шамина А.В.
Трансфер технологий: опыт передовых стран
и российская реальность 23

ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА

Зеленцова Н.В. Бескомпромиссный подход РАО
к сбору авторского вознаграждения
и позиция арбитражного суда 27

Ренкель А.Ф. Изобретатели вершат историю – сахарную ... 32

НОВИНКИ ЛИТЕРАТУРЫ

Интеллектуальная собственность в общем праве
и гражданском праве / под ред. Тошико Такенака.
Университет Вашингтонской школы права, США, 2013 39

INTELLECTUAL PROPERTY LAW

№ 1 (33)/2014

SPECIALIZED INFORMATION-ANALYTICS EDUCATIONAL LEGAL JOURNAL. Registered at the Federal Service for the Monitoring of Compliance with the Legislation in the Sphere of Mass Communications and Protection of Cultural Heritage
Reg. PIN# FS77-35940 of 31.03.2009. Published bimonthly with 6 issues a year

The journal is included into the list of reviewed scientific journals where basic results of candidate and doctoral theses shall be published.

Founders:

Republican Science Research Institute of Intellectual Property (RSRIIP)
Publishing Group "JURIST"

Editorial Board:

Lopatin V.N. (Chairman), Gavrilov E.P.,
Savenkov A.N., Fedotov M.A.

Editorial Staff:

Zenin I.A., Gorodov O.A., Kalyatin V.O.,
Mukhamedshin I.S., Orlyuk E.P.,
Severin V.A., Shalaev D.S.

Editorial Office Address:

38 Bolshaya Yakimanka Str. (RSPIIP),
Moscow, 119049
Tel./fax (495) 238-40-83
E-mail: journal@rniis.ru

Editor in Chief of Publishing Group "JURIST":

Grib V.V.

Deputy Editors in Chief of Publishing Group "JURIST":

Bely'kh V.S., Renov E.N., Platonova O.F.,
Truntsevskij Yu.V., Fedoseenkov N.N.

Scientific editing and proofreading

Shvechkova O.A.

Editorial Subscription Centre:

(495) 617-18-88 multichannel

Tel./fax of the Editorial Office:

(495) 953-91-08.

Correspondence Address:

Bldg. 7 26/55 Kosmodamianskaya Emb.,
Moscow, 115035

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Printed by LLC "National Polygraphic Group",
tel. (4842) 70-03-37

Size 60x90/8. Offset printing.

Printer's sheet— 5.

Conventional printing sheet— 5.

Circulation - 2000 copies.

Subscription in Russia:
Rospechat' — 36923,
www.gazety.ru.

Complete or partial reproduction of materials without a prior written permission of authors of the articles or the editorial office shall be prosecuted in accordance with law.

Free market price.

ISSN: 2072-4322

Passed for printing: 31.01.2014 r.

© RSRIIP, PUBLISHING GROUP "JURIST", 2014

CONTENTS:

COPYRIGHT AND NEIGHBORING RIGHTS

- Nesterov A.V.** Piracy in scientific sphere 4
Porunova O.A. Improvement of means for administrative-law registration of results of intellectual activities 8

FOREIGN EXPERIENCE

- Ovchinnikov I.V.** On the contents of the right of an author to immunity of the work in foreign legislation and judicial practice 10
Komzyuk L.T. Directive 2012/28/EC in the context of execution of a digital agenda for Europe 14

ECONOMICS OF INTELLECTUAL PROPERTY

- Lopatin V.N.** Risk management in investment of innovational development within the framework of cluster policy or how to avoid imitation 19
Repina E.Ya., Mansurov Yu.N., Shamina A.V. Transfer of technologies: experience of leading countries and the Russian reality 23

LEGAL PROTECTION

- Zelentsova N.V.** Uncompromising approach of the Russian Authors Society to collection of royalties and the stance of the arbitrazh court 27
Renkel' A.F. Inventors make the sugar history 32

NEW BOOKS

- Toshiko Takenaka ed. Intellectual property in common law and civil law. University of Washington School of Law, USA, 2013 39

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Лопатин Владимир Николаевич — председатель совета, директор Республиканского НИИ интеллектуальной собственности, председатель национального технического комитета по стандартизации «Интеллектуальная собственность», доктор юридических наук, профессор;

Гаврилов Эдуард Петрович — член совета, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Института международной торговли и права, доктор юридических наук, профессор;

Савенков Александр Николаевич — член совета, заместитель председателя Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству, правовым и судебным вопросам, развитию гражданского общества, доктор юридических наук, профессор;

Федотов Михаил Александрович — член совета, советник Президента РФ, председатель Совета при Президенте РФ по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека, заведующий кафедрой ЮНЕСКО по авторскому праву и другим отраслям права интеллектуальной собственности, Заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Зенин Иван Александрович — главный редактор, заведующий научно-исследовательским отделом правовой защиты интеллектуальной собственности РНИИИС, профессор кафедры гражданского права юридического факультета МГУ, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный профессор МГУ им. М.В. Ломоносова, патентный поверенный РФ, член Международной ассоциации интеллектуальной собственности (ATRIP, Швейцария), председатель Третейского суда интеллектуальной собственности при Корпорации РНИИИС.

Члены редколлегии:

Городов Олег Александрович — член редколлегии, профессор юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук, профессор, судья Третейского суда интеллектуальной собственности при Корпорации РНИИИС;

Калятин Виталий Олегович — член редколлегии, главный юрист по интеллектуальной собственности ОАО «РОСНАНО», профессор Российской школы частного права, кандидат юридических наук;

Мухамедшин Ирик Сабиржанович — член редколлегии, заведующий кафедрой гражданского права и правовой охраны интеллектуальной собственности юридического факультета Российской государственной академии интеллектуальной собственности, кандидат юридических наук, профессор;

Орлюк Елена Павловна — член редколлегии, директор Научно-исследовательского института интеллектуальной собственности Национальной академии правовых наук Украины, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Национальной академии правовых наук Украины;

Северин Виталий Андреевич — член редколлегии, профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор, судья Третейского суда интеллектуальной собственности при Корпорации РНИИИС;

Шалаев Дмитрий Сергеевич — ведущий научный сотрудник РНИИИС, ответственный секретарь журнала «Право интеллектуальной собственности», кандидат экономических наук.

Требования к материалам, направляемым в журнал «Право интеллектуальной собственности»

Уважаемые авторы! При направлении материалов в журнал просим вас соблюдать следующие требования:

1. Редакционный совет и редакция журнала рассматривают материалы, присланные по почте, в том числе по электронной почте, или представленные в журнал на бумажном носителе вместе с дискетой в следующих объемах: статья — 7–10 страниц, обзор, рецензия, информация — не более 3 страниц, иные материалы — по согласованию с редакцией.

2. При определении объема материала просим исходить из таких параметров: текст печатается на стандартной бумаге А-4 через 1,5 интервала; размер шрифта основного текста 13; сноски можно печатать через 1 интервал, размер шрифта 10; поля: слева 3 см, сверху, справа и снизу — 2 см.

3. При ссылках на авторов в тексте следует указать инициалы и фамилию, в сноске, наоборот, сначала фамилию, затем инициалы автора; обязательно привести название публикации, источник — место, год, номер, страница.

4. При использовании нормативного акта следует указать в тексте его вид (Федеральный закон, Указ Президента Российской Федерации и т.д.), дату (день принятия — цифрами, месяц — словом, год принятия — четырьмя цифрами, например, 12 декабря 2003 г.), привести в кавычках полное (без сокращений) наименование (в том числе — не РФ, а Российской Федерации). В этом случае в сноске достаточно указать источник публикации. Можно привести в тексте вид, дату и без кавычек сокращенное наименование акта, однако дающее правильное представление о документе. Тогда в сноске надо привести полное название акта и источник публикации.

5. Все сноски размещаются в конце.

6. Настоятельно рекомендуется авторам тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, а также правильность написания соответствующих юридических терминов.

7. На первой странице материала после заголовка помещаются фамилия и инициалы автора, а в подстрочнике — должность и место работы, ученая степень — при наличии. Например: доцент кафедры (ее название) юридического факультета (название вуза), кандидат юридических наук.

8. На последней странице в обязательном порядке автор подписывает материал. Здесь же приводятся: фамилия и полные имя, отчество автора; должность и место работы, учебы (с правильным наименованием факультета, вуза, учреждения и т.п.); ученая степень (при наличии); точные контактные данные: адрес — служебный и (или) домашний, с индексом; телефон(ы) и факс (с кодом); адрес электронной почты (при наличии).

9. Материалы аспирантов, соискателей и студентов принимаются при наличии рекомендации соответственно кафедр вузов, отделов, секторов научно-исследовательских учреждений.

10. При несоблюдении перечисленных требований присланные материалы не рассматриваются. Материалы, не принятые к опубликованию, авторам не возвращаются. Об отказе в публикации и его основаниях авторы извещаются.

Вниманию наших авторов!

Отдельные материалы журнала размещаются в электронной правовой системе «КонсультантПлюс» или на сайте журнала «Право интеллектуальной собственности».



Плагиат в научной сфере

Нестеров А.В. *

Исследованы свойства юридического явления, называемого «плагиат». Показано недостаточное регулирование отношений при подозрении на нарушение авторских прав в научной сфере. Обоснована необходимость сбалансированного подхода к рассмотрению доказательств при обвинении в научном плагиате или иных оценках научных произведений.

Ключевые слова: научный плагиат, произведение науки, научный продукт, анкета-рецензия, научный конкурс, эксперт, экспертиза.

*To study the legal property of the legal phenomenon called «plagiarism». Methods: author used approaches of civil and criminal law to plagiarism in science also in dissertations and scientific citing. Results: the study showed insufficient regulation of relations when there is a suspected copyright infringement in the scientific sphere. The study proved the necessity of a balanced approach to the consideration of the evidence in the indictment in the scientific plagiarism or other assessments of scientific works.**

Key words: scientific plagiarism, a work of science, scientific product, questionnaire-review, scientific competition, expert examination.

Общественное явление, именуемое «плагиат», связано с различными отраслями права, а также с нарушением этических правил и стандартов научной деятельности. Плагиат, несомненно, относится к негативным явлениям, как в науке, так и в иных областях жизнедеятельности людей.

Кроме плагиата в науке известны и другие негативные явления: подтасовки фактических сведений в публикациях, недобросовестность экспертов-рецензентов и т.п. Примеры научных обманов приведены в посте http://vk.com/wall-50108544_108. В нем, со ссылкой на Washington ProFile от 23 мая 2013 г. в 8:10, отмечается, что «наука давно уже стала делом не тысяч элитарных адептов-подвижников, а миллионов хорошо обученных и прилично оплачиваемых специалистов, подверженных всем человеческим слабостям и к тому же обычно работающих в условиях жесткой конкуренции. Ожидать от всех них кристальной честности и полной профессиональной ответственности было бы слишком оптимистично».

Понятие плагиата не ново. Например, примерно сто лет назад С.А. Беляцкий [1] отмечал, что «плагиат будет там, где кончается творчество личности и начинается механическая передача чужих идей и чужой формы, так что плагиатор выступает перед обществом не как автор известного духовного замысла, хотя бы и основанного на творчестве другого, а в качестве

простого передатчика чужих идей, чужой формы под видом своих». Таким образом, уже тогда интерпретация интеллектуального продукта рассматривалась как производное произведение, отличное от плагиата.

В последнее время благодаря СМИ слово «плагиат» из профессиональной сферы уголовного права стало широко известно. Инциденты в научной сфере, связанные с неправомерным цитированием, превратились в скандальные истории в СМИ. В массовом сознании появился стереотип «плагиата». К сожалению, российские юристы недостаточно активно исследовали такое явление, а это привело к тому, что люди стали понимать слово «плагиат» как текст, в котором используется чужой текст как свой.

Некоторые представители научной общественности, пытаясь противостоять плагиату, в качестве инициативы снизу создали компьютерную программу «Антиплагиат» [2], с помощью которой можно диагностировать наличие совпадений в научной публикации с публикациями, имеющимися в Интернете.

Минобрнауки РФ даже распространило информационное сообщение [3] по этому поводу, в котором отмечено, что «делать выводы о качестве научного исследования только по результатам компьютерной проверки невозможно и неправомерно. Признание «факта плагиата» может быть сделано только в судебном порядке». Хотя в этом сообщении такие действия названы проверкой качества, на самом деле такая проверка позволяет выявить факты, которые суд, руководство научных структур и/или научная общественность может квалифицировать как нарушение авторских прав, норм иных законов и/или научной этики.

Поэтому исследование юридических свойств общественного явления «нарушение авторских прав на произведения науки» представляется актуальным и важным. В первом приближении слово «плагиат» имеет значение действия, которое потенциально или действительно приводит к нарушению норм законодательства и/или этических правил.

Слово «плагиат» востребовано только в УК РФ. В соответствии со ст. 146 УК РФ «Нарушение авторских и смежных прав» под уголовно наказуемым деянием понимается присвоение авторства (плагиат), если это деяние причинило крупный ущерб автору или

* **Нестеров Анатолий Васильевич**, профессор кафедры судебной власти и организации правосудия Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», доктор юридических наук (nesterav@yandex.ru)
Текст подготовлен при поддержке СПС «Консультант-Плюс», актуальной на июль 2013 г.

Рецензенты: **Гаврилов Эдуард Петрович** — доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права НИУ ВШЭ; **Зенин Иван Александрович** — доктор юридических наук, профессор, заведующий научно-исследовательским отделом правовой защиты интеллектуальной собственности РНИИИС, член Международной ассоциации интеллектуальной собственности (ATRIP, Швейцария), Заслуженный профессор МГУ им. М.В. Ломоносова.

** Plagiarism in the sphere of science

Nesterov Anatoly Vasilevich, LL.D., Professor of the judiciary and justice organization of the National Research University Higher School of Economics



иному правообладателю. Аналогичная норма имеется также в КоАП РФ.

Если исходить из того, что в научной сфере крупный ущерб от плагиата достаточно редок, то эта статья практически не работает. Если рассматриваемое деяние не подпадает под действие ч. 1 ст. 146 УК РФ, то тогда оно может подпасть под действие ст. 1251 ГК РФ «Защита личных неимущественных прав»: «В случае нарушения личных неимущественных прав автора их защита осуществляется, в частности, путем признания права, восстановления положения, существовавшего до нарушения права, пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, компенсации морального вреда, публикации решения суда о допущенном нарушении». В ГК РФ не используется слово «плагиат», а вместо него употребляется словосочетание «нарушение личных неимущественных прав автора».

О нарушениях личных неимущественных прав автора

Отметим, что ГК РФ охраняет права авторов на форму произведения. Идеи произведения не охраняются авторским правом. Однако тема как форма идеи произведения может подпасть под действие ГК РФ. Таким образом, особенностью результатов научной деятельности является то, что не каждый такой результат относится к научному произведению как объекту авторского права. Это связано с тем, что в результатах научной деятельности основными являются объективированные идеи.

Проблема критерия демаркации охраноспособности научного произведения как объекта авторского права пока не имеет не только однозначного решения, но даже корректной постановки задачи.

Необходимо отметить, что публикаций, посвященных плагиату в юридических научных журналах, недостаточно. Среди них можно отметить публикацию Р. Хаметова [4]. Еще в 2000 г. он сформулировал задачу разработки методики выявления плагиата в научных диссертациях. Он отметил, что некоторые политики и руководители органов исполнительной власти, вследствие их загруженности на основной работе, отсутствия у них навыков научной деятельности, стали заказывать написание диссертаций. Однако некоторые исполнители таких заказов, стремясь облегчить и ускорить выполнение этой задачи, стали прибегать к плагиату. К сожалению, такой официальной методики до сих пор нет.

Р. Хаметов выделил две точки зрения на плагиат научных произведений в виде присвоения иным лицом авторства: 1) части или всего произведения, 2) как минимум одной идеи из произведения. Так как ГК РФ не охраняет идеи произведений, то юридическая ответственность может наступить только при наличии факта полного или частичного совпадения текста в первичном и повторном научном произведении.

ГК РФ не дает определения цитированию, но использует это слово. В соответствии со ст. 1274 ГК РФ допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение

которого используется, и источника заимствования, цитирование в оригинале и в переводе в научных целях правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования.

В Определении Верховного Суда от 5 декабря 2003 г. по делу № 78-Г03-77 указано, что под цитированием понимается включение одного или нескольких отрывков из произведения одного автора в произведение другого автора. Цитирование производится для иллюстрации, подтверждения или опровержения высказываний автора, допустимо в целях (научных, критических, информационных целях и в обзорах печати), только из обнародованных произведений и в объеме, оправданном целью цитирования.

Также в правоприменительной практике используется словосочетание «свободное использование» и «неправомерное заимствование». Излишнее и недобросовестное заимствование научного материала (научный плагиат, плагиат в научной сфере) представляет собой нарушение правил научного цитирования, научной новизны и критерия самостоятельного произведения.

В настоящем тексте не рассматриваются очевидные случаи научного плагиата, когда плагиатора «поймали за руку». Интерес представляют пограничные случаи, когда «обвинители» сами «не чисты на руку» или когда спор между авторами идет не за авторство, а за первенство в обнародовании идеи.

О пограничных случаях, связанных с оценкой научного продукта

Обвинение в неправомерном заимствовании может быть истинным, ошибочным и заведомо ложным (клеветой). Официального количественного критерия, разделяющего эти понятия, нет, поэтому зона допустимости для пограничных случаев достаточно широка, а это приводит к тому, что сомнения должны трактоваться в пользу подозреваемого.

Здесь уместно привести пример оговора одного ученого другим ученым [5]. В научной среде сведение счетов достаточно распространенное явление, не говоря уже о спорах за первенство.

Речь адвоката Центральной коллегии адвокатов Москвы В.И. Сергеева в диссертационном совете при Санкт-Петербургском электротехническом университете при рассмотрении вопроса о возбуждении ходатайства о лишении Л.С. Маевского ученой степени доктора технических наук позволила выявить необоснованность и недоказанность претензий заявителя о наличии неправомерного заимствования в его диссертации. В частности, в связи с отсутствием соответствия экспертного заключения положению ст. 1 закона [6]. Этот закон признается в России, в соответствии с которым «научная и научно-техническая экспертиза является одним из видов научно-исследовательской деятельности. Экспертное заключение и другие результаты, полученные в ходе проведения научной и научно-технической экспертизы, относятся к результатам научно-технической деятельности».

Этот юридический факт показывает, что в пограничных областях научного знания, связанного с идеями в научных произведениях, недостаточно заявления «пострадавшего» и так называемого экспертного за-



ключения, не соответствующего требованиям, предъявляемым к экспертизам, а необходимы объективные доказательства, базирующиеся на научных методах.

В этой связи целесообразно рассмотреть особенности научных продуктов и принципа научного цитирования.

О научном цитировании

Любой научный продукт базируется на принципе научного цитирования. Данный принцип относится к принципам научности, а отсутствие цитирования или неправильное цитирование в мировом научном сообществе рассматривается как нарушение научной этики.

Поэтому авторы научных произведений, так или иначе, используют части произведений коллег. Однако такое использование должно быть ограничено авторским правом, которое, с одной стороны, охраняет научный вклад автора, а с другой стороны, не должно тормозить развитие науки. Баланс должен быть определен конвенциональным критерием.

Если в произведениях культуры интерпретации (производные произведения) рассматриваются как авторские произведения, то в науке пересказ своими словами чужой научной идеи оценивается как изолированная форма заимствования чужих идей. В авторском праве понятие интерпретации известных научных идей не рассматривается как нарушение авторских прав.

В отличие от авторского права, в котором отсутствует понятие научного уровня произведения, в квалификационной науке существует уровень научного продукта, например, диссертации. Необходимо отметить, что понятие уровня научного продукта не является юридическим понятием, и поэтому лица, принимающие решения в спорных ситуациях, пытаются ориентироваться на специальные знания, привлекаемых для этого экспертов.

К сожалению, в России юридически значимое взаимодействие таких лиц и экспертов, пущено на самотек и регулируется локальными правовыми актами. Как правило, такие акты не опираются на правовую доктрину в области экспертной деятельности и не предусматривают наличия обязательных нормативно-технических документов, в частности, методик исследования научного продукта как объекта экспертизы. Все это приводит к волюнтаризму в принятии решений, имеющих юридическое значение, и возможности злоупотребления властью недобросовестными лицами в научной сфере.

О диссертации в квалификационной науке как научном продукте

Наибольшей публикационной активностью обладают аспиранты и докторанты, работы которых выражаются в диссертациях. Поэтому формальные требования к квалификационному научному продукту (диссертации) имеют следующий вид: «...диссертация должна быть написана автором самостоятельно, обладать внутренним единством, содержать новые научные результаты и положения, выдвигаемые для публичной защиты, и свидетельствовать о личном вкладе автора в науку» [7].

Поэтому если диссертация не соответствует указанным требованиям, ее автору могут не присудить

или лишить его ученой степени, как необоснованно присужденной, в соответствии с п. 41 [см. 7] по решению диссертационных советов, на заседании которых состоялась защита диссертаций, или по решению Министерства образования и науки Российской Федерации.

Творческий (субъективный) характер научного продукта проявляется в свойстве его оригинальности или неповторимости. Однако диссертация, кроме творческого характера, должна иметь объективный характер. Кроме того, она должна обладать также свойством самостоятельности (личным вкладом автора в науку). Если диссертация не обладает такими свойствами в совокупности, то ее нельзя считать научным продуктом [8].

Если автор научного продукта будет использовать чужую объективированную научную идею без ссылок на иного автора и источник, то такое деяние будет расценено как нарушение научной этики или норм законодательства о науке [9]. В частности: «В случае использования заимствованного материала без ссылки на автора и (или) источник заимствования диссертация снимается с рассмотрения диссертационным советом без права повторной защиты указанной диссертации» [см. 7]. Здесь под материалом понимаются объективированные идеи и/или фактические результаты научной деятельности.

Так как все научные публикации базируются в той или иной степени на известных научных публикациях, то с помощью компьютерных программ, диагностирующих научные тексты, можно выявить степень их совпадений и корректность использования цитирования в научном продукте. В этой связи соблюдение авторами правил описания библиографической записи по ГОСТу и правил цитирования становятся не только важными, но и обязательными, чтобы не попасть под подозрение в плагиате [10].

Особым случаем является повторная публикация научного произведения автором под другим названием или с незначительными переделками для увеличения количества публикаций в отчетах. Такая публикация также не подпадает под действие авторского права, а деяние автора расценивается как нарушение научной этики.

