

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

С большим удовольствием приветствуем всех магистрантов, которые выбрали магистерскую программу «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности» кафедры интеллектуальных прав Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), а также всех интересующихся вопросами интеллектуальных прав!

Магистерская программа «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности» является первой для кафедры интеллектуальных прав. Ее особенность и уникальность заключается в том, что она создана на базе ведущего юридического вуза России — Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) и с участием специалистов Суда по интеллектуальным правам. Особенность программы заключается также и в том, что она является межкафедральной — в программе задействованы специалисты с более чем семи профильных кафедр Университета: гражданского права, предпринимательского и корпоративного права, международного частного права, конкурентного права, финансового права, спортивного права и др. Направления рабочих программ учебных дисциплин магистерской программы сформулированы таким образом, чтобы охватить наиболее актуальные и важные вопросы в сфере интеллектуальных прав, учитывая вызовы времени, требования рынка труда и пр.

К преподаванию дисциплин в рамках магистерской программы привлекаются ведущие специалисты в области интеллектуальных прав, судьи Суда по интеллектуальным правам, представители аппарата Комитета Государственной Думы РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, инновационного центра «Сколково» и многие другие.

Одной из базовых дисциплин, изучаемых в процессе обучения по магистерской программе «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности», является дисциплина «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами».

Учебное пособие по этой дисциплине составлено таким образом, чтобы магистранты и все интересующиеся вопросами права интеллектуальной собственности смогли погрузиться в теоретические и практические

вопросы в рассматриваемой сфере, открыть для себя новые интересные проблемы, связанные с правовой природой договоров о результатах интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами, их видами, особенностями заключения, исполнения, расторжения и пр. В учебном пособии используется и анализируется актуальная судебная практика российских судов, зарубежный опыт правового регулирования и судебной защиты участников договорных отношений в сфере интеллектуальной собственности.

Учебное пособие подготовлено специалистом в области авторских прав, автором рабочих программ по магистерской программе «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности», доктором юридических наук, профессором кафедры интеллектуальных прав по научной работе Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) Ольгой Александровной Рузаковой.

Уверена, что учебное пособие, которое вы сейчас держите в руках, будет полезно всем, кто интересуется вопросами защиты интеллектуальных прав, и, безусловно, займет достойное место в библиотеке Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) и Суда по интеллектуальным правам.

*С уважением,
Новоселова Людмила Александровна,
доктор юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой интеллектуальных прав
Московского государственного юридического
университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА),
руководитель магистерской программы
«Магистр права в сфере интеллектуальной
собственности, председатель Суда
по интеллектуальным правам*

ВВЕДЕНИЕ

Данное учебное пособие создавалось специально для тех, кто интересуется вопросами права интеллектуальной собственности и связывает свою дальнейшую профессиональную карьеру именно со сферой интеллектуальных прав. В рамках магистерской программы кафедры интеллектуальных прав Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности» обязательной дисциплиной для магистрантов 1-го года обучения является курс «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами». Такой выбор создателей программы не случаен, поскольку именно глубокое знание системы правового регулирования отношений в сфере договорного использования прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации в свете стремительного развития информационных технологий является необходимым элементом успешной работы в рассматриваемой сфере.

Действительно, в настоящее время существует довольно большое количество публикаций в сфере договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами. Вместе с тем данное учебное пособие создано именно для тех магистрантов, которые уже обладают базовыми знаниями в области интеллектуальной собственности и желают приобрести новые познания и умения в данной сфере. В учебном пособии представлен анализ актуальной судебной практики, новейших видов договоров, конструкции которых активно используются в гражданском обороте.

Авторы дисциплин для магистерской программы «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности» создавали учебные пособия с учетом особенностей методики преподавания и учебно-методических требований в рамках магистерской программы и желают читателям успехов в освоении интересных научных и практических аспектов договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами.

Немного об изучаемой дисциплине

Учебная дисциплина «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами»

входит в структуру профессионального цикла магистерской программы «Магистр права в сфере интеллектуальной собственности» кафедры интеллектуальных прав Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА).

Магистерская программа кафедры интеллектуальных прав является новой и первой для Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), которая охватывает наиболее важные и актуальные аспекты права интеллектуальной собственности с привлечением ведущих специалистов в области интеллектуальных прав, а также ведущих специалистов по смежным отраслям (предпринимательское и корпоративное право, финансовое право, конкурентное право, спортивное право, международное частное право и др.).

Магистерская программа создана на базе ведущего юридического вуза страны совместно с Судом по интеллектуальным правам, что отражает уникальность и особенность данного проекта.

Учебная дисциплина «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами» относится к обязательным дисциплинам профессионального цикла магистерской программы.

Изучение учебной дисциплины «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами» является необходимым условием для системного понимания и практического применения остальных институтов права интеллектуальной собственности, в совокупности обеспечивающих регулирование отношений, возникающих в сфере интеллектуальных прав.

