



Е. А. Моргунова,
В. В. Погуляев,
Н. П. Корчагина

ПРАВА НА РЕЗУЛЬТАТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ: КОММЕНТАРИЙ К ЧАСТИ ЧЕТВЕРТОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

С учетом новейших подзаконных актов
и судебной практики

- Виды авторских и смежных с ними прав
- Объекты авторских прав
- Исключительные права
- Формы документов
- Защита авторских прав

Елена Моргунова

**Права на результаты
интеллектуальной деятельности
и средства индивидуализации:
Комментарий к части четвертой
Гражданского кодекса
Российской Федерации**

«Юстицинформ»

2010

Моргунова Е. А.

Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации: Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Е. А. Моргунова — «Юстицинформ», 2010

ISBN 978-5-7205-1038-1

Постатейный комментарий рассматривает положения части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации в актуальной редакции с учетом постановлений Пленумов Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ, международных договоров в области интеллектуальной собственности, участницей которых является РФ, а также принятых в соответствии с частью четвертой ГК РФ нормативных правовых актов. Книга адресована специалистам в области защиты интеллектуальных прав, а также широкому кругу читателей, интересующихся этой проблемой.

ISBN 978-5-7205-1038-1

© Моргунова Е. А., 2010

© Юстицинформ, 2010

Содержание

Введение	5
Список принятых сокращений	8
Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации	9
Раздел VII. Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации	9
Глава 69 Общие положения	9
Статья 1225. Охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации	9
Статья 1226. Интеллектуальные права	12
Статья 1227. Интеллектуальные права и право собственности	12
Статья 1228. Автор результата интеллектуальной деятельности	13
Статья 1229. Исключительное право	15
Статья 1230. Срок действия исключительных прав	18
Статья 1231. Действие исключительных и иных интеллектуальных прав на территории Российской Федерации	19
Статья 1232. Государственная регистрация результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации	21
Статья 1233. Распоряжение исключительным правом	23
Статья 1234. Договор об отчуждении исключительного права	26
Статья 1235. Лицензионный договор	29
Статья 1236. Виды лицензионных договоров	32
Статья 1237. Исполнение лицензионного договора	33
Статья 1238. Сублицензионный договор	35
Статья 1239. Принудительная лицензия	35
Статья 1240. Использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта	36
Статья 1241. Переход исключительного права к другим лицам без договора	38
Статья 1242. Организации, осуществляющие коллективное управление авторскими и смежными правами	40
Конец ознакомительного фрагмента.	47

**Елена Алексеевна Моргунова,
Владимир Владимирович Погуляев,
Надежда Павловна Корчагина**
**Права на результаты интеллектуальной
деятельности и средства
индивидуализации: Комментарий к
части четвертой Гражданского кодекса
Российской Федерации (постатейный)**

Введение

Е. А. Моргунова: ст. 1225–1237; гл. 70 (кроме ст. 1261, 1271, 1280, 1284, 1294, 1296, 1298–1300); § 2, 4, 6 гл. 71; ст. 1303–1308, 1319, 1345, 1348, 1349, 1352–1355, 1365, 1367–1370, 1372–1374, 1377, 1378, 1380–1383, 1391, 1395–1397, 1402, 1405; гл. 73 (кроме ст. 1416, 1417, 1425, 1427, 1428, 1432, 1434–1436, 1439–1441 и 1444); гл. 74; § 1, 2 гл. 76; ст. 1535, 1536, 1540; гл. 77 (кроме ст. 1548 и 1549).

В. В. Погуляев: ст. 1238–1240, 1242–1244, 1246–1254; § 3, 5 гл. 71; ст. 1309–1312, 1346, 1347, 1351, 1360–1364, 1371, 1376, 1379, 1388, 1390, 1393, 1394, 1398–1400; гл. 75; § 3 (кроме ст. 1535 и 1536), 4 (кроме ст. 1540) гл. 76.

Н. П. Корчагина: ст. 1241, 1245, 1261, 1271, 1280, 1284, 1294, 1296, 1298–1300, 1350, 1356–1359, ст. 1366, 1375, 1384–1387, 1389, 1392, 1401, 1403, 1404, 1406, 1407, 1416–1417, 1425, 1427, 1428, 1432, 1434–1436, 1439–1441, 1444, 1548, 1549.

В Российской Федерации завершилась кодификация законодательства об интеллектуальной собственности.

С 1 января 2008 г. вступила в силу часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации (Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»), посвященная правам на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (в ред. федеральных законов от 1 декабря 2007 г. № 318-ФЗ, от 30 июня 2008 г. № 104-ФЗ, от 8 ноября 2008 г. № 201-ФЗ, от 21 февраля 2010 г. № 13-ФЗ, от 24 февраля 2010 г. № 17-ФЗ).

Часть четвертая Гражданского кодекса РФ представляет собой объединение с некоторыми изменениями норм следующих законов, действовавших до его введения в действие на территории России, с выделением общих положений о правах на охраняемые объекты:

от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»;

от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных»;

Патентный закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. № 3517-1;

от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товара»; от 6 августа 1993 г. № 5605-1 «О селекционных достижениях»; от 23 сентября 1992 г. № 3526-1 «О правовой охране топологий интегральных микросхем».

Идея кодификации законодательства в данной сфере вынашивалась свыше десяти лет, однако до недавнего времени не претворялась в жизнь в связи с доктринальными разногласиями между авторами различных проектов кодекса.

Отметим, что в большинстве стран мира правовое регулирование интеллектуальной собственности осуществляется с помощью специальных законов. В некоторых странах гражданские и торговые кодексы содержат нормы-принципы, касающиеся интеллектуальной собственности, однако детальное правовое регулирование осуществляется при помощи специальных законов.

В части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации предпринята попытка дать системное изложение вопросов правовой охраны интеллектуальной собственности.

Часть четвертая Кодекса структурирована по главам, которые, в свою очередь, подразделяются на параграфы.

Глава 69 Кодекса посвящена общим положениям в сфере интеллектуальной собственности; в ней раскрыто понятие интеллектуальной собственности, приведен перечень охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, определены интеллектуальные права на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, установлено, кто является автором результата интеллектуальной деятельности, установлен порядок и способы распоряжения исключительным правом как одной разновидностью интеллектуальных прав.

Последующие главы сформированы по видам охраняемых объектов интеллектуальных прав: авторское право, права, смежные с авторскими, патентное право, права на селекционное достижение, на топологии интегральных микросхем, на секрет производства (ноу-хау), на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, право на использование результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии.

Несмотря на то что комментируемая часть четвертая Гражданского кодекса является объединением положений ранее действовавших нормативных правовых актов, в ней закреплён ряд новаций – положений, которых не было в действовавшем законодательстве.

Существенным шагом в развитии законодательства стало обобщение и развитие положений, касающихся отдельных видов средств индивидуализации – фирменных наименований и коммерческих обозначений.

Появились и новые интеллектуальные права, ранее не предусматривавшиеся законодательством России, – право публикатора и право изготовителя базы данных.

Кроме того, определяя перечень результатов интеллектуальной деятельности, которым предоставляется правовая охрана, законодатель ввел новый вид результата интеллектуальной деятельности – ноу-хау. По действовавшему ранее законодательству ноу-хау не относилось к результатам интеллектуальной деятельности.

Введено понятие сложного объекта, его виды и определен порядок их использования.

Особого внимания заслуживает специальная глава Кодекса, посвященная вопросам создания и использования такого сложного объекта, как единая технология. Спецификой данного объекта¹ является то, что он охраняется не как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности, а как сложный объект, состоящий из других результатов интеллектуальной деятельности и могущий служить технологической основой определенной практической деятельности. В первоначальных редакциях проекта Кодекса присутствовал раздел, посвященный правовому режиму такого специфического объекта² как доменное имя, однако впоследствии он был исключен ввиду множества спорных вопросов, связанных с регулированием возникающих по поводу него общественных отношений.

Законодатель пошел по пути соблюдения принципа единообразия и установил единые типы договоров, которые заключаются в случаях отчуждения исключительного права или предоставления права использования объектов интеллектуальных прав.

Настоящий комментарий направлен на освещение основных вопросов правового регулирования интеллектуальной собственности, на выявление новелл законодательства, недостатков и противоречий, нашедших место в Гражданском кодексе, а также их влияния на применение положений Кодекса и возможные последствия для участников гражданских правоотношений.

В комментарии авторами сформулированы и предложены к использованию определения терминов, которые не были раскрыты законодателем; изложена точка зрения на коллизионные нормы, включенные законодателем в Кодекс.

Комментарий подготовлен с учетом положений международных договоров, участницей которых является Российская Федерация.

Список принятых сокращений

ГК РФ, Гражданский кодекс, ГК – Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ, часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ, часть третья от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ);

Кодекс – часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации (от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ, в ред. федеральных законов от 1 декабря 2007 г. № 318-ФЗ, от 30 июня 2008 г. № 104-ФЗ, от 8 ноября 2008 г. № 201-ФЗ, от 21 февраля 2010 г. № 13-ФЗ, от 24 февраля 2010 г. № 17-ФЗ);

ЗоАП – Закон Российской Федерации от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»;

Закон о ТЗ – Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товара»;

Патентный закон – Патентный закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. № 3517-1.

ВоИС – Всемирная организация интеллектуальной собственности;

РСТ – Patent Corporation Treaty – Договор о патентной кооперации;

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации;

Ведомости СНД и ВС РСФСР – Ведомости Совета народных депутатов и Верховного Совета РСФСР;

БНА ФОИВ – Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти;

МКТУ – Международная классификация товаров и услуг.

Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации

Раздел VII. Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации

Глава 69 Общие положения

Статья 1225. Охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации

1. Результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются:

- 1) произведения науки, литературы и искусства;
- 2) программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ);
- 3) базы данных;
- 4) исполнения;
- 5) фонограммы;
- 6) сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания);
- 7) изобретения;
- 8) полезные модели;
- 9) промышленные образцы;
- 10) селекционные достижения;
- 11) топологии интегральных микросхем;
- 12) секреты производства (ноу-хау);
- 13) фирменные наименования;
- 14) товарные знаки и знаки обслуживания;
- 15) наименования мест происхождения товаров;
- 16) коммерческие обозначения.

2. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

1. Законодатель все результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, обозначенные в п. 1 ст. 1225 Кодекса, именует интеллектуальной собственностью. Режим правовой охраны этих объектов с учетом положений ст. 1226 Кодекса можно назвать режимом «интеллектуальных прав».

Вместе с тем в соответствии с п. VIII ст. 2 Конвенции от 14 июля 1967 г., учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности, понятие «интеллектуальная собственность» включает в себя не результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, а права, относящиеся к:

литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио-телевизионным передачам;

изобретениям во всех сферах человеческой деятельности, научным открытиям;

промышленным образцам;

товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям; защите недобросовестной конкуренции;

а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной собственности в производственной, научной, литературной и художественной деятельности.

Таким образом, понятие «интеллектуальная собственность», закрепленное в части четвертой Гражданского кодекса РФ, отличается от понятия «интеллектуальная собственность», предусмотренного в международном договоре. Для того чтобы результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации охранялись, государство должно признать права на них. Каждое государство само определяет перечень объектов, права на которые признаются за определенными лицами. Следовательно, если на те или иные результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации государство не признает права, то эти объекты могут использоваться любым лицом свободно.

В статье 1225 ГК РФ исчерпывающим образом перечислены результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, права на которые признаются на территории Российской Федерации. Для того, чтобы расширить перечень объектов, необходимо внесение изменений в п. 1 ст. 1225 ГК РФ.

На результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, которые не предусмотрены ГК РФ, интеллектуальные права не признаются. Например, методика преподавания иностранного языка является результатом интеллектуальной деятельности, однако не подходит ни под один из перечисленных в п. 1 комментируемой статьи объектов, а следовательно, на нее не признаются интеллектуальные права, и ее с правовой точки зрения можно использовать свободно.

Права признаются на результаты интеллектуальной деятельности, которые предусмотрены в подп. 1—12 п. 1 ст. 1225 ГК РФ. Результаты интеллектуальной деятельности именуются таковыми, поскольку признание прав на них обусловлено созданием данных объектов умственной деятельностью человека, творческим его трудом. В связи с этим основным субъектом прав на них является автор, а соответственно на данный результат признается не только исключительное право, но и неимущественные права, основным из которых является право авторства. Однако признание прав на ряд объектов, которые законодатель отнес к результатам интеллектуальной деятельности, обусловлено не умственной деятельностью человека, а защитой имущественных интересов лиц, организовавших создание данных объектов либо сделавших их доступными третьим лицам, поэтому их отнесение к результатам интеллектуальной деятельности является весьма условным. К таким объектам следует отнести фонограммы, сообщение в эфир или по кабелю радио-телепередач, базы данных как объекты смежного права, обнародованные произведения науки, литературы и искусства как объекты смежного права, ноу-хау. В связи с этим у данных объектов не может быть фигуры автора и в отношении них не может существовать права авторства. В литературе предлагалось данные объекты относить к объектам, приравненным к результатам интеллектуальной деятельности.