Деятельность по использованию произведений науки регулируется с помощью ГК РФ, а научных продуктов — закона «О науке...». Отметим, что произведение науки рассматривается как объект гражданских прав, а научный продукт, в частности, диссертации на соискание ученой степени как объект правоотношений, регулируемых законом «О науке...». Кроме того, научные работники, выполняющие научные исследования, добровольно принимают на себя обязательства по соблюдению требований стандартов научной деятельности, а также должны руководствоваться в своей деятельности этическими правилами в научной сфере.

Легальной основой для оборота исключительных прав на произведения науки являются нормы п. 4 ст. 129 ГК РФ.

Научный плагиат является элементом деликтов в научной сфере. К таким деликтам можно отнести подтасовку научных сведений (выдавать желаемое за действительное), научный плагиат и/или продуциро-



вание псевдонаучных продуктов. Категорию научного плагиата можно разложить на категории очевидного научного плагиата, самоплагиата и/или несанкционированного использования произведений науки в информационных или иных целях. Кроме того, можно выделить категорию неочевидного научного плагиата (в пограничной (спорной) области), когда для рассмотрения спора требуется участие эксперта.

Категорию очевидного научного плагиата можно разложить на категории:

1) присвоения авторства элементов чужого научного произведения в части, касающейся его формы, в собственном произведении,

2) заимствования элементов чужого научного произведения (указанием автора, названия и источника произведения), доля которого по объему, например, превышает 50% от общего объема собственного произведения,

3) заимствование элементов своего научного произведения (самозаимствование), доля которого по объему, например, превышает 70% от общего объема нового собственного произведения.

Если ГК РФ предусматривает презумпцию научного творческого труда и не рассматривает в качестве юридического критерия научные достоинства произведения, то в соответствии с законом «О науке...» к научному продукту (продукции) предъявляются требования не только по структуре, но и по содержанию.

Наиболее распространены в научной среде незаконные деяния, касающиеся содержания научного продукта, в виде «переводческого плагиата» и/или «пересказа своими словами», а также «опережающей публикации» темы (объективированной идеи) без правил научного цитирования, высказанной простодушным научным работником.

В заключение отметим, что понятие научного плагиата необходимо трактовать как:

1) уголовно наказуемое деяние по присвоению авторства, если это деяние причинило крупный ущерб автору или иному правообладателю (ст. 146 УК РФ);

2) нарушение личных неимущественных прав автора в виде неправомерного использования научного произведения путем несанкционированного заимствования, влекущее меры ответственности гражданско-правового характера;

3) нарушение законодательства о науке в виде умышленного неправомерного цитирования в части, касающейся диссертаций на соискание ученой степени.

Литература

1. Беляцкий С.А. Новое авторское право в его основных принципах (по изд. 1912 г.) / С.А. Беляцкий. URL: www.allpravo.ru
2. Интернет-ресурс: URL: www.antiplagiat.ru
3. Информационное сообщение Минобрнауки России «По вопросам процедур защиты и проверки текстов диссертаций» // СПС «КонсультантПлюс».
4. Хаметов Р. Присвоение авторства в диссертациях / Р. Хаметов // Российская юстиция. 2000. № 8. С. 5.
5. Сергеев В.И. Ученый реабилитирован (о необычном процессе, где адвокат отстоял научную репутацию российского профессора, которого злопыхатели намеревались лишить ученой степени) / В.И. Сергеев // Адвокатская практика. 2007. № 5.
6. Модельный закон о научной и научно-технической экспертизе (принят в г. Санкт-Петербурге 15.11.2003 г. постановлением 22-17 на 22-м пленарном заседании Межпарламентской ассамблеи государств — участников СНГ) // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление Правительства РФ от 30.01.2002 г. № 74 (ред. от 20.06.2011 г.) «Об утверждении единого реестра ученых степеней и ученых званий и Положения о порядке присуждения ученых степеней» // СПС «КонсультантПлюс».
8. Нестеров А.В. О научно-квалификационных критериях / А.В. Нестеров // Научно-техническая информация. Сер. 1. 2012. № 8. С. 27–32.
9. Федеральный закон от 23.08.1996 г. № 127-ФЗ (ред. от 07.05.2013) «О науке и государственной научно-технической политике» // СПС «КонсультантПлюс».
10. Нестеров А.В. О востребованности публикаций исследователей / А.В. Нестеров // Научно-техническая информация. Сер. 1. 2013. № 3. С. 24–28.

References

1. Belyazkin S.A. Novee avtorskoe pravo v ego osnovnih principax, [A new copyright law in its basic principles], 1922.
2. Internet resource: URL: www.antiplagiat.ru
4. Hametov R. Appropriation of authorship in dissertations // Rossiyskaya justitsiya [Russian justice], 2000, no 8, p 5.
5. Sergeev V.I. Scientist rehabilitated (about unusual process, where a lawyer defended the scientific reputation of the Russian Professor, who spiteful intended to deprive a scientific degree) // Advokatskaya praktika [Lawyer practice], 2007, no 5.
8. Nesterov A.V. On scientific and eligibility criteria // Nauchno-tehnicheskaya informaziya [Automatic documentation and mathematical linguistics], ser. 1, 2012, pp 27-32.
10. Nesterov A.V. About the demand for publications of researchers // Nauchno-tehnicheskaya informaziya [Automatic documentation and mathematical linguistics], ser. 1, 2013, pp 24-28.



Совершенствование средств административно-правовой регистрации результатов интеллектуальной деятельности

Порунова О.А.*

В статье рассматривается вопрос совершенствования административно-правовой регистрации результатов интеллектуальной деятельности в свете принятия «антипиратского» закона, предлагается создать государственный реестр данных результатов интеллектуальной деятельности.

Ключевые слова: «антипиратский» закон, реестр, Интернет, защита интеллектуальных прав, регистрация результатов интеллектуальной деятельности.

*Author studied the problem of administrative and legal registration of results of intellectual activity in context of new legislation in this sphere. Methods. This article deals with administrative and legal registration of results of intellectual activity from the point of view of “anti-piracy” law. Results. In the article it is proposed further improvements of protection of intellectual property rights that is to create a state register of results of intellectual activity on the base of existing registers of organizations for management of the rights on a collective basis and state registers such as State register of films.***

Key words: “anti-piracy” law, register, Internet, registration of results of intellectual activity.

01.08.2013 г. вступил в силу Федеральный закон Российской Федерации от 02.07.2013 г. № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях», который иначе называют «антипиратским» законом.

Как было указано в пояснительной записке к проекту федерального закона, данный закон был «...разработан в целях совершенствования механизмов защиты авторских прав от нарушений, связанных с размещением информации, содержащей объекты авторских и смежных прав, в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети Интернет [1].

Изменения, внесенные «антипиратским законом», определяют правовой механизм ограничения доступа к информационным ресурсам, посредством которых осуществляется распространение аудиовизуальных произведений и фонограмм с нарушением прав авторов и правообладателей, а также устанавливают ответственность информационных посредников, т.е. лиц, осуществляющих передачу материала в информационно-телекоммуникационной сети, в том

числе Интернет, за распространение таких материалов, если при этом нарушаются права авторов или иных правообладателей.

Процесс принятия «антипиратского» закона сопровождался бурными дискуссиями. С критикой законопроекта выступили крупнейшие игроки российского Интернета, включая Google, Mail.ru, Российскую ассоциацию электронных коммуникаций, и другие организации [2], а инициатива об отмене закона, опубликованная на сайте «Российская общественная инициатива» [3], была поддержана 100 057 пользователями и направлена в установленном порядке для экспертизы в экспертную рабочую группу.

Основные доводы критиков закона сводятся к тому, что закон содержит расплывчатый понятийный аппарат, допускает возможность блокировки ресурсов по сетевому адресу, что может привести к блокировке добросовестных сайтов, кроме того, не исключена возможность обхода положений закона недобросовестными владельцами интернет-ресурсов.

Указанные доводы заслуживают внимания, и действительно, к установлению любых ограничительных или запретительных мер необходимо подходить взвешенно. Однако согласиться с тем, что распространение охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности, в частности, в информационно-телекоммуникационных сетях, не должно обеспечиваться законными мерами защиты, в том числе административного характера, мы не можем.

Как отмечают Г.И. Сытенко, А.А. Вилинов, «...наведение порядка в распространении этих объектов через сеть Интернет приобретает важнейшее значение не только с точки зрения защиты интересов бизнеса, работающего с данными объектами, а прежде всего с точки зрения создания условий для обеспечения развития культуры» [4].

Кроме того, в условиях, когда Российская Федерация вступила во Всемирную торговую организацию, вопрос защиты интеллектуальных прав в сети приобрел еще большую актуальность. Из Доклада Рабочей группы по присоединению Российской Феде-

* **Порунова Ольга Александровна**, аспирант кафедры государственно-правовых дисциплин Тихоокеанского государственного университета (г. Хабаровск) (porunola@gmail.com)

Рецензенты: **Городов Олег Александрович**, профессор юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, доктор юридических наук, профессор, судья Третейского суда интеллектуальной собственности при Корпорации РНИИИС; **Зенин Иван Александрович**, доктор юридических наук, профессор, заведующий научно-исследовательским отделом правовой защиты интеллектуальной собственности РНИИИС, член Международной ассоциации интеллектуальной собственности (ATRIP, Швейцария), заслуженный профессор МГУ им. М.В. Ломоносова

** Improvement of administrative and legal registration of intellectual activity results

Porunova Olga Aleksandrovna, graduate student of State Legal Disciplines Department of Pacific National University



рации к Всемирной торговой организации следует, что «...в отношении пиратства в Интернете деятельность по защите прав была недостаточной, несмотря на возрастающее пиратство в режиме прямого доступа, члены заявили, что Российская Федерация является одной из немногих стран в регионе, которые все еще имеют много нелегальных сайтов, позволяющих совершать загрузку файлов за оплату» (п. 1337) [5].

В то же время выяснение фактов законного либо незаконного размещения контента в сети и его дальнейшего использования сопряжено с некоторыми сложностями. Однако, учитывая внесенные «антипиратским» законом изменения, касающиеся ответственности информационных посредников, в частности, условие зависимости такой ответственности от осведомленности посредника о незаконности размещения контента, обеспечение возможности оперативного выяснения этого вопроса является залогом эффективности действия внесенных изменений.

Создание единого реестра результатов интеллектуальной деятельности как одного из средств механизма административно-правового обеспечения безопасности использования таких объектов представляется, на взгляд автора, наиболее предпочтительной мерой. Такой реестр, представляя собой комплексную систему учета объектов авторских и смежных прав и прав на них, существенно упростил бы процедуру доказывания по делам о нарушении авторских и смежных прав. Тем более что в механизме правовой защиты результатов интеллектуальной деятельности и прав на них государственные реестры — распространенное явление. Учет большинства видов охраняемых результатов интеллектуальной деятельности осуществляется с использованием государственных реестров. Так, функционируют Государственный реестр программ для ЭВМ, реестр баз данных, Государственный реестр изобретений Российской Федерации, Государственный реестр полезных моделей Российской Федерации, Государственный реестр промышленных образцов Российской Федерации, Государственный реестр охраняемых селекционных достижений, Государственный реестр товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации, Государственный реестр наименований мест происхождения товаров Российской Федерации.

Предвидя возражения оппонентов о том, что внесение сведений в указанные государственные реестры сопряжено с регистрацией прав на соответствующие объекты, в то время как ч. 4 ст. 1259 ГК РФ, ч. 2 ст. 1304 ГК РФ установлено, что для возникновения, осуществления и защиты авторских и смежных прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо иных формальностей [6], обратим внимание на следующее. Полагаем, что внесение записи о соответствующем объекте (или его регистрация) в реестре нельзя рассматривать как правоустанавливающий факт, скорее, такая запись имеет правоподтверждающий характер. Таким образом, возникновение прав по-прежнему определяется фактом создания того или иного объекта либо совершением сделки по отчуждению тех или иных прав иному лицу.

Отметим, что, например, в Соединенных Штатах Америки, где авторское право, как и в Российской

Федерации, возникает с момента создания произведения, регистрация произведения является чрезвычайно важным условием для эффективной правовой защиты авторского права в случае его нарушения. При этом регистрацию прав осуществляет специальный государственный орган — Бюро по авторским правам США (The U.S. Copyright Office) при Библиотеке Конгресса США.

О необходимости создания систем учета (реестров) результатов интеллектуальной деятельности, в частности, в научно-технической сфере, говорят и российские правоведы (например, М.Ю. Прокш, Е.Э. Чуковская [7], А.Г. Ханкевич [8]).

Сведения такого реестра должны централизованно публиковаться в сети Интернет и находиться в свободном доступе. Целесообразно включать в такой реестр сведения, идентифицирующие конкретный объект авторского права или смежных прав, сведения об авторе и правообладателе, а также сведения об условиях предоставляемой правообладателем лицензии на использование объекта авторских прав, включая условия о размере вознаграждения за такое использование.

Поскольку в соответствии с изменениями, внесенными «антипиратским» законом, органом, уполномоченным принимать меры по ограничению доступа к ресурсам, где незаконно размещены результаты авторского и смежных прав, является федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере средств массовой информации (Роскомнадзор), то целесообразно было бы создать такую информационную систему на базе именно этого органа.

Поскольку в настоящее время учет, составление и публикация реестров объектов интеллектуальной деятельности и правообладателей ведутся организациями по управлению правами на коллективной основе, первоначально формирование централизованного государственного реестра могло бы осуществляться на основе реестров таких организаций, а также существующих государственных систем учета (например, из Государственного регистра фильмов). В дальнейшем правообладатели, будучи заинтересованными в защите своих прав, сами будут обращаться в уполномоченный орган с целью внесения соответствующей информации в реестр.

Литература

1. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет» [Электронный ресурс] : Государственная Дума Российской Федерации. Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности. URL: [http://asozd.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=292521-6/](http://asozd.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=292521-6/) (дата обращения: 17.10.2013 г.).
2. Антипиратский закон напугал «Яндекс» и Google [Электронный ресурс] : Рейтинг новостей Top news. URL: http://www.topnews.ru/news_id_58899.html/ (дата обращения: 17.10.2013 г.).
3. Отменить закон о произвольных блокировках интернет-ресурсов от 02.07.2013 г. № 187-ФЗ (закон против Ин-



- тернета) [Электронный ресурс]: Российская общественная инициатива. URL: http://www.roi.ru/advisement/petition/gosudarstvennoe_upravlenie1/otmenit-zakon-o-proizvolnyh-blokirovках-internet-resursov-ot-02072013-187-fz-zakon-protiv-interneta/ (дата обращения: 17.10.2013 г.).
4. Вилинов А.А., Сытенко Г.И. Актуальные вопросы регулирования отношений по охране авторского и смежных прав в сети Интернет / А.А. Вилинов, Г.И. Сытенко // Культура: управление, экономика, право. 2010. № 2. С. 7–11.
 5. Доклад Рабочей группы по присоединению Российской Федерации к Всемирной торговой организации [рус., англ.] (вместе с «Законами, правилами и другой информацией...», «Формой уведомления о товарах, содержащих шифровальные средства», «Техническими барьерами в торговле», «Перечнем двухсторонних и многосторонних соглашений в сфере СФС, участником которых является Российская Федерация (с последними изменениями от 4 августа 2011 г.)», «Документами, распространенными... в неформальном режиме под символами серии «JOB», начиная с последнего формального заседания Рабочей группы 23 марта 2006 г.») (принят 16.11.2011–17.11.2011) // [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.10.2013 г.).
 6. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 23.07.2013 г.): принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 24 ноября 2006 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 52. Ст. 5496.
 7. Прокш М.Ю., Чуковская Е.Э. Использование результатов творческой деятельности в Интернете: возможный подход к регулированию / М.Ю. Прокш, Е.Э. Чуковская // Журнал российского права. 2013. № 2. С. 14–22.
 8. Ханкевич А.Г. Особенности формирования и использования режима коммерческой тайны / А.Г. Ханкевич // Информационное право. 2009. № 1. С. 26.

References

4. Vilinov A.A., Sytenko G.I. Actual questions of relationships regulation for authors and common law protection in the Internet / A.A. Vilinov, G.I. Sytenko // Kultura, upravlenie, ekonomika, pravo (Culture, management, economics, law). – 2010. - No 2. – P. 7-11 (in Russian).
7. Proksh M.U., Chukovskaya E.E. Using the results of creative activity on the Internet: a possible approach to regulation / M.U. Proksh, E.E. Chukovskaya // Zhurnal rossiyskogo prava (Magazine of Russian law). – 2013. – no 2. – P. 14-22.
8. Khankevich A.G. Features of formation and use of commercial secretes / A.G. Khankevich // Informatsionnoe pravo (Informational law). – 2009. – no 1. – P. 26.

О содержании права автора на неприкосновенность произведения в зарубежном законодательстве и судебной практике

Овчинников И.В. *

В статье исследуется содержание права на неприкосновенность произведения в зарубежном авторском праве и делается вывод о наличии в его структуре трех правомочий: права запрещать изменения объективной формы произведения, права запрещать контекстуальные посяательства на произведение, а также права запрещать уничтожение оригинала произведения. Тем не менее только первое из этих правомочий обычно гарантируется позитивным правом, тогда как два других являются результатом расширительного толкования закона, и возможность их защиты часто зависит от судебного усмотрения.

Ключевые слова: авторское право, личные неимущественные права автора, право на неприкосновенность произведения, изменение произведения, уничтожение произведения.

*Is to study subcompetence of the author's right of integrity. Methods. This article examines the issue of a substance of the author's right of integrity in a foreign countries' copyright law. Results. As is shown in the article, the right of integrity consists of three distinctive branches, namely the right to uphold the work in its original physical form, the right to object to contextual modifications of the work, and the right to prevent destruction of the original. However, it is only the first branch of the right of integrity that usually finds statutory protection, whereas others are mostly the products of a broad interpretation of the law, and their existence strongly depends on judicial discretion. ***

Key words: copyright law, moral rights, right of integrity, modification of a work, destruction of a work.

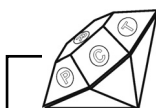
* **Овчинников Иван Викторович**, аспирант кафедры гражданского права Института права, социального управления и безопасности ФГБОУ ВПО «Удмуртский государственный университет» (г. Ижевск) (oiv413@gmail.com)

Рецензент: **Мухамедшин Ирик Сабиржанович** — заведующий кафедрой гражданского права и правовой охраны интеллектуальной собственности юридического факультета Российской государственной академии интеллектуальной собственности, кандидат юридических наук, профессор

** On the Substance of the Author's Right of Integrity in Foreign Countries' Legislation and Judicial Practice

Ovchinnikov Ivan Victorovich, postgraduate student; Department of civil law; Institute of Law, Social Management and Security; Udmurt State University (Izhevsk)

Среди личных неимущественных (моральных) прав автора право на неприкосновенность произведения занимает особое место: в одном из первых англоязычных исследований Мартин Редер оценивал его как старейшее и наиболее известное из них [13, с. 565]. Но проследить единый конвенционный подход, способный четко



установить его содержание, непросто. Это объясняется теми историческими обстоятельствами, в которых право на неприкосновенность произведения формировалось. Несистематизированные судебные решения на раннем этапе развития доктрины моральных прав преобладали над нормативно-правовым регулированием. Лишь позднее, в первой половине XX в., правовоположения, выработанные европейскими судами по вопросам искажений художественных произведений, были генерализированы до единого субъективного права.

Диспропорция между вкладом судебной практики и теоретической проработкой учеными-цивиристами отразилась на том, как право на неприкосновенность произведения очерчивается в законодательстве многих современных государств. Используемые формулировки обладают достаточно общим характером и приближаются к нормам-декларациям. В частности, ст. L. 121-1 Кодекса интеллектуальной собственности Франции от 1 июля 1992 г. говорит лишь, что «автор имеет право на уважение... своего произведения». Толкование и выявление подлинного смысла этой нормы оставлено на усмотрение суда. Немецкий закон об авторском праве и смежных правах от 9 сентября 1965 г. в ст. 14 ограничивается указанием на право автора запрещать искажение или любое иное посягательство на произведение, наносящее вред его духовным или личным интересам в отношении произведения. Авторское право большинства англо-американских стран основано на тексте ст. 6bis Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений 1886 г., в силу которой автор имеет право препятствовать всякому извращению, искажению или иному изменению произведения, а также любому другому посягательству на произведение, наносящему ущерб чести или репутации автора.

Все перечисленные легальные формулы так или иначе акцентируют внимание на генеральном запрете на вносимые без согласия автора изменения. Существо права в таком случае заключается не в возможности совершения каких-либо позитивных действий автором, а в праве требовать от третьих сторон воздерживаться от искажений произведения. Можно говорить о «негативном» правомочии абсолютной природы, предполагающем корреспондирующую пассивную обязанность [1, с. 131]. Свойственный праву на неприкосновенность произведения охранительный характер предполагает, в свою очередь, что анализ содержания этого права не может исчерпываться одним только указанием на требование автора, адресованное другим лицам. Необходимо также определить, на что обращено требование, другими словами, от совершения каких именно действий в отношении произведения следует воздерживаться.

На первый взгляд, ответ на этот вопрос очевиден: запрещены всякие изменения, искажения, извращения, любые другие посягательства на произведение. Тем не менее судебная практика регулярно сталкивается с пограничными, дебатлируемыми ситуациями, не допускающими однозначной трактовки самой категории «изменение произведения». Их наличие приводит к необходимости большей конкретизации содержания права, структурирования охватываемых им нарушений целостности произведения.

Так, французская доктрина моральных прав предполагает наличие двух аспектов права на неприкосновенность произведения, или двух «ветвей» в его составе. Первая позволяет автору поддерживать произведение в той форме, в которой оно было создано — без дополнений, искажений и изменений. Второй аспект сводится к запрету на извращение духа работы автора [4, с. 182]. Эти правомочия разграничиваются по способам вредоносного действия и наличию его последствий. В одном случае изменение объективной формы произведения являет собой нарушение права, в другом оно считается нарушенным и без изменения формы, но только если произведение было использовано способом или в контексте, которые нежелательны или оскорбительны для автора или его произведения («косвенные» или «контекстуальные» нарушения).