Освоение учебной дисциплины «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами» предполагает наличие у магистра базовых знаний в области прав человека, общепризнанных международных принципов, теории правоотношения и его содержания, в области отраслевых юридических наук, прежде всего конституционного, административного, гражданского, гражданского процессуального права, а также основ авторского, патентного права и права интеллектуальной собственности в целом.

Цели освоения учебной дисциплины

Целями освоения учебной дисциплины «Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами» являются:

- получение студентами магистратуры углубленных научных и практических правовых знаний в одной из важнейших областей на стыке обязательственного права и права интеллектуальной собственности — договора о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами, с тем чтобы сформировать и развить умения и навыки юридического

- анализа, обобщения, разрешения и прогнозирования различных, в том числе нестандартных, правовых ситуаций;
- подготовка студента к профессиональной деятельности, связанной с разработкой и реализацией правовых норм, обеспечением законности и правопорядка, проведением научных исследований, образованием и воспитанием в сфере договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами.

Задачи учебной дисциплины

1. В области обучения: освоить основные вопросы, связанные с заключением, исполнением, расторжением, признанием недействительными договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами, изучить действующее законодательство применительно к учебной дисциплине и возможные пути его развития, систематизировать судебную практику, выявляя характерные черты разрешения типовых проблем.

2. В области воспитания: сформировать потребность в саморазвитии, самосовершенствовании, культуру мышления, повысить уровень правосознания, сформировать этику юриста.

3. В области развития: развить организаторские способности студента, необходимые для правового опосредования реализации исключительных прав, обеспечения успешной защиты интеллектуальных прав в работе юриста, аналитические качества для решения споров в сфере интеллектуальных прав в работе судьей, а также общие способности для занятия научной и педагогической деятельностью.

Тема 1

**ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА
ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ
В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ**

**1. Юридическая природа прав на результаты
интеллектуальной деятельности**

Обращение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации подчиняется общим правилам гражданского оборота, однако их специфика весьма существенна. Эта специфика предопределена особенностями правового режима интеллектуальной собственности, а иногда и различными подходами к ее пониманию.

В науке издавна предлагаются различные теории, объясняющие юридическую природу прав на интеллектуальную собственность. Так, уже в работах российских ученых XIX в. сформировался *проприетарный подход*, а также подход к рассмотрению прав на объекты интеллектуальной собственности как исключительных прав¹.

Анализ различных точек зрения представлен в работах И. Г. Табашикова², А. А. Пиленко³, М. Н. Кузнецова⁴, В. И. Еременко⁵, О. А. Рузаковой⁶ и др.

¹ См.: Табашиков И. Г. Литературная, музыкальная и художественная собственность. Т. 1. СПб., 1878; Александровский Ю. В. Авторское право. Закон 20 марта 1911 г. СПб., 1911; Спасович В. Вопрос о так называемой литературной собственности // Вестник Европы. 1874. Июнь. Т. 3 и др.

² Табашиков И. Г. Литературная, музыкальная и художественная собственность. С. 176–179.

³ Пиленко А. А. Права изобретателя. Юридическая библиотека // ex-jure.ru.

⁴ Кузнецов М. Н. Охрана результатов творческой деятельности в международном частном праве. М., 1988. С. 59–62.

⁵ Законодательство и экономика. 2002. № 5.

⁶ Рузакова О. А. Система договоров о создании идеальных объектов и использовании исключительных прав на них. М., 2006. С. 13–15.

В настоящее время, несмотря на то что в законодательстве преобладает теория исключительных прав, в научной литературе, нормативных актах и судебной практике можно проследить и элементы проприетарного подхода¹.

Гражданское законодательство России постепенно отходит от использования категории «интеллектуальная собственность», как, впрочем, и законодательство некоторых других стран: Австрии, Дании, Норвегии, США, ФРГ, Швейцарии, Швеции, Японии. Приоритетным в использовании стал термин «исключительные права».

ГК РФ, используя понятие «результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации», которым предоставляется правовая охрана, не охватывает такие объекты, как фонограммы, передачи эфирного и кабельного вещания, базы данных, создаваемые в ходе технической, организационной и т. п. деятельности, приравненной к интеллектуальной, в связи с чем науке предлагалось использовать термин «результаты интеллектуальной и приравненной к ней деятельности»².

Так, *особенностями результатов интеллектуальной деятельности и приравненной к ней деятельности* являются:

- нематериальный характер;
- выражение в объективной форме;
- по общему правилу не зависит от материальных объектов;
- не имеет износа, а устаревает лишь морально, не может прекратить физическое существование в связи с уничтожением, повреждением и т. п.;
- создается в результате интеллектуальной (творческой, духовной) или приравненной деятельности;
- связан с фигурой правообладателя (не может быть бесхозным, как вещь, но может быть признан общественным достоянием, утратить охраноспособные признаки);
- не поддается измерениям с помощью вещно-правовых категорий (количество, вес, ассортимент и др.);
- отделим от других объектов;
- может быть доступным неограниченному кругу лиц;
- как правило, имеет имущественную ценность;
- сам объект не имеет такой оборотоспособности, как вещь, но в большинстве случаев исключительное право на него может быть

¹ Например, Налоговый кодекс РФ и законодательство о бухгалтерском учете в части начисления износа (амортизации) на нематериальные активы, включающие в себя объекты интеллектуальной собственности (ст. 256 НК РФ).

