Санкт-Петербургская
коллегия патентных поверенных

ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ДЕЙСТВИИ!?

"Коллегиальные чтения – 2008"

**Сборник докладов
научно-практической конференции**

(26–27 июня 2008 г., Санкт-Петербург)

Санкт-Петербург

2008

УДК 347.7:347.77:347.78

Часть четвертая Гражданского кодекса РФ в действии!?: Сб. докл. научно-практической конференции "Коллегиальные чтения – 2008" (Санкт-Петербург, 26–27 июня 2008 г.) – СПб: Изд. СПбГЭТУ "ЛЭТИ", 2008. – 120 с.

Общая редакция: Ю. И. Буч

Сборник содержит доклады, представленные на 10-й научно-практической конференции "Коллегиальные Чтения – 2008", организованной Санкт-Петербургской коллегией патентных поверенных и Российской национальной библиотекой им. М. Е. Салтыкова-Щедрина. Материалы представляют результаты исследований проблемных вопросов права и использования интеллектуальной собственности в связи с введением части IV Гражданского кодекса Российской Федерации. Сборник рассчитан на специалистов в области интеллектуальной собственности.

(С) Санкт-Петербургская коллегия патентных поверенных, 2008

ВСТУПЛЕНИЕ

Уважаемые коллеги!

Данный сборник включает в себя тезисы докладов, представленных на юбилейной, 10-й научно-практической конференции "Коллегиальные Чтения – 2008", проводимой Санкт-Петербургской Коллегией патентных поверенных совместно с Российской национальной библиотекой 26–27 июня 2008 г. в Санкт-Петербурге.

Конференция посвящена вопросам введения в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации и имеет цель проанализировать и обобщить первый опыт работы по новому законодательству.

Тема конференции обозначена как "Часть четвертая Гражданского кодекса РФ в действии!?". Вопросительный и восклицательный знаки в конце предложения не случайны, – они в символичной форме отражают проблемы переходного периода и неоднозначное восприятие нового законодательства.

Что показала практика за столь короткое время? Как действует новое законодательство, какие новеллы являются обоснованными, а какие – излишними, и какие пробелы выявлены? Предметом обсуждения являются новые понятия и объекты интеллектуальной собственности, особенности их правовой охраны и защиты, права государства на результаты интеллектуальной деятельности, неурегулированные вопросы правовой охраны интеллектуальной собственности.

В сборнике представлены также тезисы докладов, посвященных государственному регулированию вопросов интеллектуальной собственности при проведении НИОКР, системе управления интеллектуальной собственности на предприятиях, инвестиционным процессам, зарубежному патентованию, борьбе с распространением контрафактной продукции и некоторым другим.

Мы надеемся, что материалы, представленные в данном сборнике, будут интересны нашим коллегам – специалистам в области интеллектуальной собственности, и не только им.

С наилучшими пожеланиями,

ПАНТЮХИНА А.М.,
председатель оргкомитета
научно-практической конференции
"Коллегиальные Чтения – 2008"

СОДЕРЖАНИЕ

О. В. НОВОСЕЛЬЦЕВ. Тенденции развития содержания понятия интеллектуальная собственность 6

О. В. РЕВИНСКИЙ. Как понимать интеллектуальные права 12

Л. В. БУТЕНКО. Проблемные вопросы, связанные с введением новых понятий и объектов в части IV ГК РФ 18

Н. В. КИРЕЕВА. Особенности правовой охраны изобретений и полезных моделей 23

Е. А. ДАНИЛИНА. Уровень техники и промышленная применимость в критериях патентоспособности изобретения и полезной модели 30

В. К. МУС, Г. П. МУС. Полезная модель: условия патентоспособности в соответствии с частью IV ГК РФ 34

А. М. ПАНТЮХИНА. Установление приоритета заявки на полезную модель (изобретение) по дате подачи тем же заявителем более ранней заявки на промышленный образец, и наоборот 39

Н. А. ХМЕЛЕВСКАЯ. Законодательная база регистрации договора отчуждения исключительного права на патент 44

В. А. КУЛИКОВСКИЙ. Особенности правовой охраны программ для ЭВМ и баз данных в связи с вступлением в силу части IV ГК РФ 48

И. Ф. ЛЕОНОВ, А. А. МАТВЕЕВ, Т. И. МАТВЕЕВА. Государственное регулирование вопросов интеллектуальной собственности при проведении научно-исследовательских работ, выполняемых за счет средств федерального бюджета 57

С. А. АЛЕКСАНДРОВ. Проблемные вопросы применения законодательства в сфере интеллектуальной собственности на предприятиях ВПК 63

М. И. ЛИФСОН. Роль изобретений в инвестиционных процессах и мотивация их использования 68

М. В. ТРОХОВА, Л. Н. БОРОХОВИЧ. Нарушение исключительного права на товарный знак как основание ответственности за его незаконное использование. Новеллы части четвертой Гражданского кодекса РФ 72

Т. В. ПЕТРОВА. Некоторые вопросы по товарным знакам остались за рамками части IV Гражданского кодекса РФ 76

И. В. ЖАРКОВ. Методические рекомендации Роспатента по проверке заявленных обозначений – взгляд эксперта-лингвиста 85

Е. П. БЕДАРЕВА. Аннулирование товарных знаков в европейских странах вследствие неиспользования 89

В. В. МОРДВИНОВА. Нетрадиционные объемные товарные знаки 91

В. М. МОСКВИН. О стране происхождения товара и о наименовании места происхождения товара 95

В. М. КУЩЁВ. Практика государственно-частного партнёрства в борьбе с распространением контрафактной продукции, роль экспертного сообщества в анализе правоприменительной практики, совершенствование правового регулирования в сфере интеллектуальной собственности 103

Е. В. САВИКОВСКАЯ. Система управления нематериальными активами на предприятии 108

В. А. МОРДВИНОВ. Перспективы взаимодействия патентных поверенных в сети Интернет 112

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СОДЕРЖАНИЯ ПОНЯТИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ

О. В. НОВОСЕЛЬЦЕВ,
ген. директор Компании патентных поверенных "Петропатент", пат. поверенный РФ, оценщик ИС, к.т.н., к.ю.н., Санкт-Петербург

В 1990 г. термин *интеллектуальная собственность* появился в российском гражданском праве. Вначале термин интеллектуальная собственность упоминался в Законе СССР "О собственности в СССР", а затем использовался в Законе РСФСР "О собственности в РСФСР", где речь шла уже о вполне безусловном признании интеллектуальной собственности, о ее объектах.

После этого термин интеллектуальная собственность был введен в Конституцию РФ, а затем и в ГК РФ, где он использовался в статьях 2, 128 и 138.

Затем в результате введении в действие части четвертой ГК РФ статья 138 была отменена, а в ГК РФ наблюдается существенная трансформация содержания этого понятия и даже вытеснение этого института из ГК РФ.

В связи с этим целесообразно провести историко-правовое исследование тенденций развития содержания понятия интеллектуальная собственность для определения перспектив его использования в будущем.

В отечественной литературе наиболее распространены взгляды, что истоки возникновения прав на результаты творческой деятельности были заложены на определенном этапе развития общества и технического прогресса, при котором стало возможным относительно быстрое копирование произведений искусства и технологий (XV в.н.э.), с одной стороны, и возросла экономическая роль результатов творчества – с другой[1].

По нашему мнению, определяющими является не влияние научно-технического прогресса, а возникновение и закрепление нормами права массовых имущественных товарно-денежных отношений и отношений собственности применительно к гражданскому обороту определенных результатов интеллектуальной деятельности.

Первоначально необходимость правового регулирования имущественных товарно-денежных отношений массового использования произведений науки, литературы и искусства возникла после изобретения и промышленного освоения книгопечатания, когда печатные книги стали

[1] Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. – М.: "Теис", 1996, с.12; Петровский С.В. Исключительное право и интеллектуальная собственность в российском законодательстве. – М.: Информационно-внедренческий центр "Маркетинг", 1998, с.5

массово издаваться, продаваться и покупаться. При этом в первую очередь возникла необходимость защиты имущественных прав и интересов типографских издателей, а затем уже, попутно, во вторую очередь, прав и интересов авторов. Не случайно именно тогда возникло используемое и сейчас на западе понятие *копирайта* или права копирования, но в России стали использоваться термины: *право авторское* и *авторское право*.

К началу XIX века исключительные права на материализованные в книгах произведения науки, литературы и искусства в различных странах стали называться литературной, научной, художественной собственностью[2].

Характерно, что гражданское законодательство Российской Империи относило право собственности литературной, художественной и музыкальной к самостоятельному, особому виду права собственности. Право это называлось правом авторским, а личные неимущественные права авторов назывались правом авторства. При этом права на результаты интеллектуальной деятельности однозначно определялись как один из видов права собственности, а произведения науки, литературы и искусства относились к категории благоприобретенного имущества.

В конце XIX века в результате бурного развития машинного промышленного производства товаров и массового использования результатов интеллектуальной деятельности в промышленности сформировалась потребность в охране результатов научно-технического творчества в промышленности и международных товарно-денежных отношениях. Тогда законодательства различных стран в данной области существенно отличалась, что обусловливалось неодинаковым уровнем общественных отношений и, как следствие, различными потребностями в степени охраны создаваемых и промышленно используемых результатов интеллектуальной деятельности.

В 1873 г. был созван Венский конгресс по патентным реформам. В дальнейшем, в 1878 г., состоялся Международный конгресс по промышленной собственности, а позднее был подготовлен и на Международной конференции в Париже в 1880 г. одобрен проект конвенции по данным вопросам. В 1883 г. в Париже была проведена новая конференция, по результатам которой 20 марта 1883 г. Была принята и подписана действующая до сих пор Парижская конвенция по охране промышленной собственности, то есть было введено понятие *промышленная собственность*.

Следующим принципиально значимым событием в сфере международного торгового сотрудничества стало заключения в середине XX века Генерального соглашения по тарифам и торговле (ГАТТ), в результате которого была учреждена Всемирная торговая организация (ВТО), призванная регулировать международную торговлю товарами,

[2] Гражданское право: В 2 т. Том 1: Учебник / Отв. ред. проф. Е.А.Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательство БЕК, 1998, с. 631

услугами, а также внешнеторговые аспекты инвестиций и прав интеллектуальной собственности.

Обязательным условием членства в ВТО уже тогда было присоединение ко всем соглашениям, подписанным в ходе Уругвайского раунда ГАТТ, в том числе и к Соглашению о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности, которое охватывает авторские и смежные права, товарные знаки, наименования мест происхождения товаров, промышленные образцы, патенты, топологии интегральных микросхем, и которое содержит детальное описание средств защиты, которые члены ВТО должны предоставлять обладателям прав интеллектуальной собственности[3].

Таким образом, только в середине XX века сформировалось и стало использоваться в теории и практике международных отношений понятие *интеллектуальная собственность*.

Современное значение объектов и прав интеллектуальной собственности связано с изменением функции результатов интеллектуальной деятельности, в первую очередь информации, в общественном производстве и потреблении. Информация в настоящее время приобрела вполне самостоятельное значение, обособленное от непосредственного материального производства, она стало самостоятельной коммерческой ценностью, импульсом развития многих прикладных отраслей экономики и сферы услуг.

Расширяется спектр объектов интеллектуальной собственности. Программы для ЭВМ, интегральные схемы, рецептуры и многое другое становятся неотъемлемыми составными частями товаров самого разного профиля. И собственность этих составных частей, как бы специфична она ни была, также должна стать священной и неприкосновенной[4].

В результате массового применения ЭВМ, информационных и телекоммуникационных технологий произошло включение результатов интеллектуальной деятельности и связанных с ними имущественных прав интеллектуальной собственности в товарно-денежный гражданский оборот, что потребовало включения соответствующих отношений использования результатов интеллектуальной деятельности в юридическую сферу и привело к появлению в теории и на практике понятия интеллектуальная собственность.

В современное российское гражданское законодательство термин интеллектуальная собственность был введен 1990 г. Законом СССР "О собственности в СССР", где в ст. 2 было определено, что отношения по созданию и использованию изобретений, открытий, произведений науки,

---

[3] Зубарев Л.В. Интеллектуальная собственность и свободное движение товаров // Государство и право. 1998. № 1. С. 66

[4] Венгеров А.Б. Правовой узел современности // Общественные науки и современность. 1992. № 4. С. 24-26

литературы, искусства и других объектов интеллектуальной собственности регулируются специальным законодательством.

Затем в п. 4 ст. 2 Закона РСФСР "О собственности в РСФСР" от 24 декабря 1990 г. было раскрыто понятие *объектов интеллектуальной собственности* как произведений науки, литературы, искусства и других видов творческой деятельности в сфере производства, в т.ч. открытий, изобретений, рационализаторских предложений, промышленных образцов, программ для ЭВМ, баз данных, экспертных систем, ноу-хау, торговых секретов, товарных знаков, фирменных наименований и знаков обслуживания[5].

В Основах гражданского законодательства СССР и союзных республик от 31 мая 1991 г., на основании которых разработан и поэтапно введен в действие ГК РФ, был использован термин *результаты интеллектуальной деятельности* без упоминания термина интеллектуальная собственность.

Не упоминался термин интеллектуальная собственность в Патентном законе РФ от 23 сентября 1992 г., где в ст. 1 изобретения, полезные модели и промышленные образцы определялись как *объекты промышленной собственности*.

В ст. 44 Конституции РФ от 12 декабря 1993 г. было определено, что интеллектуальная собственность охраняется законом.

После этого термин интеллектуальная собственность был введен в ГК РФ и ряд других законодательных актов РФ, несмотря на активную позицию ряда российских ученых, считающих неправомерным его использование в законодательстве.

В ст. 2 ГК РФ, в частности, было установлено, что гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников.

Согласно ст. 128 ГК РФ к объектам гражданских прав относились вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; информация; результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность); нематериальные блага.

В отмененной с 01.01.2008 г. ст. 138 ГК РФ было определено, что в случаях и в порядке, установленных настоящим Кодексом и другими законами, признается исключительное право (интеллектуальная

[5] Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1991. № 42 ст. 2325

собственность) гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знаки обслуживания и т. п.).

Более подробно содержание понятия интеллектуальная собственность, его место в системе права и соотношение с другими правовыми институтами и понятиями в российском гражданском законодательстве не были определены.

Общепринятое мировым сообществом содержание понятия интеллектуальная собственность было раскрыто в Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности от 14 июля 1967 г., где в п. VIII ст. 2 было записано, что интеллектуальная собственность включает права, относящиеся к:

- литературным, художественным и научным произведениям;
- исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам;
- изобретениям во всех областях человеческой деятельности;
- научным открытиям;
- промышленным образцам;
- товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям;
- защите против недобросовестной конкуренции;
- а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной собственности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

Введением в действие части четвертой ГК РФ в содержание понятия интеллектуальная собственность были произведены революционные изменения и отныне в гражданском праве согласно ст. 1225 ГК РФ под термином интеллектуальная собственность следует понимать результаты интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана, а вместо понятия *права интеллектуальной собственности* согласно ст. 1226 ГК РФ предлагается использовать неведомое ранее понятие *интеллектуальные права*, в которых предлагается различать *исключительное право*, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные права и иные права (*право следования*, *право доступа* и *другие*).

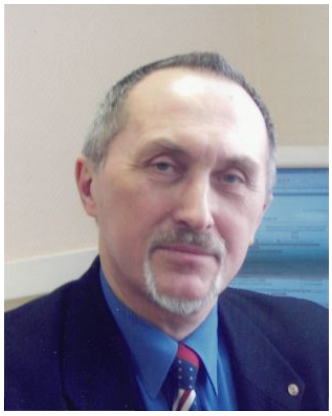
Соответственно изменился и предмет гражданского права, а именно, согласно новой редакции п. 1 ст. 2 ГК РФ гражданское законодательство отныне определяет правовое положение участников гражданского оборота,

основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

При этом согласно новой редакции ст. 128 ГК РФ информация вообще исключена из объектов гражданских прав!?

Целесообразность и полезность подобных радикальных трансформаций покажет время, но сейчас можно констатировать, что в российском гражданском праве начался очередной исторический эксперимент и в очередной раз, вопреки опыту других стран мира в сфере интеллектуальной собственности, "мы пойдем другим путем"!

Получается, что если не удался 70-ти летний исторический эксперимент отмены частной собственности и замены ее сначала коммунистической, а затем социалистической собственностью, то есть если не удался эксперимент с собственностью обычной, то дальше эксперименты будут с собственностью интеллектуальной. Воистину – "Умом Россию не понять!".