К результатам интеллектуальной деятельности в собственном значении этого слова относятся объекты авторского права, исполнения, изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, топологии интегральных микросхем.

В перечне охраняемых результатов интеллектуальной деятельности указаны произведения науки, литературы и искусства. Как результат творческого труда произведение охраняется авторским правом. В том случае, когда физическое лицо предпринимает действия по обнародованию произведения, перешедшего в общественное достояние и ранее не обнародован-

ного, произведение рассматривается как объект смежного права и в отношении него возникают права публикатора, т. е. права лица, которое обнародовало или организовало обнародование произведения.

Базы данных также могут выступать и в качестве объекта авторского права, и в качестве объекта смежного права. В том случае, если базе данных предоставляется правовая охрана в связи с тем, что подборка и расположение материала представляет собой результат творческого труда, она охраняется в качестве объекта авторского права. В том случае, если базе данных предоставляется охрана в связи с тем, что ее создание (сбор, расположение, обработка материала) требуют существенных финансовых, организационных или иных затрат, она рассматривается как объект смежного права.

Вместе с тем представляется сомнительным распространение на секреты производства (ноу-хау) режима интеллектуальных прав, так как в отношении ноу-хау может быть установлен только режим фактической монополии.

В статье 1225 ГК РФ в качестве объектов, на которые признаются интеллектуальные права, не указана единая технология, по-видимому, потому, что она охраняется не как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности, а как сложный объект, состоящий из нескольких взаимосвязанных результатов интеллектуальной деятельности. Право на единую технологию рассматривается как право на использование результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии.

Средства индивидуализации призваны служить для отличия одних объектов и субъектов гражданского права от других, им подобных. Охраняемые средства индивидуализации предусмотрены в подп. 13–16 п. 1 ст. 1225 Кодекса. К ним относятся:

- фирменное наименование;
- товарные знаки и знаки обслуживания;
- наименования мест происхождения товаров;
- коммерческие обозначения.

В соответствии с частью четвертой ГК РФ фирменное наименование есть средство индивидуализации юридического лица; товарные знаки и наименования мест происхождения товаров – средство индивидуализации товаров, знаки обслуживания – средство индивидуализации работ и услуг; а коммерческое обозначение – средство индивидуализации предприятия как объекта гражданского права.

2. Пункт 2 комментируемой статьи перекликается с положениями ст. 44 Конституции РФ. С учетом п. 1 ст. 1225 ГК РФ следует понимать, что охраняются законом именно результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Однако это противоречит сложившейся доктрине об интеллектуальной собственности. *Охрана должна предоставляться именно правам на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации.* Разработчики четвертой части ГК указывают на то, что в среде специалистов интеллектуальной собственности произошло смешение понятий защита и охрана, поэтому и сложилось неправильное представление об охране прав. Разработчики отмечают, что охраняются непосредственно результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, а защищаются права на них.

Полагаем, что правовой режим должен устанавливаться именно в отношении прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Именно они признаются государством и в силу этого получают правовую охрану, т. е. законодательством определяется порядок распоряжения правами, порядок защиты прав. В доктрине, в учебниках, на практике словосочетания типа «охраняемые результаты интеллектуальной деятельности», «произведение охраняется авторским правом» указывали не на то, что правовая охрана предоставляется результатам, а то, что на них государство признается чьи-то права или указывает

вид признаваемых на них прав и законодательство регламентирует порядок обращения с этими правами.

Статья 1226. Интеллектуальные права

На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие).

1. Результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации охраняются в режиме интеллектуальных прав. К последним относятся три вида прав:

исключительное право, являющееся имущественным правом. Оно существует в отношении всех объектов интеллектуальных прав;

личные неимущественные права (в отношении результатов интеллектуальной деятельности);

иные права (в отношении результатов интеллектуальной деятельности).

Классификация данных прав проводится не по одному основанию, так как иными правами являются и имущественные, и неимущественные права, например, право следования является имущественным правом, а право доступа – неимущественным. Представляется, что под «иными правами» понимаются права, не включающие в себя монополизм, некое господство над результатом интеллектуальной деятельности. Примечательно также то, что законодатель признал исключительный характер только за имущественным правом.

Интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства законодатель именует авторскими правами.

Интеллектуальные права на результаты исполнительской деятельности, на фонограммы, на сообщение в эфир или по кабелю радио-и телепередач, на содержание баз данных, а также на произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, законодатель именует смежными правами.

Интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы являются патентными правами.

На другие результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации интеллектуальные права не имеют специального названия и именуются соответственно просто интеллектуальные права на селекционное достижение, интеллектуальные права на топологию интегральной микросхемы и т. д.

Первостепенное значение законодатель придает исключительному праву, хотя применительно к результатам интеллектуальной деятельности вряд ли это решение можно признать правильным. Интеллектуальное право на результат интеллектуальной деятельности как право на его использование находится в прямой зависимости от установления его создателя, признания за ним права авторства, которое является личным неимущественным правом.

2. Содержание исключительного права раскрывается в ст. 1229 Кодекса.

Статья 1227. Интеллектуальные права и право собственности

1. Интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

2. Переход права собственности на вещь не влечет переход или предоставление интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, выраженные в этой вещи, за исключением случая, предусмотренного пунктом 2 статьи 1291 настоящего Кодекса.

Законодатель подчеркивает, что режим интеллектуальных прав и режим собственности – это разные режимы, различия в которых обусловлены их объектами: объектом режима интеллектуальных прав являются права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, а объектом права собственности – вещи. Результат интеллектуальной собственности не материален, вещи, в которых он воплощается, представляют собой материальную форму существования результата интеллектуальной деятельности. Обладание правом собственности на материальный носитель результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации не означает обладания интеллектуальными правами на результат интеллектуальной деятельности или приравненное к ним средство индивидуализации. Приобретение права собственности на материальный носитель результата интеллектуальной деятельности не означает приобретения интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности. Исключения составляют случаи, предусмотренные в п. 2 ст. 1291 Кодекса, п. 1 ст. 1343 ГК РФ. Согласно п. 2 ст. 1291 ГК при отчуждении оригинала произведения его собственником, обладающим исключительным правом на произведение, но не являющимся автором произведения, наследником автора, наследником наследника автора исключительное право на произведение переходит к приобретателю оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное. Согласно п. 1 ст. 1343 ГК РФ при отчуждении оригинала произведения (рукописи, оригинала произведения живописи, скульптуры или другого подобного произведения) его собственником, обладающим исключительным правом публикатора на отчуждаемое произведение, это исключительное право переходит к приобретателю оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное.

Статья 1228. Автор результата интеллектуальной деятельности

1. Автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат.

Не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата, в том числе оказавшие его автору только техническое, консультационное, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие оформлению прав на такой результат или его использованию, а также граждане, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ.

2. Автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, право на имя и иные личные неимущественные права.

Право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы. Отказ от этих прав ничтожен.

Авторство и имя автора охраняются бессрочно. После смерти автора защиту его авторства и имени может осуществлять любое заинтересованное лицо, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2 статьи 1267 и пунктом 2 статьи 1316 настоящего Кодекса.

3. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это

право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом.

4. Права на результат интеллектуальной деятельности, созданный совместным творческим трудом двух и более граждан (соавторство), принадлежат соавторам совместно.

1. Понятие «автор» используется только применительно к результату интеллектуальной деятельности (объекту авторского права, объектам патентного права, селекционному достижению, топологии интегральной микросхемы, условно в отношении исполнения как объекта смежного права).

В качестве автора может выступать лишь физическое лицо независимо от возраста и объема дееспособности. Однако осуществить свои права автора самостоятельно лицо может лишь по достижении 14 лет. До достижения этого возраста его права осуществляются законными представителями. Вместе с тем действовавшее до 3 августа 1992 г. законодательство об авторском праве предусматривало возможность возникновения авторского права как совокупность имущественных и неимущественных прав и у юридических лиц, чем приравнивало юридических лиц к авторам. В соответствии со ст. 6 Федерального закона от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ к правоотношениям с участием таких юридических лиц применяются правила части четвертой Гражданского кодекса. Для целей их применения такие юридические лица считаются авторами произведений.

Авторами результатов творческой деятельности являются физические лица, которые внесли творческий вклад в результат интеллектуальной деятельности. В комментируемой статье прямо указывается, какие именно лица не могут быть отнесены к авторам, поскольку не вносят творческий вклад в результат интеллектуальной деятельности.

2. За всеми авторами независимо от вида результата интеллектуальной деятельности признается право авторства. Права на имя и иные личные неимущественные права могут признаваться лишь в отношении тех результатов интеллектуальной деятельности, в отношении которых это прямо предусмотрено Гражданским кодексом. Так, к иным личным неимущественным правам можно отнести право на обнародование и право на неприкосновенность, которые принадлежат автору объектов авторского права. Неимущественные права не имеют экономического содержания и являются неотчуждаемыми и непередаваемыми. Так как эти права неотчуждаемы, они не могут перейти по наследству. Однако после смерти автора его авторство и иные нематериальные блага могут защищаться любым заинтересованным лицом; исключение составляют объекты авторского права и исполнения, в отношении которых п. 2 ст. 1267 и п. 2 ст. 1316 Кодекса предусмотрено, что автор или исполнитель могут в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания, указать лицо, на которое возлагается охрана авторства, имени автора, неприкосновенности произведения после смерти автора. Заинтересованные лица могут осуществлять защиту нематериальных благ автора или исполнителя лишь в случае, если автор или исполнитель не оставил указаний, а также если от исполнения указаний отказалось указанное ими лицо.

3. Первоначально исключительное право на результат интеллектуальной деятельности возникает у автора. К другим лицам оно переходит на основании договора либо в силу иных юридических фактов, указанных в законе. Например, исключительное право на служебное произведение переходит от автора к работодателю в силу сложного юридического состава: наличия трудового договора автора-работника с работодателем, создания автором произведения в рамках служебного задания, предоставления произведения автором работодателю.

4. В случае создания результата интеллектуальной деятельности совместным творческим трудом двух или более граждан имеет место институт соавторства. Таким образом, соавторство возникает лишь при наличии в совокупности следующих условий:

создание результата двумя или более лицами; труд каждого лица должен быть творческим; результат труда должен найти выражение непосредственно в охраняемом объекте, так, например, применительно к объектам авторского права в форме произведения, т. е. в художественных образах, языке изложения, применительно к изобретениям и полезным моделям – в формуле изобретения или полезной модели, применительно к селекционному достижению в совокупности существенных признаков, зафиксированных в описании селекционного достижения;

труд должен быть совместным, т. е. авторы должны трудиться согласованно. В исключение из этого правила законодатель признал возможность возникновения соавторства при параллельном, не совместном труде, применительно к изобретениям, полезным моделям, промышленным образцам, в отношении которых поданы заявки разными лицами с одной датой приоритета (абз. 3 п. 1 ст. 1383 ГК РФ).

Соавторам права на результаты интеллектуальной деятельности принадлежат совместно. Порядок осуществления исключительного права, принадлежащего нескольким соавторам, предусмотрен в ст. 1229 Кодекса. Порядок распоряжения исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности, принадлежащий совместно соавторам, предусмотрен в ст. 1233 Кодекса.

Статья 1229. Исключительное право

1. Гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными настоящим Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную настоящим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается настоящим Кодексом.

2. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (кроме исключительного права на фирменное наименование) может принадлежать одному лицу или нескольким лицам совместно.

3. В случае, когда исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации принадлежит нескольким

лицам совместно, каждый из правообладателей может использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению, если настоящим Кодексом или соглашением между правообладателями не предусмотрено иное. Взаимоотношения лиц, которым исключительное право принадлежит совместно, определяются соглашением между ними.

Доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации распределяются между всеми правообладателями поровну, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

Распоряжение исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации осуществляется правообладателями совместно, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

4. В случаях, предусмотренных пунктом 3 статьи 1454, пунктом 2 статьи 1466, пунктом 1 статьи 1510 и пунктом 1 статьи 1519 настоящего Кодекса, самостоятельные исключительные права на один и тот же результат интеллектуальной деятельности или на одно и то же средство индивидуализации могут одновременно принадлежать разным лицам.