² См. подробнее: *Рузакова О.А.* Система договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: дис. ... д-ра юрид. наук, 2007. С. 54–56.

вовлечено в гражданский оборот, в том числе с помощью договоров.

В отличие от объектов вещных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации распространяется режим интеллектуальных, а не вещных прав. Понятие «**интеллектуальные права**» было предложено В. А. Дозорцевым¹ вслед за бельгийским юристом Э. Пикаром, определившим этот термин в 1879 г., и включают в себя:

- личные неимущественные права;
- исключительное право;
- иные права (ст. 1226 ГК РФ).

В науке предлагается разграничивать личные неимущественные права физических лиц и неимущественные права² как субъективные права физических и юридических лиц, объектом которых являются нематериальные блага, но по своей природе (существу) они могут содержать экономические элементы. Однако ни те, ни другие права в отличие от исключительных (имущественных) прав не могут быть предметом гражданского оборота.

Оборотоспособным в силу имущественного характера является исключительное право, кроме случаев, предусмотренных законом (исключительное право на фирменное наименование, коллективный товарный знак, наименование места происхождения товара). Некоторые виды иных интеллектуальных прав имеют оборотоспособный характер и также могут быть предметом договоров (например, право на получение патента).

2. История зарождения и развития института договоров в сфере интеллектуальной собственности

История развития законодательства о договорах в сфере интеллектуальной собственности неразрывно связана с закреплением в законодательстве норм об охране объектов интеллектуальных прав и насчитывает не одну сотню лет. Регламентация и научное обоснование отдельных видов авторских договоров нашли свое весьма подробное отражение уже в дореволюционном праве, прежде всего в части издательских договоров³. Впервые о распоряжении исключительным правом упоминалось

¹ См.: Дозорцев В. А. Понятие исключительного права // Юридический мир. 2000. № 3, 6.; *Он же*. Понятие секрета промысла («ноу-хау») // Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. Исследовательский центр частного права; Изд-во «Статут», 2003 // Вестник ВАС РФ. 2001. № 7, 8 // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М., 2000. С. 11.

³ Положение об авторском праве от 20 марта 1911 г. регламентировало основные условия издательского договора.

в параграфе 1 Положения о правах сочинителей к Цензурному уставу 1828 г., в соответствии с которым сочинитель или переводчик книги имел исключительное право пользоваться всю жизнь своим изданием как «имуществом благоприобретенным»¹, в том числе и распорядиться (продать) по своему усмотрению. Уже в дореволюционной науке возникали споры относительно правовой природы договоров в сфере интеллектуальной собственности, в частности, о возможности отчуждения исключительного права на произведение в полном объеме. Так, В. Спасович писал, «что все возможные виды уступки права авторского по договору могут быть подведены под два главных случая: а) когда авторское право уступается владельцем этого права другому лицу в целом его объеме, или б) когда владелец авторского права уступает другому не само право, но пользование им в известных пределах»².

Относительно договоров в сфере патентного права, как пишет А. А. Пиленко, до 1896 г. полной свободы передачи патента не существовало, поскольку привилегии (прообразы патентов) выдавались по усмотрению правительства. Облигаторный принцип выдачи привилегий, воплощенный в Положении о привилегиях на изобретения и усовершенствования³, позволил «отчуждать привилегию на весь срок ее действия или на часть этого срока»⁴.

После революции Декрет «О прекращении силы договоров на приобретение в полную собственность произведений литературы и искусства» от 10 октября 1919 г. объявил недействительными все договоры издательств с авторами, по которым произведения перешли в полную собственность издательств. Было закреплено, что издательства могут приобретать у авторов только право на издание произведения на ограниченный издательским договором срок.

В российском законодательстве традиционно определялись отдельные виды договоров в сфере авторского права, сначала по видам объектов, права на которые передавались, затем — по характеру передаваемых прав. До вступления в силу части четвертой ГК РФ широко использовался термин «уступка» как в отношении издательского договора⁵, так и договоров об уступке патента и товарного знака.

Статья 503 Гражданского кодекса РСФСР 1964 г. давала определения двух типов авторского договора — договора о передаче произведения для использования и авторского лицензионного договора, а ст. 522 ГК РСФСР

¹ *Елизаров Е. А.* Авторский договор в гражданском праве России // Внешнеторговое право. 2006. № 2.

² *Спасович В.* Права авторские и контрафакции. СПб., 1865. С. 49.

³ Свод законов Российской империи 1832 г. По изд.: СПб., 1906. Стб. 2481–2487.

⁴ *Пиленко А. А.* Права изобретателя. Юридическая библиотека / / ex-jure.ru.

⁵ См., например, п. 17 постановления ВЦИК, СНК РСФСР от 8 октября 1928 г. «Об авторском праве» // СУ РСФСР. 1928. № 132. Ст. 861.