КАК ПОНИМАТЬ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА

О. В. РЕВИНСКИЙ,
патентовед, преподаватель РГИИС, к.ю.н., Москва

В последнее время всё больше раздаётся не просто критики в адрес части IV ГК РФ – критика всегда уместна, если в ней присутствует конструктивное начало. Нет, речь идёт о критиканстве: вот в Америке патентуют бизнес-методы! вот в Англии разрешили патентовать компьютерные программы как таковые! Причём эти (так и хочется сказать "вопли") крики несутся с обеих, так сказать, сторон спектра поборников интеллектуальных прав: и те, кто ратует за отмену всех ограничений на патентование нетехнических решений, и те, кто прозревает якобы грозящую опасность монополизации идей, если будут сделаны какие-либо послабления к существующему режиму патентования – все они дружно хают либо ограниченность наших цивилистских нововведений, либо опасность расширения их зоны охвата.

Спору нет, в обеих этих точках зрения есть свои позитивные стороны. Скажем, точка зрения тех, кто критикует введённую в этом году часть IV ГК РФ, представляется вполне обоснованной в том, что эта часть ГК сильно перегружена нормами, регламентирующими чисто административные аспекты, связанные с получением правоустанавливающих документов. Речь идет, прежде всего, о ст. 1374–1400 ГК РФ, посвящённых подаче заявки на какой-либо объект патентных прав и получению соответствующего патента. Все эти нормы, почти без изменений переписанные из свежего (2003 года редакции) Патентного закона РФ, были бы уместны в специальном законе, который лишь номинально относился бы к гражданскому праву, т.к. суть его лежала бы целиком в праве административном. Причём этот специальный закон мог бы быть гораздо более подробным в том, как именно нужно составлять и подавать заявки на выдачу соответствующих патентов и как осуществлять делопроизводство по ним, включая и их экспертизу. Да, да, речь о том, что многие нормы "Правил, составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента…" на тот или иной объект (никем пока, кстати, не отменённые) должны быть прописаны законодательно, а не в подзаконных актах. К примеру, понятия "техническое решение", "изобретательский уровень", "единство изобретения" и т. п. из этих Правил должны быть легализованы в таком законе. Разумеется, в данном случае во мне прежде всего говорит патентный эксперт, но ведь и заявителю полезно иметь законный инструмент для оспаривания не всегда правомерных трактовок

экспертизой таких понятий. При составлении такого специального закона можно было бы воспользоваться и наработками автора. Одно небольшое замечание напоследок к этой теме, как бы в скобках: ст. 1395–1397 должны, конечно же, остаться в ГК РФ, причём стоило бы здесь во многих отношениях прислушаться к мнению В.Н. Ерёменко.

Другая сторона в споре о недостатках части IV ГК РФ тоже имеет заслуживающие внимания доводы. Страстное желание адептов патентования всего без разбора основано на настоятельных требованиях рынка обеспечить должную правовую охрану тем объектам, которые не входят в перечень ст. 1225, а по большей части упоминаются в п. 5 ст. 1350. Действительно, и программы для ЭВМ, и бизнес-методы, и методики обучения, да, в конце концов, и открытия нуждаются в правовой охране. Вот только сразу и безоговорочно включать их в список патентоспособных объектов я бы не спешил.

Что касается бизнес-методов, якобы патентуемых за океаном, то достаточно здесь сослаться на прекрасную статью М. Елисеевой[1], которая недвусмысленно показывает, что же именно и как охраняется патентом в США. Совершенно очевидно, что охраняются там не всякие бизнес-методы, а только такие, которые и у нас были бы отнесены – пусть и после полемики с патентной экспертизой – к техническим решениям. Зачем же, господа спорщики, стулья-то ломать? Читайте внимательно первоисточники, а не только обзорные материалы и дайджесты (а то и одни аннотации!) статей.

По компьютерным программам (я продолжаю именовать их именно так) страсти разгорелись с новой силой после того, как появилось сообщение о решении Королевского суда Великобритании, принятом 25 января 2008 года. Но что же сказано в этом решении? Если вкратце, судья Китчин (Kitchin) пришёл к выводу, что если способ, выполняемый при работе соответственно запрограммированного компьютера, и компьютер, запрограммированный для осуществления этого способа, признаны патентоспособными, то и программа, в соответствии с которой реализуется способ и запрограммирован компьютер, тоже "в принципе" патентоспособна. А термин "в принципе", по мнению этого судьи, означает, что пункт формулы изобретения на такую программу должен быть составлен так, чтобы отражать признаки изобретения, обеспечивающие патентоспособность способа, который эта программа должна осуществлять при её исполнении. Т.е. ни о каком патентовании программ "как таковых" нет и речи.

Здесь, конечно же, не стоит забывать, что в прецедентной правовой системе прецедент может быть перекрыт другим прецедентом. И потом, мнение одного человека, будь он хоть семи пядей во лбу, тоже может оказаться ошибочным. Если под термином "компьютерные программы" понимать именно программы как таковые, т.е. текст этих программ на

[1] М.М. Елисеева. Что нужно знать российским заявителям при патентовании изобретений в США? // Патенты и лицензии. 2004. № 11. С. 59-62.

каком-либо языке программирования, то такие программы и не должны охраняться патентом. Но если при разговоре о компьютерных программах на самом деле имеется в виду работа компьютера под управлением той или иной программы, тогда уже налицо техническое решение, и вполне закономерен вопрос об их патентной охране[2]. Скажу больше: по моему глубокому убеждению, машиночитаемый носитель с программой, которая при исполнении в компьютере (процессоре) обеспечивает реализацию некоторого способа, тоже представляет собой вполне патентоспособный объект независимо от того, предназначен ли этот машиночитаемый носитель для непосредственного участия в работе компьютера или является сменным. Давно настала пора отказаться от тянущейся с советских времён трактовки единства изобретения, в которой вообще не упоминаются признаки, зато говорится о предназначенности одного объекта для другого или об использовании одного в другом. Программа на машиночитаемом носителе как раз и предназначена для использования в работе компьютера – больше того, она предназначена для управления работой этого компьютера при решении конкретной задачи, а, следовательно, такая программа является неотъемлемой частью этого устройства, которое именуется компьютером и предназначено для выполнения некоторой конкретной работы. И нужды нет, что такая программа записана на сменном диске: этот диск (или флэшка) – всего лишь материальная основа для записи программы, как, к примеру, водная среда необходима для протекания некоторых химических реакций. В конце концов, пусть даже наши методологи встанут насмерть в защите отжившей своё трактовки требования единства изобретения – никто не сможет запретить заявителю подать отдельно заявку на способ, реализуемый под управлением компьютерной программы, и другую – на машиночитаемый носитель с этой же программой. Причём характеризовать программу во втором случае нужно, конечно, не файловой структурой, как это было предложено в рекомендациях, разработанных в ФИПСе, а теми действиями способа, которые выполняет компьютер под управлением программы, записанной на заявляемый машиночитаемый носитель.

А кроме того, у нас ведь конституционно (в п. 4 ст. 15 Конституции РФ) провозглашён приоритет международного права, что подтверждено и в п. 2 ст. 7 ГК РФ. Поэтому можно с полным основанием требовать признания того понимания единства изобретения, которое уже признано и в ЕПК, и Договоре о патентной кооперации (PCT), и в Евразийской патентной конвенции, выданные в соответствии с которой патенты действуют на территории РФ наравне с российскими патентами (ст. 1346 ГК РФ).

Всё сказанное – лишь некоторый итог того, что уже неоднократно проповедовал автор в разных печатных изданиях и в многочисленных выступлениях. Всё это касается тех объектов, которые безусловно являются техническими решениями, но в силу разных причин, среди

[2] См., к примеру, Ревинский О.В. Компьютерное программное обеспечение и патентная охрана. – М.: ИНИЦ Роспатента, 2005. 167 с.

которых не последнее место занимает косность мышления, не считаются таковыми. А вот что же делать с теми решениями, которые никак нельзя отнести к техническим? И об этом автор говорил ранее, но сейчас, с введением в действие части IV ГК РФ, эти высказывания следует внимательно ревизовать.

В ст. 1225 ГК РФ приведён закрытый перечень тех результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации (далее – РИДСИ), которым предоставляется правовая охрана. Т.е. интеллектуальные права, о которых говорится в следующей ст. 1226, могут признаваться только на такие РИДСИ. Заметим здесь, однако, что текст ст. 1226 можно понимать и так, что интеллектуальные права признаются за любыми РИДСИ, а не только перечисленными в ст. 1225. Действительно, в ст. 1226 сказано, что на РИДСИ признаются интеллектуальные права, но ничего не сказано, те ли это РИДСИ, которые указаны ранее, или вообще любые РИДСИ. Но пусть всё же интеллектуальные права, в которых основным и главным моментом является исключительное право, прямо названное имущественным, признаются за РИДСИ, перечисленными в ст. 1225. Рассмотрим другие результаты интеллектуальной деятельности (далее – РИД), которые в этот перечень не попали, например, открытия, методики обучения и бизнес-методы.

Эти РИД – точно так же, как и указанные в ст. 1225 ГК РФ – требуют для своего создания творческого начала. Такое творческое начало может быть проявлено лишь автором соответствующего РИД. Но в таком случае этот автор наверняка пожелает, чтобы ему принадлежало право авторства в качестве личного неимущественного права. Если же полученный РИД может быть тем или иным образом коммерциализирован, автор захочет обладать и соответствующим имущественным правом.

К сожалению для такого автора, в настоящее время и в обозримом будущем никаких таких прав он получить не сможет, т.к. на эти объекты не признаётся исключительное право. Разумеется, автор может опубликовать статью или книгу с описанием созданного им РИД, но тогда он получит лишь исключительное право на публикацию этого текста – да и то лишь совместно с издателем. А вот предъявлять требования к тем, кто, купив такую книжку, станет использовать описанный в ней РИД и получать от этого доход, автор данного РИД уже не сможет. Нет у него, сердешного, соответствующих интеллектуальных прав, потому что патент на такой РИД ему не выдадут.

А может быть, такой патент и не нужен? Может быть, следует разработать иной юридический механизм приобретения имущественного права автором непатентоспособного РИД? Очевидно, что такой механизм, не попадающий ни в авторское, ни в патентное право, может относиться только к системе sui generis. Но разве это препятствие? Охраняются же топологии интегральных микросхем именно таким образом – и эта форма охраны даже предусмотрена ГК РФ. Были же раньше в СССР охраноспособными и такие объекты как открытия. А на них, между прочим,

признавались не только личные неимущественные права, но и права на вознаграждение и определённые льготы, т.е. права имущественные[3].

Нужно взять за основу подобные своеобразные механизмы правовой охраны и разработать специально приспособленную, скажем, к методикам обучения и бизнес-методам систему правовой охраны. В ней можно предусмотреть непременное признание права авторства и даже права на имя – это ведь вам не товарный знак или какое-либо иное средство индивидуализации, это РИД! И об имущественном праве надо подумать. Разумеется, исключительного права здесь быть не может, это всё же не техническое решение, но вполне возможно признавать право автора на получение вознаграждения за использование подобного РИД. И не надо думать, что из этого ничего не выйдет, потому что-де такое право может быть предъявлено только в случае заключения соответствующего договора. Если охраняемый таким своеобразным правом РИД будет кем-то использован и об этом станет известно его автору, он сможет и без договора предъявить свои претензии тому, кто использовал его РИД, – но только при условии, что такая форма охраны узаконена.

Т.е. предлагается, чтобы содержание – не форма! – подобного РИД охранялась имущественным правом, которое, тем не менее, не является исключительным. Подробности оставим пока до другого раза, а сейчас посмотрим на это предложение с точки зрения того, насколько оно соответствует (или не соответствует) понятию интеллектуальных прав, введённому статьёй 1226 ГК РФ. Повторим определение интеллектуальных прав из этой статьи: они включают в себя исключительное право, являющееся имущественным правом, и (в предусмотренных случаях) личные неимущественные права. Предлагаемая же система sui generis должна включать в себя те же личные неимущественные права и имущественное право, хотя и не исключительное. Таким образом, эта система может считаться квазиинтеллектуальным правом.

Разумеется, именно исключительность имущественной компоненты интеллектуального права делает её главной отличительной особенностью при сравнении интеллектуальной собственности с обычным правом вещной собственности. Именно исключительное право представляет рыночную сторону интеллектуальной собственности. Именно понятием "исключительные права" пытались в недавнем прошлом заменить термин "интеллектуальная собственность". Всё это так. И с этой точки зрения моё предложение распространить категорию интеллектуальных прав на вышеупомянутую правовую систему sui generis можно посчитать, мягко говоря, большой натяжкой.

Но, с другой стороны, что здесь важнее: отстаивание чистоты категории или всё же интересы творцов, у которых сейчас фактически нет никаких прав? Будем ли мы и дальше отвергать возможность правовой охраны содержательной стороны тех объектов, на которые не

[3] Ст. 107 Основ гражданского законодательства СССР, – см, "Законодательство СССР по изобретательству". – М.: Госкомизобретений СССР, 1981. – Т. 1, с. 10.

распространяется патентная охрана, и тем самым способствовать (пусть и невольно, своим бездействием) их, прямо говоря, разворовыванию? Или попытаемся, дополнив весьма и весьма своевременное и уместное понятие интеллектуальных прав ещё и такой правовой конструкцией, включим в гражданский оборот ещё и такие давно уже востребованные на рынке объекты? Ведь если внимательно ещё раз прочитать ст. 1226 ГК РФ, то окажется, что она не препятствует установлению интеллектуальных прав на вышеуказанные объекты: "*На результаты интеллектуальной деятельности … признаются интеллектуальные права, которые включают в себя исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие)*".

Почему же не предусмотреть в ГК и "иные" права, о которых сказано здесь?

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ, СВЯЗАННЫЕ С ВВЕДЕНИЕМ НОВЫХ ПОНЯТИЙ И ОБЪЕКТОВ В ЧАСТИ IV ГК РФ

Л. В. БУТЕНКО,
директор ООО "АИС-БП", евразийский и российский патентный поверенный (Томск)

Одна из наиболее популярных тем, обсуждаемых в России в настоящее время, – это интеллектуальная собственность и проблемы, связанные с ее защитой. Этому способствовало как принятие части IV ГК РФ, так и ее обсуждение учеными и практиками. И вот, как отмечено в статье Э.П. Гаврилова с аналогичным названием[1], великая российская реформа права интеллектуальной собственности практически закончена, с 01.01.2008 г. правообладателям и специалистам, занимающимся ее защитой, пришлось вновь осваивать новые понятия и термины и наполнять их собственным смысловым содержанием.

Почему собственным? Потому, что не всегда легко обнаружить логическую связь между изложением отдельных статей части IV ГК РФ. Кроме того, введен новый объект права – единая технология, по существу представляющий собой ряд объектов авторского и патентного права, и введены нормы, характеризующие коммерческое обозначение, как объект исключительных прав на средство индивидуализации предприятий, но не прописан механизм разрешения споров, связанных с использованием иных средств индивидуализации (юридических лиц, товаров, услуг) на тождественные или сходные обозначения третьих лиц. Таким образом, количество вопросов, связанных с регистрацией и практическим применением новых объектов и понятий, не уменьшилось, а увеличилось.

1. ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ

Прежде всего, обращает на себя внимание едва ли не полное исключение термина "интеллектуальная собственность". Привычное смысловое содержание понятия, характеризующего ИС в существующем законодательстве РФ и в мировой практике, заменено иным. Понятие ИС, наполненное новым сущностным содержанием, по отношению к тому, которое использует законодатель в ст. 138, 139 ГК РФ, в части IV ГК РФ упомянуто лишь в п.п. 1,2 ст. 1225.

Так, п. 1 ст. 1225 устанавливает: "Результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации

[1] Гаврилов Э.П. Великая российская реформа права интеллектуальной собственности. Нормы, которые уже вступили в силу // Патенты и лицензии. 2007. №4. С.8

юридических лиц, товаров, работ услуг и предприятий, которым представляется правовая охрана ***(интеллектуальной собственностью)*** являются…" и далее идет перечень объектов ИС.

Понятие ИС в новом изложении при буквальном толковании не оставляет иного мнения, что ИС приравнена собственно к самим объектам ИС. В то же время в ст. 1226 понятие ИС скорее может быть истолковано как интеллектуальные права, включающие исключительное право, являющееся имущественным правом, личные неимущественные и иные права (право следования, право доступа и другие). Во всяком случае "интеллектуальные права, которые признаются на результаты интеллектуальной деятельности, по смысловому содержанию коррелируются с формулировкой ИС в ст. 138 ГК РФ.