5. Ограничения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, в том числе в случае, когда использование результатов интеллектуальной деятельности допускается без согласия правообладателей, но с сохранением за ними права на вознаграждение, устанавливаются настоящим Кодексом.

Указанные ограничения устанавливаются при условии, что они не наносят неоправданный ущерб обычному использованию результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателей.

1. Исключительное право на результат интеллектуальной собственности и средство индивидуализации носит имущественный характер, содержание которого составляет возможность правообладателя по своему усмотрению использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Правообладатель может распорядиться своим исключительным правом, т. е. может изменить судьбу своего права, например, обременить свое право, заключив лицензионный договор, или уступить свое право, заключив договор об отчуждении исключительного права, завещать свое право, если правообладателем выступает гражданин. Другие лица могут использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации лишь с согласия правообладателя, за исключением случаев, когда Гражданский кодекс предусматривает возможность использования таких объектов исключительного права без согласия правообладателя как с выплатой, так и без выплаты вознаграждения.

2. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации может принадлежать как одному лицу, так и нескольким лицам совместно, за исключением фирменного наименования. Невозможность принадлежности исключительного права на фирменное наименование нескольким лицам обусловлена природой данного средства индивидуализации: оно призвано индивидуализировать коммерческую организацию (юридическое лицо). Если исключительное право на фирменное наименование будет принадлежать нескольким лицам, то им может пользоваться любое из этих лиц в качестве своего средства индивидуализации, – в таком случае фирменное наименование не сможет выполнять свою различительную функцию, поэтому исключительное право на фирменное наименование должно принадлежать только одному лицу. Не нужно путать принадлежность одного исклю-

чительного права нескольким лицам с несколькими самостоятельными исключительными правами на один объект. Так, несколько самостоятельных исключительных прав в соответствии с четвертой частью ГК РФ может существовать в отношении ноу-хау, топологии интегральной микросхемы, наименования места происхождения товара, фирменного наименования.

Принадлежность одного исключительного права нескольким лицам напоминает институт общей собственности. Принадлежность исключительного права нескольким лицам может появиться в результате совместного творческого труда, приобретения права несколькими лицами, наследования права несколькими лицами и т. п.

3. Законодатель закрепляет презумпцию: если исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации принадлежит нескольким лицам, то эти лица вправе использовать данный объект интеллектуальных прав по своему усмотрению самостоятельно, если иное не предусмотрено Кодексом или соглашением сторон. Иное предусмотрено Кодексом в отношении объектов авторского права, в отношении исполнений. Так, согласно п. 2 ст. 1258 ГК РФ произведение, созданное в соавторстве, используется соавторами совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное. В соответствии с п. 2 ст. 1314 ГК РФ смежные права на совместное исполнение осуществляется руководителем коллектива исполнителей, а при его отсутствии – членами коллектива исполнителей совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

От использования объекта интеллектуальных прав необходимо отличать распоряжение исключительным правом. Использование объекта представляет собой совершение действий в отношении объекта. Распоряжение исключительным правом сопряжено с изменением юридической судьбы самого права, например путем отчуждения права. Распоряжение исключительными правами осуществляется совместно, если иное не предусмотрено Кодексом или соглашением сторон.

4. По общему правилу, в отношении одного результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации может существовать только одно исключительное право. Однако из этого правила есть исключения: несколько самостоятельных исключительных прав могут существовать в отношении топологии интегральной микросхемы (п. 3 ст. 1454), секретов производства (п. 2 ст. 1466), наименования места происхождения товара (п. 1 ст. 1519), фирменного наименования (ст. 1474 ГК РФ). Таким образом, получается, что исключительное право может носить не только абсолютный, но и квазиабсолютный характер в зависимости от объекта права. Ранее действующее российское законодательство не рассматривало право использования, принадлежащее разным субъектам права в качестве исключительного права. Кроме того, сомнительным является закрепление исключительного права на секреты производства и секретные изобретения, поскольку в данных случаях речь идет о некоей фактической, а не юридической монополии.

5. Законодатель предусматривает возможность ограничения исключительного права только Кодексом и только при условии, что такие ограничения не наносят неоправданный ущерб обычному использованию объектов интеллектуальных прав и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателей. Применительно к отдельным объектам интеллектуальной собственности в каждой главе четвертой части ГК, посвященной отдельным объектам интеллектуальных прав, законодатель исчерпывающим образом предусматривает случаи свободного использования данных объектов как с выплатой компенсации (вознаграждения) правообладателю, так и без ее выплаты.

Статья 1230. Срок действия исключительных прав

1. Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации действуют в течение определенного срока, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.

2. Продолжительность срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, порядок исчисления этого срока, основания и порядок его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока устанавливаются настоящим Кодексом.

1. Срок действия исключительного права на произведения как объекты авторского права установлен в ст. 1281 Кодекса, срок действия исключительного права на исполнение – в ст. 1318, на фонограмму – в ст. 1327, на сообщение радио– или телепередачи – в ст. 1331, срок действия исключительного права изготовителя базы данных – в ст. 1335, публикатора на произведение – в ст. 1340, сроки действия исключительных прав на изобретение, полезную модель, промышленный образец – в ст. 1363, срок действия исключительного права на селекционное достижение – в ст. 1424, на топологию – в ст. 1457, на товарный знак – в ст. 1491, срок действия свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара – в ст. 1531 Кодекса.

В отношении секретов производства не установлен срок действия исключительного права. Согласно ст. 1467 Кодекса исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание. С момента утраты конфиденциальности сведений исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

В отношении фирменных наименований также не установлен срок действия исключительного права. Согласно п. 2 ст. 1475 Кодекса исключительное право на фирменное наименование прекращается в момент исключения фирменного наименования из единого государственного реестра юридических лиц в связи с прекращением юридического лица либо изменением его фирменного наименования.

В отношении коммерческого обозначения установлен не срок действия исключительного права, а пресекательный срок. Согласно п. 2 ст. 1540 Кодекса исключительное право на коммерческое обозначение прекращается, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года.

2. В отношении результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации установлены разный порядок исчисления срока действия исключительного права и разная продолжительность срока.

В части четвертой Гражданского кодекса предусмотрена возможность продления срока действия исключительного права в отношении изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, товарных знаков (знаков обслуживания), наименований мест происхождения товара.

В отношении некоторых результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации законодатель предусмотрел возможность досрочного прекращения исключительного права до истечения срока действия этого права. Такая возможность установлена в отношении:

обнародованных произведений, права на которые принадлежат публикатору (ст. 1342);
изобретений, полезных моделей и промышленных образцов (ст. 1399);
селекционных достижений (ст. 1442);

товарных знаков (ст. 1514, за исключением подп. 1 п. 1 ст. 1514); наименования места происхождения товара (п. 2 ст. 1536, за исключением подп. 4 п. 2 ст. 1536).

Статья 1231. Действие исключительных и иных интеллектуальных прав на территории Российской Федерации

1. На территории Российской Федерации действуют исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, установленные международными договорами Российской Федерации и настоящим Кодексом.

Личные неимущественные и иные интеллектуальные права, не являющиеся исключительными, действуют на территории Российской Федерации в соответствии с абзацем четвертым пункта 1 статьи 2 настоящего Кодекса.

2. При признании исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в соответствии с международным договором Российской Федерации содержание права, его действие, ограничения, порядок его осуществления и защиты определяются настоящим Кодексом независимо от положений законодательства страны возникновения исключительного права, если таким международным договором или настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

1. Российская Федерация участвует в следующих основных международных договорах в области интеллектуальной собственности:

Название	Дата принятия	Участие России
Парижская конвенция по охране промышленной собственности	20 марта 1883 г.	С 1 июля 1965 г.
Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности	14 июля 1967 г.	С 26 апреля 1970 г.
Ниццкое соглашение об учреждении международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков	15 июня 1957 г.	С 26 июля 1971 г.
Локарнское соглашение об учреждении международной классификации промышленных образцов	8 октября 1968 г.	С 15 декабря 1972 г.
Мадридское соглашение о международной регистрации знаков	14 апреля 1891 г.	С 1 июля 1976 г. и Протокол к нему от 10 июня 1997 г.
Страсбургское соглашение о международной патентной классификации	24 марта 1971 г.	С 3 октября 1976 г.
Договор о патентной кооперации (РСТ)	19 июня 1970 г.	С 29 марта 1978 г.
Будапештский договор о международном признании депонирования микроорганизмов для целей патентной процедуры	28 апреля 1977 г.	С 22 апреля 1981 г.

Найробский договор об охране олимпийского символа	26 сентября 1981 г.	С 17 апреля 1986 г.
Договор о патентном праве (PLT)	2 июня 2000 г.	С 2 июня 2000 г.
Брюссельская конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутник	21 мая 1974 г.	С 20 января 1989 г.
Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений	9 сентября 1886 г.	С 13 марта 1995 г.
Женевская конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм (английский текст на сайте ВОИС)	29 октября 1971 г.	С 13 марта 1995 г.
Договор о законах по товарным знакам	27 октября 1994 г.	С 11 мая 1998 г.
Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций	26 октября 1961 г.	С 26 мая 2003 г.
Международная конвенция по охране новых сортов растений	2 декабря 1961 г.	С 24 апреля 1998 г.
Договор ВОИС по авторскому праву	20 декабря 2006 г.	С 5 февраля 2009 г.
Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам	20 декабря 2006 г.	С 5 февраля 2009 г.
Сингапурский договор о законах по товарным знакам	16 марта 2009 г.	С 18 декабря 2009 г.
Договор ВОИС по авторскому праву (ДАП)	20 декабря 1996 г.	С 5 февраля 2009 г.
Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам (ДИФ)	20 декабря 1996 г.	С 5 февраля 2009 г.

Личные неимущественные и иные интеллектуальные права признаются за иностранными гражданами, лицами без гражданства и иностранными юридическими лицами, если иное не предусмотрено федеральным законом, независимо от того, признаются исключительные права данных лиц на территории Российской Федерации или нет. Кроме того, согласно ст. 9 Федерального закона «О введении в действие части четвертой ГК РФ» авторство, имя автора и неприкосновенность произведений науки, литературы и искусства, а также авторство, имя исполнителя и неприкосновенность исполнения охраняются независимо от того, предоставлялась ли правовая охрана таким результатам интеллектуальной деятельности в момент их создания.

2. Особенностью исключительного права и на результаты интеллектуальной деятельности, и на средства индивидуализации является то, что оно носит территориальный характер, т. е. по общему правилу исключительное право признается по месту происхождения того или иного результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, т. е. либо, как правило, по месту его создания в объективной форме, либо по месту его государственной регистрации; в этом случае мы говорим о правовой охране, возникающей в силу наци-

онального законодательства. Однако исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации могут признаваться не только в силу национального законодательства, но и в силу международного договора. Так, в силу международных договоров, в которых участвует Российская Федерация, охраняются произведения иностранных авторов, обнародованные за пределами Российской Федерации, исполнения иностранных исполнителей, фонограммы иностранных изготовителей фонограмм, сообщения организаций эфирного вещания. В силу международной регистрации товарного знака, осуществленной в соответствии с Мадридским соглашением о международной регистрации знаков от 14 апреля 1891 г. и Протоколом к Мадридскому соглашению от 1 января 1995 г., на территории России признается исключительное право на данный товарный знак.

В комментируемой статье отмечается, что даже если исключительное право признается в силу международного договора, то на территории Российской Федерации содержание права, его действие, ограничения, порядок осуществления и защиты определяются Гражданским кодексом, если иное не предусмотрено международным договором или данным Кодексом.

Статья 1232. Государственная регистрация результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации

1. В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признается и охраняется при условии государственной регистрации такого результата или такого средства.

2. В случаях, когда результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит в соответствии с настоящим Кодексом государственной регистрации, отчуждение исключительного права на такой результат или на такое средство по договору, залог этого права и предоставление права использования такого результата или такого средства по договору, а равно и переход исключительного права на такой результат или на такое средство без договора, также подлежат государственной регистрации, порядок и условия которой устанавливаются Правительством Российской Федерации.

3. Государственная регистрация отчуждения исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации по договору, государственная регистрация залога этого права, а также государственная регистрация предоставления права использования такого результата или такого средства по договору осуществляются посредством государственной регистрации соответствующего договора.

4. В случае, предусмотренном статьей 1239 настоящего Кодекса, основанием для государственной регистрации предоставления права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации является соответствующее решение суда.

5. Основанием для государственной регистрации перехода исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации по наследству является свидетельство о праве на наследство, за исключением случая, предусмотренного статьей 1165 настоящего Кодекса.