закрепляла право патентообладателя выдать разрешение (лицензию) на использование его изобретения или полностью переуступить патент.

Законы РФ 90-х годов XX в. (Закон РФ от 9 июня 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» (авторский договор о передаче исключительных или неисключительных интеллектуальных прав), Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1 (исключительная и неисключительная лицензия), Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3523-1 «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» (договор о передаче исключительного права или права на использование топологий интегральных микросхем), Закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», Закон РФ от 6 августа 1993 г. № 5605-1 «О селекционных достижениях») предусматривали разные виды лицензионных договоров и договоров об уступке исключительных прав на охраняемые объекты. При этом в Законе РФ «Об авторском праве и смежных правах» сохранялось двусмысленное понимание возможности отчуждения исключительного права на произведение в целом, порождающее научные дискуссии¹.

Договоры о распоряжении смежными правами стали применяться с введением охраны исполнений и некоторых других объектов смежных прав в Основах гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик и традиционно не находили подробного правового регулирования, которое осуществлялось, как правило, нормами об авторских договорах. Так, правоприменители отмечают, что практика заключения договоров с артистами-исполнителями идет по пути использования модели договоров оказания услуг², которая, однако, не может заменить договор об отчуждении или предоставлении права на использование исполнения.

3. Законодательство РФ, зарубежное законодательство, международные договоры об обязательствах в сфере интеллектуальной собственности

Система законодательства в сфере интеллектуальной собственности строится по модели гражданского законодательства, поскольку право интеллектуальной собственности является подотраслью гражданского права.

Отдельные нормы содержатся в *международных договорах*, участником которых является Российская Федерация, имеющих приоритет над нормами внутреннего законодательства. Среди них Всемирная конвенция

¹ Анализ точек зрения на проблему отчуждения исключительного права на произведение см.: *Юрченко А. К.* Издательский договор. Л., 1988. С. 7; *Богатырев Ф.* Залог авторского права // *Хозяйство и право.* 2004. № 3; *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2003. С. 259.

² См.: *Шехтер А. И.* Некоторые аспекты договорного регулирования отношений с артистами-исполнителями // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2009. № 5 // СПС «КонсультантПлюс».

об авторском праве 1952 г., Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 г., Парижская конвенция об охране промышленной собственности 1883 г., Мадридское соглашение о международной регистрации знаков 1891 г., Римская конвенция об охране прав артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г., Стокгольмская конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности 1967 г., Договор о патентной кооперации 1970 г., Конвенция об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г., Ниццкое соглашение о международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков 1973 г., Брюссельская конвенция о распространении несущих программы сигналов, передаваемых через спутники 1974 г., Евразийская патентная конвенция 1994 г. и др.

Своеобразие класса договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и использовании исключительных прав основано на систематизации законодательства в сфере интеллектуальной собственности, а также на применении общих норм о договорах, обязательствах, сделках, если иное не предусмотрено нормами раздела VII ГК РФ.

Относительно систематизации норм законодательства об интеллектуальной собственности в ходе работы над разделом ГК РФ высказывались разные точки зрения:

- 1) о принятии специального Кодекса интеллектуальной собственности (М. А. Федотов¹, Д. Ю. Шестаков²);
- 2) о сокращенном варианте урегулирования вопросов интеллектуальной собственности в Гражданском кодексе РФ (А. П. Сергеев³, В. И. Еременко⁴);
- 3) о включении норм об интеллектуальной собственности в отдельные разделы и главы в первой, второй и третьей частях Гражданского кодекса РФ (Э. П. Гаврилов⁵, П. В. Степанов);

¹ Труды по интеллектуальной собственности. Т. 1. Проблемы интеллектуальной собственности в Гражданском кодексе России: материалы международной научно-теоретической конференции. М., 1999. С. 61.

² Шестаков Д. Ю. Интеллектуальная собственность в Российской Федерации: теоретико-правовой анализ: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2000. С. 20; Интеллектуальная собственность в системе российского права и законодательства // Российская юстиция. 2000. № 5.

³ Сергеев А. П. О проекте раздела V «Право интеллектуальной собственности» (исключительные права) части третьей ГК РФ // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2000. № 1. С. 33–40.

⁴ Еременко В. И. Гражданский кодекс РФ и интеллектуальная собственность // Государство и право. 2003. № 1. С. 45–47

⁵ Гаврилов Э. П. Проект части III Гражданского кодекса Российской Федерации грозит катастрофой // Патенты и лицензии. 2000. № 10. С. 18.; Интеллектуальная собственность: правовое регулирование, проблемы и перспективы // Законодательство. 2001. № 4. С. 8. СПС «КонсультантПлюс».

4) о подробном урегулировании вопросов интеллектуальной собственности в Гражданском кодексе РФ, ранее в третьей части, а теперь — в четвертой (В. А. Дозорцев¹ — с сохранением многоуровневой системы законодательства, А. Л. Маковский — без такового).

Приоритет был отдан последней точке зрения. Ее безусловные преимущества очевидны и достаточно подробно раскрыты Е. А. Сухановым и В. Ф. Яковлевым².