Ст. 138 ГК РФ, утратившая силу на основании п. 12 ст. 17 федерального закона от 18.12.2006 г. № 231-ФЗ "О введении в действие части IV ГК РФ", раскрывала понятие ИС как исключительного права физических или юридических лиц на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации.

Аналогичным образом сформулировано понятие ИС и в Конвенции об учреждении ВОИС от 14 июля 1967 г., предусматривающей, что ИС включает в себя права, относящиеся к объектам промышленной собственности и произведениям, охраняемым авторским правом.

Полагаю, что изменение смыслового содержания ИС в ГК РФ не столь малозначительно, чтобы его не замечать. Подмена понятий может привести к трудностям в судебных и административных спорах. Представители этих органов, которые от процесса к процессу накапливают опыт в вопросах законного разрешения нарушения прав интеллектуальной собственности могут столкнуться с трудностями даже при определении предмета спора. Понятие, характеризующее исключительные права на объекты промышленной собственности и авторского права, трудно соотнести с понятием, характеризующим непосредственно сами объекты, т.е. с результатами интеллектуальной деятельности. Представляется, что подобная терминология не способствует гармонизации норм, характеризующих патентное и авторское право РФ, с международной практикой и соответствующим международным законодательством. Кроме того, институт права частной собственности органично включал в себя понятие "интеллектуальная собственность".

2. ЕДИНАЯ ТЕХНОЛОГИЯ

Возможно, что к появлению этого сложного объекта, вероятнее всего, неизвестного в мировой практике, привела необходимость предотвращения нецелевого использования бюджетных средств и последующего стимулирования их введения в хозяйственный оборот. По умолчанию подразумевается и стимулирование личной заинтересованности лиц, занимающихся организацией создания этого объекта, в получении

вознаграждения. Отдельные нормативные положения этой главы уже подвергались критике рядом специалистов[2].

Этот сложный объект может значительно усложнить распределение и закрепление прав между разработчиками и организаторами создания технологии.

Так, в состав единой технологии могут входить как результаты интеллектуальной деятельности (РИД), подлежащие правовой охране, так и РИД, не подлежащие правовой охране (в том числе технические данные, другая информация) на основании правил главы 77. Представляется, что основной сложностью при практическом применении положений этой главы будет являться установление прав и степень участия разработчиков, среди которых может быть ряд предприятий различных отраслей. При этом на основании п. 3 ст. 1542 право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии принадлежит лицу, организовавшему создание единой технологии на основании договоров с обладателями исключительных прав на РИД, входящие в состав единой технологии. Получается, что прежде нужно определиться с установлением прав на имя одних лиц, которые впоследствии будут в буквальном смысле слова отчуждаться на основании положений главы 77 ГК РФ в пользу лица, организовавшего создание единой технологии. Что касается основного правоустанавливающего фактора для единой технологии – ее создания за счет или с привлечением средств федерального бюджета либо бюджетов субъектов РФ, то под этот критерий может подпасть едва ли не любая научно-техническая разработка, в том числе и гражданского назначения, в которых государственный бюджет задействован хотя бы в малой части. Следовательно, те благие намерения, которыми руководствовался законодатель при введении "единой технологии" в качестве нового объекта права в ГК РФ (стимулирование практического внедрения), могут быть торпедированы обязанностью разработчиков по отчуждению или передаче прав на использование по лицензионным договорам создаваемых ими РИД. Согласно п. 2 ст. 1240 (Использование РИД в составе сложного объекта) "Лицензионный договор, предусматривающий использование РИД в составе сложного объекта, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего права, если договором не предусмотрено иное". Но какому разработчику дадут предусмотреть иное, если ему будут выделены средства, пусть даже и частично привлеченные из бюджетных средств. Такие жесткие обязательства могут вынудить разработчиков РИД к их "сокрытию" и последующему закреплению прав на собственное предприятие, поскольку положения главы 77 при пессимистическом прогнозе могут вынудить его сменить профиль деятельности (в случае

[2] Туренко В.В. Единая технология – новый объект права / Сб. докл. научно-практич. конф."Коллегиальные чтения – 2007" (Санкт-Петербург, 27-28 июня 2007 г.) - СПб: Изд. СПбГЭТУ "ЛЭТИ", 2007; Бердашкевич А.П. Законодательные новеллы 2008 года в области исключительных прав // Патенты и лицензии. 2007. №4; и др.

отчуждения прав на РИД, являющиеся базовыми для последующих разработок).

Нелегкой может оказаться и доля лица, которому будет принадлежать право на единую технологию, поскольку согласно п. 1 ст. 1545 ему вменяется в обязанность осуществление практического применения (внедрения) единой технологии. Причем такие же обязанности будет нести и то лицо, которому будет передано это право. Полагаю, что такие обязанности – новое слово в области научно-технической деятельности, поскольку при выполнении НИОКР допускается отрицательный результат, автоматически исключающий возможность внедрения разработки. Если следовать подобной логике, то с таким же успехом можно обязать и любого правообладателя внедрять патенты и иные объекты промышленной собственности, созданные с привлечением средств бюджета, а создателя, например, кинофильма или театрально-зрелищного представления, также являющихся сложными объектами, обязать привлечь зрителя в определенном количестве. Остается надеяться, что последствия неисполнения этой обязанности, которые должны быть определены Правительством РФ, будут не очень жесткими.

3. КОММЕРЧЕСКОЕ ОБОЗНАЧЕНИЕ

В соответствии со ст. 1538 ГК РФ, юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий коммерческие обозначения, не являющиеся фирменными наименованиями и не подлежащие обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц. Согласно ст. 1539 ГК РФ правообладателю принадлежит исключительное право использования коммерческого обозначения в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия любым не противоречащим законом способом, в том числе путем указания коммерческого обозначения на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории.

Представляется, что достаточно подробное определение коммерческого обозначения как средства индивидуализации предприятия является, несомненно, позитивным.

Однако механизм закрепления прав на коммерческое обозначение и соотношение прав между различными владельцами на средства индивидуализации остается за скобками норм статей 1538-1541.

Тем не менее, полагаю, что создан дополнительный инструмент в области защиты прав предпринимателей, особенно в области торговли (магазины) и т. д. Это особенно немаловажно в случае

"преждепользования" незарегистрированного обозначения. В работе нашего агентства есть уже ряд примеров, когда с помощью ссылки на коммерческие обозначения (магазины, зал игровых автоматов) удалось снять претензии в адрес наших клиентов – владельцев предприятий по поводу использования товарных знаков, принадлежащих иным лицам.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ИЗОБРЕТЕНИЙ И ПОЛЕЗНЫХ МОДЕЛЕЙ

Н. В. КИРЕЕВА,
руководитель отделения физики ФГУ ФИПС,
к.ю.н., Москва

В соответствии со статьей 1225 части IV Гражданского кодекса Российской Федерации[1] (далее – Кодекс) результатами интеллектуальной деятельности являются, в частности, изобретения и полезные модели. Правовую охрану данных результатов интеллектуальной деятельности можно отнести к основным режимам охраны этих результатов.

В нормах части IV Кодекса определены права, относящиеся к разным результатам интеллектуальной деятельности, в том числе, к изобретениям и полезным моделям. Эти права в соответствии с терминологией Кодекса названы интеллектуальными правами (статья 1226). Они включают исключительные права, которые имеют ряд характерных черт: ограничены определенным сроком действия (для полезных моделей в соответствии со статьей 1363 этот срок увеличен до 10 лет с возможностью продления на три года), территорией, носят абсолютный характер, являются исключительными по отношению ко всем третьим лицам. По окончании срока, предусмотренного законом, результаты интеллектуальной деятельности становятся общественным достоянием (статья 1364 Кодекса). Под исключительными правами понимаются субъективные права, обеспечивающие их носителям совершение всех разрешенных законом действий с одновременным запретом всем третьим лицам совершения таких действий без согласия правообладателей, что отражено в пункте 1 статьи 1229 Кодекса.

В части IV Кодекса создана развитая система защиты прав авторов и других обладателей исключительных прав, направленная на существенное усиление и расширение мер защиты этих прав. Особый акцент сделан на усилении прав создателей результатов интеллектуальной деятельности, в том числе, прав авторов изобретений и полезных моделей. Усиление защиты заключается в том, что первоначальным обладателем всех прав

[1] Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации, введена в действие с 1 января 2008 года в соответствии с Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. N 231-ФЗ "О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации" (с изменениями и дополнениями от 24 июля 2007 г.)

является автор изобретения или полезной модели (пункт 2 статьи 1345 Кодекса).

Исключительное право на изобретение или полезную модель, первоначально принадлежащие автору изобретения или полезной модели (пункт 2 статьи 1345 Кодекса), может быть передано автором по договору другому лицу, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом (пункт 3 статьи 1228 Кодекса). Право на получение патента, первоначально принадлежащее автору, также является отчуждаемым и может перейти другому лицу, в частности, по договору, в том числе, трудовому (пункты 1 и 2 статьи 1357 Кодекса). После указанного перехода права исключительное право принадлежит патентообладателю (пункт 1 статьи 1358 Кодекса).

Новеллой является статья 1371 Кодекса, относящаяся к изобретениям, созданным при выполнении работ по договору. Кроме того, в статье 1373 Кодекса более детально по сравнению с Патентным законом[2] прописаны нормы, относящиеся к получению патентной охраны на изобретения, созданные при выполнении работ по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд.

В статье 1392 Кодекса, в отличие от аналогичной нормы Патентного закона, не предусмотрено предоставление временной правовой охраны полезным моделям и промышленным образцам; для изобретений – не предусмотрена возможность направления потенциальным нарушителям прав уведомления о поданной заявке. Таким образом, временная правовая охрана наступает только после публикации сведений о заявке –то есть, в общем случае, через восемнадцать месяцев после подачи заявки. Однако не следует забывать, что пунктом 1 статьи 1385 заявителю предоставлена возможность ходатайствовать о публикации сведений о заявке до истечения указанного срока.

В вопросах экспертизы изобретений и полезных моделей Кодекс не вносит значительных изменений по сравнению с ранее действовавшим Патентным законом.

К наиболее заметным отличиям норм Кодекса от норм Патентного закона, регламентирующих вопросы экспертизы, следует отнести изменение подхода к определению технического характера решения. Нормы Кодекса не раскрывают содержание понятия «техническое решение», однако устанавливают те виды результатов интеллектуальной деятельности, которые не являются изобретениями. Закрытый перечень этих результатов, не являющихся изобретениями, определен пунктом 5

[2] Патентный закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. № 3517-1, с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом № 22-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в патентный закон Российской Федерации" от 07 февраля 2003 г., введенный в действие 11 марта 2003г., за исключением абзацев четырнадцатого и пятнадцатого пункта 2, абзаца восьмого пункта 23, пункта 30 статьи 1 и пункта 1 статьи 7 в части, касающейся секретных изобретений, которые вступили в силу 1 января 2004 г.

статьи 1350 Кодекса. Таким образом, вывод о том, что заявленное предложение не имеет технического характера и, вследствие этого, не является изобретением (полезной моделью), может быть сделан только в отношении результатов интеллектуальной деятельности, указанных в пункте 5 статьи 1350 Кодекса.

Изменения коснулись ряда процедурных вопросов экспертизы.

Кодекс предусматривает возможность продления установленного срока для представления заявителем дополнительных материалов не более, чем на десять месяцев (пункт 4 статьи 1384 и пункт 5 статьи 1386).

Восстановление пропущенного срока представления документов или дополнительных материалов по запросу экспертизы, срока подачи ходатайства о проведении экспертизы заявки на изобретение по существу и срока подачи возражения в Палату по патентным спорам было возможно только при условии, что заявитель представит доказательства уважительности причин, по которым не был соблюден срок.

Важным изменением является то, что Кодексом (статья 1398) определена дата, с которой аннулируется патент в случае признания его недействительным.

Введение в действие Кодекса потребовало изменения ряда нормативных документов, в частности, Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение и на полезную модель (далее – соответственно Правила ИЗ[3] и Правила ПМ[4]).

Разработка проектов новых нормативных документов проходила в условиях проведения в Российской Федерации административной реформы, в соответствии с которой органы исполнительной власти должны были разработать административные регламенты исполнения ими государственных функций. Роспатентом были разработаны проекты Административных регламентов исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на выдачу патента на изобретении (полезную модель), их регистрации, экспертизы и выдачи в установленном порядке патентов Российской Федерации на изобретение (полезную модель) (далее – соответственно проект Административного регламента ИЗ и проект Административного регламента ПМ).

Значительная часть положений проектов Административных регламентов основана на соответствующих нормах Правил ИЗ и ПМ.

[3] Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение (утверждены Приказом Роспатента от 06.06.2003 №82, зарегистрированным в Министерстве юстиции РФ 30.06.2003, рег. № 4852, опубликованным в "Российской газете" 08 октября 2003 г., № 202) (с изменениями, внесенными приказом Роспатента от 11 декабря 2003 г. № 161 зарегистрированным в Министерстве юстиции РФ 17.12.2003 г., рег. № 5334, опубликованным в "Российской газете" 30.12.2003 г., № 262)

[4] Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель (утверждены Приказом Роспатента от 06.06.2003 №83, зарегистрированным Министерством юстиции РФ 30.06.2003, рег. № 4845) (опубликованы в "Российской газете" 11.07.2003, № 137)

Изменения, внесенные в положения проектов Административных регламентов, основаны, прежде всего, на новациях Кодекса. Кроме того, учтены требования Порядка разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг[5], а также требования международных соглашений. Учитывалась также сложившаяся правоприменительная практика предоставления правовой охраны изобретениям.

В проектах Административных регламентов подробно прописаны порядок предоставления информации и консультаций по вопросам исполнения Роспатентом государственной функции (раздел II), порядок и формы контроля за исполнением административных процедур (раздел IV), а также порядок обжалования действий и решений, принимаемых в ходе исполнения государственной функции (раздел V). Установлены сроки исполнения государственной функции, в частности, сроки рассмотрения ходатайств, заявлений, дополнительных материалов, представляемых заявителем, а также срок направления заявителю первого исходящего документа в процессе экспертизы.

Основную часть проектов Административных регламентов занимают положения, относящиеся к составлению, подаче и экспертизе заявок на выдачу патента на изобретение и на полезную модель (раздел III).

Значительные изменения в положениях, регламентирующих оценку принципиальной патентоспособности изобретения, произошли в силу того, что в Кодексе изменен перечень решений, исключенных из патентной охраны: введен перечень решений, которые не могут быть объектами патентных прав (пункт 4 статьи 1349 Кодекса); дополнен перечень решений, которым не может быть предоставлена патентная охрана в качестве изобретения, (пункт 6 статьи 1350 Кодекса).

Кроме того, как отмечалось выше, перечень решений, которые не являются изобретениями (в силу их нетехнического характера), в соответствии с пунктом 5 статьи 1350 Кодекса является исчерпывающим.

Следует обратить внимание на предусмотренную проектом Административного регламента ИЗ особенность выполнения проверки, относится ли заявленное предложение к решениям, не являющимся изобретениями в силу их нетехнического характера, которые перечислены в пункте 5 статьи 1350 Кодекса. В отличие от Правил ИЗ, в проекте Административного регламента ИЗ технический результат не используется в качестве единственного критерия для определения технического характера заявленного предложения.

Внесение изменений в документы заявки на изобретение сопровождается уплатой патентной пошлины. В соответствии с пунктом 3

[5] Постановление Правительства РФ от 11.11.2005 № 679 "О порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг"

статьи 1378 Кодекса патентная пошлина за внесение изменений не взимается только в случае, если изменения в документы заявки внесены по инициативе заявителя в течение двух месяцев со дня подачи заявки. В связи с этим в проекте Административного регламента ИЗ предусмотрено взимание патентной пошлины за внесение изменений в документы заявки, если они внесены заявителем по истечении двух месяцев со дня подачи заявки и если заявитель не имеет оснований для освобождения от уплаты патентных пошлин или уменьшения их размера.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1387 Кодекса до принятия решения о выдаче патента или об отказе в выдаче патента заявителю направляется уведомление о результатах проверки патентоспособности заявленного изобретения с предложением представить свои доводы по приведенным в уведомлении мотивам в течение шести месяцев со дня получения уведомления. С учетом этой нормы в проекте Административного регламента ИЗ (подпункт 1 пункта 24.8) предусмотрено обязательное направление упомянутого уведомления перед принятием решения об отказе в выдаче патента. Перед принятием решения о выдаче патента уведомление о результатах проверки патентоспособности изобретения направляется в случае наличия для этого мотивов, к которым относится необходимость предложить заявителю внести изменения в формулу изобретения или описание, либо представить иные дополнительные материалы. В случае отсутствия указанных мотивов принимается решение о выдаче патента без предварительного направления уведомления (подпункт 1 пункта 24.8 проекта Административного регламента ИЗ).

