



## НУЖЕН ЛИ ПЕРЕЧЕНЬ СУЩЕСТВЕННЫХ ПРИЗНАКОВ ДЛЯ ПРОМЫШЛЕННЫХ ОБРАЗЦОВ?

---

---

*О. В. РЕВИНСКИЙ, патентовед,  
доцент РГИИС, к. ю. н., Москва*

Промышленный образец направлен не на техническую сущность, как в случае изобретений и полезных моделей, а на внешний вид изделий. Вследствие этого промышленный образец по многим своим характеристикам гораздо ближе к авторскому, нежели к патентному праву.

В п. 1 ст. 1352 ГК говорится, что промышленный образец определяет внешний вид изделия. А в п. 3 ст. 1259 ГК сказано, что авторские права распространяются на произведения, выраженные в объективной форме, например, в изобразительной или в объемно-пространственной форме. Совершенно очевидно, что внешний вид изделий, характеризуемый формой, конфигурацией, орнаментом и сочетанием цветов (п. 1 ст. 1352 ГК), – это как раз то, что охраняется авторским правом, т.к. относится к изобразительной или объемно-пространственной форме.

Различие между объектами авторского права и промышленными образцами сводится, в основном, к тому, что институт авторского права ориентирован в большей степени на произведения искусства или науки, тогда как в случае промышленного образца речь идет, как правило, об утилитарных предметах. Но объекты авторского права уникальны (по крайней мере, оригинальны, что явным образом следует из неоднократных указаний на творческий характер труда авторов произведений науки, литературы или искусства – см., например, ст. 1257 и 1259 ГК), а вот промышленные образцы прямо предназначены для тиражирования и введения в хозяйственный оборот. Именно принципиальная воспроизводимость – пусть и с некоторыми отклонениями – внешнего вида поступающих на рынок изделий и требует их охраны не авторским, а патентным правом.

«Нацеленность» промышленного образца на внешний вид обусловила тот факт, что во всем мире для характеристики этих объектов используют изображения их внешнего вида, а не словесную характеристику типа формулы изобретения (полезной модели). Вот как, например, охарактеризован промышленный образец в патенте США № D589.488 (опубл. 31.03.2009): «The ornamental design for a mobile phone, as shown and described» («Орнаментальный промышленный образец для мобильного телефона, как показано и описано»). Т. е. для определения факта использования такого промышленного образца – будь то судебное разбирательство или рассмотрение спора в административном органе типа Палаты Апелляций – нужно сравнить

внешний вид спорного изделия с тем изображением, которое приведено в соответствующем патенте на промышленный образец.

Но Россия «впереди планеты всей» не только в области балета, но и в патентном праве. Как в п. 1 ст. 6 последней редакции (2003 г.) ныне отменного Патентного закона РФ, так и в п. 2 ст. 1352 ныне действующего ГК говорится о существенных признаках, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца. Наличие этого перечня (подпункт 5 пункта 2 статьи 1377 ГК) обязательно в заявке на промышленный образец.

Указание на этот перечень, насколько мне известно, появилось потому, что наши суды оказались не готовы к разбирательствам, связанным с нарушением патентных прав, а специализированных патентных судов у нас никогда не было.

Этот перечень, на мой взгляд, таит в себе опасность, связанную с тем, что каждое слово – это всегда обобщение. Каждое определяемое словом понятие – это всегда результат абстракции от некоторых конкретных признаков, т. е. результат отсечения каких-то второстепенных (в конкретном случае) признаков для обособления основных, доминантных (для этого же случая) признаков. Т. е. словесная характеристика любой степени подробности всегда характеризует не только тот объект, для которого она составлена, но и любой другой объект, отличающийся от данного признаками, которые составители этой характеристики сочли второстепенными. При этом «первостепенность» или «второстепенность» всегда субъективны. Иными словами, словесная характеристика внешнего вида какого-либо объекта (т. е. перечень его признаков) всегда и неизбежно шире, чем реальный характеризующий этим перечнем внешний вид объекта. И вполне возможна ситуация, когда под перечень из патента будут попадать другие объекты, которые в отсутствие этого перечня были бы признаны отличными от промышленного образца по этому патенту.

Внешний вид, в отличие от сущностных признаков изобретения или полезной модели, определяет то впечатление, которое изделие производит на субъекта. Не зря же в Административном регламенте<sup>1</sup> в подпункте (1) пункта 9.5 есть указание на то, что правовая охрана не предоставляется решениям, способным ввести в заблуждение пользователя изделия, и к таким решениям отнесены, в частности, решения, воспроизводящие или включающие элементы, тождественные или производящие общее впечатление, которое может привести к смешению с различными уже известными объектами. Давайте же разберемся, как получается общее впечатление.

Мне известно из деловых бесед с соответствующими специалистами, что пилот ведомого самолета, летя в тесном строю за ведущим, определя-

---

<sup>1</sup> Административный регламент исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на промышленный образец и их рассмотрения, экспертизы и выдачи в установленном порядке патентов Российской Федерации на промышленный образец. – Утв. Приказом Минобрнауки Российской Федерации от 29 октября 2008 года № 325.