Важное значение имеет унификация договорных и иных обязательственных отношений в сфере создания результатов интеллектуальной деятельности и распоряжения исключительными правами. Выработка общих норм позволяет создать стройную систему договорных отношений, включающую в себя договоры об отчуждении исключительных прав, лицензионные договоры.

О необходимости унификации норм, применяемых к договорам в сфере интеллектуальной собственности, свидетельствует и судебная практика, а именно примеры применения по аналогии к патентно-лицензионным договорам норм, регулирующих договор коммерческой концессии, авторский договор (например, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 25 января 2001 г. № Ф08-49/2001 обосновывалось применение норм ст. 1038 ГК РФ к лицензионному договору в части правопреемства нового правообладателя в отношении прав и обязанностей лицензиара)³.

В большинстве стран нормы об интеллектуальной собственности содержатся в отдельных законах, не всегда кодифицированных, но содержащих отдельные положения о способах и особенностях распоряжения исключительными правами. Отсутствие норм об интеллектуальной собственности в Гражданских кодексах многих стран ЕС объясняется тем, что «в этих странах кодексы принимались тогда, когда данного права в развитом виде еще не было, например, французский Гражданский кодекс 1804 г. Такая же ситуация в германском праве. Возьмем Гражданский кодекс Италии. Он сравнительно «молодой», поэтому содержит раздел о праве интеллектуальной собственности»⁴.

Франция имеет отдельный кодифицированный акт по интеллектуальной собственности — Закон № 92-598 от 1 июля 1992 г. о Кодексе интеллектуальной собственности⁵. В Португалии действуют кодифицированные

¹ Дозорцев В. А. О проекте раздела V Гражданского кодекса «Исключительные права» // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2000. № 1. С. 12–32.

² Суханов Е. А., Яковлев В. Ф. Кодификация законодательства об интеллектуальной собственности // ЭЖ-Юрист. 2006. № 19 // СПС «КонсультантПлюс».

³ СПС «Консультант Плюс».

⁴ См.: Яковлев В. Ф. Избранные труды. Т. 2: Гражданское право: история и современность. Кн. 2. М., 2012.

⁵ В переводе на русский язык Л. И. Подшибихина в кн.: Законодательство зарубежных стран по авторскому праву и смежным правам. Германия. Соединенное Королевство. Франция. М., 2002.

акты в области авторского права и смежных прав — Кодекс об авторском праве и смежных правах от 17 сентября 1985 г.,¹ а также в области промышленной собственности — Кодекс промышленной собственности от 5 марта 2003 г.² Наряду с кодифицированными актами в Португалии действуют и специальные законы, например, Закон 83/2001 от 3 августа 2001 г. об обществах по коллективному управлению авторскими и смежными правами³ и многие другие.

В Испании наряду с Законом о патентах⁴ и Законом о промышленных образцах⁵ действует Консолидированный текст Закона об интеллектуальной собственности от 12 апреля 1996 г.,⁶ в котором учтены положения ряда директив ЕС.

В Словении в Гражданском кодексе действуют отдельные нормативные акты по авторскому праву, промышленной собственности и др.⁷

В Австрии наиболее стабильное законодательство в сфере интеллектуальной собственности, отраженное в отдельных законодательных актах, в частности, Федеральном законе от 9 апреля 1936 г. об авторском праве на литературные и художественные произведения и смежных правах⁸, Патентном акте от 7 августа 1970 г.⁹ В Дании действует Консолидированный закон об авторском праве 1995 г.,¹⁰ Консолидированный акт о музеях 2006 г.,¹¹ Акт о фильмах 1997 г.¹²

На уровне ЕС в настоящее время еще не сложились условия для полной унификации законодательства о распоряжении исключительными правами, как, впрочем, и в целом в сфере интеллектуальной собственности. Лишь отдельные вопросы, связанные в первую очередь с новыми видами объектов авторского права, патентных прав, новыми способами

¹ <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=7793>.

² <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5952>.

³ <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=5527>.

⁴ Law No. 11/1986 of March 20, 1986 on Patents (as last amended by Law No. 14/2011 of June 1, 2011) // <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=11799>.

⁵ Law No. 20/2003 of July 7, 2003 on the Legal Protection of Industrial Designs // <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=1395>.

⁶ <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=1373>.

⁷ Например, Copyright and Related Rights Act (Official Gazette No. 16/2007, 68/2008), Decree on amounts of remuneration for private and other internal reproduction (Official Gazette RS, No 103/2006), Decree on mediation in disputes concerning copyright and related rights (Official Gazette RS, No 35/2005), Decree on arbitration in disputes concerning copyright and related rights (Official Gazette RS, No 65/2006).

⁸ <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=9748>.

⁹ <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=9856>.

¹⁰ The Consolidated Act on Copyright, 2010 (Consolidated Act No. 202 of February 27, 2010) // <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=7394>.

¹¹ The Consolidated Act on Museums, 2006 // <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=7945>.

¹² The Film Act <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=7949>.