6. Несоблюдение требования о государственной регистрации договора об отчуждении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации либо договора о

предоставлении другому лицу права использования такого результата или такого средства влечет недействительность соответствующего договора. При несоблюдении требования о государственной регистрации перехода исключительного права без договора такой переход считается несостоявшимся.

7. В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, государственная регистрация результата интеллектуальной деятельности может быть осуществлена по желанию правообладателя. В этих случаях к зарегистрированному результату интеллектуальной деятельности и к правам на такой результат применяются правила пунктов

2—6 настоящей статьи, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

1. Результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, несмотря на то что имеют нематериальную природу, неоднородны. В отношении одних объектов исключительное право возникает в силу создания данного результата – например, для возникновения исключительного права на объекты авторского и смежного прав не требуется регистрации результата интеллектуальной деятельности. В отношении других объектов, напротив, возникновение исключительного права Гражданский кодекс связывает с регистрацией данных объектов; так, например, для возникновения исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, товарные знаки (за некоторым исключением), наименования мест происхождения товара необходима государственная регистрация перечисленных объектов. В отношении ряда объектов законодатель предусматривает факультативную регистрацию, которая не носит правоустанавливающий характер, к таким объектам относятся программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральных микросхем.

2. Сведения о регистрации тех или иных объектов становятся доступными третьим лицам. Эти сведения должны быть достоверными, что обуславливает, чтобы переход, обременения права подлежали государственной регистрации, в противном случае информация будет недостоверной. В связи с изложенным законодатель предусматривает, что в отношении результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, подлежащих государственной регистрации, ей же подлежат также отчуждение исключительного права на такой результат или на такое средство индивидуализации по договору, залог этого права и предоставление права использования такого результата или такого средства индивидуализации по договору, а равно и переход исключительного права на такой результат или на такое средство индивидуализации без договора.

Порядок государственной регистрации изменения юридической судьбы исключительного права в отношении зарегистрированных результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации предусмотрен Правилами государственной регистрации договоров о распоряжении исключительным правом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных и перехода без договора исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных, утвержденными постановлением Правительства РФ от 24 декабря 2008 г. № 1020.

3. В зависимости от того, в силу какого юридического факта изменяется юридическая судьба исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, различают разные основания осуществления регистрации изменения юридической судьбы исключительного права.

Если исключительное право отчуждается, предоставляется или обременяется залогом на основании договора, то основанием для такой регистрации служит договор, именно он дол-

жен быть зарегистрирован: посредством регистрации договора регистрируется факт изменения юридической судьбы исключительного права.

4. Если право использования результата интеллектуальной деятельности предоставляется на основании решения суда (принудительная лицензия), то основанием для регистрации изменения юридической судьбы исключительного права становится решение суда.

5. Если основанием изменения юридической судьбы исключительного права является наследование данного права, то основанием для регистрации изменения юридической судьбы исключительного права служит свидетельство о праве на наследство. Если наследство разделено между несколькими наследниками, то регистрация не может быть осуществлена на основании свидетельства о праве на наследство. Вместе с тем в комментируемой статье не указывается, какие документы в этом случае являются основанием для осуществления государственной регистрации; представляется, что в этом случае основанием для регистрации помимо свидетельства о праве на наследство является соглашение о разделе наследства, заключенное между наследниками.

6. Законодатель предусматривает правовые последствия отсутствия государственной регистрации договора или перехода прав без договора. В этом случае договор является недействительным, т. е. ничтожным, а переход прав считается несостоявшимся.

7. Помимо обязательной регистрации законодатель предусматривает возможность осуществления факультативной регистрации, т. е. регистрация результата интеллектуальной деятельности может быть проведена по усмотрению правообладателя. Такая регистрация не носит правоустанавливающего характера, она предусмотрена в отношении программ для ЭВМ и баз данных, топологий интегральных микросхем. Вместе с тем необходимо отметить, что если правообладатель зарегистрировал результат интеллектуальной деятельности, то юридические факты изменения юридической судьбы исключительного права на данные результаты подлежат регистрации, а при несоблюдении этого требования договоры признаются недействительными, а переход несостоявшимся, если Гражданским кодексом не предусмотрено иное.

Статья 1233. Распоряжение исключительным правом

1. Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).

Заключение лицензионного договора не влечет за собой переход исключительного права к лицензиату.

2. К договорам о распоряжении исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, в том числе к договорам об отчуждении исключительного права и к лицензионным (сублицензионным) договорам, применяются общие положения об обязательствах (статьи 307–419) и о договоре (статьи 420–453), поскольку иное не установлено правилами настоящего раздела и не вытекает из содержания или характера исключительного права.

3. Договор, в котором прямо не указано, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации передается в полном объеме, считается лицензионным договором, за

исключением договора, заключаемого в отношении права использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в сложный объект (абзац второй пункта 1 статьи 1240).

4. Условия договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны.

5. В случае заключения договора о залоге исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации залогодатель вправе в течение срока действия этого договора использовать такой результат интеллектуальной деятельности или такое средство индивидуализации и распоряжаться исключительным правом на такой результат или на такое средство без согласия залогодержателя, если договором не предусмотрено иное.

1. Законодатель предусматривает возможность правообладателя распорядиться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (лицензионный договор). Распоряжение исключительным правом недопустимо в отношении фирменных наименований (п. 2 ст. 1474 ГК РФ), наименований мест происхождения товара (п. 4 ст. 1519 ГК РФ). Суть распоряжения исключительным правом заключается в возможности правообладателя изменить судьбу этого права либо путем отчуждения его третьему лицу, либо путем его обременения. Законодатель в комментируемой статье упоминает о двух возможных обременениях права – предоставление другому лицу права использования по лицензионному договору и заключение договора о залоге исключительного права. Однако этим обременения права не ограничиваются: обременение исключительного права может возникнуть в силу договора коммерческой концессии, в силу юридических фактов, указанных в Кодексе, – так называемых законных лицензий. Отчуждение права может быть осуществлено не только в силу договора об отчуждении исключительного права, но и в силу договора о продаже предприятия. Исключительное право может перейти в силу универсального правопреемства или юридических фактов, указанных в Кодексе, т. е. перехода исключительного права в силу закона. В отношении секретного изобретения (ст. 1405 ГК) и ряда средств индивидуализации законодатель вводит некоторые ограничения распоряжения исключительным правом: коммерческого обозначения (п. 4 ст. 1539), товарного знака (п. 2, п. 3 ст. 1488, п. 2 ст. 1510). Согласно п. 4 ст. 1539 исключительное право на коммерческое обозначение может перейти к другому лицу (в том числе по договору, в порядке универсального правопреемства и по иным основаниям, установленным законом) только в составе предприятия, для индивидуализации которого такое обозначение используется. Согласно п. 2 ст. 1488 отчуждение исключительного права на товарный знак по договору не допускается, если оно может стать причиной введения потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя. Согласно п. 3 ст. 1488 отчуждение исключительного права на товарный знак, включающий в качестве неохраняемого элемента наименование места происхождения товара, которому на территории Российской Федерации предоставлена правовая охрана, допускается только при наличии у приобретателя исключительного права на такое наименование. Право на коллективный знак, т. е. знак, предназначенный для обозначе-

ния товаров, производимых или реализуемых входящими в данное объединение лицами, не может быть отчуждено и не может быть предметом лицензионного договора (п. 2 ст. 1510).

2. Договор об отчуждении исключительного права и лицензионный договор порождают обязательственные правоотношения, поэтому к ним соответственно применяются общие положения Гражданского кодекса об обязательствах и о договоре, содержащиеся в части первой Кодекса. Вместе с тем, поскольку специальные нормы имеют приоритет перед общими нормами, общие положения об обязательствах и о договоре, содержащиеся в части первой Гражданского кодекса, применяются постольку, поскольку иное не установлено разд. 69 Кодекса и не вытекает из содержания или характера исключительного права.

3. Важно обратить внимание и на то, что законодатель использует принцип ограничительного толкования договора. Согласно п. 3 ст. 1233 ГК РФ, если в договоре прямо не указано, что исключительное право на произведение передается в полном объеме, данный договор считается лицензионным, а не договором об отчуждении исключительного права, однако это правило не распространяется на использование результатов интеллектуальной деятельности, специально создаваемых или созданных в составе сложного объекта. В соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 1240 ГК РФ, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон (о понятии «сложный объект» см. комментарий к ст. 1240).

Согласно п. 13.1 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 договор, предусматривающий отчуждение права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, но в то же время вводящий ограничения по способам использования соответствующего результата или средства индивидуализации либо устанавливающий срок действия этого договора, с учетом положений ст. 431 Кодекса может быть квалифицирован судом как лицензионный договор. При отсутствии такой возможности договор подлежит признанию недействительным (ст. 168 ГК РФ).

4. Также нужно отметить, что, основываясь на закрепленном в ст. 44 Конституции России принципе свободы творчества, законодатель в п. 4 комментируемой статьи прямо указывает, что условия как договора об отчуждении исключительного права, так и лицензионного договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной собственности определенного рода и в определенной области интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны.

5. Вопрос о возможности залога исключительного права до принятия части четвертой Гражданского кодекса был спорным. Как известно, залог является способом обеспечения обязательства и представляет собой правоотношение, в силу которого кредитор при неисполнении или ненадлежащем исполнении обеспеченного залогом обязательства имеет право получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами. В случае залога исключительного права перехода исключительного права к залогодержателю не происходит. Кроме того, не может быть заложено исключительное право на произведение, принадлежащее автору, исполнителю, его наследникам, их наследникам, поскольку согласно п. 1 ст. 1284, п. 1 ст. 1319 ГК РФ на исключительное право на произведение, исполнение, принадлежащее данным лицам, не может быть обращено взыскание. Посредством обращения взыскания на предмет залога осуществляется удовлетворение залогодержателя, если должник не исполнил обязательство или исполнил ненадлежащим образом. Кроме того, залогодатель в течение действия договора о залоге может осуществлять свое исключительное право, т. е. использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, и помимо этого может распоряжаться своим исключительным правом, т. е. может заключить как лицензионный договор, так и договор об отчуждении исключительного права, а

также осуществить последующий залог данного права, если иное не предусмотрено в договоре о залоге.

Статья 1234. Договор об отчуждении исключительного права

1. По договору об отчуждении исключительного права одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в полном объеме другой стороне (приобретателю).

2. Договор об отчуждении исключительного права заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных пунктом 2 статьи 1232 настоящего Кодекса. Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет недействительность договора.

3. По договору об отчуждении исключительного права приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное.

При отсутствии в возмездном договоре об отчуждении исключительного права условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные пунктом 3 статьи 424 настоящего Кодекса, не применяются.

4. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю в момент заключения договора об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Если договор об отчуждении исключительного права подлежит государственной регистрации (пункт 2 статьи 1232), исключительное право на такой результат или на такое средство переходит от правообладателя к приобретателю в момент государственной регистрации этого договора.

5. При существенном нарушении приобретателем обязанности выплатить правообладателю в установленный договором об отчуждении исключительного права срок вознаграждение за приобретение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (подпункт 1 пункта 2 статьи 450) прежний правообладатель вправе требовать в судебном порядке перевода на себя прав приобретателя исключительного права и возмещения убытков, если исключительное право перешло к его приобретателю.

Если исключительное право не перешло к приобретателю, то при нарушении им обязанности выплатить в установленный договором срок вознаграждение за приобретение исключительного права правообладатель может отказаться от договора в одностороннем порядке и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора.

1. Законодатель вводит единый тип договора для большинства объектов интеллектуальных прав – договор об отчуждении исключительного права, который неприменим к фирменным наименованиям, наименованиям мест происхождения товара, коммерческим обозначениям, коллективным товарным знакам, к товарным знакам, отчуждение исключительного права на которые может ввести потребитель в заблуждение относительно товара или его изготовителя, товарным знакам, включающим в качестве неохраняемого элемента наименование места происхождения товара, которому на территории Российской Федерации предоставлена

правовая охрана, если у приобретателя исключительного права нет права на такое наименование.

2. Данный договор является самостоятельным типом договора, его нельзя рассматривать как разновидность договора купли-продажи или договора дарения. Он отличается от последних предметом, к нему не применимы положения законодательства, регулирующие договор купли-продажи и договор дарения.