ет изменение расстояния между самолетами по увеличению или уменьшению видимого размера ведущего самолета. В среднем это изменение становится заметным, когда видимый линейный размер ведущего самолета изменяется примерно на треть. Кроме того, мне также известно, что пилот современного реактивного самолета при полете на большой высоте и с огромной скоростью, находясь в состоянии стресса, теряет примерно треть своих способностей, в том числе и к распознаванию образов (не зря все команды пилотам с земли обязательно дублируются). Таким образом, можно считать, что в нормальных условиях человек может распознавать изменение линейных размеров наблюдаемого объекта в том случае, когда это изменение составляет примерно 20–25 %. Все сказанное вполне, на мой взгляд, применимо к нашему рассмотрению – ведь вид на ведущий самолет из кабины ведомого самолета всегда соотносится с находящимися в поле зрения пилота приборами и частями собственного самолета. Поэтому любое изменение хотя бы одного линейного размера во внешнем виде любого объекта должно становиться заметным для наблюдателя, если такое изменение превышает четвертую часть начального размера.

Изменение масштаба всего изображения не считается изменением внешнего вида (см. подпункт (2.2) пункта 22.5.5 Административного регламента). Таким изменением может быть только изменение некоторых элементов, причем в первую очередь доминирующих элементов изображения. Скажем, удаление одной из шестнадцати надписей на ленте, обвивающей колосья в гербе Советского Союза, после преобразования Карело-Финской Республики в автономию практически осталось незамеченным. А вот бывший герб Российской Советской Федеративной Социалистической Республики, хотя и имел такие же обвитые лентами колосья, резко отличался от герба СССР заменой земного шара, расположенного в центре, на фигурный картуш с буквами РСФСР. Заметным изменением может быть не только замена основных элементов, но также и воспринимаемое наблюдателем изменение размеров одного или нескольких из них, не говоря уже об изменении их формы. К примеру, современный российский двуглавый орел имеет поднятые крылья с развернутыми по кругу перьями, тогда как двуглавый орел на первом российском гербе, а также на первом гербе после падения самодержавия в России имел поднятые крылья с более длинными перьями, параллельно опущенными вниз, так что образ этого орла явно отличается от современного.

С учетом всего сказанного примем, что заметным изменением, позволяющим считать один зрительный образ отличным от другого, будет такое изменение формы одного или нескольких из основных (доминирующих) элементов, при котором часть линейных размеров этой формы изменяется, по меньшей мере, для гарантии – наполовину. А теперь в качестве иллюстрации приведем несколько примеров того, как перечень существенных признаков промышленного образца конкретного внешнего вида может характеризовать и объекты отличного внешнего вида.

## ПРИМЕР 1

Возьмем патент РФ на промышленный образец № 69751 на светильник. Первый его вариант имеет следующий перечень существенных признаков:

«Светильник, характеризующийся:

– составом основных композиционных элементов: основание в виде уплощенного параллелепипеда, квадратного в плане, короткая стойка, абажур;

– выполнением абажура в виде полого усеченного конуса, расположенного на стойке, с отверстием в нижней части и с круглым отверстием в верхней части меньшего диаметра;

– выполнением абажура с диаметром нижней части, превышающим ширину основания, и с диаметром верхней части, соизмеримым с шириной основания;

– расположением стойки по центру основания;

– выполнением стойки из двух частей: верхней, вертикально ориентированной в виде стержня, нижней в виде диска, расположенного в центре основания, с плавным переходом одной части в другую с радиусным скруглением».

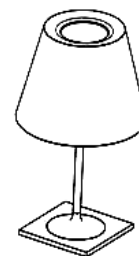


Рис. 1

Внешний вид этого варианта показан на рис. 1.

А вот как еще могут выглядеть светильники, полностью удовлетворяющие этому же перечню (см. рис. 2). И это, очевидно, не весь ряд возможных внешних видов, которые будут соответствовать тому же перечню, но при этом создавать совершенно иной зрительный образ, нежели запатентованный светильник. И это не говоря уже о таких недостатках приведенного перечня, как дублирование признаков (расположение стойки по центру основания – расположение диска той же стойки в центре основания), неопределенность термина «отверстие в нижней части» (получается, что отверстие может быть любой формы), наличие признака «короткая стойка» без указания меры этой короткости. В последнем случае, по видимому, предполагалось, что определение «короткая» в первом варианте будет отличать такой светильник от его второго варианта (рис. 3), перечень которого отличается заменой слова «короткая» на слово «высокая» и употреблением этого же определения для вертикально ориентированной верхней части стойки в виде стержня.

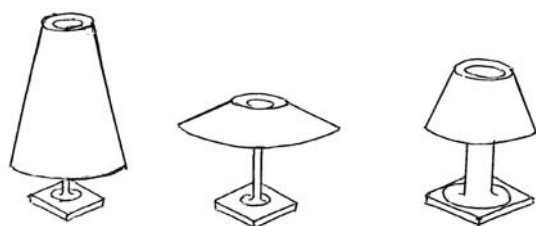


Рис. 2



Рис. 3

Понятно, что и для этого варианта все показанные выше модификации, только с высокой стойкой, будут попадать в перечень существенных признаков этого варианта.