В подобной трактовке содержание права на неприкосновенность произведения составляют два элемента (правомочия), каждый из которых имеет дело с отдельной категорией нарушений. Было бы справедливо сказать, что ее описательные возможности превосходят простую модель «запрета на любые изменения». Интересно, что двухчастная модель получила признание и в отечественной науке авторского права. В частности, А.П. Сергеев полагает, что о нарушении права может свидетельствовать порядок использования произведения [2, с. 211]. Аналогичную позицию занимает В.А. Хохлов: «...нарушением авторских прав следует считать и изменение направленности произведения, например, когда трагедия сопровождается рекламой мыла» [3, с. 146].

Важно понимать, однако, что даже в европейских странах, хорошо известных своим патерналистским отношением к охране авторских прав, судебная практика занимает более чем осторожную позицию по отношению к контекстуальным нарушениям неприкосновенности произведения. Р. ДаСильва пишет, что многие французские суды ограничивают осуществление права на уважение произведения защитой «физической целостности». В качестве подтверждение приводится судебное дело, истцом по которому выступал Сальвадор Дали, создавший декорации и костюмы к балетной постановке. Позднее к оригинальным декорациям были добавлены несколько других, создававших, по мнению автора, неверное представление о его работе. Суд отказал в иске, сославшись на отсутствие нарушений моральных прав, так как творения Дали не были физически искажены [5, с. 34].

Представляет интерес и старое, но регулярно цитируемое в зарубежной литературе дело из итальянской судебной практики. В 1950 г. на Венецианской биеннале была выставлена коллекция работ Джорджо де Кирико разных периодов. Художник подал иск с требованием о запрете выставки его работ, обосновывая свое требование нарушением количественных пропорций между ранними и поздними работами в пользу первых. Оценивая свое позднее на тот момент творчество выше раннего, де Кирико утверждал, что выставка неточно репрезентует его как художника. Суд удовлетворил требования, указав, что Венецианская биеннале настолько авторитетна, что персональная выставка в ее рамках оказывает существенное влияние на общественное восприятие художника. Апелляционный суд



Венеции пересмотрел решение нижестоящего суда, указав, что Биеннале, несомненно, способна оказать такое воздействие, но вмешательство суда означало бы фактически акт цензуры.

Дж. Мерриман, анализируя дело де Кирико, задается вопросом: где проходит линия, отделяющая нарушения целостности, требующие юридических санкций, от ситуаций, при которых защита не предоставляется в целях охраны свободы слова или иных более значимых публичных интересов [9, с. 1033]? К сожалению, невозможно дать окончательный ответ в условиях крайне расплывчатой терминологии, которая чаще всего используется для регулирования моральных прав. Необходимость каждый раз оценивать фактические обстоятельства служит основной причиной, по которой судебная практика европейских стран занимает противоречивую позицию, иногда признавая за автором право на защиту от контекстуальных нарушений неприкосновенности произведения, но чаще лишая его этого права. Неудивительно, что Р. ДаСильва, обращающий внимание на ограничительный характер судебного толкования, оценивает его скорее положительно. По его мнению, пределы, установленные праву с помощью категории «физической целостности», хотя и не обеспечивают ясного критерия для своего применения, служат двум основным целям. Во-первых, они оставляют за бортом волюнтаристские требования авторов, во-вторых, избавляют суды от необходимости разрешения споров, для которых судебная процедура подходит не лучшим образом [5, с. 34].

Соглашаясь частично с этими аргументами, невозможно не обратить внимание на то, что необоснованные требования автора являются основанием для отказа судом в иске наравне с любыми другими. Кроме того, вывод контекстуальных нарушений из содержания права свидетельствует о довольно вульгарном понимании последнего и лишает произведение правовой защиты (под предлогом возможных злоупотреблений) даже там, где она требуется. Хорошо известны судебные решения, поддерживавшие авторов в их требованиях, в частности, право на уважение произведения Марселя Марсо было признано нарушенным после того, как персонаж его пантомимы клоун Бип был использован в рекламе гомеопатических лекарств [11, с. 366].

Неприкосновенность произведения, следовательно, не тождественна его физической целостности и иногда нарушается способами, вовсе не искажающими его объективную форму. Но существует и третий потенциально возможный вид негативного воздействия на произведение, а именно физическое уничтожение работы автора. Этот аспект содержания права на неприкосновенность произведения наименее разработан в науке авторского права, а потому требует особого внимания.

Современное законодательство зарубежных стран почти не дает примеров эксплицитной охраны произведения от уничтожения. Одно из немногочисленных исключений составляют США — Закон о правах авторов произведений изобразительного искусства (17 U.S.C. § 106A (a) (3) (b)) в рамках права на неприкосновенность произведения гарантирует защиту от уничтожения произведения «признанных достоинств» (recognized stature). Включение в текст закона оговор-

ки о «признанных достоинствах» имело целью отсеять произведения с низкой степенью оригинальности, но при практическом применении судебная система столкнулась со сложностями в выявлении ее подлинного смысла. В 1994 г. по делу *Carter v. Helmsley-Spear, Inc.* суд выработал двухчастный тест для проверки произведения на наличие «признанных достоинств»: во-первых, оно должно обладать художественной ценностью как таковой, во-вторых, указанная ценность должна быть подтверждена искусствоведами, другими членами художественного сообщества или некоторой частью общества. Применение этого стандарта, впрочем, порождает ряд проблем, связанных с экспертной оценкой и произвольным толкованием художественной ценности [12, с. 1968–1970].

На европейском континенте право на защиту произведения от уничтожения не находит нормативного отражения и, что более важно в свете роли, играемой судебной интерпретацией в спорах о моральных правах, почти не получает поддержки в судах. Этому нетрудно найти объяснение: желание автора сохранить свое произведение и реализация права собственности на его носитель вступают в конфликт, который, при его разрешении в пользу автора, приводит к вторжению в сферу законных интересов собственника. Конфликт становится особенно острым в спорах по поводу индивидуализированных произведений, воплощенных в недвижимых вещах. Так, запрет на уничтожение произведения архитектуры означает, в сущности, что собственник навсегда (охрана моральных прав бессрочно) лишается права его сноса.

Интересно, что в научной литературе господствует противоположный взгляд на проблему. Так, Томас Дрейер, разбирая существующие в немецкой теории авторского права точки зрения, пишет, что большинство авторов высказываются в пользу расширения содержания права на неприкосновенность произведения вплоть до запрета уничтожения, но при соблюдении должного баланса интересов сторон [7, с. 258]. Адольф Дитц, один из крупнейших немецких специалистов в области авторского права, приходит к следующему заключению: «...если в прошлом существовали споры о том, может ли уничтожение приравниваться к искажению произведения, в настоящее время все более распространяется убеждение, что уничтожение работы автора является наиболее агрессивной формой ее искажения, лишаящей автора средств художественного и профессионального самовыражения» [6, с. 224].

К редким случаям поддержки судебной практикой высказанной в доктрине позиции относится французское дело *Dubuffet v. Régie Renault*. Жан Дюбюффэ заключил договор с заводом Рено о создании архитектурного ансамбля *Salon d'Ét*, по условиям которого автор обязался предоставить подробный макет ансамбля с инструкциями и в дальнейшем руководить его установкой. Дюбюффэ исполнил условия договора, но во время возведения ансамбля администрация Рено приняла решение о прекращении работ и разборе уже установленных элементов в связи с превышением затрат. Дюбюффэ обратился в суд с требованием обязать Рено завершить работы, ссылаясь на моральные права на обнаружение и неприкосновенность про-



изведения. В ходе судебного процесса представитель ответчика приводил аргументы, многие из которых уже обсуждались выше: моральные права охраняют лишь нематериальную сущность произведения и не должны использоваться для наложения на собственника обязанности по сохранению материального носителя. Такая обязанность необоснованно ограничивает осуществление права собственности и означает фактически обременение прав на земельный участок, принадлежащий Рено. Тем не менее финальное решение Кассационного суда Франции было вынесено в пользу Дюбюффэ — суд установил, что выплата неустойки, предусмотренной на случай отказа от установки ансамбля, не отменяет приоритетного действия моральных прав автора, запретил уничтожение уже возведенных частей ансамбля и обязал Рено завершить строительство [8, с. 387–396].

Наконец, нужно отметить, что в ряде правопорядков охрана произведения от уничтожения осложнена тем, что само право на неприкосновенность произведения концептуально привязано к понятию авторской репутации. Некоторые исследователи предполагают, что уничтожение не наносит вреда репутации автора, так как не влияет на общественное восприятие художественного таланта автора [14, с. 45]. Соблюдение неприкосновенности произведения с этой точки зрения не предполагает защиты от деструктивных действий.

Представление об авторской репутации как об объекте права на неприкосновенность произведения свойственно в основном для ст. 6bis Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г., а также для законодательства стран общего права, испытавших на себе ее влияние. В континентально-европейском праве, которому личные неимущественные авторские права обязаны своим рождением, не прослеживается фундаментальной связи между охраной репутации автора и охраной его произведений. Более того, как особо подчеркивает Н. Нетанел, произведение охраняется даже от тех изменений, которые объективно улучшают его качество [10, с. 40–41]. Автороцентричный характер авторского права задает комплекс взглядов на природу произведения как результата глубоко персонального акта творчества, проекции личности своего создателя. Изменение произведения извращает проецируемое авторское высказывание, притом неважно, кажется стороннему наблюдателю результат благотворным или нет. Смещение фокуса с факта искажения в сторону оценки его вредоносных для репутации последствий, что требует, в частности, Бернская конвенция, привело бы к удивительному выводу: автор лишен возможности защитить свое творение от самых грубых искажений, если они улучшают его и, следовательно, не наносят вреда репутации. Поэтому отсылка к авторской репутации, даже если она имеет место в конкретной юрисдикции, является скорее юридико-техническим приемом конструирования легального определения права на неприкосновенность произведения, нежели его необходимой чертой, и не препятствует легальной охране произведения от уничтожения.

В итоге содержание права на неприкосновенность произведения, представленное генеральным правомочием автора требовать от третьих лиц воздержания

от внесения изменений в его творение, на атомарном уровне распадается на три субправомочия. Они разделяются по видам фактических действий, образующих изменение произведения. Первое субправомочие позволяет автору запрещать наиболее грубые посягательства, искажающие объективную форму произведения. Внесение правок в текст книги или колоризация черно-белого художественного фильма служат типичными случаями подобных посягательств. Второе субправомочие относится к запрету косвенных искажений, не воздействующих прямо на существо произведения, но извращающих выраженные в нем волю и замысел автора, например, использованию произведения в рекламных целях. Третье субправомочие позволяет автору накладывать запрет на уничтожение оригинала своей работы. Подчеркнем, что наличие в содержании права на неприкосновенность произведения всех трех правомочий гарантирует близкую к максимальной степень охраны интересов автора, однако лишь первое из них обычно признается в позитивном праве, тогда как два других почти целиком выводятся из расширительного толкования закона и материалов судебной практики. Сложившийся *de facto* механизм нормативно-прецедентного регулирования позволяет ситуационно расширять содержание права на неприкосновенность произведения, а возможность защиты от непрямых посягательств или уничтожения произведения при необходимости в любой момент может быть актуализирована судом.

Литература

1. Липчик Д. Авторское право и смежные права / Д. Липчик ; пер. с фр. М. : Ладомир; Изд-во ЮНЕСКО, 2002. С. 134.
2. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности : учебник / А.П. Сергеев. М. : Проспект. 2007. С. 211.
3. Хохлов В.А. Авторское право: законодательство, теория, практика / В.А. Хохлов. М. : Городец, 2012. С. 146.
4. Adeney E. The Moral Rights of Authors and Performers: An International and Comparative Analysis. N. Y.: Oxford Univ. Press, 2006. P. 182.
5. DaSilva R.J. Droit Moral and the Amoral Copyright: A Comparison of Artists' Rights in France and the United States // Bulletin of the Copyright Society of the U.S.A. 1980. Vol. 28. P. 34.
6. Dietz A. The Moral Right of the Author: Moral Rights and the Civil Law Countries // Columbia Journal of Law & the Arts. 1994-1995. Vol. 19. P. 224.
7. Dreier T. Germany. The Moral Right Defence Against the Destruction of a Work of Art // Art & Law (Ed. By Demarsin B., Schrage E. J. H., Tilleman B., Verbeke A.). Brugge: Hart Publ., 2008. P. 258.
8. Francon A., Ginsburg J. Authors' Rights in France: the Moral Right of the Creator of a Commissioned Work to Compel Commissioning Party to Complete the Work // Columbia-VLA Journal of Law & the Arts. 1985. Vol. 9. P. 387-96.
9. Merryman J. H. The Refrigerator of Bernard Buffet // The Hastings Law Journal. 1976. Vol. 27. P. 1033.
10. Netanel N. Alienability Restrictions and the Enhancement of Author Autonomy in United States and Continental Copyright Law // Cardozo Art & Entertainment Law Journal. 1993. Vol. 12. № 1. P. 40-41.
11. Rigamonti C. P. Deconstructing Moral Rights // Harvard International Law Journal. 2006. Vol. 47. № 2. P. 366.
12. Robinson C. J. The «Recognized Stature» Standard in the Visual Artists Rights Act // Fordham Law Review. 2000. Vol. 68. № 5. P. 1968-70.



13. Roeder M.A. The Doctrine of Moral Right: A Study in the Law of Artists, Authors and Creators // Harvard Law Review. 1940. Vol. 54. № 4.
14. Sundara Rajan M.T. Moral Rights: Principles, Practice and New Technology. N. Y.: Oxford Univ. Press, 2011. P. 45.
7. Dreier T. Germany – The Moral Right Defence Against the Destruction of a Work of Art // Art & Law (Ed. By Demarsin B., Schrage E. J. H., Tilleman B., Verbeke A.). Brugge: Hart Publ., 2008. P. 258.

References:

1. Lipszyc D. Avtorskoe pravo i smejnje prava [Droit d'auteur et droits voisins]. Moscow, Ladimir, UNESCO Publ., 2002. P. 134.
2. Sergeev A. P. Pravo intelektualnoi sobstvennosti [Intellectual property law]. Moscow, Prospect Publ., 2007. P. 211.
3. Hohlov V. A. Avtorskoe pravo: zakonodatelstvo, teorija, praktika [Copyright law: legislation, theory, practice]. Moscow, Gorodets Publ., 2012. P. 146.
4. Adeney E. The Moral Rights of Authors and Performers: An International and Comparative Analysis. N. Y.: Oxford Univ. Press, 2006. P. 182.
5. DaSilva R. J. Droit Moral and the Amoral Copyright: A Comparison of Art-ists' Rights in France and the United States // Bulletin of the Copyright Soci-ety of the U.S.A. 1980. Vol. 28. P. 34.
6. Dietz A. The Moral Right of the Author: Moral Rights and the Civil Law Countries // Columbia Journal of Law & the Arts. 1994-1995. Vol. 19. P. 224.
8. Francon A., Ginsburg J. Authors' Rights in France: the Moral Right of the Creator of a Commissioned Work to Compell Commissioning Party to Complete the Work // Columbia-VLA Journal of Law & the Arts. 1985. Vol. 9. P. 387-96.
9. Merryman J. H. The Refrigerator of Bernard Buffet // The Hastings Law Journal. 1976. Vol. 27. P. 1033.
10. Netanel N. Alienability Restrictions and the Enhancement of Author Autonomy in United States and Continental Copyright Law // Cardozo Art & Entertainment Law Journal. 1993. Vol. 12. № 1. P. 40-41.
11. Rigamonti C. P. Deconstructing Moral Rights // Harvard International Law Journal. 2006. Vol. 47. № 2. P. 366.
12. Robinson C. J. The «Recognized Stature» Standard in the Visual Artists Rights Act // Fordham Law Review. 2000. Vol. 68. № 5. P. 1968-70.
13. Roeder M. A. The Doctrine of Moral Right: A Study in the Law of Artists, Authors and Creators // Harvard Law Review. 1940. Vol. 54. № 4.
14. Sundara Rajan M. T. Moral Rights: Principles, Practice and New Technology. N. Y.: Oxford Univ. Press, 2011. P. 45.

Директива 2012/28/ЕС в контексте осуществления Цифровой повестки дня для Европы

Комзюк Л.Т. *

В статье рассматривается содержание Директивы 2012/28/ЕС Европейского парламента и Совета от 25 октября 2012 г. об определенных разрешенных способах использования «произведений-сирот», вступившей в силу 28 октября 2012 г., и процесс ее транспозиции в некоторых государствах — членах ЕС. Автор обосновывает значение Директивы для аппроксимации авторского права и медиаправа ЕС в контексте Цифровой повестки дня для Европы.

Ключевые слова: Директива 2012/28/ЕС, «произведения-сироты», Цифровая повестка дня для Европы, авторское право, медиаправо, аппроксимация права ЕС.

*The aim of this study is to test the content of the Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works, which entered into force on 28 October 2012, and the process of its transposition in some EU Member States. Methods: This article is based on the comparative legal methodology. Results: The author discovered the importance of the Directive 2012/28/EU for the approximation of the European copyright law and substantiated a forecast of its influence on the future media law development. Additionally, this article explored the interaction of the orphan works problem solution with the other fundamental aims of the Digital Agenda for Europe. Discussion: Consequently, the present paper provides a starting-point for further research and discussion in this topic.***

Key words: Directive 2012/28/EU, orphan works, Digital Agenda for Europe, copyright, media law, approximation of European Union law.

* **Комзюк Леонид Трофимович**, доцент, заместитель заведующего кафедрой интеллектуальной собственности юридического факультета Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, кандидат юридических наук, доцент (komziuk@univ.net.ua)

Рецензент: **Калятин Виталий Олегович** — главный юрист по интеллектуальной собственности ОАО «РОСНАНО», профессор Российской школы частного права, кандидат юридических наук

** Directive 2012/28/EU in the context of the Digital Agenda for Europe implementation

Komzyuk Leonid Trofimovich, Associate Professor, vice head of the Chair of Intellectual Property of Taras Shevchenko National University of Kyiv Faculty of Law, Ph.D (Law), associate professor

Проблематике гармонизации охраны прав на так называемые «произведения-сироты» вообще и Директиве 2012/28/ЕС как фактору осуществления Цифровой повестки дня для Европы и развития медиаправа цифровой эры пока не уделено должного внимания исследователями и Украиной, и (насколько автор может судить по доступным из Украины источникам) России, что дополнительно актуализирует тему исследования. Однако, разрабатывая избранную тему, ав-



тор опирался на достижения своих предшественников в изучении гармонизации права ИС ЕС и адаптации отечественного законодательства в этой сфере, прежде всего на монографию под редакцией Е. Орлюк¹. В работе также использована ценная книга немецкого исследователя Г. Шпиндлера².

Целью этого исследования является анализ новейших достижений в процессе гармонизации охраны прав на «произведения-сироты» в ЕС, их влияния на осуществление Цифровой повестки дня для Европы и модернизацию медиаправа в процессе формирования информационного общества.

Важными вехами становления правового регулирования ЕС в контексте нашего исследования являются Директива 2001/29/ЕС³, Зеленая книга «Авторское право в экономике знания»⁴, принятая 16 июля 2008 г. Европейской комиссией (далее — ЕК), изложенная в Сообщении ЕК от 03.03.2010 г. Стратегия «Европа 2020»⁵ и Стратегия ЕК в сфере ИС (изложена в Сообщении ЕК от 24.05.2011 г.)⁶. В п. 2.1.1, сформулированной в Сообщении ЕК от 26.08.2010 г.⁷ Цифровой повестки дня для Европы (являющейся одной из семи инициатив Стратегии «Европа 2020») предусматривается, как одно из ключевых мероприятий, определение правовых рамок, имеющих целью облегчение оцифровки и распространения «произведений-сирот» в Европе путем внесения проекта Директивы о «произведениях-сиротах» до 2010 г.

Настоятельно же вопрос гармонизации правового режима «произведений-сирот» впервые на политической повестке дня ЕС появился в контексте Инициативы цифровых библиотек⁸ и начал, в основном, решаться после принятия Директивы 2012/28/ЕС Европейского парламента и Совета от 25 октября 2012 г. об определенных разрешенных способах использования произведений-сирот⁹, вступившей в силу 28 октября 2012 г. (далее — Директива).

Структурно Директива состоит из обширной преамбулы, 12 кратких статей и очень важного информативного приложения.

Определение понятия «произведения-сироты» содержится в ст. 2 Директивы, согласно которой «произведение или фонограмма признаются «произведением-сиротой», если ни один из его правообладателей (rightholders) не установлен или, даже если один или несколько из них установлены, никто не был отыскан, несмотря на тщательный поиск правообладателей, осуществленный и зарегистрированный согласно ст. 3.».

Частью 2 ст. 2 Директивы установлено, что «если права на произведение или фонограмму принадлежат более чем одному правообладателю, а не все правообладатели установлены или даже если установлены, не были отысканы в результате тщательного поиска, проведенного и зарегистрированного согласно ст. 3, произведение или фонограмма может быть использовано согласно данной директиве, при условии, что установленные и отысканные правообладатели дали, относительно принадлежащих им прав, согласие организациям, о которых говорится в ч. 1 ст. 1, на совершение действий по воспроизведению и предоставлению публичного доступа, предусмотренных, соответственно, в ст 2 и 3 директивы 2001/29/ЕС».

В ст. 1 Директивы определен круг субъектов, которым предоставляется разрешение использовать «произведения-сироты». К ним отнесены общедоступные библиотеки, образовательные учреждения и музеи, а также архивы, учреждения фильмо- или аудионаследия и организации общественного вещания (далее — ООВ), основанные в государствах — членах ЕС, для достижения ими своих целей, связанных с общественными интересами.

Директива применяется к следующим категориям «произведений-сирот»: опубликованным в виде книг, журналов, газет или других письменных текстов, находящимся в собраниях публично доступных библиотек, образовательных учреждений или музеев, а также в собраниях архивов, учреждений фильмо- или аудионаследия и ООВ; кинематографическим или аудиовизуальным произведениям и фонограммам, находящимся в собраниях публично доступных библиотек, образовательных учреждений или музеев, а также в собраниях архивов, учреждений фильмо- или аудионаследия; кинематографическим или аудиовизуальным произведениям и фонограммам, произведенным

¹ Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті європейської інтеграції: концептуальні засади: монографія / за науковою редакцією О.П. Орлюк. К.: Лазурит-Поліграф. 2010. 464 с.

² Spindler G. Recht der elektronischen Medien: Kommentar. 2. Aufl. München: C.H. Beck, 2011. 1860 s. (автор хотел бы выразить свою признательность профессору Г. Шпиндлеру за содействие стажировке на кафедре медиаправа Университета Георга-Августа в Геттингене (ФРГ), которую он возглавляет, и предоставленные материалы о немецком и европейском информационном праве, использованные в этой статье).

³ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society [Электронный ресурс]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:EN:HTML> (дата обращения: 14.01.2014 г.).

⁴ Green Paper «Copyright in the Knowledge Economy». European Commission. Brussels. 16.7.2008. COM(2008) 466/3 final [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/green_paper_knowledge_economy/COM_2008_466/3_en.pdf (дата обращения: 14.01.2014 г.).

⁵ URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:EN:PDF> (дата обращения: 14.01.2014 г.).

⁶ A Single Market for Intellectual Property Rights: Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social Committee and the Committee of the Regions 24.05.2011 [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/ipr_strategy/COM_2011_287_en.pdf (дата обращения: 14.01.2014 г.).

⁷ URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:EN:PDF> (дата обращения: 14.01.2014 г.).

⁸ URL: http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/index_en.htm (дата обращения: 14.01.2014 г.).

⁹ Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works [Электронный ресурс]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:299:0005:0012:EN:PDF> (дата обращения: 14.01.2014 г.).



ООВ до 31 декабря 2002 г. включительно и находящимся в их архивах, охраняемых авторским или смежными правами и которые были впервые опубликованы в государстве — члене ЕС или, при отсутствии опубликования, первая трансляция которых состоялась в государстве — члене ЕС. Директива также применяется к произведениям и фонограммам, указанным выше, опубликование или трансляция которых никогда не осуществлялись, но к которым был предоставлен публичный доступ организациями, указанными в ч. 1 ст. 1, с согласия правообладателей, если есть достаточные основания полагать, что правообладатели не возражали бы против использования в порядке, установленном ст. 6. Государства-члены могут ограничить применение этой части случаями использования произведений и фонограмм, депонированных в таких организациях до 29 октября 2014 г. Директива также применяется к произведениям и другим охраняемым объектам, которые объединены или включены или являются неотъемлемой частью произведений или фонограмм, указанных в частях 2 и 3 ст. 1.

Директива применяется ко всем произведениям и фонограммам, указанным в ст. 1, которые охраняются в государствах — членах ЕС законодательством об авторском праве на или после 29 октября 2014 г. При этом Директива не затрагивает положения, касающиеся управления правами на национальном уровне, и не касается национальных положений относительно анонимных произведений и произведений, которые появились под псевдонимом, поскольку они имеют иной правовой режим.

Очень важна ст. 3 Директивы, регулирующая порядок осуществления поиска правообладателей, который должен предшествовать началу использования «произведений-сирот» уполномоченными на это организациями. С целью выяснения, является ли произведение или фонограмма «произведением-сиротой», организации, указанные в ст. 1 (1), должны обеспечить надлежащее осуществление тщательного поиска в отношении каждого произведения или иного охраняемого объекта путем исследования источников, соответствующих конкретной категории произведений или иных охраняемых объектов. Источники, соответствующие конкретной категории произведений или фонограмм, определяются каждым государством-членом по результатам консультаций с правообладателем и пользователями и должны включать, по крайней мере, релевантные источники, перечисленные в Приложении к Директиве.

Государства-члены обязаны принимать необходимые и безотлагательные меры для того, чтобы информация о результатах сделанного ими тщательного поиска была записана в единой общедоступной онлайн-базе данных, созданной и администрируемой Ведомством по гармонизации на внутреннем рынке в соответствии с Регламентом ЕС № 386/2012.

В соответствии со ст. 4. произведение или фонограмма, признанные «произведением-сиротой» в одном государстве — члене ЕС, будут признаваться «произведением-сиротой» во всех государствах — членах ЕС.

Статьей 5 установлено, что государства — члены ЕС обеспечивают правообладателю произведения

или фонограммы, признанных «произведением-сиротой», возможность в любое время прекратить статус «произведения-сироты».

В соответствии со ст. 6 организации, указанные в ст. 1 (1), могут воспроизводить «произведения-сироты», находящиеся в их собраниях, с целью оцифровки, предоставления публичного доступа, индексирования, каталогизации, сохранения или реставрации, для предоставления к ним онлайн-доступа. При этом они должны использовать «произведения-сироты» только для достижения целей, связанных с общественными интересами, и могут получать прибыль от такого использования исключительно с целью компенсации своих расходов на оцифровку и предоставления публичного доступа к «произведениям-сиротам». Такие организации при каждом использовании «произведений-сирот» будут указывать имя их установленных авторов и других правообладателей.

Государства-члены должны предусмотреть, что правообладателям, прекратившим статус своих произведений или иных охраняемых объектов как «произведений-сирот», будет выплачиваться надлежащая компенсация за совершенное использование таких произведений или иных охраняемых объектов.

Кратко рассмотрим меры по транспозиции Директивы (которая, согласно ее ст. 9, должна быть завершена до 29 октября 2014 г.), осуществляемые в некоторых государствах — членах ЕС. Наиболее удачными на сегодня ее вариантами мы считаем немецкий и чешский.

Правительство ФРГ 11.04.2013 г. внесло в парламент проект закона о внесении изменений в законодательство об авторском праве, который полностью имплементирует положения Директивы. Бундестаг и Бундесрат очень оперативно приняли его, а Президент ФРГ безотлагательно подписал закон, и 8 октября 2013 г. он был официально опубликован. Внесенные им изменения в Закон об авторском праве и в Закон об осуществлении авторского права вступают в силу соответственно 1 января и 1 апреля 2014 г.¹⁰

Противоречиво начался процесс имплементации Директивы в Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии. Соответствующие предписания содержатся в недавно принятом законе, посвященном реформе правового регулирования предпринимательства¹¹, который уже остро раскритиковали специалисты-практики (особенно фотографы), предостерегая даже о возможной катастрофе для копирайта¹².

¹⁰ Gesetz zur Nutzung verwaister und vergriffener Werke und einer weiteren Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 1. Oktober 2013 [Электронный ресурс]. URL: http://www.bgbl.de/Xaver/text.xav?start=%2F%2F%5B%40attr_id%3D%5C%2F%5D%5C%2F%5D&skin=pdf&bk=Bundesanzeiger_BGBI&tf=xaver.component.Text_0&hlf=xaver.component.Hitlist_0 (дата обращения: 14.01.2014 г.).

¹¹ Enterprise and Regulatory Reform Act 2013 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/24/section/77/enacted> (дата обращения: 14.01.2014 г.).

¹² The Enterprise and Regulatory Reform Act: a catastrophe for copyright? [Электронный ресурс]. URL: <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1c03a895-fce6-43bc-bcc1-38403cf00fe2> (дата обращения: 14.01.2014 г.).



Большой законодательный опыт и своеобразную практику применения законодательства о «произведениях-сиротах» имеет Франция. 01.09.2012 г. вступил в силу закон 2012/287, которым в третий раздел первой книги первой части Кодекса интеллектуальной собственности включена новая глава четвертая (ст. L134-1 — L134-9), касающаяся «произведений-сирот»¹³. В ней, в частности, предусмотрено создание базы данных «произведений-сирот», администрировать которую будет Национальная библиотека Франции¹⁴. В Сенате рассматриваются изменения к Кодексу интеллектуальной собственности об «осиротевших» фотографических произведениях¹⁵.

В парламенте Чехии завершается процесс рассмотрения правительственного законопроекта о внесении изменений в авторский закон, достаточно полно имплементирующего положения Директивы. В частности, часть первую главы первого раздела третьего этого закона предлагается дополнить новым подразделом 7 «Произведения-сироты» (параграфы 27а и 27b), а также включить в закон параграф 37а («Лицензия на некоторые способы использования «произведений-сирот»»)¹⁶.

В Словакии¹⁷, Польше¹⁸ и большинстве других государств — членов ЕС процесс имплементации Директивы находится на начальной стадии (проблематика разрабатывается в рабочих группах с участием ведущих ученых и представителей правительств).

Что же касается влияния Директивы на развитие современного информационного права, то, учитывая ограниченный объем этой статьи, кратко остановимся лишь на нескольких важных аспектах, касающихся европейского медиаправа.

Во-первых, привлечение к использованию в СМИ миллионов ранее недоступных «произведений-сирот» значительно обогатит содержательное наполнение медиасферы, которая является ключевым звеном функционирования информационного общества. Особенно это касается новых социальных и интернет-медиа, которые получают огромный толчок для развития.

Во-вторых, реализация норм Директивы будет способствовать ренессансу общественного телевидения в Европе (напомним, что ООВ в соответствии со ст. 1 Директивы являются одними из главных ее бенефициаров), которое сейчас во многих странах находится в глубоком кризисе (а в Греции недавно даже было ликвидировано как слишком обременительное для бюджета), поскольку: а) поможет эффективнее использовать собственные архивы ООВ, переполненные «произведениями-сиротами»; б) будет способствовать преодолению перманентного

финансового кризиса многих ООВ, ведь можно будет бесплатно привлечь дополнительные материалы для создания конкурентоспособных программ; в) позволит на качественно новом уровне выполнять основные функции ООВ — информационную, просветительскую и развлекательную.

В связи с облегчением использования «произведений-сирот» не только ООВ, но и зрителями/слушателями, есть основания прогнозировать ускорение становления еще одной функции ООВ (и всех СМИ) как основной — стимулирующее-креативной, заключающейся в содействии развитию творческого мышления зрителей/слушателей и росте творческого потенциала общества. Для развития этой функции будет также иметь значение такое относительно новое явление, как user-generated content (генерируемый пользователями контент).

Указанные процессы в медиасфере потребуют и адекватного их правового регулирования, что приведет к постепенному формированию медиаправа нового типа, отвечающего вызовам цифровой эры.

Выводы. Директивой, в основном, созданы гармонизированные правовые основы разрешенного использования «произведений-сирот» на европейском уровне (в странах ЕС), что стало значительным шагом вперед по пути реализации многих стратегических евроинтеграционных инициатив, в частности Цифровой повестки дня для Европы.

Следует продолжать исследования гармонизации охраны прав на «произведения-сироты» в ЕС (и соответствующего аппроксимационного опыта стран Центральной Европы, как наиболее ценного для нас, учитывая сходство правовых систем) в контексте ее значения для создания единого цифрового рынка Европы и развития современного информационного, в частности, медиаправа, особенно для стимулирования правовыми средствами качественного возрождения ООВ и повышения их роли в жизни информационного общества¹⁹.

Литература

1. Комзюк Л.Т. Правовые проблемы создания общественного телевидения Украины в контексте зарубежного опыта / Л.Т. Комзюк // Информационное право (Москва). 2013. № 1 (32). С. 34–37.
2. Правове забезпечення сфери інтелектуальної власності в Україні в контексті європейської інтеграції: концептуальні засади: монографія / за науковою редакцією О.П. Орлюк. К.: Лазурит-Поліграф. 2010. 464 с.
3. A Single Market for Intellectual Property Rights: Boosting creativity and innovation to provide economic growth, high quality jobs and first class products and services in Europe: Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European economic and social Committee and the Committee of the Regions 24.05.2011 [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/ipr_strategy/COM_2011_287_en.pdf (дата обращения: 14.01.2014 г.).
4. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society [Электронный ресурс]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/>

¹³ URL: http://www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414 (дата обращения: 14.01.2014 г.).
¹⁴ URL: <http://relire.bnf.fr> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
¹⁵ URL: <http://www.senat.fr/leg/pp109-441.pdf> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
¹⁶ URL: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=166785> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
¹⁷ URL: http://www.prezident.sk/?spravy-tlacoveho-oddelenia&news_id=17810 (дата обращения: 14.01.2014 г.).
¹⁸ URL: http://www.prawoautorskie.gov.pl/media/warsztaty_2012_06_15_raport_otwarcia_warsztaty_wersja_ostateczna_9.pdf (дата обращения: 14.01.2014 г.).

¹⁹ Подробнее см.: Комзюк Л.Т. Правовые проблемы создания общественного телевидения Украины в контексте зарубежного опыта / Л.Т. Комзюк // Информационное право (Москва). 2013. № 1 (32). С. 34–37.



- LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:EN:HTML (дата обращения: 14.01.2014 г.).
5. Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works [Электронный ресурс]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:299:0005:0012:EN:PDF> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 6. Enterprise and Regulatory Reform Act 2013 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/24/section/77/enacted> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 7. Gesetz zur Nutzung verwaister und vergriffener Werke und einer weiteren Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 1. Oktober 2013 [Электронный ресурс]. URL: http://www.bgbl.de/Xaver/text.xav?start=%2F%2F%5B%40attr_id%3D'bgbl113s3728.pdf'%5D&skin=pdf&bk=Bundesanzeiger_BGBI&tf=xaver.component.Text_0&hlf=xaver.component.Hitlist_0 (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 8. Green Paper «Copyright in the Knowledge Economy». European Commission. Brussels. 16.7.2008. COM(2008) 466/3 final [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/green_paper_knowledge_economy/COM_2008_466/3_en.pdf (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 9. Spindler G. Recht der elektronischen Medien : Kommentar. 2. Aufl. München : C.H. Beck, 2011. 1860 s.
 10. The Enterprise and Regulatory Reform Act: a catastrophe for copyright? [Электронный ресурс]. URL: <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=1c03a895-fce6-43bc-bcc1-38403cf00fe2> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 11. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:EN:PDF> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 12. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0245:FIN:EN:PDF> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 13. URL: http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/index_en.htm (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 14. URL: http://http://www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414 (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 15. URL: <http://relire.bnf.fr> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 16. URL: <http://www.senat.fr/leg/pp109-441.pdf> (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 17. URL: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=166785> (дата обращения: 01.09.2013 г.).
 18. URL: http://www.prezident.sk/?spravy-tlacoveho-oddelenia&news_id=17810 (дата обращения: 14.01.2014 г.).
 19. URL: [http://www.prawoautorskie.gov.pl/media/warsztaty/2012_06_15_raport_otwarcia_warsztaty_wersja_ostateczna_\(9\).pdf](http://www.prawoautorskie.gov.pl/media/warsztaty/2012_06_15_raport_otwarcia_warsztaty_wersja_ostateczna_(9).pdf) (дата обращения: 14.01.2014 г.).

References

1. Komziuk L.T. Legal problems of the creation of public television in Ukraine in the context of foreign experience. Informationsnoye pravo – Information Law, 2013, no 1 (32), pp. 34-37 (in Russian).
2. Pravove zabezpechennya sphony intelektualnoi vlasnosti v Ukraini v kontexti yevropejskoi integratsii: conceptualni zasady: monographiya / za naukovoju redaktsiyeyu O.P.Orlyuk [Legal support of intellectual property sphere in Ukraine in the context of European integration: conceptual foundations: monograph] / scientific edited by O.P.Orlyuk. Kiev, Lazurit-polygraph Publ., 2010. 464 p.

НАЦИОНАЛЬНАЯ ПОЛИГРАФИЧЕСКАЯ ГРУППА

(4842) 70-03-37

буклеты • визитки • листовки • постеры
календари • журналы • книги • брошюры



Управление рисками при инвестировании инновационного развития в рамках кластерной политики, или как избежать имитации

Лопатин В.Н.*



Настоящая статья подготовлена на основе доклада автора на III Инновационном форуме (г. Железногорск, Красноярский край, 30 ноября 2013 г.) с позиций накопленного опыта исследования и диагностики проблем инновационного развития и практики их решения с участием РНИИС, как на уровне вуза, предприятия и корпорации, так и на региональном уровне. В условиях, когда под предлогом и прикрытием инноваций за последнее десятилетие уже освоены триллионы бюджетных средств, а воз и ныне там, наиболее актуальными являются вопросы выявления и управления рисками при инвестировании инновационного развития, в том числе в рамках кластерной политики, что позволяет избежать имитации и очередного «освоения» средств без достижения искомого результата.

Ключевые слова: инновационное развитие, технологические платформы, региональные кластеры, центры кластерного развития, риски в сфере интеллектуальной собственности.

*The article discovers risks of investing into innovative development on the example of Krasnoyarsk Krai. Methods: the study analyzed mechanisms and indicators of innovative development in Krasnoyarsk Krai. Results: new mechanisms of innovative development such as regional technological platforms don't let Krasnoyarsk Krai economy reach higher indicators of innovative development. Moreover without original content these mechanisms obviously exist to get more money from the federal budget. So corruption risk increases. On the base of scientific studies and longtime experience of National Scientific Research Institute of Intellectual Property author recommends use proposals fixed into the innovative cooperation Agreement with Corporation NSRIP. Realization of these proposals will minimize risks of investing into the innovations.***

Key words: innovative development, technological platforms, regional clusters, centers of cluster development, risks related to intellectual property.

Оценка ситуации в Красноярском крае позволяет выявить следующие основные характеристики и риски для инновационного развития экономики региона, а также причины появления бюджетного дефицита в еще недавно успешном регионе-доноре (в 2013 г. дефицит стал в 15 раз больше, чем в 2011 г., при принятии Стратегии «Инновационный край — 2020»).

Во-первых, сравнительный анализ стратегий инновационного развития России и Красноярского края на период до 2020 г., принятых в 2011 г., выявляет существенные расхождения как по показателям инновационного развития, так и по механизмам их достижения.

Хотя, согласно региональной стратегии развития, «Красноярский край является одним из немногих регионов России, в которых имеются все условия для активизации инновационной сферы», и краевая стратегия «отражает основные положения федеральной стратегии», в то же время заявленные

в ней показатели в полтора-два раза ниже средне-российских, в том числе по валовой добавленной стоимости инновационного сектора и ее доли в промышленной продукции. Это говорит о том, что либо руководство края, входящего в список 15 субъектов РФ, имеющих наибольший потенциал инновационного развития по ключевым показателям, заранее планирует их реализацию ниже среднероссийского уровня (известный принцип перевыполнения заниженных обязательств), либо следует признать, что Минэкономразвития России существенно завысило ожидаемые результаты, показав неспособность к стратегическому планированию на федеральном уровне.

Во-вторых, в региональной стратегии, в отличие от Стратегии России — 2020, не предусматривается **комплексное применение** во взаимосвязи и взаимообусловленности в реализации задач инновационного развития края таких четырех «приводных ремней» инновационной экономики, как технологические платформы, кластерная политика, контрактная система и рынок интеллектуальной собственности.

Вместо этого в крае заявлено, по-видимому, с прицелом на оригинальность, создание **региональных технологических платформ** и кластеров при отсутствии даже упоминания о контрактной системе как способе бюджетирования инновационных проектов и региональном рынке интеллектуальной собственности как механизме обеспечения баланса интересов и инновационной мотивации всех участников инновационного процесса от автора до инвестора.

В-третьих, «оригинальность» подхода в использовании механизма технологических платформ состоит

* Лопатин Владимир Николаевич, директор Республиканского НИИ интеллектуальной собственности (РНИИС), председатель Национального технического комитета по стандартизации «Интеллектуальная собственность» (ТК-481), доктор юридических наук, профессор (info@rniis.ru)

** Risk management in investment of innovational development within the framework of cluster policy or how to avoid imitation

Lopatın Vladimir Nikolaevich, Director of the Republican Science Research Institute of Intellectual Property, Chairman of the National Technical Committee on Standardization «Intellectual Property» (TK-481), doctor of juridical sciences, professor



в том, что при заявленном направлении повышения эффективности инновационной инфраструктуры края через участие в федеральных и создании региональных технологических платформ, сводится в основном к имитации такой деятельности. На конец 2013 г. только два вуза на территории края (Сибирский федеральный университет (СФУ) и Сибирский государственный аэрокосмический университет (СибГАУ)) входили в состав участников шести из 31 федеральных технологических платформ. Вместо обеспечения реального участия большинства промышленных и научно-образовательных организаций края в работе федеральных технологических платформ, и особенно в органах их управления, чтобы участвовать в отборе приоритетных инновационных проектов для реализации через государственные и федеральные целевые программы с реальными источниками финансирования, в регионе был взят курс на создание своих местных платформ в приоритетных секторах экономики края.

Однако сравнительный анализ приоритетных направлений, определенных в крае для создания региональных технологических платформ, с перечнем российских и европейских технологических платформ, позволяет утверждать об их совпадении практически по всем позициям. Исключением является региональная технологическая платформа «Образовательные инновационные технологии для экономического и социокультурного развития Красноярского края», на деле имеющая очень слабое отношение по форме и содержанию к технологическим платформам (см. табл.).

При этом «местная оригинальность» состоит также в том, что одновременно правительством края при-

нимается решение о сокращении расходов на науку из краевого бюджета (со 170 млн руб. до 70 млн руб. в 2014 г.) и фактической ликвидации с 2015 г. фонда поддержки научной и научно-технической деятельности.

В результате можно прогнозировать, что при сохранении прежних подходов уже созданные семь региональных платформ, как и планируемые к созданию новые региональные платформы, во многом окажутся существующими только на бумаге. По-видимому, справедливым будет вывод, что региональные технологические платформы имеют право на жизнь при соблюдении как минимум следующих условий:

- отсутствие приоритетного направления, важного для развития экономики региона, в перечне федеральных технологических платформ;

- наличие существенного научно-технического задела в организациях образования и науки на территории региона (в таблице отмечены знаком ++);

- возможность реального софинансирования из регионального бюджета исследований и разработок в рамках инновационных проектов, отобранных для реализации через региональные платформы.

В-четвертых, обращает на себя внимание заявленная определенная «уникальность» и при создании в крае инновационных кластеров. Поскольку инновационный кластер включает в себя всю инновационную цепочку, от генерации научных знаний и формирования на их основе бизнес-идей до реализации товарной инновационной продукции на традиционных или новых рынках сбыта, то в рамках развития инновационных территориальных кластеров государством уделяется особое внимание поддержке реализации совместных проектов научных и образовательных организаций с участием двух и более предприятий — участников

Таблица

Приоритетные области научно-технического развития в технологических платформах ЕС, РФ и Красноярского края

Приоритетные области	ТП в ЕС 36	ТП в РФ 31	РТП (проект) Красноярский край
Медиц. и биотехнологии	2	3	+
Информ. коммун. технологии	2	2	++
Фотоника	1	2	
Авиакосмические технологии	3	3	++
Ядер. радиац. технологии	1	3	
Энергетика	6	3	++
Технологии транспорта	3	2	
Технологии металлург. и нов. мат-лы	2	2	++
Добыча прир. ресурсов и нефтегазопереработка	1	3	++
Электрон. и машиностроение	4	4	+
Промышленные технологии и стр-ва	3	1	+
Сельское хоз-во, пищ. пром-ть	4	1	+
Лесное хоз-во и лесопереработка	1	-	+
Экологическое развитие	2	1	Образовательные иннов. технологии, ин. тех. модерниз.