Некоторые изменения положений, регламентирующих вопросы предоставления правовой охраны изобретениям, внесены с целью гармонизации положений, регулирующих вопросы предоставления патентной охраны в Российской Федерации, и соответствующих положений, предусмотренных международными документами.

Поскольку формула изобретения определяет объем правовой охраны (пункт 1 статьи 1354 Кодекса), в проект Административного регламента ИЗ введено требование ясности формулы изобретения (подпункт 4 пункта 10.8). Это согласуется со статьей 6 Договора PCT. Признаки изобретения должны быть выражены в формуле изобретения таким образом, чтобы обеспечить возможность понимания специалистом на основании уровня техники их смыслового содержания. Не допускается для выражения признаков в формуле изобретения использовать понятия, отнесенные в научно-технической литературе к ненаучным. Нарушение указанных выше требований при составлении формулы изобретения делает заявленный объект неясным, и в отношении такого изобретения проверка патентоспособности не проводится. В этом случае заявителю направляется запрос с предложением внести соответствующие изменения в формулу изобретения, и если он отказывается скорректировать формулу, заявка признается отозванной (подпункт 3 пункта 24.4 проекта Административного регламента ИЗ).

Изменен подход к проверке представленных заявителем дополнительных материалов, содержащих измененную формулу изобретения, в которую включены признаки, изменяющие сущность заявленного изобретения. Если Правила ИЗ предусматривали оценку патентоспособности изобретения, охарактеризованного в такой формуле, без учета признаков, изменяющих сущность заявленного изобретения, то в соответствии с подпунктом 3 пункта 24.7 проекта Административного регламента ИЗ пункты формулы, содержащие указанные выше признаки, к рассмотрению не принимаются.

В проект Административного регламента ИЗ введено определение специалиста в данной области техники (подпункт 1.1 пункта10.7.4.3 проекта Административного регламента), которое основано на подходах, используемых в международной практике (пункт 13.11 Руководства).

Ряд изменений относительно норм действующих Правил внесены в положения Административного регламента ИЗ с целью их гармонизации с положениями Договора о патентном праве (PLT) и Инструкции к Договору о патентном праве (Инструкция к PLT).

В частности, в проекте Административного регламента ИЗ предусмотрена возможность указания о назначении представителя, даже если он не является патентным поверенным, с использованием бланка заявления, который подписан заявителем, без представления отдельной доверенности. (пункт 12.2 проекта Административного регламента).

Разработаны унифицированные формы ходатайств о внесении изменений в документы заявки. Даны определения очевидной и технической ошибки.

После принятия решения о выдаче патента на изобретение и публикации сведений о выдаче патента Роспатент на основании пункта 2 статьи 1394 Кодекса предоставляет материалы заявки для ознакомления любых лиц. С целью обеспечения прозрачности исполнения Роспатентом государственной функции в проект Административного регламента ИЗ включено положение, предусматривающее выкладку собственно заявки, прилагаемых к ней документов, дополнительных материалов, представленных заявителем в процессе переписки, и документов экспертизы (пункт 27.3 проекта Административного регламента ИЗ). Проектом Административного регламента ИЗ (подпункт 1 пункта 23.3 и подпункт 6 пункта 24.7) предусмотрено уведомление заявителя о том, что информация, представленная им в дополнительных материалах, может быть представлена на ознакомление третьим лицам.

Указанные изменения в положениях Административного регламента ИЗ в большей своей части характерны и для полезных моделей.

В Административном регламенте ПМ присутствуют также некоторые специфические положения, основанные на правоприменительной практике. В частности, дополнены требования к формуле полезной модели (пункт 9.8.1.4 (2)).

Независимый пункт формулы не признается относящимся к одной полезной модели, если содержащаяся в нем совокупность признаков включает несколько совокупностей существенных признаков, каждая из которых обеспечивает достижение собственного технического результата без достижения этими совокупностями общего технического результата, либо при достижении суммарного результата. Этот случай, как правило, относится к предложению, представляющему собой многокомпонентное (комплексное) устройство, в котором заявителем указано несколько технических результатов, каждый из которых связан с усовершенствованием отдельного компонента устройства. В этом случае заявителю будет предложено указать технический результат, в отношении которого будет продолжено рассмотрение заявки.

Кроме того, введено основание для запроса экспертизы, заключающееся в том, что запрос направляется в случае известности для специалиста на основе общих знаний, без проведения информационного поиска, более близкого аналога полезной модели, чем указанный заявителем (пункт 20.5 (1.11)). Введение требования указания заявителем в разделе описания "уровень техники" аналога, адекватно отражающего уровень техники, ориентирует заявителей на предварительное изучение уровня техники перед подачей заявки.

В Правилах ПМ отсутствовали нормы, регламентирующие установление, относится ли заявленное решение к техническим решениям, охраняемым в качестве полезной модели. Такая проверка предписана пунктом 1 статьи 1390 Кодекса, однако перечень предложений, которые не являются полезными моделями, в Кодексе отсутствует. Учитывая, что изобретения и полезные модели имеют одинаковую природу, при проверке соответствия предложения, заявленного в качестве полезной модели, условию патентоспособности «техническое решение», как предписано пунктом 1 статьи 1390 ГК, будет приниматься во внимание перечень исключений из правовой охраны, приведенный в пункте 5 статьи 1350 (пункты 9.4.1, 20.3 Административного регламента ПМ).

В Административном регламенте ПМ отсутствует требование проведения экспертизы без анализа существа, а также более подробно, чем в действующих Правилах, определены основания для запроса (пункт 20.5). Большая часть этой группы норм регулирует основания для запроса, связанные с формулой полезной модели.

УРОВЕНЬ ТЕХНИКИ И ПРОМЫШЛЕННАЯ ПРИМЕНИМОСТЬ В КРИТЕРИЯХ ПАТЕНТОСПОСОБНОСТИ ИЗОБРЕТЕНИЯ И ПОЛЕЗНОЙ МОДЕЛИ

Е. А. ДАНИЛИНА,
ген. директор Патентной фирмы "СТЕД",
пат. поверенный РФ, к.ю.н., Москва

Критерии патентоспособности, на основании которых решается вопрос о том, является ли заявленное техническое решение изобретением или полезной моделью, включают такое основание исследования, как уровень техники.

ИЗОБРЕТЕНИЕ

Условия патентоспособности изобретения установлены ст. 1350 ГК РФ. Согласно п. 1 данной статьи, в качестве изобретения охраняется "*техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств)*". При этом перечень критериев патентоспособности не изменен по сравнению с Патентным законом РФ, а именно: изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо.

Сущность критериев новизны и изобретательского уровня не изменились: в соответствии с п. 2 ст. 1350, изобретение является новым, если оно не известно из уровня техники, и изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники. При этом уровень техники включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения.

Зададимся вопросом: могут ли приниматься во внимание в качестве сведений, включенных в уровень техники, анализируемый с точки зрения установления новизны и изобретательского уровня технического решения, сведения об объектах традиционных знаний. Иначе говоря, позволяет ли приведенная формулировка уровня техники исключить патентование, например, таких объектов, как колесо или элементы убранства исторических дворцов. Представляется, что на этот вопрос можно ответить положительно – для включения в уровень техники сведения должны быть общедоступными в мире.

Рассмотрим ранее действовавшие Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение, достаточно

подробно освещавшие вопрос включения источников в уровень техники. Пункт 22.3(1) Правил разъяснял понятие уровня техники следующим образом: "*При определении уровня техники общедоступными считаются сведения, содержащиеся в источнике информации, с которым любое лицо может ознакомиться само, либо о содержании которого ему может быть законным путем сообщено*". Следовательно, источник, входящий в уровень техники – это опубликованный источник? Далее в Правилах устанавливаются даты, определяющие момент включения источника информации в уровень техники. Логично, что для опубликованных источников такие даты определяются как даты опубликования или подписания в печать. А для неопубликованных, таких, которые обычно содержат сведения об общедоступных или традиционных знаниях? Правила отвечают на вопрос о дате обнародования такого источника следующим образом: "…*для сведений о техническом средстве, ставших известными в результате его использования, – документально подтвержденная дата, с которой эти сведения стали общедоступными*". Думается, что для рассматриваемого вида объектов далеко не всегда можно обнаружить дату начала общедоступности сведений. Недаром, по сообщениям прессы, в Австралии патентовед на спор получил патент на устройство колеса – нет даты общедоступности сведений, значит, они не входят в уровень техники, соответственно, не порочат новизну и не влияют на изобретательский уровень изобретения. Налицо расхождение между нормами Правил и Закона, которое необходимо преодолеть в новых административных регламентах.

В отношении промышленной применимости произошли некоторые изменения. Пункт 1 ст. 4 Патентного закона РФ определял изобретение промышленно применимым, "*если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях деятельности*". Согласно п. 4 ст. 1350 ГК, изобретение является промышленно применимым, "*если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере*". Достаточно очевидные отрасли применения изобретения – промышленность, сельское хозяйство, здравоохранение, дополнены областью социальной сферы, а "другие отрасли деятельности" заменены на "другие отрасли экономики". Представляется, что такая замена более соответствует дальнейшему введению изобретения в хозяйственный (экономический) оборот, при этом в данной формулировке учтено то, что под определение "других отраслей деятельности» в некоторых случаях подпадали отрасли, далекие и от техники, и от экономического оборота, что давало возможность, в некоторых случаях, заявлять в качестве изобретений и даже получать правовую охрану для решений нетехнических (а иногда весьма далеких от техники) и непромышленных задач. Среди заявок на изобретения, не получивших правовой охраны, есть и многие примеры различных способов, включающих в качестве существенного признака этап «обращения к космическим силам". Формулировка данной нормы "может быть использовано в … других отраслях экономики или в социальной сфере"

приближает предмет изобретения к гражданскому обороту и к конкретным усовершенствованиям социальной сферы.

ПОЛЕЗНАЯ МОДЕЛЬ

В отношении полезной модели критерии патентоспособности не изменились. Так же, как в п. 1 ст. 5 Патентного закона РФ, так и в п. 1 ст. 1351 ГК РФ, условиями патентоспособности полезной модели являются новизна и промышленная применимость, а в качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству.

Формулировка понятия "уровень техники" несколько отличается, и если абз. 3 п. 1 ст. 5 Патентного закона гласил: "*Уровень техники включает ставшие общедоступными до даты приоритета полезной модели опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, а также сведения об их применении в Российской Федерации*", то абз. 3 п. 2 ст. 1351 несколько иначе определяет понятие: "*Уровень техники включает опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, и сведения об их применении в Российской Федерации, если такие сведения стали общедоступными до даты приоритета полезной модели*".

Очевидно, что при лексическом сходстве двух приведенных правовых конструкций, между ними есть существенное различие. Согласно Патентному закону, общедоступные сведения далее должны быть опубликованы, а согласно ГК, опубликованные сведения далее должны стать общедоступны. Позиция Законодателя в данном случае не очень понятна. Ведь именно формулировка Патентного закона относительно уровня техники позволяла оспорить патентоспособность полезной модели, как например, в случае рассмотрения полезной модели № 10848 в Апелляционной палате Роспатента, приведенном В.Ю. Джермакяном в его книге "Открытое использование, преждепользование и новизна изобретения"[1]. В рассматриваемой спорной ситуации Апелляционная палата приняла довод об открытом использовании обрамления камина, доказательством которого были ссылки на архитектурно-художественный интерьер некоторых дворцов Санкт-Петербурга. Думается, что в новых условиях действия нормы п. 2 ст. 1351 ГК будет труднее доказать открытое применение в подобных случаях, так как технические особенности конструкций старинных каминов, как и всех подобных объектов, зачастую не опубликованы, а приводимые в таких случаях ссылки на архивные описи не содержат технического описания объекта.

В отношении промышленной применимости полезной модели норма аналогична рассмотренной норме для изобретений и претерпела те же изменения.

[1] В.Ю. Джермакян. Открытое использование, преждепользование и новизна изобретения - М.: ОАО ИНИЦ "ПАТЕНТ", 2006, с. 22-23

Следовательно, критерий "промышленная применимость", позволяющий "отсекать" решения, не имеющие технического характера, в правовых нормах части четвертой ГК РФ претерпел изменение в лучшую сторону. Определение понятия уровня техники, на мой взгляд, может быть усовершенствовано, возможно, имеет смысл включить в уровень техники сведения об общедоступных и традиционных знаниях.

ПОЛЕЗНАЯ МОДЕЛЬ: УСЛОВИЯ ПАТЕНТОСПОСОБНОСТИ В СООТВЕТСТВИИ С ЧАСТЬЮ IV ГК РФ

В. К. МУС,
пат. поверенный РФ, ген. директор ООО ПА "МУС КОМПАНИ",
Санкт-Петербург

Г. П. МУС,
пат. поверенный РФ,
Санкт-Петербург

В соответствии со статьей 1349 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) "объектами *патентных прав являются результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие установленным настоящим Кодексом требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере художественного конструирования, отвечающие установленным настоящим Кодексом требованиям к промышленным образцам*".

Нормы ГК РФ в отношении объектов патентных прав эквивалентны нормам действовавшего ранее Патентного закона РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1, с учетом изменений и дополнений, внесенных Федеральным законом от 07.02.2003 № 22-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Патентный закон Российской Федерации".

Согласно статьи 1351 ГК РФ, в качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к устройству. Сам термин "техническое решение" раскрывается в специальных правилах ("Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель, утвержденные приказом Роспатента от 6.06.2003 г. № 83 – далее Правила ПМ).

Полезной модели предоставляется правовая охрана, если она удовлетворяет условиям патентоспособности –"новизне" и "промышленной применимости".

Новизна полезной модели устанавливается относительно уровня техники, при этом уровень техники при оценке новизны полезной модели включает:

- опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель;
- сведения об их применении в РФ, если такие сведения стали общедоступными до даты приоритета полезной модели;

- все поданные в РФ другими лицами заявки с более ранним приоритетом на выдачу патента на изобретения и полезную модель, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п. 2 ст. 1385 или п. 2 ст. 1394 ГК РФ;
- запатентованные в РФ изобретения и полезные модели.

Полезная модель является промышленно применимой, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении и других отраслях экономики или социальной сфере. Содержание указанного условия раскрывается в специальных правилах.

На основании пункта 2.1 Правил ПМ охраняемая патентом полезная модель считается соответствующей условию "промышленной применимости", если в заявке, на основании которой выдан патент, указано конкретное назначение полезной модели или это назначение прямо следует из названия полезной модели или из формулы полезной модели.

Поскольку ГК РФ не делает различий в определении изобретения и полезной модели как технического решения, относящегося к устройству, соответствующие методические подходы аналогичны.

Например, в Рекомендациях по вопросам экспертизы заявок на изобретения и полезные модели[1] рассмотрены вопросы, связанные с особенностями проверки реализации указанного заявителем назначения при осуществлении изобретения, объектом которого является устройство.

Положительного вывода о возможности осуществления материального средства недостаточно для признания технического решения промышленно применимым.

Возможна ситуация, когда заявителем неверно указано назначение устройства. Если выявлено несоответствие совокупности признаков, характеризующих выполнение устройства, и родового понятия, отражающего его назначение, может быть сделан вывод о том, что условие "промышленной применимости" не соблюдается, поскольку указанное заявителем назначение не реализуется.

В соответствии со ст. 1390 ГК РФ: "По заявке на полезную модель, поступившей в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (ФОИС), проводится экспертиза, которая включает:

- проверку наличия предусмотренных законом документов;
- проверку соответствия поступивших документов установленным требованиям;
- проверку соблюдения требования единства полезной модели;

[1] Рекомендации по вопросам экспертизы заявок на изобретения и полезные модели / под ред. Дайч Е.И. - М. 2006, с. 61-66

- проверку заявленного решения на предмет его отнесения к решениям, охраняемым в качестве полезной модели".