### ПРИМЕР 2

А вот промышленный образец, приведенный в патенте РФ № 69728:

«Изделие абсорбирующее гигиеническое, характеризующееся:

- криволинейным контуром;
- наличием замкнутой кривой линии в виде овала и расположенных вокруг нее групп линий на верхней стороне, создающих образ стилизованного цветка» (рис. 4).

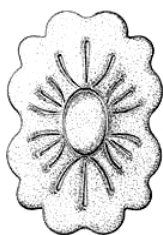


Рис. 4

Вот только пара «образов стилизованного цветка» (рис. 5), имеющих в середине «кривую линию в виде овала» и «расположенные вокруг нее группы линий», которые создают совершенно иной зрительный образ.

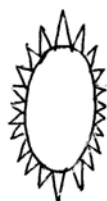
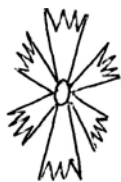


Рис. 5

А вот лишь некоторые «криволинейные контуры» (рис. 6), заведомо отличные от приведенных в упомянутом патенте.

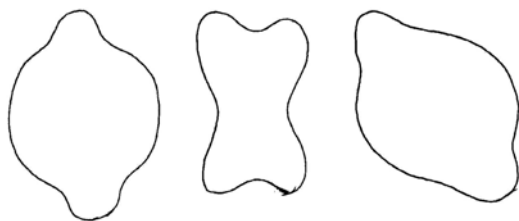


Рис. 6

### ПРИМЕР 3

Или вот еще пример, на этот раз чисто изобразительный. В патенте РФ № 69733 представлен такой промышленный образец:

«Панель потолочная, характеризующаяся:

- выполнением в виде плоского элемента квадратной формы с декоративным рисунком на лицевой поверхности;
- симметричным композиционным построением рисунка из стилизованных растительных элементов, переплетенных с элементами на основе геометрических фигур и расположенных в углах панели;

отличающаяся:

– прорисовкой растительных элементов в виде тонких веток с завитками и ланцетовидными листьями, пересекающих элементы на основе геометрических фигур и прямые отрезки с завитками на концах, расположенные параллельно боковым сторонам;

– наличием пары симметричных завитков, отходящих от отрезков и соединяющихся между собой;

– цветографическим решением декоративного рисунка, выполненного темным цветом с белым контуром на светлом фоне, проработанном с тональным переходом от светлого в центре к более темному по углам;

– выполнением поверхности панели плоской, гладкой фактуры» (рис. 7).

И в этом случае вполне можно представить себе иной рисунок (см. рис. 8), подпадающий под действие того же перечня существенных признаков.



Рис. 7



Рис. 8

В первом из противопоставленных примеров (рис. 2 и 3) изменены линейные размеры некоторых основных элементов, во втором примере изменен размер овала и заменены группы линий (рис. 5), изменена форма криволинейного контура (рис. 6), а в третьем примере (рис. 8) изменены положение завитков на прямых отрезках, элементы на основе геометрических фигур и направление ланцетовидных листьев. Т. е. все противопоставленные примеры точно соответствуют приведенным перечням существенных признаков, но имеют при этом совершенно отличный от запатентованных промышленных образцов внешний вид.

Приведенные примеры наглядно демонстрируют отмеченную выше опасность, когда на основании перечня признаков может быть установлен факт использования запатентованного промышленного образца в изделиях, внешний вид которых создает иное зрительное впечатление, отличное от создаваемого промышленным образцом. Так что, на мой взгляд, совершенно излишне было отягощать статьи 1352 и 1377 ГК и соответствующие разделы Административного регламента этими самыми перечнями. Есть внешний вид, запечатленный на изображениях, – вот пусть и разбираются уполномоченные специалисты, насколько с ним схож внешний вид реального изделия, насколько разнятся создаваемые ими зрительные образы. И чтоб никакие перечни, неизбежно обобщающие какие-то детали, не мешали этому разбирательству якобы большей определенностью.

Конечно, можно было бы для уточнения существенных признаков приводить более развернутые характеристики, учитывающие соотношения линейных и угловых размеров, направление линий и т.п., но нужна ли вообще такая точность там, где речь идет о внешнем виде и, более того, о зрительном впечатлении, а не о технической сущности? Напомним кстати, что в подпункте (5) пункта 9.8 другого Административного регламента, от-

носящегося к полезной модели, имеется указание о том, что замена характеристики признака в формуле полезной модели отсылкой к чертежам, содержащимся в заявке, допускается в том случае, когда без такой отсылки признак невозможно охарактеризовать так, чтобы формула была ясной и понятной специалистам. Но если в одном нормативном документе прямо разрешается ссылаться на чертежи, когда даже существенный признак нельзя или очень трудно описать словами, то почему же другие нормативные документы из той же области требуют такого описания для чисто видовых признаков?