кластера, а также стимулированию развития малого и среднего предпринимательства, в том числе — в партнерстве с якорными предприятиями, являющимися основой кластера.

Однако в крае, как в теории, так и на практике, при стороннем анализе можно выявить игнорирование научного потенциала, в том числе при формировании и реализации кластерной политики. Так, в стратегии инновационного развития Красноярского края на период до 2020 г. в рамках формирования физической региональной инновационной инфраструктуры в отношении кластеров сделан упор на формирование высокотехнологичных кластеров предприятий и организаций, а также сетевых и кластерных образований в традиционных производственных отраслях и сфере услуг; стимулирование формирования кластеров инновационных компаний; создание и развитие территориальных кластеров инновационного развития в Норильске, Железногорске, Дивногорске и в других муниципальных образованиях; а также создание и развитие Центра кластерного развития (ЦКР).

Обращает внимание, что при наличии в крае более 4,5 тыс. ученых (докторов наук, кандидатов наук и аспирантов) в исследованиях принимают участие, по данным статистики, только 3,5 тыс. человек, где далеко не все являются учеными (т.е. до половины ученых в исследованиях не участвуют). Реализация же такого подхода без заявленного приоритетного участия в учреждении и управлении кластерами научных и образовательных организаций края приводит к выхолащиванию содержания и имитации инновационной деятельности, когда под новые формы получают новые бюджетные средства, но главным результатом является их «освоение».

В-пятых, объединение инвестиций на инновации в рамках нового специального министерства привело не только к изъятию бюджетных средств и реальных полномочий госзаказчика у других министерств правительства края, отвечающих за реальный сектор экономики, но и к усилению рисков принятия ошибочных решений при вложении бюджетных средств в инновационные инфраструктурные проекты.

Например, минимизация риска для принятия грамотного решения по госрегулированию в области деятельности центров коллективного пользования технологическим оборудованием предполагает, что министерство инвестиций и инноваций края должно было провести мониторинг и подготовить по его результатам аналитическую записку, как минимум учитывающую следующие показатели:

— номенклатура имеющегося во всех ЦКР технологического оборудования и его возможностей для проведения НИОКР на территории края;

— наличие потребностей науки и производства на территории края в таком технологическом оборудовании;

— полезная загрузка имеющегося технологического оборудования в интересах инновационного развития бюджетных организаций и коммерческих организаций края, сторонних организаций (вне края);

— стоимость имеющегося во всех ЦКР технологического оборудования и финансово-экономические условия его использования.

Вместо этого, при наличии в крае, согласно официальной статистике, более 40 центров коллективного пользования технологическим оборудованием, принимается решение создать новый аналогичный центр в бизнес-инкубаторе с закупкой оборудования на сумму более 300 млн руб. При этом в последние годы только в рамках программы развития Сибирского федерального университета было закуплено новейшего технологического оборудования на сумму около 2 млрд руб., полезная загрузка которого до сих пор оставляет желать лучшего.

Очевидно, что при сохранении такого подхода выигрывают, прежде всего, иностранные производители технологического оборудования и правообладатели иностранных технологий, на закупку которых идут бюджетные деньги, как из федерального, так и из краевого бюджета, когда в денежном выражении импорт технологий на территории края превышает их экспорт практически в пять раз, составляя около 2,5 млрд руб. в год.

В-шестых, если по отношению внутренних затрат на исследования и разработки к валовому региональному продукту в 2010 г. край находился на 30-м месте в России (менее 1%), то, согласно данным Министерства инвестиций и инноваций края, которое обеспечивает и организует проведение регулярного мониторинга показателей инновационного развития, в 2011/2012 гг. общие внутренние затраты на НИОКР в крае составили 11,7 млрд руб. и 31 млрд руб. соответственно.

При увеличении за три года в более чем 10 раз объема затрат на исследования и разработки, что в два раза больше, чем в Новосибирской области, в то же время на выходе, по данным того же министерства, в нематериальных активах на территории края числится только 576 объектов учета на сумму всего 3,5 млн руб. По имеющейся информации, такой диспропорции в этой области инвестиций в инновации в соотношении затраты/результаты нет ни в одном субъекте РФ.

При сохранении негативной среднероссийской ситуации отсутствия эффективной учетной политики (в единой федеральной базе данных НИОКР, проведенных в РФ за 2010–2012 гг., на 10 НИОКР приходится менее 1 полученного результата интеллектуальной деятельности (потенциального объекта интеллектуальной собственности) и развитых рыночных отношений в сфере интеллектуальной собственности (из 270 тыс. действующих патентов РФ коммерциализация охватывает менее 2%) региональные риски усугубляются недостатками и изъянами краевой политики по этим вопросам.

Так, к числу основных индикаторов инновационного развития в краевой стратегии в сфере интеллектуальной собственности отнесены: средняя цитируемость научных работ красноярских исследователей — до 5 ссылок на статью и количество патентов, ежегодно регистрируемых красноярскими физическими и юридическими лицами в патентных ведомствах ЕС, США и Японии, — до 30–50.

В этой связи следует признать, что формирование и развитие российского и регионального сегментов рынка интеллектуальной собственности должно учиты-



вать мировые тенденции. Ставка на ежегодное увеличение числа патентов при сегодняшних условиях, когда каждый второй патент при сроке действия в двадцать лет прекращается через несколько лет после его выдачи, ведет к имитации вместо инноваций. При этом, поскольку мировая патентная система переживает кризис и в мировой торговле за последнее десятилетие доля патентных продаж снизилась в несколько раз, а более 80% продаж сегодня составляют беспатентные сделки, то прогнозировать рост в России продаж в сфере промышленной интеллектуальной собственности можно и нужно не за счет договоров по РИД, охраняемых патентами, а за счет продаж прав на ноу-хау, объекты авторского права и смежных прав. В противном случае это означает продолжать прежнюю политику «освоения» бюджетных денег, когда можно закрывать госконтракты через публикации и патентные заявки с оседанием до половины денег, выделяемых на науку, в карманах чиновников, распределяющих эти деньги.

На минимизацию рисков в этой области направлены следующие условия повышения результативности НИОКР:

- ◆ участие предприятий в определении тематики госзаказа (интерес к софинансированию);
- ◆ снижение уровня коррупции (откаты до 40–50%);
- ◆ изменение показателей оценки эффективности инновационных предприятий и организаций и обеспечение эффективной учетной политики создаваемых РИД и закрепления прав на них;
- ◆ закрепление прав на РИД за исполнителем/предприятием — заказчиком при бюджетном финансировании;
- ◆ снижение усмотрений чиновников, в том числе при использовании РИД, полученных в рамках технологий военного, специального и двойного назначения в гражданском секторе экономики;
- ◆ аудит эффективности экономики интеллектуальной собственности (в том числе создания добавочной стоимости через включение стоимости интеллектуальной собственности в структуру цены инновационной продукции, в том числе при госзаказе, капитализации нематериальных активов и обеспечения инвестиций);
- ◆ изменение условий кредитования и налогообложения при инвестировании инновационных проектов с использованием интеллектуальной собственности.

В-седьмых, многих ошибок можно было бы избежать при наличии профессиональных кадров и подготовленных специалистов в этой сфере. В то же время при потребности для края не менее 500 специалистов — посредников (экономистов, юристов и менеджеров по интеллектуальной собственности) ни один из семи вузов таких профессионалов не готовит, в региональных ведомствах отсутствуют подразделения и специалисты, отвечающие за эти вопросы, а в крае отсутствует региональный центр интеллектуальной

собственности, работающий в том числе в интересах организаций и предприятий в рамках технологических платформ и региональных инновационных кластеров.

На минимизацию рисков в сфере интеллектуальной собственности направлены также следующие предложения в рамках реализации Соглашения об инновационном сотрудничестве с Корпорацией РНИИИС:

— корректировка региональной стратегии «Инновационный край — 2020», подготовка и принятие региональной целевой программы развития науки и промышленности с подпрограммой развития рынка интеллектуальной собственности на период до 2020 г.;

— организация работы регионального центра интеллектуальной собственности в интересах формирования и развития регионального рынка интеллектуальной собственности;

— разработка и внедрение единых критериев и индикаторов показателей формирования и управления нематериальными активами при оценке инновационной активности и эффективности экономики вузов, научных центров, предприятий, организаций, государственной казны субъекта Российской Федерации и муниципальной казны муниципальных образований;

— стандартизация правил в сфере управления интеллектуальной собственностью на основе технологии МКД РНИИИС и национальных стандартов, подготовленных в рамках деятельности ТК 481: ГОСТ Р 55386-2012, 55385-2012, 55384-2012;

— разработка модели управления интеллектуальной собственностью и ее поэтапное внедрение в экономику технопарков вузов и региональных кластеров;

— разработка системы мер, обеспечивающих проведение государственной политики в данной области квалифицированными кадрами, в том числе способствующих возвращению в государственные структуры специалистов высшей квалификации, перешедших на работу в частные структуры;

— формирование госзаказа и организация системы подготовки кадров профессионалов-посредников (экономистов, юристов, менеджеров) по интеллектуальной собственности (из расчета на 10 исследователей — 1 посредник);

— активизация работы контрольных и правоохранительных органов по защите прав и интересов правообладателей и государства и снижению уровня коррупции при распределении бюджетных средств на проведение научных исследований.

Накопленный практический опыт позволяет утверждать, что реализация данных предложений позволит избежать новых ошибок и минимизировать риски при инвестировании в инновации через интеллектуальную собственность, а министерству инвестиций и инноваций края избежать угрозы превращения в министерство имитаций.



Трансфер технологий: опыт передовых стран и российская реальность

Репина Е.Я. *, Мансуров Ю.Н. **, Шамина А.В. ***

В статье авторами рассмотрены вопросы развития трансфера технологий, изложены основные результаты деятельности передовых стран в области трансфера, а также предложена примерная схема структуры инновационного центра с учетом условий развития инновационной активности и темпа модернизации экономики России.

Ключевые слова: трансфер технологий, центры трансфера технологий, технологические брокеры.

*In this article the authors consider the development of technology transfer. Methods: Authors use the main results of the activities of the leading countries in the field of technology transfer. There're number of leading technological brokers from the developed economies and their features which authors use in recommendations to the national economy. Also authors apply statistics of the activities of technology transfer centers in some Russian regions. Results: Authors offer an exemplary diagram of the structure of the innovation center with the conditions of development of innovative activity and the pace of modernization of Russia's economy.*****

Key words: technology transfer, technology transfer centers, technology brokers.

В настоящее время важнейшим фактором конкурентоспособности страны в рыночной системе является динамичный экономический рост, которого можно достичь, развивая инновационную сферу. Страна модернизирует экономику, делая основной акцент на развитие производства через внедрение результатов научно-технических разработок, а также создание и внедрение новых технологических процессов. Происходит постепенное перестраивание сферы обслуживания и всех отраслей материального производства на современную научно-техническую основу. С этой точки зрения вопросы трансфера мало рассматривают в российской инновационной среде, тогда как практика зарубежных стран позволяет отследить

высокий уровень успеха в этой области. Активное использование всех возможностей, связанных с реализацией трансфера, позволит России значительно повысить уровень развития инновационной сферы, поэтому анализ опыта передовых стран в сфере трансфера технологий является актуальным.

Согласно [1, с. 33] трансфер технологий — это передача прав на использование научно-технических знаний и опыта для оказания научно-технических услуг, применения технологических процессов, выпуска продукции.

Термину «трансфер» в зарубежной литературе дают множество различных определений, однако суть данного понятия выражается в следующем: трансфер — процесс передачи навыков, знаний, технологий, методов производства и т.п. между правительствами, субъектами экономики, в том числе университетами и другими учреждениями в целях обеспечения научно-технического прогресса, т.е. конечной целью в итоге является обеспечение доступа объектов трансфера для более широкого круга пользователей, которые затем использовать технологии для создания новых продуктов, процессов, материалов или услуг.

По мере развития инновационной экономики все больше и больше стран участвуют в процессе трансфера технологий.

В США уже давно заинтересованы в совершенствовании схемы трансфера, и причинами этого интереса являются два факта: во-первых — это рост конкуренции с другими странами в сфере высоких технологий; во-вторых — заинтересованность в повышении эффективности использования научных и технологических результатов в коммерческом секторе. Благодаря этому за последние 20 лет сложилась и продолжает совершенствоваться инфраструктура передачи технологий в масштабах государства [2].

До 1980 г. результаты НИОКР (зафиксированные на материальных носителях и являющиеся вещами), которым оказывалась полная финансовая поддержка от государства, были собственностью государства,

* Репина Екатерина Яковлевна, ведущий научный сотрудник научно-исследовательской лаборатории менеджмента и систем управления Школы экономики и менеджмента (ekrepina@bk.ru)

** Мансуров Юлбарсхон Набиевич, заведующий кафедрой материаловедения и технологии материалов Инженерной школы, доктор технических наук, профессор (ekrepina@bk.ru)

*** Шамина Алиса Васильевна, магистрант кафедры инноватики, качества, стандартизации и сертификации Инженерной школы (ekrepina@bk.ru)

Рецензент: Мухамедшин Ирик Сабиржанович — заведующий кафедрой гражданского права и правовой охраны интеллектуальной собственности юридического факультета Российской государственной академии интеллектуальной собственности, кандидат юридических наук, профессор

**** Technology transfer: the experience of advanced countries and Russian reality

Repina Ekaterina Yakovlevna, Leading Researcher research laboratory management and control systems of the School of Economics and Management

Mansurov Yulbarskhon Nabiyevich, Head of the Department of Materials Science and Technology of Materials Engineering School, Doctor of Technical Sciences, Professor

Shamina Alice Vasilyevna, graduate student of the department of innovation, quality, standardization and certification of the School of Engineering



федеральной собственностью, а потому ни ученые, ни инженеры не были мотивированы должным образом для применения результатов НИОКР в коммерческой сфере. С ростом конкуренции на мировом рынке и ухудшающееся состояние торговых показателей страны вынудили Конгресс пойти на уступки и внести изменения существующего на тот момент законодательства, а также рассмотреть и принять ряд совершенно новых законов в этой сфере.

В 1994 г. сформирована Национальная сеть трансфера технологий, состоящая из головного национального и шести региональных центров, расположенных в разных частях страны [3, с. 133–139].

Национальный центр трансфера предоставляет право свободного доступа компаниям из сферы промышленности к федеральной научно-технической и технологической информации и ресурсам. Для этого создаются специальные справочники, организуются программы поиска и проводится работа с существующими базами данных, которые постоянно обновляются; здесь же, одновременно с этим, происходит знакомство с механизмами трансфера и обучение способов их применения на практике.

Все это привело к весьма неплохим результатам — повысилось количество заявок на изобретения с участием федеральных лабораторий, увеличилось количество выданных патентов, частный сектор активизировал свою деятельность в отношении использования результатов научных исследований, проводимых в университетах.

Для Великобритании общей схемой трансфера является создание для совместных исследований объединений по типу *консорциумов*, состоящих из научных лабораторий, промышленных компаний и образовательных структур. Большой части подобных учреждений оказывалась поддержка со стороны промышленности и торговли независимо от направления, в рамках которого работали эти учреждения.

В процессе трансфера технологий очень важную роль играют так называемые *технологические брокеры*, которые обеспечивают связь между продавцами и покупателями новых технологических разработок (с точки зрения права их использования), т.е. являются своеобразными посредниками.

Самой известной и крупной структурой является «Британская технологическая группа» (British Technology Group — BTG), созданная в 1981 г. в качестве государственной организации. Ее задачей стала помощь при трансфере идей от университетов и НИИ в промышленность через продажу лицензий. BTG выявляет среди множества предложений и разработок ученых самые перспективные и экономически эффективные, финансирует их, патентует за границей и заботится об охране этих изобретений.

Другой не менее крупной организацией является «Предприятия оборонных технологий» (Defence Technology Enterprises — DTE). Компания занимается трансфером разработок, созданных в соответствии с программой Министерства обороны (создана была при содействии консорциума фирм, состоящих из инвесторов венчурных инвестиций и технологических брокеров, и Министерства обороны). Иными словами, DTE — это ассоциация, состоящая из промышленных компаний (более 200), цель которых

состоит в получении доступа к разработкам ученых и инженеров министерства обороны. Деятельность DTE состоит в обеспечении связей, продажи лицензий, оказании консалтинговых услуг, проведении мероприятий по экспертизе новых проектов на коммерческой основе, а также в предоставлении фирмам венчурного финансирования. Существует специальная программа Techmart, в рамках которой проводятся ежегодные встречи продавцов и покупателей новых технологий, на таких встречах происходит взаимодействие компаний, участвующих в процессах трансфера [2].

В Германии технологическими брокерами выступают научные общества и совместные исследовательские ассоциации в промышленности. Самым известной и решающей структурой является Фраунгоферовское общество, состоящее из 45 НИИ, включая 9 из бывшей ГДР. Это общество финансируется благодаря субсидиям федерального правительства и доходов от выполнения исследований на контрактной основе; основной задачей является содействие внедрению в промышленность новых технологий и выполнение исследований общенационального значения (например, в области охраны окружающей среды и энергосбережения). Для облегчения доступа малым фирмам к его услугам правительство предоставляет им субсидии в размере до 40% от полной стоимости заказываемых НИОКР.

В трансфере технологий принимают активное участие местные органы власти, основными из которых являются правительства земель. Они активно участвуют в создании научных парков и инновационных центров, считая, что это будет способствовать региональному развитию и решению проблем, связанных с ним [4].

Во Франции в 1983 г. в Национальном центре научных исследований (Centre National de la Recherche Scientifique — CNRS — аналог Академии наук) создано подразделение, отвечающее за практическое использование полученных результатов. Оно способствовало сотрудничеству ученых, исследователей и промышленного сектора. В каждый регион направлялись представители CNRS, которые были ответственны за поиск перспективных прикладных разработок и установление контактов с заинтересованными фирмами. Кроме того, был найден и использован новый подход, основывающийся на создании лабораторий совместно с компаниями из промышленного сектора на принципах равноправного партнерства, т.е. ученые проводили исследования, а компании занимались внедрением разработок. Финансирование осуществлялось непосредственно как CNRS, так и фирмами из сферы промышленности. Контрактная форма технологического сотрудничества сохраняется до сих пор, хотя больше всего все заинтересованы в крупных долгосрочных совместных проектах. Правительство и власти выделяют средства на создание научных парков (технополисов). С середины 80-х гг. в стране существует разветвленная сеть специализированных региональных центров инноваций и трансфера технологий (Centres Regionaux d'Innovations et de Transfert de Technologies — CRITT), организующих совместную работу всех участников данного процесса на региональном уровне [2].



Таким образом, опыт зарубежных стран показывает, что государство через объединения (консорциумы), сети и центры трансфера технологий стимулирует развитие экономики, основанной на знаниях, обеспечивая финансирование, патентование и обеспечивая охрану интеллектуальной собственности.

В России известной и самой крупной структурой в области трансфера технологий является Российская сеть трансфера технологий (Russian Technology Transfer Network, RTTN), основанная в 2002 г. и включающая 75 инновационных центров. Создание RTTN было инициировано Региональным инновационным технологическим центром (РИТЦ) наукограда Обнинска в партнерстве с Инновационным центром наукограда Кольцово (ИЦК) в рамках реализации проекта TACIS FINRUS 9804 «Инновационные центры и наукограда Российской Федерации». Целью RTTN является распространение информации о новых технологиях, а также поиск партнеров для внедрения инновационных проектов в промышленность.

С момента образования RTTN установила партнерские отношения с инновационными релей-центрами Европейской сети IRC (Innovation Relay Centers), включая Steinbeis-Europa-Zentrum (Штутгарт, Германия) и RECITAL (Пиза, Италия), изучила их опыт и инструменты работы в сфере трансфера технологий [5].

При университетах страны продолжают создаваться центры трансфера технологий (ЦТТ), осуществляющие деятельность, связанную с передачей технологий в промышленность. В России осуществляют свою деятельность 48 ЦТТ (табл. 1).

Таблица 1

Участие регионов сети в трансфере технологий [6]

Регион	Количество ЦТТ	Удельный вес, %
Санкт-Петербург	5	10,42
Самарская область	3	6,25
Томская область	3	6,25
Москва и Московская область	3	6,25
Саратовская область	2	4,17
Приморский край	2	4,17
Волгоградская область	1	2,08
Другие республики, края, области	29	60,41
Всего	48	100,00

Все регионы в разной степени заинтересованы в создании изобретений, коммерциализации разработок (опять же с точки зрения права их использования) и трансфере технологий, однако деятельность ЦТТ на сегодняшний день не достигла должного уровня.

В России в области коммерциализации разработок и трансфера технологий осуществляют свою деятельность ряд компаний, среди которых:

«ТрансТехКонсалтинг» — компания, оказывающая консалтинговые и экспертные услуги [7].

ЗАО «Управляющая компания — ЦТТ «Северо-Запад» (ЗАО «УК — ЦТТ СЗ») — компания, занимающаяся коммерциализацией научных разработок и трансфером технологий в рамках Центра

трансфера технологий (созданного в соответствии с Государственным контрактом с Министерством промышленности и науки РФ в ходе реализации приоритета «Научно-технологические проекты и развитие инновационной инфраструктуры науки») [8, с. 561].

Одной из наиболее известных и успешных компаний, специализирующейся в вопросах интеллектуальной собственности и правовых аспектах технологического трансфера, является «Транстехнология», занимающаяся оказанием консалтинговых услуг, касающихся правовой охраны объектов интеллектуальной собственности (ОИС), трансфера технологий, защиты ОИС, а также юридических вопросов по коммерциализации разработок, как в России, так и в других странах [9].

Следовательно, есть основания и необходимость упорядочить структуру центров трансфера технологий и исследовательских институтов.

На сегодняшний день в высших учебных заведениях очень сложно найти структуру, которая занимается развитием инновационной деятельности и трансфером технологий. На основании выполненных исследований по гранту и по ФЦП «Кадры» разработана примерная схема инновационного центра (рис. 1), а также разработана и подготовлена соответствующая документация.

Структура представляет собой управляющий блок и блок, целью которого является выполнение основных функций инновационного центра. Отдел оценки и управления интеллектуальной собственности необходим потому, что в основе инновационной деятельности всегда лежит интеллектуальная собственность в виде объекта интеллектуальной собственности.