использования, нашли достаточное отражение на уровне актов вторичного права ЕС.

В странах — бывших республиках СССР нормы о договорах в сфере интеллектуальной собственности содержатся в отдельных законах. Так, например, в соответствии с п. 1 ст. 30 Закона Республики Казахстан от 10 июня 1996 г. № 6-1 «Об авторском праве и смежных правах»¹ авторские права передаются по авторским договорам и в порядке наследования.

4. Вовлечение исключительных прав в гражданский оборот. Обязательственные отношения в сфере интеллектуальной собственности

«Гражданско-правовая охрана результатов творческой деятельности существует ради их участия в экономическом обороте»². Применительно к результатам интеллектуальной деятельности и средствам индивидуализации понятие «вовлечение в гражданский оборот» может быть определено как правомерные действия по распоряжению исключительными правами как объектами товарно-денежных отношений, направленными на использование указанных объектов третьими лицами.

В науке выделяют первоначальные и производные способы приобретения исключительных прав. К *первоначальным* относятся:

- создание результатов интеллектуальной деятельности;
- получение патентов и свидетельств на объекты промышленной собственности;
- создание указанных объектов в служебном порядке, влекущее возникновение в силу закона или факта получения патента первоначальных исключительных прав у работодателя;
- передача права на получение патента.

В рамках *производного* приобретения исключительных прав правообладатель может распоряжаться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации *любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом* (п. 1 ст. 1233 ГК РФ). Наиболее распространенной, но далеко не единственной правовой формой, опосредствующей оборот исключительного права, является договор. Помимо этого, переход исключительного права возможен (ст. 1241 ГК РФ) в рамках:

- наследственного правопреемства (наследование по закону, завещанию, завещательный отказ, завещательное возложение)³;

¹ <http://www.copyright.ru>.

² Дозорцев В. А. Творческий результат: система правообладателей // Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. Исследовательский центр частного права, 2003. Издательство «Статус», 2003 // Вестник ВАС РФ. 2002. № 1, 11, 12.

³ См.: Актуальные вопросы наследственного права / Ю. Б. Гонгалов, П. В. Крашенинников, И. Б. Миронов и др.; под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2016 (статья Рузаковой О. А. Вопросы наследования интеллектуальных прав).

- реорганизации юридического лица;
- обращения взыскания на имущество (например, при несостоятельности (банкротстве) правообладателя, на основании договора залога и др.).

Перечень названных оснований не является исчерпывающим. Так, например, наделение вновь создаваемой (при отсутствии признаков реорганизации унитарного предприятия, например, путем преобразования в государственную корпорацию) государственной корпорации исключительными правами, как и иным имуществом, происходит на основании федерального закона¹.

Относительно отдельных видов оснований перехода прав на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в правоприменительной практике нет единства при отнесении их к договорным или бездоговорным. Примером является внесение прав на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в уставный капитал юридического лица. Для устранения разногласий в постановлении Пленума ВС РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. (п. 11) было указано, что в случае внесения исключительного права в качестве вклада в уставный (складочный) капитал, помимо указания на это в учредительном договоре, необходимо заключение отдельного договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, отвечающего требованиям, установленным частью четвертой ГК РФ. В случаях, предусмотренных п. 2 ст. 1232 ГК РФ, переход или предоставление права подлежат государственной регистрации².

Наряду с ГК РФ данные отношения регулируются законодательством об отдельных видах юридических лиц, в частности, федеральными законами от 8 декабря 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»³, 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах»⁴, от 3 декабря 2011 г. № 380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах»⁵, а также федеральными законами от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества»⁶, от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Рос-

¹ В настоящее время большинство корпораций уполномочены «управлять и распоряжаться исключительным правом, принадлежащим Российской Федерации», но не наделены им в качестве правообладателей. Например, п. 11 ст. 6 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6078.

² Гражданский кодекс Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими: Постатейный комментарий к гл. 69–71 / под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2014. С. 95.

³ СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

⁴ СЗ РФ. 1996. № 20. Ст. 2321.

⁵ СЗ РФ. 2011. № 49 (ч. 5). Ст. 7058.

⁶ СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 251.

сийской Федерации»¹ (ст. 103), от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике»² (ст. 5) и др. Важное значение имеют и подзаконные акты, прежде всего Правила государственной регистрации распоряжения исключительным правом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак, знак обслуживания, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных по договору и перехода исключительного права на указанные результаты интеллектуальной деятельности без договора, утвержденные постановлением Правительства РФ от 24 декабря 2015 г. № 1416.

Согласно ст. 66.1 ГК РФ *вкладом участника хозяйственного товарищества или общества в его имущество* могут быть денежные средства, вещи, доли (акции) в уставных (складочных) капиталах других хозяйственных товариществ и обществ, государственные и муниципальные облигации. Таким вкладом также могут быть подлежащие денежной оценке *исключительные, иные интеллектуальные права и права по лицензионным договорам*, если иное не установлено законом.