Если в результате экспертизы заявки на полезную модель установлено, что заявка подана на техническое решение, охраняемое в качестве полезной модели, и документы заявки соответствуют установленным требованиям, ФОИС принимает решение о выдаче патента с указанием даты подачи заявки на полезную модель и даты установленного приоритета.

Соответствие заявленной полезной модели установленным условиям патентоспособности в процессе экспертизы не проверяется.

Закрепленная в ГК РФ система экспертизы в отношении полезной модели является одной из модификаций явочной системы выдачи патентов, которая характеризуется упрощенной процедурой квалификации технических решений.

Таким образом, полезная модель может быть признана или не признана соответствующей условиям патентоспособности в результате рассмотрения возражения против выдачи патента на полезную модель в Палате по патентным спорам или оспаривания решения Палаты по патентным спорам в судебном порядке.

ПРИМЕРЫ

1. Патент РФ на полезную модель № 49350 "Кабель высокочастотный" был выдан по заявке № 2005115069/22 с приоритетом от 19.05.2005. В Палату по патентным спорам было подано возражение против выдачи патента на основании несоответствия патента условию патентоспособности "новизна".

Как уже отмечалось, новизна полезной модели устанавливается по отношению к уровню техники. При этом уровень техники включает… поданные в РФ другими лицами заявки на выдачу патента на изобретение и полезную модель, если эти заявки имеют более ранний приоритет и с документами заявки вправе ознакомиться любое лицо.

При анализе доводов лица, подавшего возражение, было установлено:

- источником информации является заявка № 2005109090 на полезную модель, по которой был выдан патент РФ № 51782, с датой приоритета 30.03.2005;

- данная заявка была подана в Российской Федерации другим лицом (заявителем) и с ее документами вправе было ознакомиться любое лицо;

- указанная заявка имеет более раннюю дату приоритета, чем дата приоритета заявки на оспариваемый патент;

- совокупность признаков независимого п. 1 формулы оспариваемой полезной модели, характеризующая вариант ее выполнения, известна из другого источника информации – описания к заявке № 2005109090.

Таким образом, в соответствии с законом вышеуказанные источники информации включаются в уровень техники.

Решением Палаты по патентным спорам от 29.12.2007 полезная модель по патенту № 49350 была признана не соответствующей условию патентоспособности "новизна". Патент № 49350 был признан недействительным полностью.

2. В Палату по патентным спорам 05.06.2007 поступило возражение против выдачи свидетельства № 30174 на полезную модель "Торцевое уплотнение вращающегося вала" по заявке № 2002133633/22 с приоритетом от 19.12.2002. Возражение основывалось на несоответствии полезной модели по оспариваемому свидетельству условию патентоспособности "новизна".

Данный вывод был мотивирован тем, что в 2001 году подавшее возражение лицо разработало техническую документацию на торцевые уплотнения, содержащие все существенные признаки полезной модели по оспариваемому свидетельству, и начиная с марта 2002 года изготавливало и продавало данные уплотнения. В подтверждение приведенных доводов к возражению были приложены копии чертежей от 2001-2002 г., копия договора подряда от 28.09.2001 со спецификациями, копии счетов, копии платежных поручений, копии счетов-фактур, копии товарно-транспортных накладных 2001–2002 г.

Анализ представленных документов показал, что в совокупности они подтверждают факт использования в Российской Федерации средства, которому присущи все признаками независимого пункта формулы полезной модели по оспариваемому свидетельству, включая характеристику назначения.

Палата по патентным спорам решила удовлетворить возражение и признать свидетельство на полезную модель № 30174 недействительным полностью.

3. В Палату по патентным спорам поступило возражение против выдачи свидетельства на полезную модель № 13406 "Многоходовой кран". Возражение основывалось на несоответствии оспариваемой полезной модели критерию "промышленная применимость".

Полезная модель является промышленно применимой, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Патентообладатель в ответе на возражение указал, что полезная модель производится промышленным путем и широко используется в системе отопления салона автомобиля.

На основании упомянутых Правил ПМ и "Временных методических рекомендаций по вопросам отнесения заявленных решений к охраняемым в качестве полезных моделей" (утв. Приказом Роспатента от 11.10.2005 № 121): "…*охраняемая свидетельством полезная модель считается соответствующей условию "промышленной применимости", если в заявке, на основании которой свидетельство выдано, указано конкретное назначение полезной модели как средства производства или предмета потребления либо их составных частей, или это назначение прямо следует из названия полезной модели или из формулы полезной модели*".

На заседании коллегии Палаты по патентным спорам было признано, что в формуле оспариваемого свидетельства на полезную модель охарактеризован двухходовой кран. Проспект, содержащийся в ответе патентообладателя, и материалы, представленные на заседании коллегии, также подтвердили, что кран используется для соединения только двух трубопроводов и является двухходовым.

Таким образом, назначение оспариваемой полезной модели "многоходовой кран", являющееся его родовым понятием, при выполнении оспариваемой полезной модели в соответствии с формулой не реализуется.

Вышеуказанное обстоятельство позволило сделать вывод, что полезная модель по оспариваемому свидетельству не соответствует условию патентоспособности "промышленная применимость". Свидетельство на полезную модель № 13406 было признано недействительным полностью.

ВЫВОДЫ

Из вышеизложенного следует, что при оформлении заявки на полезную модель необходимо настоятельно рекомендовать заявителям более внимательно относиться к подготовке описания и формулы полезной модели. Особое внимание следует уделить анализу соответствия заявленной полезной модели условиям патентоспособности – новизне и промышленной применимости. Для этого, в частности, можно воспользоваться предоставленным п. 2 ст. 1390 ГК РФ правом ходатайствовать о проведении информационного поиска для определения уровня техники, по сравнению с которым может оцениваться патентоспособность полезной модели.

УСТАНОВЛЕНИЕ ПРИОРИТЕТА ЗАЯВКИ НА ПОЛЕЗНУЮ МОДЕЛЬ (ИЗОБРЕТЕНИЕ) ПО ДАТЕ ПОДАЧИ ТЕМ ЖЕ ЗАЯВИТЕЛЕМ БОЛЕЕ РАННЕЙ ЗАЯВКИ НА ПРОМЫШЛЕННЫЙ ОБРАЗЕЦ, И НАОБОРОТ

А. М. ПАНТЮХИНА,
директор патентного агентства "ИнформПатентПитер", российский и евразийский патентный поверенный, Санкт-Петербург

Редко, но бывает, что в заявке на выдачу патента на промышленный образец заявитель раскрывает сущность относящегося к продукту технического решения, подпадающего под понятие "изобретение" ("полезная модель"). Возможна и обратная ситуация – в заявке на выдачу патента на изобретение (полезную модель) раскрыты существенные признаки промышленного образца. Чем это вызвано – тема отдельного разговора. Здесь может иметь место ошибка заявителя в выборе формы правовой охраны, например, в силу своей неопытности, что часто случается, если авторы самостоятельно, без помощи специалистов в области патентного права оформляют свои заявки. А может быть – настолько тесное переплетение художественного и технического решений во внешнем виде промышленного образца, что заявитель вынужден изложить в качестве существенных признаков не только признаки, отражающие эстетические и эргономические особенности внешнего вида изделия, но и его конструктивные особенности.

Что же делать заявителю в такой ситуации? Как обеспечить максимальную правовую охрану решению, являющемуся новым, промышленно применимым, оригинальным, и, возможно, обладающему изобретательским уровнем? Исправить положение может подача новой заявки с испрашиванием "нужной" формы правовой охраны. Однако потеря времени может привести к потере новизны, и, как следствие, – к отказу в выдаче патента и неполучению исключительных прав.

Когда идет речь об идентичных объектах (с точки зрения правовой охраны), вопрос решается достаточно просто – испрашиванием более раннего приоритета. Однако сложность рассматриваемой ситуации состоит в том, что задействована пара заявок на разные объекты: "заявка на промышленный образец" – "заявка на полезную модель (изобретение)", или наоборот.

Как показал анализ действующего законодательства, в нем отсутствуют нормы, прямо предусматривающие возможность:

а) установления приоритета для заявки на полезную модель (изобретение) по дате подачи более ранней заявки на промышленный образец, или наоборот, и

б) выделения заявок на полезную модель (изобретение) из заявки на промышленный образец с установлением более раннего приоритета, или наоборот.

Вместе с тем, нормы, запрещающие установление таких приоритетов, также отсутствуют.

Новое законодательство (часть IV ГК РФ) в этом плане не отличается от прекратившего действие Патентного закона РФ и не содержит норм, регламентирующих данные правоотношения. Если говорить по существу, то нормы ГК РФ, касающиеся правил установления приоритетов, практически не отличаются от норм, содержащихся в Патентном законе РФ. Имеющиеся различия носят чисто формальный характер и касаются, в основном, более четкой систематизации норм, что направлено, по всей видимости, на удобство восприятия и использования. Как помним, установление приоритета изобретения, полезной модели, промышленного образца регламентировалось статьей 19 Патентного закона РФ, которая насчитывала 7 пунктов. В ГК РФ правила установления приоритета выделены в отдельный подраздел 2 параграфа 5 главы 72 "Патентное право", содержащий три статьи (1381, 1382, 1383), текст которых слово в слово, за редким изъятием в нескольких строчках, повторяет содержание норм ст. 19 Патентного закона РФ. Правила установления приоритетов сгруппированы, в основном, в статье 1381, а правила установления конвенционного приоритета выделены в отдельную статью 1382. Также в отдельную статью 1383 выделены и положения, касающиеся последствий совпадения дат приоритетов.

ГК РФ определяет следующие случаи установления приоритетов.

1. По дате подачи в Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (далее – Патентное ведомство) заявки на изобретение, полезную модель, промышленный образец.

2. По дате поступления дополнительных материалов, если они оформлены в качестве самостоятельной заявки, которая подана до истечения трехмесячного срока со дня получения заявителем уведомления Патентного ведомства о невозможности принять во внимание дополнительные материалы в связи с признанием их изменяющими сущность заявленного решения, при условии, что на дату подачи такой самостоятельной заявки, заявка, содержащая указанные дополнительные материалы, не отозвана и не признана отозванной.

3. По дате подачи тем же заявителем в Патентное ведомство более ранней заявки, раскрывающей эти изобретение, полезную модель или промышленный образец, при условии, что более ранняя заявка не отозвана и не признана отозванной на дату подачи заявки, по которой испрашивается такой приоритет, подана в течение двенадцати месяцев со

дня подачи более ранней заявки на полезную модель или промышленный образец.

4. Для выделенной заявки – по дате подачи тем же заявителем в Патентное ведомство первоначальной заявки, раскрывающей эти изобретение, полезную модель или промышленный образец, а при наличии права на установление более раннего приоритета по первоначальной заявке – по дате этого приоритета (при условии, что на дату подачи выделенной заявки первоначальная заявка не отозвана и не признана отозванной и выделенная заявка подана до того, как исчерпана возможность подать возражение на решение об отказе в выдаче патента по первоначальной заявке, либо до даты регистрации, если по первоначальной заявке принято решение о выдаче патента).

5. На основании нескольких ранее поданных заявок или дополнительных материалов, при соблюдении указанных ранее требований.

6. По дате подачи первой заявки в государстве-участнике Парижской конвенции (конвенционный приоритет), при условии подачи в Патентное ведомство заявки на изобретение или полезную модель – в течение 12 месяцев с указанной даты, а заявки на промышленный образец – в течение шести месяцев с указанной даты.

Как видим, приведенный перечень не содержит правил установления приоритета для пары "заявка на промышленный образец" – "заявка на полезную модель (изобретение)", либо наоборот. Таким образом, рассматриваемая нами ситуация четкого нормативного регулирования в рамках нового российского законодательства не имеет.

Между тем, международное законодательство, в частности Парижская конвенция по охране промышленной собственности, предусматривает "подачу заявки на полезную модель с использованием приоритета, основанного на подаче заявки на патент и наоборот"[1]. Г. Боденхаузен в своих комментариях к указанной норме написал: "...редко бывает, что промышленный образец и полезная модель относились к одному и тому же объекту…, однако случаи такого смешения возможны. Тогда при условии сохранения идентичности объекта право приоритета может испрашиваться для различных форм охраны. Изучаемое положение (ст. 4 E (1)) рассматривает лишь случай, когда первая заявка была сделана в отношении полезной модели, а затем на основе этой заявки приоритет был испрошен для промышленного образца. Обратный случай не оговорен, но можно считать, что он предполагается. В случае, который регламентирован настоящей статьей, срок приоритета такой же, как для промышленных образцов, то есть шесть месяцев. Согласно статье 4 C (1) срок приоритета будет таким же и для обратных случаев, когда первая

[1] Конвенция по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883), (ред. от 02.10.1979) Ст. 4 E (1), (2)

заявка касается промышленного образца и служит основой для заявки на приоритет в отношении полезной модели"[2].

Что касается мнения российских специалистов по данному вопросу, то некоторые считают, что из норм Патентного закона РФ не вытекает возможность их применения для пары "заявка на промышленный образец" – "заявка на изобретение (полезную модель)"[3]. Вместе с тем, эти же специалисты констатирует тот факт, что закон не устанавливает в явном виде ограничения, из которого следовало бы, что заявка, по которой испрашивается "внутренний" приоритет, и более ранняя заявка, на основании которой этот приоритет испрашивается, должны быть заявками на один объект промышленной собственности, т. е. обе заявки должны быть заявками либо на изобретение, либо на полезную модель, либо на промышленный образец[4].

Как показала практика, во времена действия Патентного закона РФ Роспатент отказывал в установлении приоритета полезной модели по заявке на промышленный образец, несмотря на то, что в российском патентном законодательстве не было прямого запрета на установление такого приоритета. При этом специалисты Роспатента ссылались на статью 28 Патентного закона РФ, в которой предусмотрено только прямое и обратное преобразование изобретения в полезную модель при сохранении приоритета и даты подачи. А установление приоритета по выделенной заявке на полезную модель, в соответствии с п. 5 ст. 19 Патентного закона и п. 17.9.2.4 "Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель" (далее – "Правила"), по мнению специалистов, возможно только в случае подачи первоначальной заявки на полезную модель или изобретение.

Что касается положений международного права, то, по мнению специалистов Роспатента, статья 4 Е Парижской конвенции содержит условие, что возможность установления приоритета полезной модели по дате подачи заявки на промышленный образец должна быть предусмотрена национальным законодательством страны подачи заявки. Поскольку законодательство Российской Федерации такого условия не предусматривает, просьбы об установлении приоритета полезной модели по дате подачи заявки на промышленный образец не могут быть удовлетворены.

Приведенный выше анализ положений ГК РФ показал, что обновленное законодательство Российской Федерации никаких новых норм в отношении приоритетов не содержит. Оно также прямо не предусматривает возможности установления приоритета заявок на

---

[2] Боденхаузен Г. Комментарий к "Парижской Конвенции по охране промышленной собственности" / пер. с фр. Тумановой Н.Л., под ред. проф. Богуславского М.М. - М.: "Прогресс", 1977, стр. 68, 69

[3] Корчагин А.Д. и др. Комментарий к патентному закону РФ. - М.: "Компании Димитрейд График Групп", 2004, с.115

[4] Там же, с. 114

полезную модель (изобретение) по заявке на промышленный образец и наоборот.

Правомерность притязаний заявителя установить приоритет полезной модели по более ранней заявке на промышленный образец, когда прочие необходимые условия выполнены, понимают все, в том числе и сами работники патентного ведомства. Однако никто не брал на себя ответственность в принятии положительного решения, а отказы мотивировались отсутствием разрешительной нормы в российском законодательстве.

Ситуация не была бы такой тупиковой, если бы на уровне подведомственного нормативного акта были определены правила установления приоритета заявок на полезную модель (изобретение) по заявке на промышленный образец и наоборот. Однако проект Административного регламента, также как ранее действовавшие Правила, не предусматривает таких норм.

Цель настоящей статьи – обратить внимание на существующий пробел в действующем законодательстве и необходимость его правового регулирования. По мнению автора, введение в Административные Регламенты норм, регулирующих установление приоритета заявок на полезную модель (изобретение) по заявке на промышленный образец и наоборот, позволит решить существующую проблему и обеспечит более полную правовую охрану интеллектуальной собственности.

ВЫВОДЫ

1. Действующее российское законодательство **не** содержит норм, **запрещающих** установление приоритета на полезную модель (изобретение) по более ранней заявке на промышленный образец, также как не содержит норм, **регламентирующих** установление такого приоритета.