Поскольку нет единой методики отбора проектов, необходимо наличие отдела экспертизы в инновационном центре, в котором будут сосредоточены специалисты разных отраслей науки и экономики для осуществления экспертной оценки, которая включает следующее: 1) оценка инновационности и научно-технического уровня проекта; 2) определение эффективности и возможностей внедрения. На основании полученных данных отдел принимает решение о целесообразности проекта и объемах его финансирования.

Отдел трансфера и коммерциализации технологий необходим для того, чтобы разработанные учеными проекты стали готовыми продуктами и технологиями и могли быть реализованы на рынке. Отдел маркетинга, рекламы, издательской деятельности, в свою очередь, необходим для целого ряда функций, среди них: поиск и прогнозирование результатов от реализации продукции; изучение потребительских свойств новой продукции или товара, а также оценка удовлетворенности потребителя; поиск и выбор наилучших способов продвижения продукта и т.п. Виртуальный инновационный портал представляет собой некую площадку, которая соединяет спрос и предложение.

Для того чтобы обеспечить эффективность работы инновационного центра, помимо перечисленных отделов должны существовать функциональные службы:





Рис. 1. Структура инновационного центра

планово-экономическая (разрабатывает планы экономического развития, годовые и квартальные планы работ и мероприятия по осуществлению составленных планов); бухгалтерия и кадровые службы, а также юридическая служба, которая должна оформлять любые соглашения, в том числе лицензионные, в соответствии с требованиями, установленными законодательствами.

Блок управления инновационного центра представлен в виде директора, задачами которого являются осуществление управленческих функций и поиск перспектив и заместителя директора, который осуществляет управленческую деятельность, связанную с решением повседневных проблем.

В результате получаем структуру, которая предлагает ДВФУ как прототип центра инновационной деятельности, целью которого является осуществление процессов трансфера технологий, знаний и умений, а также процессов производственного освоения и коммерциализации.

Литература

1. Трансфер технологий как элемент инновационного развития экономики / С.В. Теребова // Экономика региона: проблемы и перспективы развития. 2010. № 9. С. 33.
2. Moore J.H. Aspects of technology transfer : study guide / J.H. Moore. London, Quorum books, 1997. 350 с.
3. Кочетов Э.Г. Ориентиры внешнеэкономической деятельности Национальная экономика и предприятия в системе мирохозяйственных связей / Э.Г. Кочетов. М. : Экономика, 1992. 208 с.
4. Международные экономические отношения. Рынок лицензий и патентов [Электронный ресурс]: [Электронная библиотека нехудожественной литературы] / Международные экономические отношения. Электрон. дан. Режим доступа: URL: <http://www.bibliotekar.ru/mezhdunarodnye-otnosheniya-1/83.htm/>
5. Российская сеть трансфера технологий. О RTTN [Электронный ресурс]: [RTTN Российская сеть трансфера технологий] / Российская сеть трансфера технологий.

Электрон. дан. Режим доступа: URL: <http://www.rftn.ru/about/>

6. Наука и инновации. Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс]: [Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики] / Росстат. Электрон. дан. Режим доступа: URL: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/enterprise/science/

7. ТрансТехКонсалтинг. Трансфер технологий консалтинг и продвижение [Электронный ресурс]: [Официальный сайт компании ТрансТехКонсалтинг] / ТрансТехКонсалтинг. Электрон. дан. Режим доступа: URL: <http://www.transtechconsulting.ru/>

8. Строевский Л.Е. Внешнеэкономическая деятельность предприятий: учебник для вузов / Л.Е. Строевский, С.К. Казанцев, Е.А. Паршина. 2-е изд., перераб. и доп. М. : ЮНИТИ, 1999. 823 с.

9. Транстехнология, компания патентных поверенных [Электронный ресурс]: [Официальный сайт компании «Транстехнология»] / Транстехнология. Электрон. дан. Режим доступа: URL: <http://www.transtechhnology.ru/>

10. Министерство образования и науки Российской Федерации. Об итогах деятельности Министерства образования и науки Российской Федерации за 2012 г. и задачах на 2013 г. [Электронный ресурс]: [Официальный сайт Министерства образования и науки РФ] / Министерство образования и науки РФ. Режим доступа: URL: <http://минобрнауки.рф/пресс-центр/3175/файл/1948/13.03.20/справка.pdf/>

11. Российская национальная нанотехнологическая сеть [Электронный ресурс]: [Официальный сайт компании «RNN»] / Rusnanonet. Электрон. дан. Режим доступа: URL: <http://www.rusnanonet.ru/nns/rubricator/?type=714/>

12. Innoterra. Центры трансфера технологий [Электронный ресурс]: [Портал инноваторов Пензенской области] / Innoterra. Электрон. дан. Режим доступа: URL: <http://www.inno-terra.ru/incubators/tcu/>

References

1. Transfer tekhnologiy kak element innovatsionnogo razvitiya elonomiki [Technology transfer as an element of innovation economic development] S.V. Terebova // Ekonomika regiona: problem I perspetivy razvitiya. – 2010. - №9. – p. 33.
2. Moore J.H. Aspects of technology transfer : study guide / J.H.Moore. – London, Quorum books, 1997. – 350 с.
3. Kochetov E.G. Orientiry vneshneekonomicheskoy deyatelnosti. Natsionalnaya ekonomika I predpriyatiya v sisteme mirokhoz'yastvennih svyazey [Landmarks of foreign economic activity. National economy and businesses in the world economic system] / E.G. Kochetov. – М.: Ekonomika, 1992. – 208 p.
4. Строевский Л.Е. Внешнеэкономическая деятельность предприятий: учебник для вузов / Л.Е. Строевский, С.К. Казанцев, Е.А. Паршина. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ЮНИТИ, 1999. – 823 с.
8. Stroevskiy L.E. Vneshneekonomicheskaya deyatelnost predpriyatity: uchebnik dlya vuzov (Foreign economic activity of enterprises: work book) / L.E. Stroevskiy, S.K. Kazantsev, E.A. Parshina. – 2-nd revised and enlarged edition – Moscow.: UNITI, 1999. – 823 p.



Бескомпромиссный подход РАО к сбору авторского вознаграждения и позиция арбитражного суда

Зеленцова Н.В. *

В статье рассматриваются вопросы, связанные с деятельностью Российского авторского общества (РАО), порядком расчета пользователями подлежащих выплате РАО сумм авторского вознаграждения, и исследуются нормы Гражданского кодекса РФ о пропорциональности распределения авторского вознаграждения между правообладателями на примере дела по известному спору Санкт-Петербургской филармонии с РАО, находящемуся в производстве арбитражного суда.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, Российское авторское общество, принцип пропорциональности, авторское вознаграждение, управление правами.

*This article covers matters, related to the activity of the Russian Authors' Society (RAO) and mechanism of calculation of the author's fees payable to RAO by the users. Methods: The provisions of the RF Civil Code on distribution of the author's fees between the rightholders are analyzed in the article. The article is based on a well-known IP case against the Russian Authors' Society initiated by St. Petersburg Philharmonic Society that is in charge of the arbitration court. Results: Since in accordance with paragraph 4 of Art. 1243 Civil Code distribution of remuneration and payment of fees shall be made in proportion to the actual use of the respective objects of copyright, defined on the basis of information and documents received from users, as well as other data on the use of objects of copyright, including information of a statistical nature, then the user can be obliged to pay compensation to rights management on a collective basis only in proportion to the actual use of the corresponding objects of copyright and related rights.***

Key words: intellectual property, Russian Authors' Society, principle of proportionality, author's fees, rights management.

Музыка — народная потребность.

Бетховен

В настоящее время в производстве Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области находится интересное дело с РАО в качестве ответчика (А56-16505/2013). Вопрос относительно деятельности РАО, размера и порядка расчета авторского вознаграждения, выплачиваемого пользователями, стал еще более актуальным с принятием Верховным Судом РФ решения о признании **не действующим и не подлежащим применению** раздела II Положения о минимальных ставках авторского вознаграждения за публичное исполнение произведений (приложение к постановлению Правительства РФ № 218 от 21 марта 1994 г.) (далее — Положение о минимальных ставках), касающегося именно порядка расчета авторского вознаграждения¹.

Необходимо подчеркнуть, что указанный раздел признан не действующим и не подлежащим применению именно в связи с тем, что он не соответствует действующему федеральному законодательству (требованиям Гражданского кодекса РФ).

В данной статье хотелось бы обратить внимание читателей именно на юридические аспекты споров с РАО.

* Зеленцова Наталья Вячеславовна, юрист, ООО «Максима Лигал» (n.zelentsova@maximalegal.ru)

* Рецензент: Калятин Виталий Олегович, Главный юрист по интеллектуальной собственности ОАО «РОСНАНО», профессор Российской школы частного права, кандидат юридических наук

** Uncompromising approach of Russian Authors' Society to collecting author's fees and arbitration court position
Zelentsova Natalya Vyacheslavovna, lawyer «Maxima Legal» Ltd

¹ Решение Верховного Суда РФ от 18.06.2012 г. № АКПИ12-503.

Речь пойдет об использовании пользователями, в частности, концертными организациями (филармониями), произведений в рамках **исполнения смешанных концертных программ** (состоящих как из охраняемых, так и не охраняемых произведений).

Закон устанавливает минимальную ставку авторского вознаграждения в размере **10%** за публичное исполнение концерта, состоящего из симфонических, вокально-симфонических, камерных произведений и произведений для народных инструментов.

Согласно стандартным условиям лицензионных договоров о публичном исполнении обнародованных произведений, заключаемых РАО с пользователями, *даже в случае, если программа состоит из произведений, охраняемых и не охраняемых авторским правом, авторское вознаграждение за публичное исполнение таких произведений рассчитывается по полной ставке, предусмотренной договором.*

Ранее, до 18 июня 2012 г., содержащийся в таких договорах с РАО порядок расчета вознаграждения был определен исходя из содержания раздела II Положения о минимальных ставках. Однако в настоящее время указанный выше раздел II признан **не действующим и не подлежащим применению** согласно указанному выше решению ВС РФ.

Таким образом, при определении в лицензионных договорах, заключаемых РАО с пользователями, порядка расчета авторского вознаграждения подлежат применению общие положения Гражданского кодекса о правовом положении организаций по управлению правами на коллективной основе (ст. 1242–1244 Гражданского кодекса РФ).



В соответствии с п. 1 ст. 1243 Гражданского кодекса РФ организация по управлению правами на коллективной основе заключает с пользователями лицензионные договоры о предоставлении им прав, переданных ей в управление правообладателями, на соответствующие способы использования объектов авторских и смежных прав на условиях простой (неисключительной) лицензии и собирает с пользователей вознаграждение за использование этих объектов.

В соответствии с п. 4 ст. 1243 Гражданского кодекса РФ распределение вознаграждения и выплата вознаграждения должны производиться регулярно в сроки, предусмотренные уставом организации по управлению правами на коллективной основе, и **пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских прав**, определяемому на основе сведений и документов, **получаемых от пользователей**, а также других данных об использовании объектов авторских прав, в том числе сведений статистического характера.

Таким образом, и пользователь может быть обязан выплачивать вознаграждение РАО исключительно **пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских и смежных прав**, иное означало бы **неосновательное обогащение** указанной организации, с которой у пользователя заключен договор.

Поскольку Гражданский кодекс РФ исходит из **принципа пропорциональности** выплачиваемого вознаграждения и фактического использования, то лишь вознаграждение, полученное организацией по управлению правами на коллективной основе **пропорционально фактическому использованию**, будет являться **законным и обоснованным**. Основания для сбора указанной организацией любых иных сумм **сверх** упомянутых (не пропорционально, а за всю программу целиком) не будут иметь под собой законных оснований и, как следствие, будут являться **неосновательно** полученными.

В упомянутом деле концертная организация просит суд внести изменения в текст лицензионного договора с РАО, поскольку по понятным причинам в досудебном порядке спор урегулировать не удалось.

Чем обусловлено желание концертных организаций изменить порядок расчета авторского вознаграждения?

Дело в том, что зачастую при публичном исполнении произведений в проводимых, например, филармонией концертах используются, кроме охраняемых авторским правом, **произведения, перешедшие в общественное достояние**, которые могут свободно использоваться любым лицом без чье-либо согласия или разрешения и без выплаты авторского вознаграждения (п. 2 ст. 1282 Гражданского кодекса РФ).

Таким образом, филармонии перечисляют РАО огромные суммы (например, за публичное исполнение произведений на концертах из симфонических, вокально-симфонических, камерных произведений и произведений для народных инструментов — 10% от дохода (выручки) от продажи билетов за мероприятие), в том числе и за произведения **Баха и Моцарта**, давно перешедшие в общественное достояние и,

являясь государственными учреждениями, **неправомерно расходуют государственные средства. Однако по причине неправомерного расходования бюджетных средств правообладатели (авторы) не получают большее вознаграждение, наоборот, РАО незаконно обогащается. Но согласно п. 4 ст. 1243 ГК РФ целью деятельности РАО является совсем не извлечение прибыли!** В договорах, заключаемых РАО с пользователями, прямо указано, что авторское вознаграждение по ставке 10% за публичное исполнение программы, состоящей из произведений, охраняемых и не охраняемых авторским правом, рассчитывается по полной ставке, предусмотренной договором.

Подобная обязанность по выплате пользователем авторского вознаграждения за всю программу, независимо от количества исполненных в ней произведений, не согласуется с положениями п. 4 ст. 1243 Гражданского кодекса РФ.

Как необходимо производить расчет авторского вознаграждения?

Представляется целесообразным определять размер вознаграждения, выплачиваемый пользователем организации по управлению правами на коллективной основе, **пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских прав**, определяемому на основе сведений и документов, **получаемых от пользователей**, а также других данных об использовании объектов авторских прав, в том числе сведений статистического характера на основании п. 4 ст. 1243 Гражданского кодекса РФ. Только такой подход будет соответствовать положениям Гражданского кодекса РФ.

Необходимо учитывать, что РАО является организацией, аккредитованной в установленном законом порядке на **управление** правами на коллективной основе. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1242 ГК РФ авторы, исполнители, изготовители фонограмм и иные обладатели авторских и смежных прав могут создавать основанные на членстве некоммерческие организации, на которые в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается **управление** соответствующими правами на коллективной основе (организация по управлению правами на коллективной основе).

В судебной практике суды подчеркивают **некоммерческий** характер деятельности организаций по управлению правами на коллективной основе и их направленность на представление интересов правообладателей. В частности, Верховный Суд РФ в своем Определении от 27 марта 2012 г. № 18-В12-8 указывает, что такая организация, независимо от того, выступает она в суде от имени правообладателей или от своего имени, действует в защиту не своих прав, а прав лиц, передавших ей в силу п. 1 ст. 1242 ГК РФ право на управление соответствующими правами на коллективной основе.

Таким образом, подобные организации по управлению правами на коллективной основе не получают новых прав, они **лишь управляют** правами авторов, в состав которых входит также и право на авторское вознаграждение за использование конкретного охраняемого произведения, соответственно, их деятель-



ность направлена на **помощь во взаимодействии** между правообладателями и пользователями.

В отсутствие организации по управлению правами выплаты правообладателям со стороны пользователей также производились бы **пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских прав**, определяемому на основе сведений и документов, **получаемых от пользователей**, а также других данных об использовании объектов авторских прав, в том числе сведений статистического характера. Из этого следует, что выплаты РАО со стороны филармоний должны рассчитываться на основе **принципа пропорциональности**.

В частности, целесообразно закрепить в договоре порядок расчета авторского вознаграждения за публичное исполнение произведений в филармонических концертах, исходя из **продолжительности звучания** охраняемых авторским правом произведений в каждом концерте (относительно длительности всего концерта). Информацию о продолжительности звучания охраняемых авторским правом произведений в каждом концерте организация будет обязана отражать в отчетах, направляемых в РАО. В частности, Санкт-Петербургская академическая филармония им. Д.Д. Шостаковича предлагает РАО сформулировать условия лицензионного договора с РАО следующим образом: при публичном исполнении произведений на концертах из симфонических, вокально-симфонических, камерных произведений и произведений для народных инструментов платежей РАО будет рассчитываться как 10% от дохода (выручки) от продажи билетов **пропорционально** продолжительности звучания охраняемых авторским правом произведений в каждом концерте (относительно длительности всего концерта). При этом время звучания каждого охраняемого произведения может быть указано на основании записей, проводимых пользователем с помощью технических средств фиксации; звучание произведения определяется в целых минутах, округление в сторону увеличения производится начиная с первой секунды.

В практике российских судов данный судебный спор филармонии с РАО не единственный. Самыми громкими процессами стали суды РАО с Московской и Свердловской филармониями. В решении по иску последней Кировский районный суд г. Екатеринбурга встал на сторону концертной организации и пришел к выводу, что раздел II «Порядок применения ставок авторского вознаграждения за публичное исполнение произведений» противоречит нормам части четвертой Гражданского кодекса РФ. По мнению Свердловской филармонии, «подход РАО к расчету авторского вознаграждения противоречит не только законодательству, но и справедливости, здравому смыслу, ущемляет интересы филармоний, слушателей и авторов. Например, если в одном концерте в течение двух часов может звучать одно неохораняемое произведение, а затем одно охраняемое, продолжительностью пять минут, оплата авторского вознаграждения рассчитывается от общей выручки за концерт. То есть автору охраняемого произведения фактически выплачивается дополнительное авторское вознаграждение за неохораняемое произведение. За использование

произведений Чайковского, Мусоргского, Бетховена, Баха и т.д. вознаграждения получают охраняемые авторы. Филармония считает, что многие из современных авторов об этом не знают, а может, они и не желают получать чужое вознаграждение. Возможно, эти средства остаются у РАО. Никакой информации об использовании этих средств им получить не удалось. То есть, во-первых, эта выплата необоснованная, она фактически является неосновательным обогащением, что может послужить предметом самостоятельного иска филармонии; во-вторых, филармония, являясь государственным учреждением, неправомерно расходует государственные средства; в-третьих, стоимость билетов для слушателей завышается, так как она формируется исходя из общих расходов на концерт; в-четвертых, филармония старается не использовать в концертных программах произведения охраняемых авторов, чтобы не увеличивать расходы на концерт, что ведет к ущемлению прав авторов и слушателей и не позволяет развивать современное искусство»².

Следует отметить, что 22–23 января 2011 г., в г. Санкт-Петербурге проводилось совещание директоров более половины филармоний России (48 организаций). Одним из вопросов совещания было обсуждение Методики расчета авторского вознаграждения за публичное исполнение произведений, утвержденной РАО. Участники совещания пришли к выводу, что подобные расчеты проводить неправильно. Союз концертных организаций России принял, опираясь на действующее законодательство, следующие принципы расчета авторского вознаграждения, которые аналогичны позиции и расчетам, производимым Свердловской филармонией:

- авторское вознаграждение выплачивается только за охраняемые произведения (ст. 1282 ГК РФ);
- на основании ст. 1286 ГК РФ, для расчета авторского вознаграждения используются минимальные ставки, утвержденные постановлением Правительства от 21.03.1994 г. № 218 (10%, 5%, 0%);
- авторское вознаграждение рассчитывается на каждое произведение отдельно, исходя из доли выручки приходящейся на него, определенной пропорционально времени звучания в концерте. Доля выручки, которая причитается на неохораняемые произведения, — не облагается (с. 1282 ГК РФ);
- для определения времени звучания **производится хронометраж концерта**. Филармонии самостоятельно производят хронометраж, рассчитывают долю звучания, выручку, приходящуюся на каждое произведение, сумму авторского вознаграждения, исходя из утвержденной ставки. Отчет по каждому концерту предоставляется РАО. На основании отчетов филармония ежемесячно выплачивает общую сумму авторского вознаграждения в РАО.

В соответствии с указанными принципами была составлена Методика, которую утвердили концертные организации и разместили на своем сайте³ в январе 2011 г. Указанная Методика не вносит никаких новых норм, полностью опирается на действующее законо-

² Решение Кировского районного суда г. Екатеринбурга от 21.08.2012 г. по делу № 2-3030/6(12).

³ URL: <http://skor-art.ru/>



дательство, соответствует духу и букве закона и не противоречит четвертой части Гражданского кодекса РФ. Таким образом, позицию Санкт-Петербургской академической филармонии им. Д.Д. Шостаковича по рассматриваемому спору поддерживают все филармонии России, члены Союза концертных организаций России.

Кроме того, подобной позиции придерживаются и ведущие российские ученые-юристы, а также представители общественности. В частности, Александр Петрович Сергеев пишет следующее: «Будучи, по существу, единственной в стране организацией, реально осуществляющей коллективное управление авторскими правами, РАО подчас **злоупотребляет своим монопольным положением, что приводит к затяжным конфликтам с пользователями авторскими правами ... некоторые нормы авторского закона, касающиеся сбора и распределения вознаграждения за использование объектов авторских и смежных прав, фактически уже много лет не реализуются на практике**»⁴.

«Российская действительность более сурова к начинающим талантливым авторам. Фактически существующее положение дел ставит филармонии страны перед необходимостью ограничиваться классическим репертуаром и не дает дороги молодежи»⁵.

«**Современная музыка почти перестала исполняться**, произведения не только ныне живущих, но и авторов, ушедших из жизни менее чем 70 лет назад, в репертуаре российских филармоний составляют сегодня существенно меньшую часть. Если в Москве, где филармония не бедствует, они еще играют, то руководители небогатых региональных филармоний умоляют артистов не в коем случае не играть современных авторов, даже на бис, — в противном случае они мгновенно лишаются существенной части выручки», — пишет издатель «Эха Москвы»⁶.

Кроме того, важно также отметить некоммерческий характер деятельности РАО как организации по управлению правами. Заслуженный юрист РФ, кандидат юридических наук Людмила Анатольевна Трахтенгерц пишет следующее: «...организации, осуществляющие коллективное управление авторскими и смежными правами, согласно требованиям п. 1 ст. 1242 ГК, **должны быть некоммерческими организациями**, основанными на членстве. Это требование обусловлено тем, что **такие организации не должны во главу угла ставить ведение предпринимательской деятельности и получение прибыли, их основная цель состоит в управлении правами, вверенными им правообладателями**. Согласно

п. 4 комментируемой статьи организация по управлению правами на коллективной основе распределяет собранное ею вознаграждение за использование объектов авторских и смежных прав между правообладателями, а затем выплачивает им указанное вознаграждение»⁷.