Данный договор является консенсуальным. Консенсуальный договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Реальный договор считается заключенным с момента передачи имущества, если в соответствии с законом для заключения договора необходима передача имущества. В определении договора слова о том, что правообладатель передает или обязуется передать, могут ввести в заблуждение, на их основании может быть сделан вывод, что данный договор может быть как реальным, так и консенсуальным. Однако это не так. Права нематериальны, поэтому их нельзя физически передать, а следовательно, передача права не есть какое-либо действие, которое является либо моментом вступления в силу договора, либо действием по исполнению договора. Данный договор вступает в силу с момента его заключения. Законодатель использовал слова «передает или обязуется передать» не для того, чтобы, как это принято в юридической технике, показать момент вступления договора в силу, а чтобы показать, что права от правообладателя к приобретателю могут переходить в момент заключения договора об отчуждении исключительного права, а могут и в иной срок, который должен быть указан в договоре. Если договор подлежит государственной регистрации, то исключительное право к приобретателю переходит в момент государственной регистрации этого договора. Государственной регистрации подлежат договоры об отчуждении исключительного права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, зарегистрированные топологии интегральных микросхем, зарегистрированные программы для ЭВМ и базы данных, товарные знаки.

Договор, как правило, возмездный. Однако стороны могут предусмотреть, что данный договор является безвозмездным. В соответствии со ст. 423 ГК РФ договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей, возмездный. Безвозмездным признается договор, по которому одна сторона обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от нее платы или иного встречного предоставления. Безвозмездный договор об отчуждении исключительного права в большинстве случаев не порождает обязательства, так как в силу него происходит только переход права от одного лица к другому. На возможность существования договоров, которые не порождают обязательство, обращал внимание Г.Ф. Шершеневич. Он писал: «В громадном большинстве случаев договор направлен к установлению обязательственного отношения, так что договор и обязательство чаще всего находятся в связи как причина и следствие. Однако область договора выходит за пределы обязательственных отношений, как в свою очередь и обязательства могут иметь в своем основании не договор, а другой юридический факт, правонарушение, неосновательное обогащение. Договор имеет место, не создавая обязательственного права, в сфере брака, договором переносится с одного лица на другое вещное право или исключительное право, без права требования»¹.

3. Содержание договора составляют его условия, которые принято делить на существенные, обычные и случайные. Существенные условия – это условия, необходимые и достаточные для заключения договора. Если соглашение по существенным условиям договора не достигнуто, договор считается незаключенным.

¹ Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. С. 396.

Существенным условием данного договора, как и любого другого договора, является его предмет. В данном типе договора предметом выступает исключительное право, не могут быть предметом иные имущественные и, тем более, неимущественные права. Предмет договора должен быть максимально определен путем указания на объект права. Если объект права не будет конкретизирован, то не будет конкретизирован и предмет договора.

Если договор является возмездным, а он таким является, если в самом договоре не указано, что он безвозмездный, то существенным условием договора об отчуждении исключительного права выступает размер вознаграждения, который должен быть определенным или определяемым. Согласно ч. 2 п. 3 ст. 1234 ГК РФ при отсутствии в возмездном договоре об отчуждении исключительного права условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные п. 3 ст. 424 Кодекса, не применяются.

4. Договор об отчуждении исключительного права должен быть заключен в письменной форме. Если заключается договор об отчуждении исключительного права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, зарегистрированные топологии интегральных микросхем, зарегистрированные программы для ЭВМ и базы данных, товарные знаки, то договор подлежит государственной регистрации. Правовым последствием несоблюдения письменной формы договора и требования о государственной регистрации является недействительность договора.

5. Кроме того, исключительное право может быть обременено, правообладатель может предоставить право на использование третьим лицам, т. е. заключить лицензионные договоры либо заключить договор о залоге исключительного права. Такое обремененное исключительное право может выступать в качестве предмета договора об отчуждении исключительного права. Исключение составляет только оговорка в договоре о залоге исключительного права о том, что данное право не может быть отчуждено. Если, несмотря на такую оговорку в договоре залога, правообладатель заключит договор об отчуждении этого права, то договор об отчуждении на основании ст. 168 ГК РФ должен быть признан недействительным и соответственно применены последствия недействительности договора. Представляется, что установление в лицензионных договорах условия о невозможности отчуждения исключительного права будет ничтожным в соответствии с п. 3 ст. 22 ГК РФ. Согласно п. 3 ст. 22 ГК РФ полный или частичный отказ гражданина от правоспособности или дееспособности и другие сделки, направленные на ограничение правоспособности или дееспособности, ничтожны, за исключением случаев, когда такие сделки допускаются законом. При переходе права по договору об отчуждении исключительного права лицензионные договоры сохраняют силу (п. 7 ст. 1235). При этом в случае заключения договора об отчуждении исключительного права, обремененного лицензионным договором, согласия лицензиата не требуется. В соответствии с п. 7 ст. 1235 переход исключительного права не является основанием для изменения или расторжения лицензионного договора, заключенного предшествующим правообладателем. Однако обладатель должен уведомить лицензиата об отчуждении права, в противном случае согласно п. 3 ст. 382 ГК РФ, если должник, в нашем случае – лицензиат, не был письменно уведомлен о состоявшемся переходе прав кредитора к другому лицу, новый кредитор несет риск вызванных для него неблагоприятных последствий. В этом случае исполнение обязательств прежнему правообладателю будет признано исполнением надлежащему кредитору.

6. Сторонами договора являются правообладатель и приобретатель. В качестве правообладателя выступает лицо, обладающее исключительным правом. Первоначально данное право возникает у автора, однако оно может в силу закона или договоров перейти к другим лицам. Необходимо обратить внимание, что обладать исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации могут несколько лиц, при заключении

договора в отношении такого объекта образуется множественность лиц на стороне правообладателя.

7. В пункте 5 ст. 1234 Кодекса предусмотрены два вида последствий нарушения приобретателем обязанности выплатить вознаграждение в зависимости от того, перешло исключительное право к приобретателю или нет, и от характера нарушения права. Если право перешло к приобретателю по договору, прежний правообладатель имеет право при существенном нарушении его права на вознаграждение в судебном порядке потребовать перевода прав приобретателя на себя и возмещения убытков. Это может иметь место в случаях, когда право перешло в момент заключения договора, а также если право перешло позднее к приобретателю, но до вынесения решения судом. При решении вопроса о том, какое нарушение следует рассматривать как существенное нарушение, необходимо учитывать положения п. 2 ст. 450 ГК РФ, согласно которым существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. Если нарушение не является существенным, а понятие «существенное» в любом случае носит оценочный характер, правообладатель может требовать возмещения убытков в полном размере. В соответствии с п. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы право не было нарушено (упущенная выгода). Если исключительное право не перешло к приобретателю, то при простом нарушении им обязанности выплатить в установленный договором срок вознаграждение за приобретение исключительного права правообладатель может отказаться от договора в одностороннем порядке и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора.

Статья 1235. Лицензионный договор

1. По лицензионному договору одна сторона – обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах.

Лицензиат может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату.

2. Лицензионный договор заключается в письменной форме, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

Лицензионный договор подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных пунктом 2 статьи 1232 настоящего Кодекса.

Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет за собой недействительность лицензионного договора.

3. В лицензионном договоре должна быть указана территория, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Если территория, на которой допускается использование такого результата или такого средства, в договоре

не указана, лицензиат вправе осуществлять их использование на всей территории Российской Федерации.

4. Срок, на который заключается лицензионный договор, не может превышать срок действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

В случае, когда в лицензионном договоре срок его действия не определен, договор считается заключенным на пять лет, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

В случае прекращения исключительного права лицензионный договор прекращается.

5. По лицензионному договору лицензиат обязуется уплатить лицензиару обусловленное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное.

При отсутствии в возмездном лицензионном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные пунктом 3 статьи 424 настоящего Кодекса, не применяются.

6. Лицензионный договор должен предусматривать:

1) предмет договора путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору, с указанием в соответствующих случаях номера и даты выдачи документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или на такое средство (патент, свидетельство);

2) способы использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

7. Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к новому правообладателю не является основанием для изменения или расторжения лицензионного договора, заключенного предшествующим правообладателем.

1. Природу лицензионного договора можно охарактеризовать словами Г.Ф. Шершеневича, высказанными им в отношении издательского договора: «Передача права издания по издательскому договору по существу глубоко отличается от передачи самого авторского права. Передавая издателю право печатания и распространения сочинения, автор сохраняет за собою авторское право... Авторское право на время действия издательского договора не прекращается в лице его субъекта, но только стесняется, подобно тому, как право собственности на недвижимое имущество стесняется в своем осуществлении при существовании арендного договора»². С.А. Чернышева отмечала, что особенностями лицензионного договора является его срочный и территориальный характер³.

2. Конституирующими признаками лицензионного договора являются следующие:

предметом договора, в отличие от договора об отчуждении исключительного права, выступает право использования, которое носит обязательственный характер;

лицензионный договор является консенсуальным, т. е. он вступает в силу с момента его заключения либо регистрации, если он подлежит государственной регистрации. Использование в определении договора слов «передает или обязуется передать» указывает на то, с какого момента лицензиат может начать использовать произведение – с момента заключения договора или иного срока, обозначенного в договоре;

² Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань, 1891. С. 248, 249.

³ Чернышева С.А. Правоотношения в сфере художественного творчества. М.: Наука, 1979. С. 126.

договор является возмездным, если его безвозмездность не установлена договором;
договор является срочным, право использования предоставляется лишь на определенный срок;
предоставленное по договору право ограничено определенной территорией;
без согласия лицензиара лицензиат не может предоставить полученное право использования третьим лицам.

Все эти признаки указывают на отличия лицензионного договора от договора об отчуждении исключительного права, по которому переходит абсолютное право в полном объеме на весь срок его действия на территории всех государств, где результату интеллектуальной деятельности или средству индивидуализации, на которое переходит право, предоставляется правовая охрана, кроме того, к приобретателю переходит и возможность распоряжаться этим правом по своему усмотрению.

3. Содержание лицензионного договора как сделки составляют условия. К существенным условиям возмездного лицензионного договора относятся:

предмет договора;
способы использования;
цена.

К существенным условиям безвозмездного лицензионного договора относятся: предмет договора; способы использования.

Предмет лицензионного договора определяется путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, право использования которыми предоставляется по договору, с указанием в соответствующих случаях номера и даты выдачи документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или на такое средство индивидуализации (патент, свидетельство).

Необходимо также отметить, что в силу ограничительного толкования договора право использования, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату. Право использования соответствует способу использования, поэтому если в договоре прямо не указан тот или иной способ использования, то лицензиат не вправе использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации этим прямо не указанным способом.

Территория, на которую предоставляется право использования, и срок, на который предоставляется право использования, не относятся к существенным условиям лицензионного договора. Например, если территория, на которой допускается использование, в договоре не указана, лицензиат вправе осуществлять право использования на всей территории Российской Федерации (п. 3 ст. 1235 ГК РФ). Срок, на который заключается лицензионный договор, не может превышать срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Когда в лицензионном договоре срок его действия не определен, договор считается заключенным на пять лет, за исключением случаев, когда ГК предусмотрено иное. Так, данное правило не применимо к лицензионным договорам, заключаемым на использование произведения в составе аудиовизуального или иного сложного произведения, к лицензионным договорам на ноу-хау. В соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 1240 ГК РФ лицензионный договор на использование результатов интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта считается заключенным на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права. Согласно п. 2 ст. 1469 ГК РФ в случае, когда срок, на который заключен лицензионный договор на ноу-хау, не указан в этом договоре, любая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону не позднее чем за шесть месяцев, если договором не предусмотрен более длительный срок.

4. Лицензионный договор заключается в письменной форме, если Кодексом не предусмотрено иное. Несоблюдение письменной формы влечет за собой недействительность лицензионного договора.

Так, иная форма лицензионного договора предусмотрена в отношении права использования произведения в периодическом печатном издании. В этом случае лицензионный договор может быть заключен в устной форме.

Особая форма договора предусмотрена относительно программ для ЭВМ и баз данных. Согласно п. 3 ст. 1286 ГК РФ заключение лицензионных договоров о предоставлении права использования программы для ЭВМ или базы данных допускается путем заключения каждым пользователем с правообладателем договора присоединения, условия которого изложены на приобретаемом экземпляре таких программы или базы данных либо на упаковке этого экземпляра. Начало использования таких программы или базы данных пользователем, как оно определяется этими условиями, означает его согласие на заключение договора. В данном случае имеет место заключение договора посредством конклюдентных действий.

Если лицензионный договор заключается в отношении зарегистрированных в соответствии со ст. 1232 ГК результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации, то лицензионный договор подлежит государственной регистрации, за исключением зарегистрированных программ для ЭВМ и баз данных. Несоблюдение требования о государственной регистрации влечет за собой недействительность договора.

5. Сторонами лицензионного договора выступают лицензиар и лицензиат. Лицензиар – это лицо, которое предоставляет право использования, а лицензиат – лицо, которому предоставляется право использования. Так как предоставление права использования представляет собой один из способов распоряжения исключительным правом, то в качестве лицензиара может выступать только обладатель исключительного права. В том случае, когда заключается сублицензионный договор, в качестве лицензиара выступает лицензиат по лицензионному договору, при этом им может быть лицензиат как по исключительной, так и по неисключительной лицензии.