2. С целью урегулирования правил установления приоритета для пар "заявка на полезную модель (изобретение)" – "заявка на промышленный образец", и наоборот, необходимо **введение в Административные регламенты** по организации приема заявок на выдачу патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы **правил,** регламентирующих:

- установление приоритета на полезную модель (изобретение) по более ранней заявке на промышленный образец и наоборот, а также
- выделение заявки на полезную модель (изобретение) из заявки на промышленный образец и наоборот.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ БАЗА РЕГИСТРАЦИИ ДОГОВОРА ОТЧУЖДЕНИЯ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ПАТЕНТ

Н. А. ХМЕЛЕВСКАЯ,
директор ЗАО "Бюро патентного поверенного "Труженикова и К", пат. поверенный РФ, Санкт-Петербург

Всем знакома проблема, которую приходилось решать при регистрации договора уступки прав на патент, обремененный лицензионными договорами. До принятия части четвертой ГК РФ Роспатент требовал согласования этого действия со всеми лицензиатами, с которыми были зарегистрированы договоры, несмотря на то, что данное требование ограничивало права правообладателя на распоряжение своими исключительными правами. По этому поводу Роспатент ссылался на решение Верховного суда РФ от 1 марта 2002 г. № ГКПИ2002-50, в котором закреплялось положение: "*Для осуществления регистрации договора уступки патента, обремененного лицензионным договором, необходимо согласие лицензиата на изменение стороны лицензионного договора, поскольку данным договором на патентообладателя (лицензиара) возлагаются определенные обязательства, носящие творческий, личностный характер, и замена лицензиара в этом случае существенным образом затрагивает права лицензиата*". Однако многими исследователями было признано, что в данном решении неправильно применены нормы материального права, в частности, ст. 421 ГК РФ и ст. 383 ГК РФ. Представляется, что такое решение Верховного суда РФ было порождено двумя ошибкам.

Первая – что уступка исключительных прав влечет изменение договора, а в соответствии со ст. 421 ГК РФ "*стороны обладают правом по собственной воле заключать договор и должны быть столь же свободны в вопросах о его расторжении или изменении отдельных условий, включая вопрос о перемене стороны в лицензионном договоре, чем и обуславливается необходимость представления документа о соглашении на это лицензиата*".

Уступка исключительных прав не изменяет прав и обязанностей лицензиара по лицензионному договору.

Вторая – что лицензионный договор неразрывно связан с личностью патентообладателя (лицензиара), на которого возлагаются определенные обязательства, носящие творческий, личностный характер. В данном случае нормы ст. 383 ГК РФ, относящиеся к правам, которые не могут переходить к другим лицам, не применимы.

Некоторые положения четвертой части ГК РФ дали возможность разрешить эту правовую коллизию, хотя, к сожалению, сделали это противоречиво, и выводы можно сделать только через применение аналогии закона.

Однако данная сложная проблема была решена. Вот некоторый правовой анализ ситуации, который был сделан совместно с адвокатом Максимом Волынским.

Начиная с 01.01.2008 согласия лицензиатов на отчуждение исключительного права на объект интеллектуальной собственности, в отношении которого патентообладатель ранее выдал лицензии, не требуется на основании нижеследующего.

Определяя право, применимое при обосновании вышеуказанного утверждения, коллизию следует рассматривать исходя из норм вступившей в силу с 01.01.2008 года части IV ГК РФ. Данное утверждение основано на положениях абзацев первого и второго статьи 5 Закона РФ "О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса РФ" от 18.12.2006 № 231-ФЗ, которые гласят:

"*Часть четвертая Кодекса применяется к правоотношениям, возникшим после введения ее в действие.*

По правоотношениям, возникшим до введения в действие части четвертой Кодекса, она применяется к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения ее в действие".

Таким образом, независимо от того, когда у патентообладателя возникли отношения с теми или иными из лицензиатов, вопрос о том, требуется ли их согласие на отчуждение после 01.01.2008 исключительного права, должен решаться с точки зрения положений части IV ГК РФ.

Основной нормой, которая должна быть принята в расчет при решении данной коллизии, является норма пункта 1 статьи 1229 ГК РФ, который гласит: "*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*".

Таким образом, общее правило пункта 1 статьи 1229 ГК РФ устанавливает безоговорочное право обладателя исключительного права пользоваться и распоряжаться им по своему усмотрению, а ограничения этого безоговорочного права могут быть предусмотрены только в ГК РФ. Иными словами, ограничение этого права без оснований, установленных в ГК РФ, незаконно. При этом следует особо отметить, что для рассматриваемого здесь случая таких ограничений не предусмотрено.

С процитированными выше положениями пункта 1 статьи 1229 ГК РФ вполне согласуется норма пункта 1 статьи 1233 ГК РФ, которая гласит: "*Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности <…> 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)*".

Таким образом, общее правило пункта 1 статьи 1233 ГК РФ, на которую ссылается процитированный выше пункт 1 статьи 1229 ГК РФ, также устанавливает безусловное право обладателя исключительного права распоряжаться этим исключительным правом по своему усмотрению, и любое ограничение этого права без оснований, установленных в ГК РФ, представляется незаконным, причем, еще раз отметим, для рассматриваемого здесь случая никаких ограничений в ГК РФ не предусмотрено.

К сказанному выше следует добавить, что положения §§ 1 и 2 Главы 24 ГК РФ к рассматриваемым здесь отношениям отчуждающего свои права патентообладателя и соответствующих лицензиатов неприменимы, поскольку патентообладатель не производит уступку своих прав кредитора из соответствующих лицензионных договоров и не осуществляет перевод долга по ним на приобретателя патента. Суть отношений патентообладателя и приобретателя патента в ином: первый отчуждает патент в том виде, как он есть на момент отчуждения, а второй приобретает патент, как он есть на момент отчуждения, то есть со всеми обременениями, в том числе ранее выданными лицензиями. Цель, ради которой патентообладатель и приобретатель патента заключают договор об отчуждении исключительного права на изобретение, не в том, чтобы передать от первого ко второму права или обязанности по тем или иным определенным лицензионным договорам (то есть произвести описываемые в Главе 24 ГК РФ уступку права требования или перевод долга), а в передаче прав на использование соответствующего объекта исключительного права в том виде, в каком эти права существуют на момент передачи, и лишь следствием этого, причем, очевидно, не всегда желательным для сторон рассматриваемого здесь договора об отчуждении, является переход прав и обязанностей по всем ранее заключенным лицензионным договорам от патентообладателя к приобретателю патента, к чему, возможно, стороны рассматриваемого здесь договора об отчуждении вовсе не стремятся, но чего они не в силах избежать в силу императивного правила пункта 7 статьи 1235 ГК РФ. В этом смысле отчуждение патента в известной степени сродни универсальному правопреемству: при приобретении/отчуждении объекта все связанные с ним права и обязанности переходят на приобретателя, и сделать те или иные исключения (например, приобрести права без обязанностей или приобрести не все права и обязанности) нельзя, как и при универсальном правопреемстве.

Наконец, отметим, что к рассматриваемой здесь ситуации применим по аналогии закона пункт 5 статьи 1233 ГК РФ, которым в силу пункта 1 статьи 6 ГК РФ вполне можно руководствоваться для решения данной коллизии.

Пункт 5 статьи 1233 ГК РФ гласит: "*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*".

Таким образом, общее правило закона таково, что при наличии обременения объекта исключительного права согласие лица, в пользу которого установлено это обременение, для распоряжения этим объектом не требуется, и это правило вполне применимо к рассматриваемым здесь отношениям патентообладателя с лицензиатами в силу аналогии закона (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) постольку, поскольку лицензия может рассматриваться как обременение объекта исключительного права.

Итак, исходя из положений пункта 1 статьи 1229 ГК РФ и применимых по аналогии закона (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) положений пункта 5 статьи 1233 ГК РФ, представляется верным утверждение, что патентообладатель может отчуждать исключительные права, например, на изобретение, на использования которого он ранее выдал лицензии, без получения согласия соответствующих лицензиатов.

В заключение следует особо подчеркнуть, что изложенный выше подход никоим образом не ущемляет интересы рассматриваемых здесь лицензиатов, поскольку эти интересы защищены гарантией упоминавшейся выше императивной нормы пункта 7 статьи 1235 ГК РФ, который гласит: "*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*".

Иными словами, при заключении договора об отчуждении исключительного права на изобретения положение дел для любого из лицензиатов, использующих это изобретение по ранее заключенным лицензионным договорам, никоим образом не меняется.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ПРОГРАММ ДЛЯ ЭВМ И БАЗ ДАННЫХ В СВЯЗИ С ВСТУПЛЕНИЕМ В СИЛУ ЧАСТИ IV ГК РФ

В. А. КУЛИКОВСКИЙ,
зам. зав. отделом регистрации программ для ЭВМ, баз данных и топологий интегральных микросхем ФГУ ФИПС, Москва

Возникновение и развитие в XX веке новых видов техники, средств обработки и передачи информации потребовало соответствующего юридического оформления создаваемых результатов интеллектуальной деятельности (далее РИД) с целью обеспечения правовой охраны этих результатов. Чтобы регулировать возникающие при этом права субъектов необходимо было или создать новые системы права или распространить положения существующих систем права на новые отношения.

Появление в середине 50-х годов XX века индустрии, связанной с разработкой программ для электронных вычислительных машин (далее ПрЭВМ), потребовало соответствующего юридического регулирования правоотношений в этой сфере. Первые шаги в области авторско-правовой охраны ПрЭВМ относятся к 60-м годам XX века. В 70-80-х годах большинство стран отнесли ПрЭВМ к объектам авторского права (далее АП), в Российской Федерации с 1992 г. ПрЭВМ также отнесены к объектам АП.

Укоренившаяся в 90-х годах точка зрения, что борьба с распространением контрафактной продукции в РФ обречена на неудачу ввиду несовершенства законодательства, в последние годы получила существенное опровержение.

Например, если в 2004 г. в Санкт-Петербурге, было возбуждено 6 дел по факту нарушения АП, из них до суда дошли 3, а до приговора лишь 1 дело, то в 2006 г. число возбужденных и переданных в суд дел по нарушению АП увеличилось до 198. Правоохранительные органы и судебная система проявили настойчивость в деле защиты ИС, обогатив прецедентами правоприменительную практику.

Таким образом, подтверждается, что действенность любой правовой охраны зависит не только от качества законов, но и от способности правоохранительных органов выявлять их нарушение, а судебной системы – применять и трактовать законы. Оборот контрафактных ПрЭВМ в РФ с уровня 96-98% середины 90-х годов в 2006 году снизился до 80%. Этому способствовала и поддержка усилий государства по борьбе с "пиратами" со стороны участников рынка.

Законодательство в области правовой охраны ПрЭВМ и БД

С 1 января 2008 года в силу вступила часть IV Гражданского кодекса РФ, которая по замыслу разработчиков призвана улучшить Российское законодательство в области интеллектуальной собственности путём его кодификации и в ещё большой степени гармонизировать его с международным законодательством в этой области.

Источниками авторско-правовой охраны ПрЭВМ и БД являются следующие международные соглашения и конвенции:

- Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 года в редакции 1971 г.;
- Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве от 1952 г. в редакции 1971 г.;
- Стокгольмская конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС), от 1967 г. с изм. от 1979 г.;
- Договор ВОИС по авторскому праву от 1996 г. (вступил в силу в 2002 г.).

Основным правовыми актом Российской Федерации, определяющим порядок правовой охраны РИД с 01.01.2008, является Гражданский кодекс РФ, часть четвёртая, раздел VII "Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации" (далее "Кодекс").

ПрЭВМ и БД как объекты правовой охраны

Существенной новеллой Кодекса является новое понятие – **интеллектуальные права**, которые включают: 1) исключительное право, 2) личные неимущественные права, 3) иные права.

Интеллектуальные права признаются на результаты интеллектуальной деятельности (РИД) и приравненные к ним средства индивидуализации, которые названы **"интеллектуальной собственностью"** (ИС). Перечень объектов ИС включает 16 позиций и является закрытым.

В Кодексе закрепляется положение, относящее ПрЭВМ к объектам АП, при этом указывается, что ПрЭВМ охраняются как литературные произведения. Следует отметить, что ПрЭВМ является комплексным объектом, содержащим в себе результаты, которые могут охраняться различными системами права. Принятое в 60-х годах решение отнести ПрЭВМ к объектам АП было вызвано, скорее, задачами быстрейшего предоставления правовой охраны программам, чем решением стратегического плана на перспективу. Подтверждением этому является то, что примерно 20% заявителей, обращающихся в ФИПС за правовой защитой ПрЭВМ, хотели бы не только зарегистрировать ПрЭВМ, идентификация которой осуществляется в форме исходного текста, но и получить патент для защиты алгоритма. Можно сказать, что авторско-правовая охрана ПрЭВМ не является единственно возможным и лучшим

вариантом охраны, поскольку не создаёт предпосылок для защиты алгоритмов, а защищает правообладателя лишь от прямого копирования его произведения. Поэтому правообладателям иногда бывает целесообразно защищать свою ПрЭВМ не только как объект АП, но и в составе программно-технического комплекса, испрашивая патент на систему или способ.

Положения Кодекса конкретизируют, на какое творчество, на какие работы, действия не распространяется АП. Охраняются не идеи, методы и концепции, а форма выражения существа произведения, т.е. применительно к ПрЭВМ – конкретная символическая запись команд, а для БД – конкретная форма представления и организации совокупности включенных в нее материалов. При этом следует помнить, что идея в качестве мысленного образа какой-либо реальности, не является охраноспособной, но воплощение идеи, выраженное объективным образом и зафиксированное в любом виде, допускающем восприятие другими лицами, становится охраноспособной.

Под объективной формой выражения ПрЭВМ понимается такая форма, которая позволяет лицам, не являющимся ее авторами, ознакомиться с ней (например, в виде распечатки исходного текста программы на бумажном носителе). Иными видами материальных носителей являются магнитные или оптические носители, на которых обычно записывается ПрЭВМ в форме объектного кода (т.е. в машиночитаемой форме). В последнее время всё чаще программы разрабатываются с помощью средств программирования, обеспечивающих создание ПрЭВМ без написания исходного текста. Использование таких средств не предполагает написание привычного исходного текста, но осуществляется комбинация включённых в эту среду разработки готовых блоков подпрограмм, при этом объектный код, обеспечивающий работу ЭВМ, создаётся. К сожалению, Кодекс не учёл эти изменения в технологии разработки компьютерных программ, оставив неизменными определения, которые соответствовали уровню технологии программирования 80-х годов.

Правовая охрана БД предоставляется как сборникам, при этом права признаются на осуществленные подбор или расположение материалов в неё включённых. БД охраняются независимо от того, являются ли указанные материалы объектами АП или нет.

С 01.01.2008 предоставляется исключительное право изготовителю БД, создание которой требует существенных финансовых, материальных, организационных или иных затрат, осуществлять их дальнейшее использование. При отсутствии доказательств иного БД, создание которой требует существенных затрат, признается БД, содержащая не менее 10 000 самостоятельных информационных элементов (материалов), составляющих содержание БД. Под изготовителем БД признается лицо, организовавшее создание БД и работу по сбору, обработке и расположению составляющих ее материалов. Исключительное право изготовителя БД признается и действует независимо от наличия и действия

авторских и иных исключительных прав других лиц на составляющие БД материалы, а также на БД в целом как составное произведение.

АП на ПрЭВМ и БД возникает в силу факта их создания и не зависит от того, обнародовано произведение или нет. Охрана распространяется на любую ПрЭВМ и БД, независимо от ее назначения, достоинства и способа представления, являющуюся результатом творчества.

Вопрос об охраноспособности вредоносной ПрЭВМ или БД, созданной с нарушением вступившего 16.01.2007 г. Закона о персональных данных остаётся открытым.

Автор и правообладатель ПрЭВМ и БД

Автором ПрЭВМ и БД признается физическое лицо, творческим трудом которого они созданы. Автору ПрЭВМ или БД принадлежат права:

- исключительное право на ПрЭВМ или БД;
- право авторства – то есть право считаться автором ПрЭВМ или БД;
- право на имя – то есть право определять форму указания имени автора;
- право на неприкосновенность (целостность) произведения.
- право на обнародование ПрЭВМ или БД – право обнародовать или разрешать обнародовать путём выпуска в свет (опубликования) ПрЭВМ или БД.

В случаях, предусмотренных Кодексом, автору принадлежат другие права, в том числе право на вознаграждение за использование служебного произведения.