Позиция арбитражного суда

Несмотря на все изложенные выше и представляющиеся обоснованными доводы, в обозначенном деле⁸ Арбитражный суд г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области, а также Тринадцатый арбитражный апелляционный суд необоснованно отклонили доводы истца (филармонии) и отказали в удовлетворении исковых требований филармонии об изменении условий лицензионного договора, заключенного с РАО. Позиция арбитражных судов сводится к тому, что положения п. 4 ст. 1243 ГК РФ «предусматривают обязательства организации по управлению правами по отношению к правообладателям и не касаются вопросов ее взаимодействия с пользователями». Кроме того, суды полагают, что, поскольку закон предусматривает возможность определения вознаграждения за использование произведения различными способами (п. 5 ст. 1235, п. 4 ст. 1286 ГК РФ), а ссылка на Положение о минимальных ставках в лицензионном договоре отсутствует, ссылка филармонии на то, что раздел II признан не действующим и не подлежащим применению, несостоятельна.

Однако, как было указано выше в настоящей статье, подобные организации по управлению правами на коллективной основе не получают новых прав, они **лишь управляют** правами авторов, в состав которых входит также и право на авторское вознаграждение за использование конкретного охраняемого произведения, соответственно, их деятельность направлена на **помощь во взаимодействии** между правообладателями и пользователями. В отсутствие организации по управлению правами выплаты правообладателям со стороны пользователей также производились бы **пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских прав**, определяемому на основе сведений и документов, **получаемых от пользователей**, а также других данных об использовании объектов авторских прав, в том числе сведений статистического характера. Таким образом, повторно отмечаем, что, поскольку в соответствии с п. 4 ст. 1243 ГК РФ распределение вознаграждения и выплата вознаграждения должны производиться **пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских прав**, определяемому на основе сведений и документов, **получаемых от пользователей**, а также других данных об использовании объектов авторских прав, в том числе сведений статистического характера, то и пользователь может быть обязан выплачивать вознаграждение организации по управлению правами на коллективной основе исключительно пропорционально фактическому использованию соответствующих объектов авторских и

⁴ Сергеев А.П. Основные проблемы правовой охраны интеллектуальной собственности в Российской Федерации на современном этапе. М.: Юрайт. 2008. (СПС «Консультант-Плюс»)

⁵ МОСКОВСКУЮ ФИЛАРМОНИЮ ВСЕ-ТАКИ ЗАСУДИЛИ. Muzrussia.com: [официальный портал компании «Концертно-Продюсерский Центр»]. 21.11.2012. URL: <http://muzrussia.com/news/moskovskuyu-filarmoniyu-vse-taki-zasudili/> (10.12.2013 г.).

⁶ Бойко Е. Российское авторское общество требует денег за Баха и Моцарта. Радио «Эхо Москвы». 26.10.2012. URL: <http://www.echo.msk.ru/blog/mediaimages/944800-echo/> (16.11.13)

⁷ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / под ред. Л.А. Трахтенгерц.

⁸ Дело № А56-16505/2013.



смежных прав, иное означало бы **неосновательное обогащение** указанной организации, с которой у пользователя заключен договор.

Поскольку суды не усматривают противоречий гражданскому законодательству, они также полагают соответственно, что не произошло и существенного изменения обстоятельств, из которых исходили стороны при заключении договора (п. 4 ст. 451 ГК РФ), а значит, отсутствуют основания для изменения лицензионного договора в судебном порядке.

Санкт-Петербургской академической филармонией им. Д.Д. Шостаковича уже подана кассационная жалоба в Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа. Указанная жалоба была передана по подсудности в Суд по интеллектуальным правам, начавший свою работу с 3 июля 2013 г. Стоит надеяться, что рассмотрение дела в специализированном суде будет гораздо эффективнее с точки зрения защиты прав филармоний.

Литература

1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / под ред. Л.А. Трахтенгерц.
2. Сергеев А.П. Основные проблемы правовой охраны интеллектуальной собственности в Российской Федерации

на современном этапе / А.П. Сергеев. М.: Юрайт, 2008 (СПС «КонсультантПлюс»).

3. Бойко Е. Российское авторское общество требует денег за Баха и Моцарта. Радио «Эхо Москвы». 26.10.2012. URL: <http://www.echo.msk.ru/blog/mediaimages/944800-echo/> (16.11.2013).
4. МОСКОВСКУЮ ФИЛАРМОНИЮ ВСЕ-ТАКИ ЗАСУДИЛИ. Muzrussia.com : [официальный портал компании «Концертно-Продюсерский Центр». — 21.11.2012. URL: <http://muzrussia.com/news/moskovskuyu-filarmoniyu-vse-taki-zasudili/> (10.12.2013)/

References:

1. Kommentariy k Grazhdanskomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii chasti chetvertoy (postateyniy) [Comments to the Civil Code of the Russian Federation, of the fourth part (itemized)], edited by LA Trakhtengerts
2. Sergeev AP The main problems of intellectual property protection in the Russian Federation at the present stage. - Yurait. - 2008. (АТР «Consultant Plus») (in Russ.)
3. E. Boyko Russian Authors' Society demands money for Bach and Mozart. - Echo of Moscow. - 26.10.2012. Mode of access: <http://www.echo.msk.ru/blog/mediaimages/944800-echo/> - (16.11.13) (in Russ.)
4. Moscow Philharmonic nevertheless sue. - Muzrussia.com: [Official portal of «Concert Production Center.» - 21.11.2012. - Mode of access: <http://muzrussia.com/news/moskovskuyu-filarmoniyu-vse-taki-zasudili/> - (10.12.13) (in Russ.)



Изобретатели вершат историю — сахарную

Ренкель А.Ф.*

Патентное право в объективном смысле — это совокупность правовых норм, регулирующих отношения, возникающие в связи с созданием и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Патентное право в субъективном смысле — это личное неимущественное или имущественное право конкретного субъекта, относящееся к определенному изобретению, полезной модели или образцу. Источниками патентного права являются ГК.

Ключевые слова: сахар, сахар-рафинад, промышленный образец, гарнитура шрифта, судебные инстанции, право преждепользования.

*Search the history of judicial claims patent holder of the industrial sample «Font» used in sugar production. Methods: the article is based on the examples of numerous violations of the patent for an industrial sample Results the study proved necessity and importance of correct registration of intellectual property rights for the effective legal protection. Discussion: apparent validity of claims filed against the perpetrators of a design patent «Typefaces» on sugar products actually turned defeats plaintiff in the courts and the need to incur additional costs associated with the payment of state fees and examination.***

Key words: sugar, refined-sugar, industrial sample, font, judicial instances, prior common law right.

Сахар производился из сахарного тростника и был завезен в Африку в IV в. до н.э. воинами Александра Македонского. Во время первого крестового похода (1095–1099) европейцы обнаружили огромные плантации тростника в Сирии. Местные жители варили из него сахар (в сахарном тростнике содержится 15% сахара). Ученые во многих странах упорно искали сахар в составе винограда, арбуза, кленового сока. И только в 1747 г. в Берлине химик Андреас Маргграф обнаружил содержание сахара в... свекле. Маргграф не дождался торжества своей идеи — варить сахар из свеклы. Эта честь досталась его ученику Францу Ахарду [1].

Андреас Маргграф (1709–1782), немецкий химик, член Берлинской АН, почетный член Петербургской АН. Усовершенствовал способ получения фосфора (1743). С помощью микроскопа обнаружил (1747) кристаллы сахара в тонких срезах корней свеклы. Ученый смог установить, что содержание сахара в кормовой свекле составляло 1,3%, тогда как в корнеплодах ныне существующих, выведенных селекционерами сортов оно превышает 20%.

Франц Ахард (1753–1821) немецкий химик и физик, почетный член Берлинской АН. Основные научные работы Ф. Ахарда посвящены технической химии и химической технологии. Исследовал (1779) химические свойства платины. Первым применил (1784) в лабораторной практике платиновый тигель. Посвятил свою жизнь проблеме получения свекловичного сахара и в 1801 г. оборудовал в Силезии фабрику, где сахар вырабатывали из свеклы. В 1809 г. описал способы производства спирта и уксуса из сахарной свеклы.

* **Ренкель Алексей Фридрихович**, патентовед (renkel_sima@mail.ru)

Рецензент: **Северин Виталий Андреевич** — профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор, судья Третьей инстанции интеллектуальной собственности при Корпорации РНИИИС

** *Inventors manage sugar history*
Renkel Alexey Fridrikhovich, patent engineer

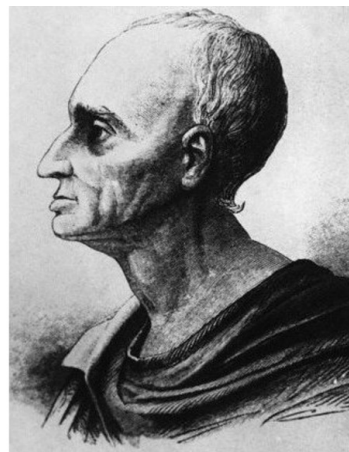


Рис. 1. А. Маргграф

Генри Бессемер (1813–1898), английский изобретатель, имел свыше 100 патентов на изобретения в различных областях техники: игольчатый штамп для марок, словолитная машина (1838), машина для пресования сахарного тростника (1849), центробежный насос (1850) и др.

Работа по улучшению тяжелого артиллерийского снаряда (1854) натолкнула его на поиски более совершенного способа получения литой стали для оружейных стволов. В том же году Бессемер запатентовал автоматическую пушку водяного охлаждения под унитарный патрон.

В 1856 г. зарегистрировал патент на конвертер для передела жидкого чугуна в сталь продувкой воздухом без расхода горючего, который стал основой так называемого бессемеровского процесса. В 1860 г. Бессемер запатентовал поворотный конвертер с подачей воздуха через днище и цапфы, конструкция которого в основном сохранилась до настоящего времени. Бессемер выдвинул идею бесслитковой прокатки стали.

В 1843 г. был впервые изобретен рафинад. Произошло это случайно. **Яков Рад** (1799–1871), владелец небольшого сахарного заводика, увидел, что жена сильно порезала палец при колке сахарной головы. Таким



образом, он придумал специальный пресс для изготовления небольших кубиков сахара, которые стали называть «чайный сахар». Изобретение Рада увидело свет в 1841 г., но серийное производство кускового сахара-рафинада началось лишь спустя долгие месяцы. Он подал заявку на получение патента и только после этого смог начать производственные эксперименты. Осенью 1843 г. первый кусковый сахар появился в продаже.



Рис. 2. Памятник рафинаду

И в наше время изобретатели разрабатывают новые технологии производства сахара, называют их своим именем. Способ получения сахара-песка (пат. 2016637) с использованием мембранных процессов разработал (и дал ему свое имя) Григорий Салдадзе. Технология позволяет практически полностью исключить потери сахара, снизить расход регенерирующих компонентов, процесс экологически чистый и дает возможность прямого получения сахара-песка рафинадного достоинства. Зураб Левиашвили (ООО «ЛЕНСАХАР», Санкт-Петербург) защитил патентом (пат. 2468090) сахар кусковой и способ его производства. Группа изобретений позволяет получить кусковой прессованный сахар, который обладает однородным цветом, вкусом и запахом, повышенными питательными и функциональными свойствами.

Способ получения рафинадного утфеля из тростникового сахара-сырца (пат. 2288955) предложен учеными Московского государственного университета пищевых производств. Изобретение обеспечивает улучшение качества очистки клеровки сахара-сырца, поступающей на уваривание рафинадного утфеля, повышение выхода и улучшение качества рафинированного сахара. На «Краснопресненском сахарорафинадном заводе» предложен способ получения сахара-рафинада в виде голов конусообразной формы (пат. 2096465). А новаторы Воронежской государственной технологической академии разработали способ получения сахара из сахара-сырца на свеклосахарном заводе (пат. 2239659). Изобретение обеспечивает снижение расхода извести на очистку клеровки, снижение потерь сахара в мелассе и повышение выхода готовой продукции¹.

Пакетики с сахаром есть везде: в поезде, в самолете, в ресторане. Согласитесь, это действительно очень

удобно. Первым человеком, который решил упаковать сахар, разделив его на небольшие порции, был Эрнест Пикард (1878 — ?, лагерь смерти Аушвиц). Событие с упаковкой произошло во Франции в 1909 г., причём на оригинальную мысль мсье Пикарда натолкнуло весьма прозаичное желание — защитить сахар от мух и муравьёв. В кафе прообразы современных пакетиков сахара впервые появились десять лет спустя.

Сахарные пакетики изобрел американец Бенджамин Эйзенштадт (1906–1996). Бен понял, что оборудование, наполняющее пакетики чаем, может насыпать в бумажные емкости и сахар. Он рассказал о своей идее менеджерам больших компаний, продающим сахар, но они просто использовали ее, не заплатив Эйзенштадту, не запатентовавшему изобретение, ни цента.

Все изменилось в 1957 г., когда Бенджамин и его сын Марвин смешали сахарин с декстрозой и другими ингредиентами. Так они получили низкокалорийный гранулированный сахар. В этот раз Бенджамин позаботился о получении патента. Они начали выпускать розовые пакетики с логотипом компании — скрипичным ключом. Пакетик этот принято называть «стик». Чаевник, взяв стик, элегантно поднимает его над чашкой и надламывает посередине. И все!

Разноцветные пакетики с низкокалорийным сахаром приобрели большую популярность. В Московском государственном университете печати разработана упаковочная машина (пат. 2318708), обеспечивающая ведение процесса по изготовлению стик-упаковок в непрерывном движении.



Рис. 3. Компания стиков

Москвичи Николай Лисеенко и Анатолий Гриценко взяли патенты (полезные модели № 81163 и № 105889) на заварочные пакетики. Стенки первого выполнены из гидрофильной фильтровальной бумаги, в нем расфасован белый кристаллический сахар-песок весом 5–10 г в чистом виде, или обогащенный вкусовыми и/или ароматическими добавками. Второй состоит из водонепроницаемой оболочки, выполненной из фильтровальной бумаги или нейлоновой сетки, и разделенной на несколько не сообщающихся друг с другом секций с чаем и сахаром.

Итак, на сахарные новации, как видим, новаторы берут патенты на изобретения и полезные модели. Редко еще охраняют разработки патентом на промышленный

¹ Фонд ВПТБ ФИПС.



образец — художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид. Впервые в развернутом виде связанные с ними отношения были урегулированы законом от 11 июля 1864 г., который назывался «Положение о праве собственности на фабричные рисунки и модели» [2].

Патент на промышленный образец действует в течение 15 лет с возможностью продления его действия на 10 лет. Промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если по своим существенным признакам он является новым и оригинальным (ст. 1352 ГК РФ). Его новизна, так же как новизна изобретения, выражается в том, что особенности дизайна изделия не стали известны из общедоступных источников до даты приоритета.

Существенные признаки промышленного образца — признаки, определяющие эстетические и (или) эргономические особенности внешнего вида изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов. Перечень существенных признаков предназначен для определения объема правовой охраны, предоставляемой патентом.

На основании ст. 1358 ГК патентообладателю принадлежит исключительное право использования промышленного образца. Промышленный образец признается использованным в изделии, если такое изделие содержит все существенные признаки промышленного образца, нашедшие отражение на изображениях изделия и приведенные в перечне его существенных признаков. Кстати, и ст. 19 Закона СССР «О промышленных образцах» (1991 г.) гласит: «Изделие признается изготовленным с применением запатентованного промышленного образца, если оно содержит все существенные признаки запатентованного образца». Указание законодателя на обстоятельство «все существенные признаки» обязывает заявителя аккуратно относиться к представлению признаков, ибо их избыточное количество позволяет легко обойти патент, собственно делает его получение бессмысленным.

В силу ст. 1225, 1231 ГК на территории России действуют исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, в том числе промышленные образцы. Патентообладатель может уступить полученный патент любому лицу, физическому или юридическому. Лицо, не являющееся патентообладателем, вправе использовать промышленный образец, защищенный патентом, лишь с разрешения патентообладателя (на основе лицензионного договора).

Лицо, которое до даты приоритета промышленного образца добросовестно использовало на территории Российской Федерации созданное независимо от автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования (право преждепользования, ст. 1361 ГК и ст. 12 ПЗ). Право преждепользования может быть передано другому лицу только вместе с предприятием, на котором имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые к этому приготовления [3, 4].

Чи буквы на сахаре?

Как пишется «сахар» на различных языках: итальянский — zucchero; украинский — цукор; английский — sugar; болгарский — захар; датский — sukker; эсперанто — sukego; креольский — sik; немецкий — zucker...

Рассмотрим по существу ряд судебных дел, касающихся использования промышленного образца «Гарнитура шрифта» на сахарной продукции. Истец-патентообладатель — ОАО «Сахароптторг» (г. Уфа) обратился в Арбитражный суд Пермского края с иском к предпринимателю Марине Пьянковой. Суд просил запретить безлицензионное использование промышленного образца «Гарнитура шрифта». Промышленный образец охраняется патентом № 64433 с приоритетом от 17.04.2006. Автор, Туйгунов Ильшат Мухаметович, руководитель ОАО «Сахароптторг», требует взыскать компенсацию за нарушение исключительных прав на промышленный образец в размере 1 млн руб.

Истец представил копию патента, а также экспертное заключение от 13.02.2008 г. по факту использования патента на промышленный образец «Гарнитура шрифта». Заключение составлено патентным поверенным Ефремовой В.П.

**ЛБВТДЕЁЖЗИКЛМНОЯ
РСТУФХЦЧШЩЬЫЬЭЮ
обвгдеёжзиклмнорпстуфх
цчшщьюьэюя
1234567890"?!;,:.**

ГАРНИТУРА ШРИФТА

характеризующаяся:

- наличием строчных и прописных букв кириллического алфавита, цифр, знаков препинания;
- курсивным нормальным начертанием;
- умеренной контрастностью;
- округлой вытянутой по вертикали формой овалов;

отличающаяся:

- наличием разрыва между прямым и округлым штрихами в прописных знаках «Б», «В», «Д», «Р», «Ы», «Ь», «Я», в строчных знаках «а», «ь», «ы», «ь», «я», разрыва округлых штрихов в прописном знаке «О», и в строчных знаках «е», «е», «о»;
- выполнением прописных знаков: знаки «Ж», «З», «И», «К», «Л», «М», «Н», «О», «С», «Ф», «Ц», «Ч», «Ш», «Щ», «Ъ», «Ы», «Ь», «Э», «Ю», «Я» имеют рисунок аналогичных строчных букв, знаки «А», «Г», «П», «Т», «У» имеют крючкообразные нижние окончания штрихов;
- выполнением нижних выносных элементов прописных и строчных знаков «Ц», «Щ» крючкообразными.

Согласно заключению на упаковке для сахара прессованного, быстрорастворимого, производимого и реализуемого предпринимателем М. Пьянковой, присутствует выполненное декоративным шрифтом графическое изображение словесного обозначения «сахар». Шрифтовая графика словесного обозначения выполнена с ритмической организацией букв, их линейно-графическим построением и рисунком, тождественно запатентованному промышленному образцу «Гарнитура шрифта». Эксперт отмечает, что



на упаковке (изделии) доминирует графическое изображение словесного элемента «сахар», в котором использованы все существенные признаки запатентованного промышленного образца. Он делает вывод, что имеет место нарушение прав ОАО «Сахароптторг» в связи с использованием предпринимателем Пьянковой М.И. на упаковке для сахара промышленного образца «Гарнитура шрифта».

Судья Галина Тюрикова открыла дело № А50-7267/2008-Г17 и выдала копию иска ответчику. Марина Пьянкова в отзыве с иском не согласилась. Объяснила, что прекратила использовать признаки промышленного образца в виде шрифтовой графики на упаковке сахара еще в 2007 г., поскольку истек срок действия договора с ООО «Прованс». До этого на упаковке производимого ею сахара действительно применялась шрифтовая графика в слове «сахар», где были использованы признаки промышленного образца «Гарнитура шрифта», запатентованного истцом, о чем она не была осведомлена. Поскольку нормами ч. IV ГК РФ взыскание компенсации за нарушение прав патентообладателей промышленного образца не предусмотрено, то судья полагает, что гражданско-правовая санкция в виде взыскания компенсации неприменима.

В соответствии со ст. 71 АПК РФ арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Хотя суд не привлекал В.П. Ефремову, патентного поверенного, составившего экспертное заключение, к участию в деле в качестве эксперта, данное заключение принято судом наряду с другими доказательствами по делу. Поскольку совпадения очевидны, выводы специалиста не противоречат остальным доказательствам по делу.

Соглашение о передаче исключительных прав на использование промышленного образца между патентообладателем и ответчиком не заключалось. Следовательно, право истца на него подлежит судебной защите.

Иск в части требований о пресечении действий, нарушающих право, подлежит удовлетворению. Однако в части взыскания компенсации за нарушение исключительного права патентообладателя удовлетворению не подлежит. ГК РФ (ст. 1406) установлены способы защиты патентных прав. Взыскание компенсации предусмотрено лишь при нарушении прав на отдельные РИД, к которым промышленные образцы не относятся. Требования истца о взыскании с ответчика компенсации в размере 1 млн руб. заявлено необоснованно и подлежит отклонению. Арбитражный суд решил: запретить предпринимателю Пьянковой, использовать промышленный образец «Гарнитура шрифта» (пат. № 64433). Взыскать с Пьянковой в пользу ОАО «Сахароптторг» г. Уфы 2 тыс. руб. госпошлины.

Второй раунд судебного состязания

Раунд этот с тем же промышленным образцом состоялся-продолжился на Нижегородской земле. В Арбитражный суд Нижегородской области с иском к ИП Михаилу Родионову (г. Дзержинск) о запрете

использования промышленного образца «Гарнитура шрифта» (пат. № 64433) обратилось ОАО «Сахароптторг». Исковые требования основаны на ст. 1229, 1248, 1250, 1252, 1353, 1354, 1381 ГК РФ. Истец представил то самое и известное заключение от 13.02.2008 г. по факту использования патента РФ № 64433, составленное и подписанное патентным поверенным Ефремовой В.П.

Судья Алексей Чих открыл дело № А43-31903/2008. Заключение В. Ефремовой суд во внимание не принял — исследование было проведено вне рамок рассматриваемого дела, Ефремова В.П. не была предупреждена об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения, да и не представлен подлинник документа. В соответствии со ст. 82 АПК РФ для разъяснения вопросов, требующих специальных знаний, арбитражный суд назначает экспертизу по ходатайству лица, участвующего в деле, или с согласия лиц, участвующих в деле.