Наряду с вкладами в полное товарищество, товарищество на вере, акционерное общество и общество с ограниченной ответственностью исключительное право, право из лицензионного договора могут быть вкладом в паевой фонд производственного кооператива, складочный капитал хозяйственного партнерства. Внесение названных прав может осуществляться и в случае увеличения уставного капитала юридического лица, например, в порядке оплаты размещаемых дополнительных акций при увеличении уставного капитала акционерного общества.

Относительно *перечня результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, а также прав, которые могут быть внесены в уставный капитал*, и порядка их оформления периодически возникают дискуссии, порождаемые развитием правоприменения в этой сфере. Так, еще в 1996 г. постановлением Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»³ было разъяснено, что не могут быть вкладами патенты, объекты авторских прав, включая программы для ЭВМ и т. п., т. е. объекты интеллектуальной собственности, а также ноу-хау. Однако в качестве вклада может быть признано право пользования таким объектом, передаваемое обществу или товариществу в соответствии с лицензионным договором, зарегистрированным в порядке, предусмотренном законодательством (п. 17)⁴.

¹ СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

² СЗ РФ. 1996. № 35. Ст. 4137.

³ РГ. 1996. 13 авг. С. 5–6.

⁴ В науке данное положение было подвергнуто справедливой критике в части требования регистрации лицензионных договоров о предоставлении права пользования ноу-хау, объектов авторского права.

В качестве вклада в уставный (складочный) капитал юридического лица могут быть внесены оборотоспособные, подлежащие денежной оценке исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (не являются оборотоспособными право на фирменное наименование, коллективный товарный знак, наименование места происхождения товара), иные интеллектуальные права, в частности, право на подачу заявки на объект патентного права. Личные неимущественные права автора, право следования, право доступа и иные необоротоспособные интеллектуальные права не могут быть вкладом в уставный (складочный) капитал.

В отличие от внесения в качестве вклада в уставный (складочный) капитал материальных объектов и соответственно прекращения права собственности у учредителя, внесение прав по лицензионному договору не влечет утрату исключительного права у учредителя юридического лица.

Еще одним спорным вопросом является определение *признака возмездности* при внесении исключительного права в уставный (складочный) капитал. Заключаемые в связи с этим договоры о распоряжении исключительным правом, как отмечается в постановлении Пленума ВС РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. (п. 11), должны отвечать требованиям, установленным частью четвертой ГК РФ, включающим требование об определении вознаграждения в возмездном договоре, а также недопустимость безвозмездных договоров об отчуждении исключительного права и полных лицензий между коммерческими организациями. В связи с этим обосновываются позиции о безвозмездности договоров о передаче исключительного права в уставный капитал во исполнение договора о создании юридического лица. Договор передачи учредителем имущества, в том числе исключительных прав, юридическому лицу является безвозмездным¹.

Другая точка зрения состоит в обосновании возмездного характера отношений между учредителями и юридическим лицом². При этом условие о возмездности предлагается понимать «широко — это не только выплата вознаграждения денежными средствами, но и предоставление иного имущественного эквивалента (включая наделение корпоративными правами при передаче исключительного права в уставный или складочный капитал юридического лица)»³.

¹ См.: Козлова Н. В. Правосубъектность юридического лица. М., 2005 // СПС «КонсультантПлюс».

² См., например: Научно-практический комментарий судебной практики в сфере защиты интеллектуальных прав / под общ. ред. Л. А. Новоселовой. М., 2014 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Гражданский кодекс Российской Федерации: Патентное право. Право на селекционные достижения. Постатейный комментарий к главам 72 и 73 / под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2015.

Возмездный характер внесения исключительных прав в уставный капитал юридических лиц вытекает из правовой природы корпоративных отношений, содержанием которых являются взаимные права и обязанности учредителя (участника) и юридического лица, носящие в том числе имущественный характер. Данная позиция подтверждается и судебной практикой признания судами отношений по внесению имущества в уставный капитал возмездными¹.

Проблемы в правоприменении возникают при внесении в уставный (складочный) капитал прав на отдельные виды объектов, в частности, внесении права на персонаж для использования в фирменном наименовании. Вклад учредителей в корпорацию в виде выраженного в лицензионном договоре права на использование названия персонажа в фирменном наименовании вызывает вполне обоснованные сомнения, связанные с неограниченным сроком существования организации в противоположность срочному характеру исключительного права на персонаж, лицензионного договора, что «не вполне отвечает задачам коммерческой организации и принципу постоянства фирмы». Не будет способствовать постоянству и установленная в договоре зависимость между использованием произведением и собственным участием учредителя в коммерческой организации, при указании в качестве отменительного условия в лицензионном договоре прекращение права участия в корпорации. «В таком случае в договоре целесообразно указать какой-то разумный срок, в течение которого коммерческая организация должна прекратить использование произведения или персонажа в фирме путем внесения изменения в учредительный документ и его регистрации»².