Статья 1236. Виды лицензионных договоров

1. Лицензионный договор может предусматривать:

1) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (простая (неисключительная) лицензия);

2) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (исключительная лицензия).

2. Если лицензионным договором не предусмотрено иное, лицензия предполагается простой (неисключительной).

3. В одном лицензионном договоре в отношении различных способов использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации могут содержаться условия, предусмотренные пунктом 1 настоящей статьи для лицензионных договоров разных видов.

1. В зависимости от того, вправе ли лицензиар использовать или разрешать использовать в течение действия лицензионного договора теми же способами и на той же территории, которые оговорены лицензионным договором, законодатель выделяет простую неисключительную лицензию и исключительную лицензию. Согласно подп. 1 п. 1 ст. 1236 ГК РФ в силу простой

неисключительной лицензии лицензиату предоставлено право использования с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам. Таким образом, лицензиат может заключить лицензионный договор с третьими лицами о том же способе использования в отношении той же территории, которые предусмотрены в договоре с лицензиаром. В силу исключительной лицензии лицензиату предоставлено право использования без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам (подп. 2 п. 1 ст. 1236).

2. Необходимо обратить внимание, что законодатель, основываясь на принципе ограничительного толкования договора, устанавливает, что если лицензионным договором не предусмотрено иное, лицензия предполагается простой (неисключительной). Вместе с тем это не означает, что в лицензионном договоре должно быть указано, что данная лицензия является исключительной: для определения вида лицензии необходимо проанализировать сами условия договора. Если в договоре предусмотрено, что лицензиар не вправе разрешать использование обусловленными лицензией способами третьим лицам, это указывает на то, что данная лицензия является исключительной.

3. Согласно п. 3 ст. 1236 ГК РФ в одном лицензионном договоре в отношении различных способов использования результата интеллектуальной деятельности могут содержаться условия для лицензионных договоров разных видов. Законодатель позволяет лицензиату по исключительной лицензии при наличии определенных условий пользоваться способами защиты, которые предусмотрены для защиты интеллектуальных прав, в том числе исключительного права. В соответствии со ст. 1254, если нарушение третьими лицами исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, на использование которого выдана исключительная лицензия, затрагивает права лицензиата, полученные им на основании лицензионного договора, лицензиат может наряду с другими способами защиты защищать свои права способами, предусмотренными ст. 1250, 1252 и 1253 ГК РФ. Таким образом, мы наблюдаем элементы абсолютного права в обязательственном праве лицензиата, но эти элементы не делают право лицензиата абсолютным, оно относительное и носит обязательственный характер. Характер защиты не указывает еще на природу прав. Возможность применения способов защиты интеллектуальных прав к нарушенному праву по исключительной лицензии обусловлена только наличием положений ст. 1254; если бы не было этих положений, применение к обязательственному праву способов защиты, присущих абсолютным правам, было бы невозможно. Вместе с тем следует обратить внимание, что обязанность лицензиара по исключительной лицензии не выдавать лицензии третьим лицам не ограничивает его исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации; данное право носит обязательственный характер. Выдать лицензию лицензиар третьим лицам может, и новый лицензионный договор будет действительным, но в этом случае он нарушит свое обязательство перед первым лицензиатом и за такое нарушение может нести ответственность, предусмотренную за нарушение обязательств в Гражданском кодексе и заключенном в соответствии с ним договоре.

Статья 1237. Исполнение лицензионного договора

1. Лицензиат обязан представлять лицензиару отчеты об использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, если лицензионным договором не предусмотрено иное. Если в лицензионном договоре, предусматривающем представление отчетов об использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, отсутствуют условия о сроке и порядке их представления, лицензиат обязан представлять такие отчеты лицензиару по его требованию.

2. В течение срока действия лицензионного договора лицензиар обязан воздерживаться от каких-либо действий, способных затруднить осуществление лицензиатом предоставленного ему права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах.

3. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации способом, не предусмотренным лицензионным договором, либо по прекращении действия такого договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленных лицензиату по договору, влечет ответственность за нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, установленную настоящим Кодексом, другими законами или договором.

4. При нарушении лицензиатом обязанности уплатить лицензиару в установленный лицензионным договором срок вознаграждение за предоставление права использования произведения науки, литературы или искусства (глава 70) либо объектов смежных прав (глава 71) лицензиар может в одностороннем порядке отказаться от лицензионного договора и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением такого договора.

1. В целях обеспечения права лицензиара на получение вознаграждения, причитающегося ему по лицензионному договору, законодатель возлагает на лицензиата обязанность представлять отчеты об использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Однако договором лицензиат может быть освобожден от этой обязанности.

2. Согласно п. 2 ст. 1237 ГК РФ в течение срока действия лицензионного договора лицензиар должен воздерживаться от каких-либо действий, способных затруднить осуществление лицензиатом предоставленного ему права использования в установленных договором пределах.

3. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации за пределами прав, предоставленных по лицензионному договору, рассматривается как нарушение исключительного права. Так, издание книги тиражом большим, чем оговорено договором, следует в отношении превышающего тиража рассматривать как нарушение исключительного права.

4. Общегражданские правовые последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, предусмотренные гл. 25 ГК РФ, применяются к отношениям в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением лицензионного договора с учетом специальных норм, предусмотренных четвертой частью ГК РФ. Специальные правовые последствия законодатель предусмотрел в случае неисполнения лицензиатом обязанности по выплате вознаграждения. Так, в соответствии с п. 4 ст. 1237 при нарушении лицензиатом обязанности уплатить лицензиару в установленный лицензионным договором срок вознаграждение за предоставление права использования произведения науки, литературы, искусства либо объектов смежных прав лицензиар может в одностороннем порядке отказаться от лицензионного договора и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением такого договора. В договоре можно предусмотреть возможность лицензиата в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора в случае непредставления произведения лицензиаром, нарушения обязанности лицензиаром не разрешать другим лицам использовать произведение в течение действия заключенного между ними договора.

Как указано в п. 13.7 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ по смыслу ст. 1235 в его взаимосвязи с п. 4 ст. 1237 ГК РФ вознаграждение по возмездному лицензионному договору уплачивается за предоставление права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. В связи с этим лицензиару не может быть отказано в тре-

бовании о взыскании вознаграждения по мотиву неиспользования лицензиатом соответствующего результата или средства. В случае, когда стороны лицензионного договора согласовали размер вознаграждения в форме процентных отчислений от дохода (выручки) (п. 4 ст. 1286 ГК РФ), а соответствующее использование произведения не осуществлялось, сумма вознаграждения определяется исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

Статья 1238. Сублицензионный договор

1. При письменном согласии лицензиара лицензиат может по договору предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу (сублицензионный договор).

2. По сублицензионному договору сублицензиату могут быть предоставлены права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации только в пределах тех прав и тех способов использования, которые предусмотрены лицензионным договором для лицензиата.

3. Сублицензионный договор, заключенный на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, считается заключенным на срок действия лицензионного договора.

4. Ответственность перед лицензиаром за действия сублицензиата несет лицензиат, если лицензионным договором не предусмотрено иное.

5. К сублицензионному договору применяются правила настоящего Кодекса о лицензионном договоре.

«Сублицензионный договор» – термин, давно используемый в деловой практике по отношению к договорам об использовании результатов интеллектуальной деятельности. Его правовой основой является предусмотренное Кодексом (а до его введения в действие – специальными законами) право пользователя передавать полученное по договору право использования (полностью или частично) третьим лицам при условии письменного разрешения правообладателя. Нередко такие договоры включают элементы договоров агентирования, поручения и иных гражданско-правовых сделок.

Комментируемая статья устанавливает императивные и диспозитивные нормы, относящиеся к сублицензионному договору:

по сублицензионному договору не может передаваться больший объем прав, нежели полученный лицензиатом от лицензиара (правообладателя);

если сублицензионный договор заключен на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, то он считается заключенным на срок действия лицензионного договора;

если лицензионным договором не предусмотрено иное, ответственность перед лицензиаром за действия сублицензиата несет лицензиат.

Статья 1239. Принудительная лицензия

В случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, суд может по требованию заинтересованного лица принять решение о предоставлении этому лицу на указанных в решении суда условиях права использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на который принадлежит другому лицу (принудительная лицензия).

В соответствии с комментируемой статьей принудительная лицензия – особый вид разрешения на использование результата интеллектуальной деятельности, который предоставляется пользователю независимо, точнее, против воли правообладателя.

Основанием возникновения соответствующих прав у пользователя в данном случае являются не договор с правообладателем и не юридические факты, о которых говорится в ст. 1241 Кодекса (универсальное правопреемство и т. д.), а судебное решение. Такое решение выносится по требованию заинтересованного лица (вероятнее всего, им является пользователь объекта интеллектуальной собственности) и предусматривает условия использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на который принадлежит другому лицу.

Комментируемая норма, появившись в первоначальном проекте Кодекса, наделала много шума: крупные правообладатели, особенно авторских и смежных прав, всерьез обеспокоились тем, что больше не смогут монопольно распоряжаться своими правами, определять ценовую политику и условия использования объектов интеллектуальной собственности, а главное – принимать сугубо единолично решение относительно того, кому предоставлять права на использование, а кому нет.

Однако такие беспокойства оказались напрасными, так как, несмотря на то что норма о принудительной лицензии содержится в гл. 69 «Общие положения», она не относится ко всем регулируемым Кодексом объектам интеллектуальной собственности. Комментируемая статья прямо указывает – принудительная лицензия «выдается» только в случаях, прямо установленных Кодексом (ст. 1362, 1423).

Статья 1240. Использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта

1. Лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, единой технологии), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

В случае, когда лицо, организовавшее создание сложного объекта, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, соответствующий договор считается договором об отчуждении исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Лицензионный договор, предусматривающий использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное.

2. Условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны.

3. При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта за автором такого результата сохраняются право авторства и другие личные неимущественные права на такой результат.

4. При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

5. Правила настоящей статьи применяются к праву использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии, созданной за счет или с привлечением средств федерального бюджета, поскольку иное не установлено правилами главы 77 настоящего Кодекса.

1. В соответствии с абз. 1. п. 1 комментируемой статьи под «сложным объектом» понимается результат интеллектуальной деятельности, который включает в себя другие охраняемые результаты интеллектуальной деятельности.

При этом в скобках дается перечень таких сложных объектов, анализируя который можно предположить, что законодатель считает его исчерпывающим (что в свете постоянного развития науки, техники и технологии представляется весьма недальновидным). Расширительное толкование данного перечня допускается только в части аудиовизуальных произведений, в качестве основной разновидности (по смыслу Кодекса) которых выделен кинофильм.

Отметим, что формулировка абз. 1 п. 1 комментируемой статьи уже получила нарекания со стороны юристов-практиков как сулящая проблемы и недопонимание также и в силу особенностей своей лингвистической конструкции: расстановка знаков препинания и место размещения перечня в скобках может привести к ошибочному представлению о том, что кинофильм, мультимедийные продукты и т. д. – это не сложные объекты, а их возможные составляющие (в связи с чем понятие сложного объект;! оказывается нераскрытым).

Составными элементами сложного объекта могут быть и неохраноспособные результаты интеллектуальной деятельности или те, которые перестали охраняться. Однако законодатель определяет сложный объект не с точки зрения сложности процесса создания этого объекта (творчества), а исходя из его юридической сложности, указывая на то, что он включает в себя именно результаты интеллектуальной деятельности, охраняемые законодательством.

2. Права лица, организовавшего создание сложного объект;! и заинтересованного в его использовании, зависят от прав лиц, являющихся авторами и иными правообладателями на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, включенные в данный сложный объект. В связи с этим из п. 1 комментируемой статьи следует, что указанное лицо должно заключить с правообладателями в отношении использования включенных в сложный объект результатов договоры об отчуждении исключительного права или лицензионные договоры.

Отметим, что статья не предусматривает каких-либо требований к лицу, организовавшему создание сложного объекта, в том числе того, что оно должно быть зарегистрировано в качестве хозяйствующего субъекта. В качестве такового может выступать любой субъект гражданского права.

Не определено в комментируемой статье и то, что, собственно, понимается под «организацией создания сложного объекта». Решение данного вопроса играет принципиальную роль, так как процесс указанной организации может складываться из множества составляющих, таких как управление процессом создания сложного объекта, его финансирование, организационно-техническое обеспечение, а также, что немаловажно, юридическое сопровождение, заключающееся в налаживании договоренностей со всеми авторами и иными правообладателями на результаты интеллектуальной деятельности, как вошедшие составной частью в сложный объект, так и специально созданные для него. В связи со сказанным, а также с учетом противоречивости российской судебной практика! думается, необходимо внести в комментируемую статью Кодекса дополнения.