Ответчик отзывом и в судебном заседании исковые требования отклонил, указав на недоказанность истцом факта использования ответчиком промышленного образца (пат. № 64433). Определением от 03.04.2009 г. суд производство по делу приостановил в связи с назначением судебной экспертизы по ходатайству ответчика. Истцу было предложено представить отзыв по ходатайству ответчика о назначении патентной экспертизы, производство которой ответчик просил поручить Ганюшкиной Н.К., главному специалисту по интеллектуальной собственности ГОУ «Нижегородский научно-информационный центр» Минобрнауки. Истцу также предлагалось представить суду свои предложения по поводу экспертного учреждения, либо лица, обладающего специальными познаниями, которым можно поручить такую экспертизу.

От истца на определение суда от 13.03.2009 г. поступило заявление, в котором он каких-либо возражений по поводу ходатайства о назначении экспертизы и кандидатуры эксперта не заявил. Производство экспертизы суд поручил Н.К. Ганюшкиной, патентному поверенному. Цель экспертизы: выяснить, содержит ли упаковка сахара, копия которой представлена суду ОАО «Сахароптторг», все существенные признаки промышленного образца (ПО), нашедшие отражение в изображениях изделия и приведенные в перечне существенных признаков ПО (пат. № 64433).

Из экспертного заключения следует, что промышленный образец (пат. № 64433) относится к гарнитуре шрифта — совокупности типографского наборного материала, различного по начертанию и размерам, но имеющего одинаковый характер рисунка. Включает все буквы кириллического алфавита: прописные и строчные, цифры и знаки препинания. В шрифтовой надписи на упаковке для сахара быстрорастворимого используются только 4 из 33 букв кириллического алфавита. Остальные буквы, знаки препинания и цифры не содержатся, поэтому шрифтовая надпись не является совокупностью типографского наборного материала, и, следовательно, гарнитурой шрифта.

Вывод: упаковка сахара, представленная истцом, не содержит всех существенных признаков промышленного образца, нашедших отражение в изображениях изделия и приведенных в перечне существенных



признаков промышленного образца по патенту № 64433.

Определением от 30.04.2009 г. суд предложил сторонам ознакомиться с заключением экспертизы и представить отзывы с учетом ее результатов. В соответствии со ст. 9, 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать те обстоятельства, на которые оно ссылается в обоснование своих доводов и возражений. Лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или не совершения ими процессуальных действий. Между тем истец с заключением экспертизы не ознакомился, в суд не явился. Каких-либо ходатайств от истца также не поступило.

Оценив представленные в дело доказательства, суд пришел к выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения исковых требований, поскольку истцом не доказано использование ответчиком изделия, содержащего все существенные признаки промышленного образца, защищенного патентом № 64433. Расходы по государственной пошлине и на проведение экспертизы в сумме 7 тыс. руб. относятся на истца.

Во втором раунде истец проиграл.

Третий раунд судебного состязания

Иск заявлен в Арбитражный суд Тульской области о запрещении использования на упаковке продукции, производимой ОАО «Туласахар», промышленного образца «Гарнитура шрифта» (пат. № 64433), принадлежащего ОАО «Сахароптторг». На упаковке ОАО «Туласахар» быстрорастворимого сахара используется шрифтовая графика, в частности слово «Сахар». И в третьем раунде истец пытается использовать экспертное заключение патентного поверенного Веры Ефремовой. Напомним, в заключении сделан вывод об использовании декоративным шрифтом графического изображения словесного названия «Сахар». Шрифтовая графика словесного обозначения выполнена с ритмической организацией букв, их линейно-графическим построением и рисунком тождественно запатентованному промышленному образцу «Гарнитура шрифта».

Судья Татьяна Шестопалова открыла дело № А68-9538/08-356/7, в котором был использован отзыв ответчика ОАО «Туласахар» на исковое заявление. Судья считает, что перечень существенных признаков, указанных в патенте № 64433, не обладает новизной. Так, ОАО «Краснопресненский сахарорафинадный завод» (КСРЗ) зарегистрировал комбинированные товарные знаки, в которых используется слово «сахар», написанное шрифтовой графикой, совпадающей с заявленной гарнитурой шрифта. С 2001 г. и ранее «Туласахар» и КСРЗ выпускает сахар в упаковке, содержащей слово «САХАР», также написанный шрифтовой графикой, аналогичной товарным знакам. Ответчик приложил копии упаковок и просил приостановить производство по делу до вынесения решения коллегии Палаты по патентным спорам (ППС). Обращение-ходатайство в ППС направлено, в котором изложена просьба о признании недействительным патента на промышленный образец № 64433, за отсутствием в нем «новизны».

На день рассмотрения дела ответчик представил решение коллегии ППС, которое суд приобщил к материалам дела. Из решения следует, что словесное обозначение на упаковках со словом «Сахар» с товарным знаком создано без использования патента промышленного образца (ст. 1358 п. 2 ч. 2 ГК РФ). Представленными доказательствами подтверждено обратное, т.е. исключительное право истца не нарушено. Гарнитура шрифта — комплект (набор), включает все буквы (прописные и заглавные), цифры и знаки препинания русского алфавита для набора типографского или компьютерного текста, как указано в патенте.

Суд не согласился с выводом патентного поверенного В. Ефремовой, поскольку изображение на упаковке «Сахар» состоит из четырех букв и не может содержать в себе все существенные признаки промышленного образца, нет их совокупности.

Оценив доводы истца, возражения ответчика, представленные доказательства и документы, суд решил исковые требования ОАО «Сахароптторг» оставить без удовлетворения. Расходы по госпошлине отнести на истца.

Четвертый раунд судебного состязания

Не согласившись с принятым решением, ОАО «Сахароптторг» обратилось в Двадцатый арбитражный апелляционный суд (ААС) с апелляционной жалобой, в которой просит обжалуемое решение отменить и принять по делу новый судебный акт.

Истец в суд апелляционной инстанции своего представителя не направил, и суд рассмотрел дело в его отсутствие. Ответчик в судебном заседании с доводами жалобы не согласился, просил решение суда оставить без изменения, а апелляционную жалобу — без удовлетворения.

Двадцатый ААС рассмотрел дело № А68-9538/08-356/7 и установил, что суд первой инстанции, принимая решение, руководствовался ст. 1358 ГК РФ. Он исходил из того, что изображение на упаковке истца не содержит в себе все существенные признаки промышленного образца, а следовательно, прообразец не использовался ответчиком. Решение арбитражного суда Тульской области от 9 апреля 2009 г. принято в соответствии с нормами материального и процессуального права. В связи с чем апелляционная жалоба удовлетворению не подлежит.

Пятый раунд судебного состязания

Новое патентное сражение проходило уже в Арбитражном суде Кировской области, под председательством судьи Светланы Фадеевой. Дело № А28-13238/2009-397/4 о запрете использования исключительных прав было открыто по иску все того же патентообладателя ОАО «Сахароптторг», а ответчиком на сей раз было выбрано ООО «Кировский сахаро-рафинадный завод».

Ответчик считает требования не подлежащими удовлетворению, поскольку с момента получения претензии использует измененную гарнитуру шрифта при изготовлении упаковки своей продукции. Гарнитурой шрифта, на которую истцом получен патент, пользуются с 2004 г.



В судебное заседание 8 апреля 2009 г. истец не явился, ряд требований суда не выполнил. Суд, исследовав материалы дела и доказательства, установил следующее. Подлинник патента суду не представлен. В материалах дела имеется копия патента на промышленный образец «Гарнитура шрифта» (пат. № 64433 с приоритетом от 17.04.2006 г.). Представлена копия экспертного заключения от 13.02.2008 г. патентного поверенного Ефремовой В.П.

При сравнении изображения и перечня существенных признаков промышленного образца с упаковкой для сахара рафинада быстрорастворимого, производимого и реализуемого ООО «Кировский сахарно-рафинадный завод» установлено, что шрифтовая графика используемого ответчиком словесного обозначения на упаковке своей продукции выполнена с ритмической организацией букв, их линейно-графическим построением и рисунком тождественно запатентованному промышленному образцу «гарнитура шрифта». Истцом в адрес ответчика была направлена претензия № 34 от 19.02.2008 г., в которой содержится требование о прекращении использования на упаковке продукции промышленного образца «гарнитура шрифта».

17.08.2004 г. между ответчиком и ОАО «Дом печати — ВЯТКА» подписан протокол согласования договорной цены на упаковку для сахара 0,5 кг, 1 кг, а также конструкция и дизайн утвержденной упаковки от 17.08.2004 г. Ответчиком в материалы дела представлены договор № 3у от 01.11.2005 г., заключенный ООО «КСРЗ» (заказчик) и ОАО «Дом печати — ВЯТКА» (исполнитель), согласно которому заказчик поручает, а исполнитель принимает на себя обязательство по изготовлению упаковки и (или) полиграфической продукции согласно письменной заявке, являющейся неотъемлемой частью договора (п. 1.1 договора).

Изучив представленные в дело доказательства, суд пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения исковых требований в силу следующих обстоятельств. Приоритет промышленного образца зарегистрирован 17.04.2006 г. Факт нарушения патента зафиксирован истцом в экспертном заключении от 13.02.2008 г. патентного поверенного В.П. Ефремовой. Доказательства нарушения ответчиком прав истца ранее указанной даты суду не представлены.

Согласно ст. 12 Патентного закона РФ правомерно является использование промышленного образца лицом, обладающим правом преждепользования. В соответствии с данной статьей любое физическое или юридическое лицо, которое до даты приоритета ПО добросовестно использовало на территории РФ созданное независимо от его автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее его безвозмездное использование без расширения объема такого использования.

Исследовав представленные сторонами доказательства, в том числе оценив договор № 3у от 01.11.2005 г., заключенный ответчиком с ОАО «Дом печати — ВЯТКА». В соответствии с ним ОАО

приняло на себя обязательство по изготовлению упаковки и (или) полиграфической продукции согласно письменной заявке, протокол согласования договорной цены от 17.08.2004 г. на упаковку для сахара 0,5 кг, 1 кг; конструкцию и дизайн утвержденной упаковки от 17.08.2004 г., в которой использован промышленный образец. Суд установил, что ответчик до даты приоритета промышленного образца добросовестно использовал на территории РФ созданное независимо от его автора тождественное решение.

В материалах дела представлены достаточные доказательства, свидетельствующие о наличии у ответчика права преждепользования в соответствии со ст. 12 Патентного закона; при этом истцом доказательства расширения объема такого использования не представлены.

Ответчиком представлены доказательства, из которых следует, что его изделие содержит не все существенные признаки ПО, нашедшие отражение на изображениях изделия и приведенные в перечне существенных признаков ПО. Учитывая установленное судом право преждепользования ответчика, а также отсутствие факта использования промышленного образца в изделии ответчика на момент рассмотрения спора, в удовлетворении исковых требований следует отказать. Государственная пошлина по настоящему делу относится на истца.

Итак, при составлении заявки на выдачу патента патентообладатель не учел положение о том, что «прообразец признается использованным в изделии, если такое изделие содержит все существенные признаки промобразца, нашедшие отражение на изображениях изделия и приведенные в перечне его существенных признаков» (ст. 1358 ГК и ст. 12 ПЗ). Патент № 64433 «Гарнитура шрифта» включает полсотни существенных признаков и не мог защитить слово «Сахар» из пяти букв. В нем использовано только четыре существенных признака. Патентообладателю следовало со знанием патентного дела распорядиться признаками, или вообще отказать от патентования.

Из справочной литературы известно, что гарнитура шрифта — это комплект шрифтов различных размеров, начертаний и плотности, но одинаковых по характеру рисунка. Полнокомплектные гарнитуры содержат шрифты всех начертаний и кеглей, в каждом кегле — русский и латинский алфавит прописных и строчных букв, а также относящиеся к ним знаки. Определяющим для гарнитуры могут быть один-два признака, например, форма засечек и постоянный контраст штрихов. Изменяя другие, не определяющие гарнитуру признаки, получают другие варианты начертаний шрифтов одной и той же гарнитуры [5].

Надо отметить один плюс истории с запатентованной «Гарнитурой шрифта» — обогащение патентной и судебной практики. В судебных баталиях истец-патентообладатель продемонстрировал незнание патентного законодательства, но проявил мужество. Только мужество и благоразумие должны дополнять друг друга, а не исключать.



Литература

1. Костина Т.С. Пища богов. О вреде и пользе сахара / Т.С. Костина. М. : АРКТИ, 2006.
2. Смирнов Г.И. Об уточнении понятия «промышленный образец» / Г.И. Смирнов // Вопросы изобретательства. 1987. № 9.
3. Ивакин В.Н. Гражданское право. Особенная часть / В.Н. Ивакин. М. : Фрайт-Изд, 2009.
4. Адрехин И.В. Инноватика и патентование : учебное пособие / И.В. Адрехин. М. : СГА, 2005.
5. Ровенский М.Г. Отдел наборных шрифтов НИИполиграфмаша и отечественное шрифтовое дело / М.Г. Ровенский // Полиграфист-издатель. 1995. № 4.

References

1. Kostina T.S. Pisha bogov. O vrede i polze sakhara. (Food of the gods. About harm and advantage of sugar.) – Moscow. Arkii, 2006.
2. Smirnov G.I. About concept specification «industrial sample»./Voprosy izobretatelstva [Invention questions]. 1987. No 9 (in Russian)
3. Ivankin V.N. Grazhdanskoe pravo. Osobennaya chast. (Civil law. Special part). – Moscow. Fraid-Izd., 2009.
4. Adrekhin I.V. Innovatika I patentovedenie: uchebnoe posobie. (Innovatics and patent science: Manual). – Moscow. SGA, 2005.
5. Rovenskiy M.G. Department of type-settings fonts of NIIPoligrafmash and domestic font business./Poligrafist-izdatel (Printer-publisher). 1995. No 4.



Информационное право

Индекс по каталогу:

«Роспечать» — 84892

периодичность в полугодие — 3; 40 стр.

Стоимость одного номера при подписке

через редакцию — 375 руб.

Единственный федеральный научный журнал по специальности «Информационное право». Издаётся совместно с Российским научно-исследовательским институтом интеллектуальной собственности. Темы издания: информационная сфера как сфера правового регулирования, информационный рынок, информация и информационная система как товар; общие вопросы законодательства и правоприменения об информационном обмене, информационных ресурсах, в том числе Интернете, архивах и библиотеках; отечественный и зарубежный опыт правовой охраны и защиты информационных прав, в том числе права на доступ к информации, права на тайну, на персональные данные, преподавания учебных дисциплин и обеспечения информационной безопасности.



**Интеллектуальная собственность в общем праве
и гражданском праве / под ред. Тошико Такенака.
Университет Вашингтонской школы права, США, 2013***

**Intellectual Property In Common Law
And Civil Law
Toshiko Takenaka Edited by Toshiko Takenaka,
University of Washington School of Law, US, 2013**

Пособие «Интеллектуальная собственность в общем и гражданском праве» представляет взгляд с точки зрения общего и гражданского права на наиболее важные проблемы интеллектуальной собственности, начиная от изобретательства и вплоть до судебного запрета. Редактором пособия выступает профессор Такенака, директор Вашингтонского университета, знаменитого своим Центром специальных исследований и исследованиями в области интеллектуальной собственности (CASRIP). Книга содержит глубокие, но легкие для чтения эссе ведущих мировых ученых в области интеллектуальной собственности. Кристоф Энн, известный ученый-исследователь в области интеллектуальной собственности из Технического университета в Мюнхене, охарактеризовал книгу как превосходную.

Несмотря на мировую гармонизацию отношений в сфере интеллектуальной собственности, движимую патентной реформой США и многочисленными директивами ЕС, традиции общего и частного права все еще оказывают мощное рассеивающее влияние на определенные стороны национальных систем интеллектуальной собственности.

Обобщая позиции и опыт ученых и юристов из США, Европы и Азии, книга исследует, как различные характеристики, встроенные в национальную систему интеллектуальной собственности, обуславливают различия в фундаментальных правовых принципах двух правовых традиций.

Это ставит вопрос, предназначены ли эти элементы остаться разошедшимися или пытаться найти точки соприкосновения, которые могли бы облегчить форму гармонизации.

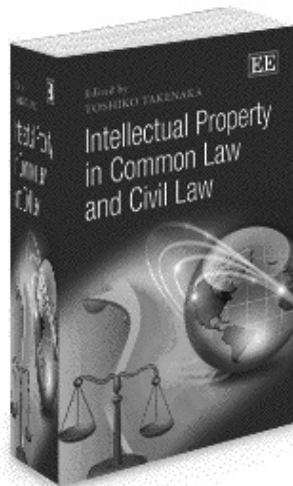
Авторы-составители: М.И. Адельман, Т. Боуинг, Г.И. Иванс, М. Франчози, С. Гош, С.И. Йонг, И. Краусс, М. Лафранс, А.Л. Ландерс, С. Мейра, С.Х. Нави, Ф. Поллауд-Дульян, К. Радемахер, Й. Рибоул, В. Шерман, Й. Штраус, М.Т. Сундара Райан, Т. Такенака, М. Тримбл.

'Intellectual Property in Common Law and Civil Law presents the perspectives of common as well as civil law,

on global IP Law's most pertinent issues ranging from inventive step all the way to injunctive relief. Edited by Professor Takenaka, director of the University of Washington's renowned Center for Advanced Studies and Research on IP (CASRIP), the book assembles deep but easy to read essays by some of the world's leading IP scholars. In short, IP Law's most important issues from a global

perspective; by the world's leading scholars, yet in a nutshell. Excellent!' — Christoph Ann, Technische Universität München, Germany

Contributors: M.J. Adelman, T. Bodewig, G.E. Evans, M. Franzosi, S. Ghosh, S.J. Jong, J. Krauß, M. LaFrance, A.L. Landers, S. Mehra, S.H. Naeve, F. Pollaud-Dulian, C. Rademacher, Y. Reboul, B. Sherman, J. Straus, M.T. Sundara Rajan, T. Takenaka, M. Trimble



Further information

'Intellectual Property in Common Law and Civil Law presents the perspectives of common as well as civil law, on global IP Law's most pertinent issues ranging from inventive step all

the way to injunctive relief. Edited by Professor Takenaka, director of the University of Washington's renowned Center for Advanced Studies and Research on IP (CASRIP), the book assembles deep but easy to read essays by some of the world's leading IP scholars. In short, IP Law's most important issues from a global perspective; by the world's leading scholars, yet in a nutshell. Excellent!' — Christoph Ann, Technische Universität München, Germany

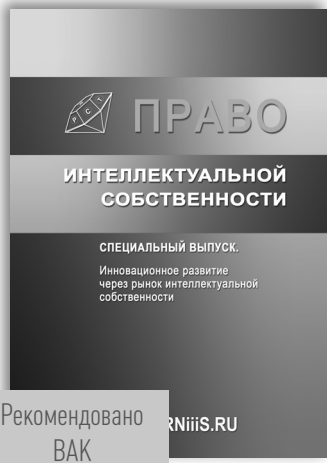
Despite increasing worldwide harmonization of intellectual property, driven by US patent reform and numerous EU Directives, the common law and civil law traditions still exert powerful and divergent influences on certain features of national IP systems.

Drawing together the views and experiences of scholars and lawyers from the United States, Europe and Asia, this book examines how different characteristics embedded in national IP systems stem from differences in the fundamental legal principles of the two traditions. It questions whether these elements are destined to remain diverged, and tries to identify common ground that might facilitate a form of harmonization.

Containing the most current and up-to-date IP issues from a global perspective, this book will be a valuable resource for IP and comparative law academics, law students, policy makers, as well as lawyers and in-house counsels.

¹ Автор книги, профессор Т. Такенака, 19 сентября 2013 г. выступала с лекцией о новой редакции Патентного закона США 2011 г. в Московском государственном университете им. М.В. Ломоносова в рамках читаемого профессором И.А. Зениным межкафедрального спецкурса «Гражданское и торговое право зарубежных стран».





Право интеллектуальной собственности

Индекс по каталогу:

«Роспечать» — 36923

периодичность в полугодие — 3; 40 стр.

Стоимость одного номера при подписке через редакцию — 300 руб.

<p>Извещение</p>	<p style="text-align: right;">Форма № ПД-4</p> <p style="text-align: center;">ООО"Юридическая периодика" <small>наименование получателя платежа</small></p> <p><u>7705790921</u> <u>40702810500000010326</u> <small>ИНН получателя платежа (номер счета получателя платежа)</small></p> <p>в <u>ОАО Банк ЗЕНИТ г. Москва</u> <u>БИК 044525272</u> <small>(наименование банка получателя платежа)</small></p> <p>Номер кор./сч. банка получателя платежа: <u>30101810000000000272</u></p> <p>Подписка на журнал «Право интеллектуальной собственности» на II полугодие 2014 г. <small>(наименование платежа) (номер лицевого счета (код) плательщика)</small></p> <p>Ф.И.О. плательщика _____ Адрес плательщика: _____</p> <p>Сумма платежа _____ руб. <u>00</u> коп. Сумма платы за услуги _____ руб. _____ коп. Итого _____ руб. _____ коп. " " _____ 20 _____ г.</p> <p>С условиями приема указанной в платежном документе суммы, в.ч. с суммой взимаемой платы за услуги банка, ознакомлен и согласен Подпись плательщика: _____</p>
<p>Кассир</p>	<p style="text-align: right;">Форма № ПД-4</p> <p style="text-align: center;">ООО"Юридическая периодика" <small>наименование получателя платежа</small></p> <p><u>7705790921</u> <u>40702810500000010326</u> <small>ИНН получателя платежа (номер счета получателя платежа)</small></p> <p>в <u>ОАО Банк ЗЕНИТ г. Москва</u> <u>БИК 044525272</u> <small>(наименование банка получателя платежа)</small></p> <p>Номер кор./сч. банка получателя платежа: <u>30101810000000000272</u></p> <p>Подписка на журнал «Право интеллектуальной собственности» на II полугодие 2014 г. <small>(наименование платежа) (номер лицевого счета (код) плательщика)</small></p> <p>Ф.И.О. плательщика _____ Адрес плательщика: _____</p> <p>Сумма платежа _____ руб. <u>00</u> коп. Сумма платы за услуги _____ руб. _____ коп. Итого _____ руб. _____ коп. " " _____ 20 _____ г.</p> <p>С условиями приема указанной в платежном документе суммы, в.ч. с суммой взимаемой платы за услуги банка, ознакомлен и согласен Подпись плательщика: _____</p>
<p>Квитанция</p>	<p>Кассир</p>