5. Место договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами в системе гражданских правоотношений

Относительно места договоров о распоряжении исключительным правом в науке существуют разные точки зрения. Многие специалисты³ не выделяют такие договоры в отдельный класс (вид, подвид), при этом либо относя их к уже сложившимся традиционным классификациям, например, к договорам о передаче имущества, договорам о выполнении

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 4 марта 2010 г. № 09АП-18660/2009-ГК по делу № А40-14729/09-27-96; определение ВАС РФ от 26 мая 2010 г. № ВАС-6049/10 по делу № А40-14715/09-27-97.

² *Филиппова С. Ю.* Фирменное право России. М., 2016 // СПС «КонсультантПлюс».

³ См., например: *Иоффе О. С.* Избранные труды по гражданскому праву. М., 2000. С. 413–414; *Романец Ю. В.* Система договоров в гражданском праве России. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2013; *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Кн. 3. М., 2002.

работ, либо рассматривая лишь отдельные разновидности таких договоров, не акцентируя внимание на их месте в системе гражданско-правовых договоров.

Другие авторы¹ выделяют договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами в особый класс договоров наряду с классами договоров о передаче имущества в собственность или пользование, о выполнении работ и оказании услуг, что обусловлено особыми системными признаками данных договоров, а также специальным правовым регулированием, выраженным в нормах части четвертой Гражданского кодекса РФ. Безусловно, данные договоры являются гражданско-правовыми, в связи с чем на них распространяются общие положения о договорах, обязательствах и сделках.

Класс договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами, в свою очередь, представляет определенную систему, которая включает в себя виды и подвиды договоров, построенных по определенным критериям.

6. Сравнительный анализ договорных обязательств по созданию результатов интеллектуальной деятельности и распоряжению исключительными правами и иных обязательств

Рассмотрение правовой природы *договоров о передаче имущества в собственность (купля-продажа, дарение, мена и др.) и договоров о распоряжении исключительными правами* (прежде всего договора об отчуждении исключительного права), позволяет выделить ряд существенных различий между ними.

1. По договорам о передаче имущества в собственность передается материальный объект, по договорам о распоряжении исключительными правами — право на нематериальный объект (объект интеллектуальных прав).

2. По договору о передаче имущества в собственность владельцем вещи может стать единственный покупатель, а арендатором — единственный пользователь. При предоставлении прав на объект (интеллектуальных прав по лицензии) первоначальный правообладатель вправе передать аналогичные права иным лицам (на неисключительных условиях, на другие способы использования, территорию и т. д.). При отчуждении

¹ См.: Рузакова О. А. Система договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007; Гаврилов Э. П. Комментарий к нормам главы 38 ГК РФ (постатейный) // Патенты и лицензии. 2005. № 9. С. 10–16; № 10. С. 10–17; Ситдикова Р. И. Обеспечение частных, общественных и публичных интересов авторским правом / науч. ред. М. Ю. Чельшев. М., 2013; Настольная книга руководителя организации: правовые основы / отв. ред. И. С. Шиткина. М., 2015.

исключительного права на результат интеллектуальной деятельности за автором сохраняются личные неимущественные и иные интеллектуальные права (право доступа, право следования и др.).

3. К договорам о распоряжении исключительными правами не подлежат применению нормы о переходе риска случайной гибели товара, об исполнении обязательства в натуре, о последствиях непередачи товара, о возмещении убытков, причиненных неисполнением договора автором в силу «творческой неудачи».

4. К договорам о распоряжении исключительными правами не подлежат применению нормы о сроках доставки, о вручении товара пользователю, о способах и месте доставки, готовности товара к передаче, таре и упаковке, о гарантийных сроках, сроках годности и сроках службы.

5. Передача исключительных прав не может быть определена с помощью таких категорий, как вес, количество, ассортимент, комплектность и др.

6. Приобретатель прав по договору о распоряжении исключительными правами имеет возможность ознакомиться с объектом интеллектуальных прав, как и любое другое лицо, зачастую без обращения к правообладателю (информация о большинстве объектов публикуется или общеизвестна). Покупатель по договору о передаче имущества в собственность или пользование имеет возможность ознакомиться с качеством и иными характеристиками товара, как правило, лишь путем обращения к продавцу.

Разграничение *договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности (договоров заказа)* и *договоров о выполнении работ* производится, в частности, по следующим критериям:

1) предмет договора: предметом договора подряда являются изготовление или переработка (обработка) вещи и выполнение другой работы с передачей ее материального результата заказчику, предметом договора о создании результатов интеллектуальной деятельности — создание нематериального объекта с целью использования прав на него;

2) наличие или отсутствие творческого характера. Творческий характер присущ деятельности, осуществляемой в рамках договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности. В ходе подрядных договоров не создается творческого результата, этот результат заранее известен и достижим;

3) последствия неисполнения договора, а именно порядок распределения риска случайной невозможности выполнения договора: недостижение поставленного по договору подряда результата является риском подрядчика, а по договорам о создании результатов интеллектуальной деятельности риск «творческой неудачи» и недостижения результата автором ложится на заказчика;

4) порядок привлечения третьих лиц к исполнению договоров: по общему правилу подрядчик вправе привлекать третьих лиц независимо от согласия заказчика, автор должен создать результат интеллектуальной