3. Комментируемая статья предусматривает, что если организовавшее создание сложного объекта лицо приобретает у другого лица право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект,

ект (например, сценарий или музыка для фильма), то заключаемый между ними договор считается договором об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное.

4. Другой диспозитивной нормой, имеющей явную направленность на защиту интересов лиц, организовавших создание сложных объектов, является предписание статьи о том, что если лицензионным договором об использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта не предусмотрено иное, то он заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права.

5. В соответствии с п. 2 комментируемой статьи условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны. Вместе с тем, поскольку речь идет именно о лицензионном договоре, несмотря на предоставление права на использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, за его автором сохраняется исключительное право на данный результат интеллектуальной деятельности.

Вообще, данная норма мало согласуется с абз. 3 п. 1 комментируемой статьи, в связи с чем представляется, что в Кодексе была допущена неточность (опечатка) и речь должна была идти о договоре об отчуждении исключительного права, а не о лицензионном договоре.

В любом случае, за автором результата интеллектуальной деятельности в полном объеме сохраняются личные неимущественные права на такой результат (п. 3 ст. 1240), поэтому, несмотря на предписание п. 2 статьи, допускается включение в лицензионный договор условий, направленных, в частности, на недопущение извращения, искажения или иного изменения произведения в составе сложного объекта, порочащего честь, достоинство или деловую репутацию автора (ст. 1266).

Что касается действия личных неимущественных прав, необходимо добавить, что в отношении произведений, вошедших с согласия автора составной частью в сложный объект, не применяются положения ст. 1269 Кодекса о праве на отзыв.

6. Равно как и в отношении аудиовизуальных (ст. 1263) и служебных произведений (ст. 1295), Кодекс устанавливает право лица, организовавшего создание сложного объекта, указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе такого объекта (п. 4).

Представляется, что норма сформулирована не совсем корректно. Видимо, законодатель все же имел в виду, что лицо, организовавшее создание сложного объекта, вправе указывать свое имя (наименование) при использовании данного объекта (в целом); в то время как авторы результатов интеллектуальной деятельности должны быть (в силу закона) указаны при их использовании в составе сложного объекта, если в соответствии со ст. 1265 Кодекса они не дали разрешения на осуществление такого использования анонимно, т. е. без указания имени автора.

7. В соответствии с п. 5 нормы, предусмотренные комментируемой статьей, в случае неурегулированности вопросов гл. 77 Кодекса подлежат применению к праву использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии, созданной за счет или с привлечением средств федерального бюджета.

Статья 1241. Переход исключительного права к другим лицам без договора

Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к другому лицу без заключения договора с правообладателем допускается в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке

универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя.

Комментируемая статья устанавливает основания, по которым исключительные права переходят к третьим лицам без договора.

К таким основаниям в частности относятся:

а) универсальное правопреемство – наследование и реорганизация юридического лица. Реорганизация юридического лица в соответствии со ст. 57 ГК РФ осуществляется в форме слияния, присоединения, разделения, выделения, преобразования.

Согласно ст. 58 ГК РФ при слиянии, присоединении юридических лиц права и обязанности переходят к вновь возникшему юридическому лицу в соответствии с передаточным актом. При разделении и выделении юридического лица его права и обязанности переходят в соответствии с разделительным балансом.

При преобразовании юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида (изменении организационно-правовой формы) к вновь возникшему юридическому лицу переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица в соответствии с передаточным актом;

б) обращение взыскания на имущество правообладателя. Обращение взыскания на имущество правообладателя осуществляется в соответствии с требованиями Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве). В соответствии со ст. 46 данного Закона обращение взыскания на имущество должника состоит из его ареста (описи), изъятия и принудительной реализации. В зависимости от должника, т. е. юридического или физического лица, различается порядок совершения исполнительных действий.

Возможность обращения взыскания на исключительные права зависит от вида результата интеллектуальной деятельности и субъекта – обладателя исключительного права. Следует обратить внимание, что в комментируемой статье не установлены виды результатов интеллектуальной деятельности, исключительные права на использование которых не могут быть предметом взыскания.

В главах комментируемого раздела Кодекса содержится ряд недоработок, что вызывает двоякое толкование положений комментируемого раздела. В частности, урегулированы вопросы обращения взыскания на права, связанные с использованием объектов авторского права и смежных прав. Не может быть обращено взыскание на исключительные авторские и смежные права, которые принадлежат авторам, исполнителям, их наследникам.

В отношении секретных изобретений (ст. 1405 ГК РФ) предусмотрено, что на исключительные права на использование секретного изобретения обращение взыскания не допускается.

Однако законодатель проигнорировал такие результаты интеллектуальной деятельности, как объекты патентного права, ноу-хау, средства индивидуализации, селекционные достижения, что, думается, неправильно и вызовет на практике, при осуществлении судебными приставами-исполнителями мер государственного принуждения, ненужные споры о незаконности действий должностных лиц и предъявление исков о возмещении вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц.

На основании комментируемой статьи следует сделать вывод, что исключительные права на использование объектов патентного права, селекционных достижений, средств индивидуализации могут быть также подвергнуты аресту и дальнейшей реализации в принудительном порядке.

Вместе с тем в целях предотвращения ненужных судебных споров необходимо, чтобы законодатель сформировал четкую позицию по данному вопросу посредством внесения изменений в Кодекс.

Иные случаи и основания, когда допускается переход исключительных прав без договора, устанавливаются законом (например, норма ст. 1291 ГК РФ).

Статья 1242. Организации, осуществляющие коллективное управление авторскими и смежными правами

1. Авторы, исполнители, изготовители фонограмм и иные обладатели авторских и смежных прав в случаях, когда осуществление их прав в индивидуальном порядке затруднено или когда настоящим Кодексом допускается использование объектов авторских и смежных прав без согласия обладателей соответствующих прав, но с выплатой им вознаграждения, могут создавать основанные на членстве некоммерческие организации, на которые в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается управление соответствующими правами на коллективной основе (организации по управлению правами на коллективной основе).

Создание таких организаций не препятствует осуществлению представительства обладателей авторских и смежных прав другими юридическими лицами и гражданами.

2. Организации по управлению правами на коллективной основе могут создаваться для управления правами, относящимися к одному или нескольким видам объектов авторских и смежных прав, для управления одним или несколькими видами таких прав в отношении определенных способов использования соответствующих объектов либо для управления любыми авторскими и (или) смежными правами.

3. Основанием полномочий организации по управлению правами на коллективной основе является договор о передаче полномочий по управлению правами, заключаемый такой организацией с правообладателем в письменной форме, за исключением случая, предусмотренного абзацем первым пункта 3 статьи 1244 настоящего Кодекса.

Указанный договор может быть заключен с правообладателями, являющимися членами такой организации, и с правообладателями, не являющимися ее членами. При этом организация по управлению правами на коллективной основе обязана принять на себя управление этими правами, если управление такой категорией прав относится к уставной деятельности этой организации. Основанием полномочий организации по управлению правами на коллективной основе может быть также договор с другой организацией, в том числе иностранной, управляющей правами на коллективной основе.

К договорам, указанным в абзацах первом и втором настоящего пункта, применяются общие положения об обязательствах (статьи 307–419) и о договоре (статьи 420–453), поскольку иное не вытекает из содержания или характера права, переданного в управление. Правила настоящего раздела о договорах об отчуждении исключительных прав и о лицензионных договорах к указанным договорам не применяются.

4. Организации по управлению правами на коллективной основе не вправе использовать объекты авторских и смежных прав, исключительные права на которые переданы им в управление.

5. Организации по управлению правами на коллективной основе вправе от имени правообладателей или от своего имени предъявлять требования в

суде, а также совершать иные юридические действия, необходимые для защиты прав, переданных им в управление на коллективной основе.

Аккредитованная организация (статья 1244) также вправе от имени неопределенного круга правообладателей предъявлять требования в суде, необходимые для защиты прав, управление которыми осуществляет такая организация.

6. Правовое положение организаций по управлению правами на коллективной основе, функции этих организаций, права и обязанности их членов определяются настоящим Кодексом, законами о некоммерческих организациях и уставами соответствующих организаций.

1. Развитие науки и технологии приводит к тому, что правообладатель лишается возможности обеспечить свой монополизм, ибо не может проконтролировать использование своих прав; с другой стороны, в ряде случаев пользователи (как правило, в силу специфики своей деятельности) лишены возможности в индивидуальном порядке заключать прямые договоры с правообладателями, равно как и последним тоже в этих случаях затруднительно заключать договоры с пользователями⁴. Речь идет о так называемом массовом использовании интеллектуальной собственности, что обусловлено необходимостью участников общества иметь провозглашенный Конституцией РФ беспрепятственный доступ к культурным ценностям и информации в объеме, самостоятельно определяемом для себя каждым индивидуумом.

Поскольку в данных обстоятельствах частные интересы каждого правообладателя противопоставляются интересам общества в целом (или большей части потребительской аудитории), то стандартная для использования интеллектуальной собственности юридическая схема «не можешь заключить договор об использовании – не используй» представляется не вполне обоснованной.

Правоведы справедливо указывают, что общество, защищая свои интересы, может посредством государства лишить авторов в этих затруднительных случаях исключительных прав, заменив их правами на получение вознаграждения, однако это ведет к искажению природы авторского права⁵. Именно такая схема отношений между создателем произведения, пользователем и государством была реализована институтом авторского права советского периода, а именно в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г. в отношении отдельных видов использования произведений.

Однако, приводя российское законодательство в соответствие с международными стандартами охраны интеллектуальной собственности, российский законодатель нашел решение, альтернативное государственному регулированию данной сферы отношений, – создание обществ по управлению правами на коллективной основе.

2. В соответствии с п. 1 комментируемой статьи обладатели авторских и смежных прав могут создавать организации по управлению их правами на коллективной основе.

Подчеркнем – создавать указанные организации вправе сами правообладатели.

Создание указанных организаций допускается: когда осуществление прав в индивидуальном порядке затруднительно для правообладателей;

когда Кодексом допускается использование объектов авторских и смежных прав без согласия обладателей соответствующих прав, но с выплатой им вознаграждения.

В качестве примеров того, когда правообладателю трудно осуществлять свои права в индивидуальном порядке, ст. 44 ЗоАП называла: публичное исполнение, в том числе

⁴ Моргунова Е.А., Рузакова О.А. Авторское право: Комментарий законодательства. Образцы документов. Вопросы и ответы. М., 2004. С. 151.

⁵ Моргунова Е.А., Рузакова О.А. Авторское право: Комментарий законодательства. Образцы документов. Вопросы и ответы. М., 2004. С. 151.

на радио и телевидении; воспроизведение произведения путем механической, магнитной и иной записи; репродуцирование (репрографическое воспроизведение). Перечисляя конкретные виды использования, разработчики ЗоАП, по сути, установили своего рода презумпцию «затруднительности». Однако указанный перечень не являлся исчерпывающим и заканчивался словами «...и другие случаи». Это говорит о том, что законодатель предвидел возможность появления и других аналогичных способов использования.

Вместе с тем нельзя не отметить, что ввиду развития в России и во всем мире системы реализации исключительных прав через музыкальные издательства не все из перечисленных в ст. 44 ЗоАП способов использования представляют трудность для заключения договоров в индивидуальном порядке; в особенности это касается тиражирования носителей механической, магнитной и теперь уже цифровой записи, так как основная деятельность указанных субъектов рынка заключается в систематической выдаче разрешений пользователям на использование относящихся к каталогу издателя интеллектуальной собственности, обеспечивая свои материальные потребности и справедливое вознаграждение авторов (иных субъектов, передавших права в распоряжение издателя).

Но технический прогресс не стоит на месте, и возникновение новых способов использования не заставило себя долго ждать. Появились другие виды использования прав на объекты авторского права и смежных прав, заключать индивидуальные договоры при которых стало затруднительно не только отдельно взятым авторам и исполнителям, но и музыкальным издательствам и другим крупным субъектам рынка, управляющим большими каталогами прав.

Один из таких способов – использование объектов интеллектуальной собственности в компьютерных сетях, в том числе в глобальной сети «Интернет» и локальных сетях.