Исключительное право на ПрЭВМ и БД

Автору ПрЭВМ или БД или иному правообладателю (лицу, к которому исключительное право перешло на законном основании) принадлежит исключительное право на ее использование в любой форме и любым способом, которое включает: воспроизведение, распространение; публичный показ; импорт оригинала или экземпляров произведения в целях распространения; переработку (модификацию).

Для возникновения, признания и осуществления АП на ПрЭВМ или БД не требуется соблюдения каких-либо формальностей, в том числе обязательной регистрации или депонирования. Для оповещения о своих правах правообладатель вправе использовать на экземплярах ПрЭВМ или БД знак охраны авторского права © ("копирайт").

Исключительное право на ПрЭВМ и БД действует в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.

Использование ПрЭВМ и БД другими лицами возможно на основе договора с правообладателем.

Кодексом регулируются отношения, связанные с использованием так называемых "служебных" ПрЭВМ и БД. Отличительной особенностью создания ПрЭВМ и БД зачастую является отсутствие документов, отражающих процесс их создания. Это может привести к отсутствию юридических оснований для отнесения созданной ПрЭВМ или БД программы к служебному произведению.

Более подробно в Кодексе прописаны ситуации, возникающие в связи с созданием ПрЭВМ и БД по договору, предметом которого было её создание, либо возникающие в связи с созданием ПрЭВМ и БД при выполнении работ по договору.

Кодексом регулируются отношения, связанные с созданием произведений науки, литературы и искусства при выполнении государственного контракта для федеральных государственных нужд или нужд субъектов РФ. Определены условия, при которых исключительное право на ПрЭВМ и БД, созданные при выполнении таких работ, принадлежит Российской Федерации.

Государственная регистрация ПрЭВМ и БД

Правообладателю принадлежит право в течение срока действия исключительного права осуществить на добровольных началах государственную регистрацию ПрЭВМ или БД в Роспатенте, за исключением ПрЭВМ и БД, содержащих сведения, составляющие государственную тайну.

Поскольку государственная регистрация ПрЭВМ и БД носит необязательный, факультативный характер, не создает и не расширяет объём прав, но процедура регистрации, хотя и не очень сложна, тем не менее, требует определённых временных и финансовых затрат, возникает вопрос о целесообразности её осуществления.

Основной аргумент в пользу проведения государственной регистрации связан с тем, что регистрация создаёт презумпцию достоверности сведений, внесённых в Реестр, которая имеет юридическую силу. Таким образом, факт регистрации и наличие свидетельства у заявителя с высокой степенью достоверности подтверждают наличия самого объекта и принадлежность заявителю исключительного права на этот объект.

При введении в гражданский оборот акционировании, проведении тендеров, при получении кредитов под залог, привлечении инвестиций свидетельство служит документом, подтверждающим наличие исключительного права.

Свидетельство о государственной регистрации существенно облегчает решение задачи распоряжения исключительным правом и использования ПрЭВМ и БД.

Свидетельство является документом, подтверждающим существование НМА и наличие исключительного права на РИД у организации при постановке НМА на бухгалтерский учёт.

Свидетельство – это документ, подтверждающий наличие РИД, полученного при выполнении НИР по договору или госзаказу.

Регистрация содействует правовой защите правообладателей и авторов в случаях возникновения конфликтных ситуаций при нарушении АП.

Свидетельства желательно иметь при проведении оперативных мероприятий по борьбе с "пиратами", прилагая его вместе с образцом продукции к заявлению в МВД.

Свидетельство необходимо при оптовой торговле ПрЭВМ или БД, где оно служит подтверждением того, что ПрЭВМ или БД не является контрафактной.

Государственная регистрация сопровождается публикацией в официальном бюллетене Роспатента сведений о зарегистрированных ПрЭВМ и БД, что позволяет информировать общественность о созданных ПрЭВМ и БД, а также о наличии у правообладателя и авторов, соответствующих прав.

Договор об отчуждении исключительного права на ПрЭВМ или БД в пользу другого лица подлежит регистрации только в случае, если ранее была осуществлена государственная регистрация этой ПрЭВМ или БД.

Лицензионные договоры о предоставлении права использования ПрЭВМ и БД не подлежат регистрации.

Административный регламент

В настоящее время разработан проект **Административного регламента** (АР) исполнения Роспатентом государственной функции по организации приема заявок на государственную регистрацию ПрЭВМ или БД, их рассмотрения и выдачи в установленном порядке свидетельств о государственной регистрации ПрЭВМ или БД, который определяет последовательность действий (административных процедур), сроки и порядок взаимодействия Роспатента с гражданами и юридическими лицами при приеме заявок на государственную регистрацию ПрЭВМ и БД, их рассмотрении и выдаче в установленном порядке свидетельств о государственной регистрации ПрЭВМ или БД.

Проект АР предусматривает большую открытость работы Роспатента и его подведомственных организаций, включая ФГУ ФИПС, в процессе осуществления государственной регистрации ПрЭВМ и БД. Проект АР расширяет для заявителей или их представителей возможности получения информации о порядке исполнения Роспатентом государственной функции и получения информации в процессе рассмотрения заявок на регистрацию ПрЭВМ и БД в отделе регистрации ПрЭВМ, БД и ТИМС ФГУ ФИПС.

Проект АР состоит из 5-ти разделов и 7-ми Приложений.

В **разделе I** (Общие положения) даётся описание, кто, и в соответствии с какими законами, осуществляет государственную функцию по организации приема заявок на государственную регистрацию ПрЭВМ и

БД, их рассмотрения и выдачи в установленном порядке свидетельств о государственной регистрации ПрЭВМ или БД. Кроме того, в этом разделе приводится список действий, завершающих процедуру исполнения государственной функции, а также приводится список лиц, которые могут являться заявителями.

В **разделе II** изложены требования к порядку исполнения государственной функции. Данный раздел содержит параграфы:

1. Порядок информирования о правилах исполнения государственной функции;

2. Общий срок исполнения государственной функции;

3. Перечень оснований для приостановления и прекращения исполнения государственной функции;

4. Требования к местам исполнения государственной функции;

5. Перечень документов и материалов, представляемых заявителями;

6. Требования к документам, представляемым заявителями.

В **разделе III** (Административные процедуры) раскрывается процесс прохождения заявки на регистрацию от её приёма до передачи заявки в архив. Раздел содержит следующие параграфы:

1. Последовательность административных процедур;

2. Приём заявки на регистрацию;

3. Проверка заявки на регистрацию;

4. Оформления результатов проверки заявок на регистрацию;

5. Внесение записей в Реестр ПрЭВМ или Реестр БД при положительном результате проверки и выдача свидетельства о государственной регистрации;

6. Публикация сведений о государственной регистрации программы для ЭВМ или базы данных;

7. Ведение архива заявок на регистрацию.

В **разделе IV** описывается Порядок и формы контроля за исполнением государственной функции.

В **разделе V** излагается Порядок обжалования действий (бездействия) и решений, принятых в ходе исполнения государственной функции.

В **Приложении 1** приводятся сведения о месте нахождения, контактных телефонах, интернет-адресах, адресах электронной почты Роспатента.

В **Приложениях 2 и 3** даются изображения бланков заявления (форма РП) и дополнения к заявлению (форма РП/Доп).

В **Приложении 4** приведена Блок-схема общей структуры последовательности действий при государственной регистрации программы для ЭВМ и базы данных.

В **Приложении 5** содержатся требования к оформлению документов и материалов, представляемых в заявке на регистрацию.

В **Приложениях 6 и 7** даются изображения свидетельств о государственной регистрации ПрЭВМ и БД соответственно.

Заявка на регистрацию должна относиться к одной ПрЭВМ или БД, то есть нельзя объединять в одной заявке материалы, идентифицирующие и ПрЭВМ и БД.

Состав заявки определяется в Кодексе, а также в АР.

Заявка принимается к рассмотрению только при условии уплаты госпошлины.

При положительном результате рассмотрения документов заявки, ПрЭВМ или БД присваивается регистрационный номер, сведения о ней вносятся в Реестр, а правообладателю направляется свидетельство о государственной регистрации. С 01.01.08 выдаётся только одно свидетельство, вне зависимости от количества заявителей.

Сведения, внесенные в Реестры, считаются достоверными до тех пор, пока не доказано иное.

Статистические данные по государственной регистрации ПрЭВМ и БД

Ниже в таблице приводятся данные о распределении заявок на регистрацию ПрЭВМ, БД и ТИМС по регионам Российской Федерации, поданных за период с 2001 по 2007 годы.

Регион Российской Федерации	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2007/ 2006	2008 (прогноз)
Центральный округ	1147	1293	1494	1409	1805	2270	2742	+472 (+20,8%)	3050
Северо-западный округ	205	221	282	256	397	495	566	+71 (+14,3%)	650
Южный округ	104	206	276	269	344	494	638	+144 (+29,1%)	750
Приволжский округ	315	409	461	508	561	771	860	+89 (+11,5%)	950
Уральский округ	111	146	146	195	248	327	373	+46 (+14,1%)	450
Сибирский округ	93	228	275	296	366	450	493	+43 (+9,6%)	540
Дальневосточный округ	55	73	79	86	72	127	150	+23 (+18,1%)	160
Всего	2030	2575	3013	3019	3793	4934	5822	+888 (+18%)	6550

Анализ показывает, что за период 1999-2003 годы ежегодный рост числа заявок на государственную регистрацию ПрЭВМ, БД и ТИМС составлял 400-600 единиц, а за период 2005-2007 года – порядка 800-1000 заявок. При сохранении в стране благоприятной экономической ситуации прогнозируется ежегодный прирост количества подаваемых заявок на уровне 500-800 единиц.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИХ РАБОТ, ВЫПОЛНЯЕМЫХ ЗА СЧЕТ СРЕДСТВ ФЕДЕРАЛЬНОГО БЮДЖЕТА

Т. И. МАТВЕЕВА,
зам. рук. Департамента ИС и трансфера технологий СПбГУ, к.э.н, доцент, пат. поверенный РФ и ЕАПВ

И. Ф. ЛЕОНОВ,
рук. Департамента ИС и трансфера технологий СПбГУ, пат. поверенный РФ и ЕАПВ

А. А. МАТВЕЕВ,
гл. спец. по ИС СПбГУ, к.ф-м.н, пат. поверенный РФ, Санкт-Петербург

Специалистам в области патентного права особенно близко и понятно, что стратегия, ориентированная на "экономику, основанную на знаниях", не может быть успешно реализована до тех пор, пока не изменится отношение государства к вопросам интеллектуальной собственности (ИС).

Надо отметить, что в России в настоящее время стали уделять внимание вопросам правовой охраны результатов научных исследований, выполняемых по государственным контрактам. В лице госзаказчика в таких контрактах, которые выполняются за счет средств федерального бюджета, выступает, как правило, министерство (ведомство), в частности, для высших учебных заведений – Министерство образования и науки России (далее: Минобрнауки).

Министерством юстиции РФ 19.01.2007 был зарегистрирован (№ 8805) приказ Минобрнауки, утверждающий "Административный регламент Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (далее: Роспатент) по исполнению государственной функции по осуществлению контроля в сфере правовой охраны и использования результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ гражданского назначения, выполняемых за счёт средств федерального бюджета (далее – Регламент)", которым определен порядок взаимодействия Роспатента с

другими организациями и ведомствами при осуществлении контроля в сфере правовой охраны и использования результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ гражданского назначения (далее – РНТД), выполняемых за счет средств федерального бюджета[1].

Такой контроль предполагает административные процедуры, связанные с осуществлением Роспатентом функций по контролю и надзору в сфере правовой охраны и использования объектов ИС и результатов интеллектуальной деятельности (далее: РИД), вовлекаемых в экономический и гражданско-правовой оборот, соблюдению интересов Российской Федерации, российских физических и юридических лиц при распределении прав на РИД, в т.ч., создаваемых в рамках международного научно-технического сотрудничества (далее: МНТС), и проверке деятельности организаций в целях реализации государственной политики в области создания и использования РИД и обеспечения защиты консолидированных прав на объекты ИС и РИД, полученные за счет средств федерального бюджета.

Исполнение Роспатентом государственных функций по контролю в сфере правовой охраны ИС и использования РИД осуществляется на основе постановления Правительства РФ от 18.11.2006 (№ 696) "Об осуществлении контроля в сфере правовой охраны и использования результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ гражданского назначения, выполняемых за счет средств федерального бюджета"[2].

К контролируемым организациям указанное постановление относит, в числе прочих, организации-исполнители государственных контрактов для федеральных государственных нужд, а к объектам контроля – их деятельность по обеспечению:

- правовой охраны РНТД, созданных за счет средств федерального бюджета;
- учета результатов НИОКР в рамках государственного учета РНТД и в рамках внутреннего управленческого учета организации-правообладателя и организации-исполнителя работ;
- организации использования прав на РНТД;
- соблюдения и исполнения контролируемыми организациями предписаний законов, актов Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов в сфере правовой охраны и использования РНТД, созданных за счёт средств федерального бюджета.

---

[1] Настоящий Регламент не распространяется на контроль в области результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения, а также результатов научно-технической деятельности в агропромышленном комплексе, животноводстве и растениеводстве.

[2] Собрание законодательства Российской Федерации, 2006, № 48, ст. 5027

При осуществлении Роспатентом контроля во внимание принимаются следующие показатели:

- наличие в государственном контракте (и иных договорах) на выполнение НИОКР положений о распределении прав на РНТД и обязанностей в отношении прав интеллектуальной собственности;
- обеспечение правовой охраны созданных охраноспособных объектов РНТД;
- соответствие объема правовой охраны результатов НИОКР условиям государственного контракта на выполнение НИОКР;
- исполнение условий государственного контракта на выполнение НИОКР в части распределения, закрепления, правовой охраны и использования полученных РНТД;
- ведение государственного учета РНТД, а также внутреннего управленческого учета организации-правообладателя и организации-исполнителя;
- использование РНТД, в т.ч. объектов ИС в собственном производстве организации-правообладателя либо в рамках лицензионных (или иных) договоров.

К конечным результатам исполнения Роспатентом государственной контрольной функции относятся:

- составление акта о результатах проверки контролируемой организации;
- направление в адрес контролируемой организации предписания;
- уведомление федерального органа исполнительной власти, в ведомственном подчинении которого находится проверяемая организация, о выявленном нарушении, отклонении в деятельности организации.

В соответствие с Регламентом контроль осуществляется в форме *плановых* и *внеплановых* проверок организаций, выполняющих госконтракты или иные договоры с привлечением средств федерального бюджета. Каждый план проведения проверок утверждается приказом руководителя Роспатента. По результатам проверки Комиссия Роспатента готовит, среди прочих, два основных документа: "Предписание" и "Акт о проверке".

Одна из первых таких плановых проверок среди вузов России была проведена Роспатентом в 2007 г. в Санкт-Петербургском государственном университете (далее: СПбГУ). Плановой проверке подлежали 26 госконтрактов, выполняемых в 2005 и 2006 гг. по следующим приоритетным направлениям:

- индустрия наносистем и материалы (в т.ч. нанотехнологии для синтеза многослойных пленочных структур с трехмерной топологией на

полупроводниковых подложках; нанокомпозитные материалы; твердофазные нанореакторы и т. п.);

- развитие инфраструктуры (синтез уран-оксидных наноструктур; гиперразветвленные полимерные наноструктуры; дендримеры как основа новых наноматериалов и т. п.);

- живые системы (тест-системы биологически активных соединений против развития амилоидозов центральной нервной системы человека т. п.);

Проверкой установлено, что в СПбГУ работа в области интеллектуальной собственности проводится с 1967 г. и носит системный характер. Отмечено, что вопросы организации работ в области ИС в Университете возложены на Департамент интеллектуальной собственности и трансфера технологий (ДИСТТ), который в соответствие со своим Положением, подчинен проректору по научной работе. ДИСТТ, в штате которого 3 патентных поверенных РФ, имеет значительный опыт в организации указанных работ; выполняет весь комплекс необходимых работ в Петербургском и Петергофском комплексах; участвует в международном (7 проектов) и региональном (проект Наукоград РФ в Петергофе) инновационном сотрудничестве; содействует созданию малых инновационных предприятий в рамках программ "СТАРТ" и "ТЕМП" Фонда содействия развитию малых форм предприятий в научно-технической сфере (20 малых предприятий за 2004-2007 годы); развивает связи с университетами и промышленными фирмами Италии, Великобритании и Финляндии; проводит обучение студентов 5 факультетов по вопросам интеллектуальной собственности и коммерциализации технологий. В "Предписании" было отмечено, что в период 1995-2007 гг. в СПбГУ сформирована *правовая система,* регламентирующая правоотношения, связанные с правовой охраной и использованием объектов ИС (Устав, постановления Ученого совета, решения Сената Ученого совета и приказы ректора СПбГУ, а также свыше 40 *локальных нормативных актов*, регулирующих различные направления этой деятельности, в т.ч.:

- "О порядке правовой охраны объектов ИС СПбГУ"; "Положение о правовой охране объектов ИС СПбГУ" – от 29.03.2002;

- "О порядке подачи заявок на выдачу патентов и регистрацию объектов ИС" – от 22.04.2004;

- "О проведении инвентаризации результатов научно-технической деятельности" – от 05.01.2001;

- "О регламентации правоотношений в области интеллектуальной собственности в договорах (контрактах) на выполнение НИОКР" (о порядке экспертизы и мониторинга исполнения договоров по НИР) – от 31.12.2003;

- "О создании экспертных комиссий учебно-научных центров (факультетов, институтов)" – от 13.06.2002;

- "О проведении технологического аудита (ТА) структурных подразделений СПбГУ, осуществляющих научно-образовательную деятельность в естественнонаучной сфере" – от 11.02.2005 № 151/1;

- "О направлениях научных исследований НИИ СПбГУ" (выявление направлений научных исследований, потенциально ориентированных на разработку технологий, выполнение заказных НИР по договорам с промышленностью и контрактам с иностранными фирмами, создание малых инновационных предприятий) – от 03.08.2006;

- "О лицензионных платежах" (порядок распределения лицензионных платежей и выплаты вознаграждений авторам) – от 26.01.1995;

- "О создании внутриуниверситетской комиссии экспортного контроля"; "Положение о комиссии экспортного контроля СПбГУ" – от 01.09.1999, и т. п.