До принятия летом 2004 г. последней редакции ЗоАП (которой в ст. 16 «Имущественные права» ЗоАП было введено «Интернет-право» – право на доведение до всеобщего сведения) ни у кого не вызывало сомнения, что использование результатов творческой деятельности в сети «Интернет» и иных компьютерных сетях должно осуществляться на основании разрешения, полученного от правообладателей (за исключением случаев, предусмотренных законом), с выплатой вознаграждения за такое использование. На это прямо указывает и п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах»: «Размещение объектов авторского права и (или) смежных прав в телекоммуникационных сетях, в частности в сети «Интернет», является использованием данных объектов в соответствии с пунктом 2 статьи 16 указанного выше Закона».

Еще в 1990 г. Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС) высказалась по этому поводу следующим образом: «Данная новая форма использования охраняемых произведений, когда машиночитаемый материал распространяется через информационные и телекоммуникационные системы и когда экземпляр произведения может быть воспроизведен соответствующим терминалом, очень сложна и находится еще в стадии развития. Представляется, однако, что необходимость существования в этой области соответствующей системы коллективного управления даже более настоятельна, чем в области фотокопирования»⁶.

Вопросы использования объектов интеллектуальной собственности в сети «Интернет» до сих пор рождают множество споров и противоречий как доктринальных, так и практического свойства. Проблема заключается в том, что существует великое множество разновидностей интернет-пользователей, и объективно определить, в каком использовании осуществление авторских и смежных прав в индивидуальном порядке затруднительно (и, следовательно,

⁶ Коллективное управление авторским правом и смежными правами. Исследования и рекомендации по созданию и деятельности организаций по коллективному управлению правами. ВОИС, Женева, 1990. С. 48.

в данном случае допускается управление правами на коллективной основе), а в каком – нет, не всегда можно. Представляется, что в данном вопросе необходимо исходить из специфики деятельности самого пользователя и ее экономического содержания.

Так, многие интернет-сайты не получают прямых доходов от того, что предоставляют конечным потребителям⁷ доступ к охраняемым законодательством произведениям и объектам смежных прав, а зарабатывают на «баннерной» рекламе и системе переадресации на другие (платные) ресурсы сети. Данная категория сайтов наиболее проблемная с точки зрения взимания с них вознаграждения за использование объектов интеллектуальной собственности, так как последние служат лишь для привлечения внимания посетителей к такому сайту и каждое размещенное на нем произведение или фонограмма не представляют для сайта коммерческой ценности. Поэтому основная масса подобных ресурсов, действующих сегодня в сети «Интернет», – «пираты». Уже известна практика, когда правообладатели, создавшие организацию по управлению правами на коллективной основе, решением коллегиального органа (авторского совета) запрещают такой организации выдачу лицензий пользователям на бесплатную «загрузку»⁸ произведений. Другая разновидность сайтов – специализированные (тематические) ресурсы, например, посвященные творчеству отдельного автора (исполнителя), направлению (стилю) музыки. Деятельность такого сайта нетрудно проконтролировать. Поэтому он, как правило, встает перед альтернативой: либо на общих основаниях получить лицензию общества на управление правами на коллективной основе, либо непосредственно обратиться за разрешением к правообладателю. Однако если сайт имеет цель знакомить интернет-сообщество с творчеством африканских исполнителей, которое выходит в свет небольшими тиражами на местных полуподпольных студиях, то в этом случае поиск реального правообладателя также значительно затруднен.

Но есть сайты, основным источником дохода которых является коммерческая реализация контента, состоящего в большей степени из охраняемых законом объектов интеллектуальной собственности, посредством сети «Интернет». Это сайты, которые в силу специфики своей деятельности (необходимости представления конечным потребителям широкого ассортимента музыкальных произведений или иного контента, реализацией которого занимается сайт) физически не в состоянии разыскивать каждого правообладателя и, тем более, договариваться с ним об использовании на индивидуальных условиях. Данная разновидность пользователей не может функционировать легально, кроме как на основании лицензии соответствующей организации по управлению правами на коллективной основе, устанавливающей единые формы регистрации объектов интеллектуальной собственности, единые формы отчетности, единые ставки вознаграждения для всех правообладателей.

Кодекс также допускает создание организаций по управлению правами на коллективной основе для сбора, распределения и выплаты вознаграждения за использование объектов авторских и смежных прав, которое в силу отдельных норм Кодекса допускается без согласия обладателей соответствующих прав, но с выплатой им вознаграждения.

В любом случае, как уже отмечалось, создавать организации по управлению правами на коллективной основе могут обладатели авторских или смежных прав. Следовательно, вопрос о том, затруднительно ли осуществление тех или иных прав в индивидуальном порядке, решают сами правообладатели.

⁷ «Конечный потребитель» (*enduser*) – физическое лицо, осуществляющее загрузку контента в память личного персонального компьютера/корпоративного компьютера/персонального аудиоустройства либо прослушивание контента путем подключения к сайту, осуществляющего аудиовещание, исключительно в целях личного использования, которое не включает в себя последующего распространения/записи полученной информации на цифровой носитель и иных видов коммерческого использования.

⁸ Запись в память компьютера или иного воспроизводящего устройства.

3. Организации по управлению правами на коллективной основе могут создаваться в форме некоммерческих организаций.

Согласно ст. 50 ГК РФ некоммерческими организациями являются юридические лица, не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками. При этом указано, что некоммерческие организации могут вести предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям. Может ли организация по управлению правами на коллективной основе осуществлять предпринимательскую деятельность – вопрос, актуальный с момента введения в действие ЗоАП и по сей день.

В соответствии со ст. 24 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» некоммерческая организация может осуществлять один вид или несколько видов деятельности, не запрещенных законодательством Российской Федерации и соответствующих целям деятельности некоммерческой организации, которые предусмотрены ее учредительными документами. Некоммерческая организация может осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана. Такой деятельностью признаются приносящее прибыль производство товаров и услуг, отвечающих целям создания некоммерческой организации, а также приобретение и реализация ценных бумаг, имущественных и неимущественных прав, участие в хозяйственных обществах и в товариществах на вере в качестве вкладчика. Некоммерческая организация ведет учет доходов и расходов предпринимательской деятельности. В интересах достижения целей, предусмотренных уставом, некоммерческая организация может создавать другие некоммерческие организации и вступать в ассоциации и союзы.

Вместе с тем ст. 24 названного выше Федерального закона указывает на следующие обстоятельства:

законодательством Российской Федерации могут устанавливаться ограничения видов деятельности, которыми вправе заниматься некоторые некоммерческие организации;

отдельные виды деятельности могут осуществляться некоммерческими организациями только на основании специальных разрешений (лицензий). Перечень этих видов деятельности определяется законом;

законодательством Российской Федерации могут устанавливаться ограничения на предпринимательскую деятельность некоммерческих организаций отдельных видов.

Кодекс не предусматривает ограничений на осуществление организациями по коллективному управлению конкретных видов деятельности, а также не говорит о необходимости получения лицензий на какие-либо из них. Однако в ЗоАП было установлено, что «...организация, управляющая имущественными правами на коллективной основе, не вправе заниматься коммерческой деятельностью».

Комментируемый же Кодекс не предусматривает аналогичной ЗоАП ограничительной нормы, давая лишь отсылку к специальному законодательству о некоммерческих организациях (п. 6 комментируемой статьи), видимо, полностью оставляя поиск решения данного вопроса судебной практике.

4. Создаваемая некоммерческая организация по управлению правами на коллективной основе должна быть основана на членстве. Из этого следует, что такая организация не может создаваться в форме, не предполагающей членства (например, автономная некоммерческая организация).

5. Как оговорено в абз. 2 п. 1 комментируемой статьи, создание организаций по управлению правами на коллективной основе не препятствует осуществлению представительства обладателей авторских и смежных прав другими юридическими лицами и гражданами. Другими словами, права и законные интересы от имени автора или иного правообладателя могут

осуществляться иными уполномоченными им лицами (агентами, музыкальными издателями и др.).

6. Допускается создание организаций по управлению правами на коллективной основе, управляющими:

правами, относящимися к одному или нескольким видам объектов авторских и смежных прав;

одним или несколькими видами указанных прав в отношении определенных способов использования соответствующих объектов;

любыми имущественными авторскими и (или) смежными правами.

Норма, аналогичная установленной в п. 2 комментируемой статьи Кодекса, содержалась и в ЗоАП (п. 2 ст. 44). В соответствии в ней допускалось создание либо отдельных организаций по различным правам и различным категориям обладателей прав, либо организаций, управляющих разными правами в интересах разных категорий обладателей прав, либо одной организации, одновременно управляющей авторскими и смежными правами.

Критерии разграничения, перечисленные в ЗоАП, не четкие, и их толкование вызвало противоречия, однако представляется, что сформулированы они были более корректно, нежели в Кодексе.

Кроме того, ни ЗоАП, ни Кодекс, к сожалению, не предусматривают специального порядка урегулирования споров между организациями по управлению правами на коллективной основе, из чего следует, что конфликты между ними (как между юридическими лицами) разрешаются в общем, установленном процессуальным законодательством порядке.

Сегодня в России действует несколько организаций по управлению правами на коллективной основе. Самой крупной, опытной и авторитетной из них является общественная организация «Российское авторское общество» (РАО), действующее с осени 1993 г. и объединяющее более 18 тыс. российских авторов и их правопреемников; более 70 тыс. российских ученых, чьи интересы РАО представляет при переводе и издании их статей в зарубежных научных журналах; около 1 млн иностранных авторов и их правопреемников, чьи интересы РАО представляет на территории России в соответствии с соглашениями о взаимном представительстве интересов с зарубежными авторско-правовыми обществами. РАО имеет 12 региональных филиалов. Количество заключенных лицензионных договоров РАО с пользователями превышает 17 тыс.⁹

Создаются и специализированные организации, занимающиеся управлением правами отдельных категорий (при отдельных видах использования объектов интеллектуальной собственности).

Существуют и международные организации, призванные объединять общества по управлению правами разных стран, решать текущие задачи, вырабатывать единые рекомендации: Международная конфедерация обществ авторов и композиторов (CISAC – СИЗАК), созданная в 1926 г., Совет обществ по коллективному управлению правами исполнителей (SCAPR – СКАПР), основанный в 1986 г.

7. Организации по управлению правами на коллективной основе действуют в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями.

В соответствии с п. 3 комментируемой статьи основанием таких полномочий служит договор о передаче полномочий на управление правами, заключаемый между организацией и правообладателем. Случай исключения, когда заключение договора с правообладателем не обязательно, предусмотрен абз. 1 п. 3 ст. 1244 Кодекса.

Договор о передаче полномочий на управление правами заключается в письменной форме.

⁹ Информация с официального сайта РАО в сети «Интернет» – <http://rao.ru/orao/history/>

При этом Кодекс, как и ЗоАП, не указывает на то, что условия данного договора должны быть одинаковыми для всех правообладателей, желающих передать свои права в управление организации. Это означает, что условия договора могут обсуждаться его сторонами и организация, в данном случае безусловно, должна принимать во внимание и уважать интересы правообладателя.

К договорам о передаче полномочий на управление правами применяются общие положения Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах (ст. 307–419) и о договоре (ст. 420–453), поскольку иное не вытекает из содержания или характера права, переданного в управление.

Исследователи и практики спорят о юридической природе таких договоров. Безусловно, это договоры гражданско-правового характера. Однако до сих пор нет четкого представления о том, являются ли они разновидностью агентских договоров, договоров поручения, доверительного управления либо представляют собой особый вид сделок, так как эти договоры могут включать в себя условия перечисленных видов гражданско-правовых договоров, но в то же время ни одному из этих видов не соответствуют полностью.

В ЗоАП на этот счет было лишь указано, что такие договоры не авторские. Безусловно, они не являются и договорами о передаче исключительного права на объекты смежных прав.

Кодекс содержит похожее указание: правила настоящего раздела о договорах об отчуждении исключительных прав и о лицензионных договорах к указанным договорам не применяются.

8. Договор о передаче полномочий на управление правами может быть заключен с правообладателями, являющимися членами такой организации, и с правообладателями, не являющимися ее членами.

9. Организация не вправе отказать правообладателям, обратившимся в организацию, в управлении их правами, если управление той или иной категорией прав относится к ее уставной деятельности.

В качестве другого основания для управления правами на коллективной основе Кодекс (как и ЗоАП) называет договор с аналогичной иностранной организацией. Заключение таких договоров является устоявшейся во всем мире практикой, когда одна организация, действующая на одной территории, представляет интересы правообладателей, управлением правами которых занимается соответствующая зарубежная организация.

Представляется, что данная схема отношений в определенных случаях может быть применена и к деятельности двух организаций, действующих на одной территории, когда одна организация поручает (делегирует полномочия) другой осуществлять сбор вознаграждения, причитающегося ее членам.

10. Комментируемая статья воспроизводит положение ЗоАП о невозможности использования организацией по управлению правами объектов интеллектуальной собственности, исключительное право на которые передано им в управление.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «Литрес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на Литрес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.