В "Предписании" Комиссией Роспатента было отмечено, что указанные нормативные акты регламентируют практически полный комплекс действующих процедур Университета в области ИС:

- выявление объектов ИС и предупреждение преждевременного и несанкционированного разглашения их сущности (экспертиза публикаций, экспертиза договоров, экспортный контроль, технологический аудит);

- осуществление работ по правовой охране и коммерциализации;

- распределение лицензионных платежей и выплата вознаграждений за использование объектов ИС.

Среди недостатков было указано на необходимость проведения патентных исследований по всем без исключения государственным контрактам, а также необходимость принятия мер по вовлечению РИД в хозяйственный оборот.

Вместе с тем, следует отметить, что проверка выявила серьезные проблемы государственных университетов в части отсутствия необходимых правовых и финансовых условий для создания необходимой инфраструктуры (подразделений ИС и трансфера технологий вуза) и обеспечения деятельности в области ИС, отвечающей современным требованиям, тенденциям роста объемов НИР и требованиям действующего законодательства. Вместо этого имеет место одностороннее развитие в направлении распределения прав на созданную ИС, учета результатов НТД и государственного контроля; не уделяется необходимого внимания развитию инфраструктуры и целевому финансированию. Достаточно сказать, что до настоящего времени даже такое масштабное научно-образовательное учреждение, каким является СПбГУ, не имеет целевого госбюджетного финансирования деятельности в области ИС, включая выделение средств на уплату патентных пошлин.

Государственные университеты нуждаются в срочной государственной поддержке деятельности в области создания, правовой

охраны, передачи и коммерциализации ИС, в том числе и в первую очередь, для обеспечения устойчивой и долгосрочной деятельности в сфере правовой охраны и использования результатов научно-технической деятельности, полученных при выполнении государственных контрактов.

Проверки, осуществляемые Роспатентом в плановом режиме, и контроль за выполнением обязательств по государственным контрактам в сфере правовой охраны и использования РИД, по мнению СПбГУ, способствуют позитивным тенденциям, которые намечаются в части финансирования этой деятельности, в частности, за счет разрабатываемых механизмов координации работ по выполнению государственных контрактов и своевременному привлечению патентного подразделения вуза.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ НА ПРЕДПРИЯТИЯХ ВПК

С. А. АЛЕКСАНДРОВ,
нач. сектора патентно-лицензионной работы
ФГУП "НПО "АВРОРА", пат. поверенный РФ,
Санкт-Петербург

В настоящее время идет процесс создания государственных корпораций и концернов, в том числе с целью концентрации интеллектуальных ресурсов. В этих условиях ясно, что актуальность вопросов, связанных с правами на РИД на предприятиях военно-промышленного комплекса (ВПК) будет только расти.

В целом, проблемные вопросы применения законодательства в сфере интеллектуальной собственности на предприятиях ВПК включают в себя вопросы актуальные для всех участников гражданско-правового оборота, в том числе несовершенство формулировок части четвертой ГК РФ, отсутствие регламентов РОСПАТЕНТА.

Особенности оборота прав на РИД в сфере ВПК вызваны тремя группами причин:

1. Высокая наукоемкость продукции ВПК;

2. Государственное регулирование оборота продукции ВПК, в том числе экспорта;

3. Большой долей продукции, создаваемой по государственному заказу.

Сами проблемные вопросы можно разделить на вопросы, относящиеся к договорным отношениям и относящиеся к экспортному контролю.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ, КАСАЮЩИЕСЯ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Распределение прав на создаваемые охраноспособные технические решения между государственным заказчиком и исполнителем в договорах на НИОКР

Следуя Постановлению правительства № 1132, государственные заказчики изымают права на РИД, созданные в ходе выполнения государственных контрактов в пользу государственных заказчиков, которые этими правами не пользуются, что фактически приводит к изъятию РИД из экономического оборота. Говорят, изъятие денежной массы из экономики в

государственные фонды способствует повышению стоимости денег. В сфере РИД происходит аналогичная ситуация. Из-за изъятия из оборота РИД, их стоимость для желающих повысить свою конкурентоспособность предприятий растет, т.к. они вынуждены взамен изъятых создавать новые РИД.

Очевидно, что прекращение изъятия исключительных прав у разработчиков продукции привело бы к всплеску введения в оборот конкурентоспособных технических решений и способствовало бы переходу на инновационный путь развития страны.

Вопросы обеспечения патентной чистоты и гарантия патентной чистоты

Одним из вопросов, который раскрывается в разделе договора на НИОКР, посвященном правам на РИД, является требование обеспечения патентной чистоты (ПЧ).

Как известно, патентная чистота понятие относительное, и ее оценка может быть дана в отношении конкретного технического решения, конкретной страны на конкретную дату.

В производимой сегодня продукции применяются сотни технических решений на разных уровнях. Возникает вопрос, на каком же уровне технических решений проводить патентные исследования (ПИ)? При определении предмета ПИ на ПЧ необходимо установить, какие компоненты на каком уровне продукции (системы) кем разработаны и поставлены. Т.е. кто принял данное техническое решение. Ответственность за патентную чистоту должна быть распределена между всеми участниками разработки, поставки продукции.

С точки зрения интересов заказчика представляется, что отсутствие использования в продукции каких-либо технических решений, права на которые принадлежат третьим лицам, не всегда хорошо. Ведь, чем больше использовано таких РИД, тем, чаще всего, выше технический уровень. Главное, чтобы такое использование было правомерным и не накладывало на заказчика продукции неоправданных ограничений.

Средства индивидуализации продукции ВПК

Заказчики настаивают на определенном названии продукции уже на стадии согласования технического задания. В результате, использование или неиспользование товарного знака по отношению к конкретной продукции определяется заказчиком, а не правообладателем-исполнителем. В таких условиях трудно выбирать обозначение для регистрации.

Требования по отсутствию маркировки при экспорте

При экспорте продукции ВПК в задание, формируемое государственным посредником (Рособоронэкспорт), а так же по требованию приемки заказчика (представителя Минобороны РФ), выполняющей функции контроля качества, включаются требования об исключении из

изделий всякого указания на разработчика и производителя продукции. Отечественные приборы и пульты сильно выделяются (индивидуализируется) только тем, что не имеют вообще никаких индивидуализирующих обозначений. Очевидно, что с точки зрения маркетинга это неправильно. Необходимо изменять требования.

Введение режима коммерческой тайны

Возможности охраны ноу-хау в режиме коммерческой тайны (КТ) в настоящее время недооценены в РФ и, в частности, в сфере ВПК. Возможно, это обусловлено низким накалом конкуренции в определенных отраслях ВПК. Между тем, режим КТ по отношению к ноу-хау – единственный способ привлечь к правовой (гражданской, административной и уголовной) ответственности за распространение информации, степень конфиденциальности которой определяет конкурентоспособность организации.

Режим коммерческой тайны мог бы стать сильнейшим инструментом правовой охраны РИД в сфере ВПК.

К сожалению, существует несколько факторов, тормозящих его использование, а именно:

1. Изъятие из оборота прав на РИД, охраняемых во всех формах;

2. Неготовность заказчиков и исполнителей работать с документами с грифом "Коммерческая тайна".

Экономические потери от отсутствия режима КТ неочевидны. Просто в очередной раз на очередном тендере компания проиграла заказ, в том числе зарубежный. Необходимо исправлять ситуацию.

Для эффективного использования режима КТ необходимо проведение целого ряда правовых, организационных, технических мероприятий, как у заказчика, так и у исполнителя с целью соблюдения условий, указанных в законе о КТ. Причем концепция установления режима КТ и оборота ноу-хау должна быть согласована предприятиями на отраслевом уровне. Особенно это важно в тех отраслях, где создаются государственные корпорации.

Права на программы для ЭВМ

Ст. 1261 ГК устанавливает, что авторские права на программы для ЭВМ охраняются так же, как авторские права на произведения литературы. Но программа не является произведением. На практике возникают вопросы: применяются ли к ним регулирование договорных отношений, нормы о служебных произведениях, нормы о произведениях науки, литературы и искусства, созданных по государственному или муниципальному контракту? Разработчики части четвертой ГК уверяют, что все спорные вопросы разрешатся судебной практикой. Однако цена такой практики может быть очень высока. Например, приостановка создания проекта нового судна, вызванная тяжбой по правам на программу для ЭВМ,

может повлечь за собой миллиардные убытки для всех участников процесса.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ЭКСПОРТНОГО КОНТРОЛЯ

Организации ВПК, экспортирующие свою продукцию, стараются не использовать РИД, изъятые государством, чтобы минимизировать платежи по лицензионным договорам (ЛД) с ФГУ ФАПРИД. Но как определить, какие права принадлежат государству?

Правовая охрана РИД в РФ наступает либо в силу создания, либо в силу регистрации, либо в силу выполнения правообладателем требований, предъявляемых к ноу-хау. Либо государство должно было получить эти права по договору, в том числе в случае Единой технологии. Значит, государству права на РИД также могут принадлежать только в силу этих трех оснований, предусмотренных ГК.

Как же можно установить, на какие РИД государство обладает правами, чтобы не нарушать эти права? Как можно их идентифицировать?

Можно провести поиск по реестрам зарегистрированных изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, товарных знаков.

Однако в государственных органах существует мнение, что государству в силу их создания за счет средств бюджета принадлежат исключительные права не только на РИД, перечисленные в ГК РФ, но и на другие. Поскольку никаких законодательных правил установления факта использования таких РИД нет, то должностные лица государственных органов пользуются общефилософскими субъективными подходами.

КАДРЫ – ПАТЕНТНЫЕ ПОВЕРЕННЫЕ

В соответствии со сведениями государственного реестра, порядка 50 % зарегистрированных патентных поверенных работают на предприятиях, занимающихся разработкой и производством продукции, из них более 90 % на предприятиях обеспечивающих государственный заказ, в том числе оборонный. Кроме того, более чем на 120-и государственных предприятиях и учреждениях патентные поверенные возглавляют патентную работу. В большинстве своем – это высоко квалифицированные специалисты, способные как организовать, так и выполнять различные виды работ связанных с правовой охраной и защитой прав на РИД. Однако объемы работ таковы, что в настоящее время на предприятиях ВПК ощущается тяжелый кадровый недостаток в специалистах по ИС.

В то же время на рассмотрение Государственной Думы внесен проект закона "О патентных поверенных", который может существенно ухудшить и без того не благоприятную ситуацию. В частности, принятие этого законопроекта, статьи 3 и 4 которого требуют наличия в штате работодателя не менее двух патентных поверенных как условие признания

их статуса патентных поверенных, приведет к разрыву трудовых отношений патентных поверенных с такими предприятиями, т.е. к оттоку специалистов наивысшей квалификации, кадровому коллапсу патентных служб и значительному росту расходов предприятий по обеспечению охраны и защиты ИС, в том числе находящейся в собственности государства.

В целях предупреждения нарушения конституционных прав и свобод граждан, обеспечения развития конкуренции и защиты интересов государства целесообразно исключить из законопроекта данные ограничения на форму ведения деятельности патентного поверенного.

Для перехода экономики на инновационный путь развития необходимо скорейшее решение изложенных проблемных вопросов. Это возможно только путем совместной работы представителей государственных органов, корпораций, предприятий ВПК по совершенствованию правовой базы.

РОЛЬ ИЗОБРЕТЕНИЙ В ИНВЕСТИЦИОННЫХ ПРОЦЕССАХ И МОТИВАЦИЯ ИХ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

М. И. ЛИФСОН,
пат. поверенный РФ и ЕАПВ,
Санкт-Петербург

1. Одной из наиболее актуальных проблем российской экономики является повышение конкурентоспособности промышленности за счет ее технологического переоснащения и подъема наукоемких отраслей производства, создающих высокую добавленную стоимость.

В последнее время в качестве основной экономической цели исполнительной властью называется инновационная экономика. На самом верху заговорили о необходимости инновационного пути развития страны. Но, что это такое – инновации? Откуда они берутся, и что с ними делать? Кто, собственно, должен эти самые инновации создавать? И где брать деньги на их разработку? Все эти вопросы тем более актуальны, поскольку программу инновационного развития выдвинули Президент России и наше Правительство, и основные посылы этой программы - полное исчерпание нефтяного пути развития страны - всем понятны. Но как подступиться к фактической реализации программы? Дело все в том, что настоящие инновации не купишь ни за какие деньги: ни на Западе, ни на Востоке. Их можно только создать самим и для себя.

В современной экономической литературе "инновация" (от англ. innovation – нововведение) интерпретируется как превращение потенциального научно-технического прогресса в реальный, воплощающийся в новых продуктах и технологиях.

По мнению некоторых специалистов, защита интеллектуальной собственности – ключевой момент инновационной деятельности, поскольку дает возможность компаниям получать прибыль от нововведений. Действительно, система патентования используется почти во всех развитых странах, т.к. предполагается, что патенты являются единственным эффективным механизмом, способным обеспечить инновационную деятельность в условиях рынка. Между тем, этот вывод не является столь очевидным, как принято считать.

Это объясняется тем, что патентная система неэффективна с точки зрения общества в целом. Исследования эффективности патентных реформ в развитых странах за последние 150 лет показали, что если зависимость инновационной деятельности от патентов и имеет место, то

она немонотонна: как слишком слабая, так и слишком сильная защита патентов снижает инновационную деятельность, поэтому нельзя переоценивать роль изобретений в инновации.

2. Эффективность процесса коммерциализации изобретений зависит от различных факторов. Права интеллектуальной собственности, поощряющие предприятия делать большие вложения в многолетние научно-исследовательские работы, прежде чем продукт выйдет на рынок, должны быть защищены, а экономике – нужно быть достаточно гибкой, чтобы поддерживать быстрое принятие и распространение новых технологий. Причем должна исключаться возможность блокировки новшеств со стороны естественных монополий. Существует две системы стимулирования коммерциализации изобретений: патентная и альтернативная. Рассмотрим обе системы стимулирования с точки зрения их влияния на общественное благосостояние.

Суть патентной системы в том, что государство делегирует изобретателю исключительное право на использование изобретения. Стимулом к инновациям при этом является монопольная прибыль, получаемая изобретателем за время действия патента.

Суть альтернативной системы вознаграждения состоит в том, что государство выкупает у изобретателя права на изобретение (за фиксированную сумму или в зависимости от объема продаж нового продукта). При этом инновация сразу же переходит в общественную собственность, стимулы к изобретательству не вызывают эффекта монополизма и связанных с ним потерь общества.

С выходом Патентного закона РФ наступила третья система коммерциализации изобретений – смешанная или, правильнее, промежуточная между двумя вышеуказанными, причём вопрос – кому принадлежат права на ИС, решался неоднозначно или никак, по ГК РФ – все права принадлежат Заказчику или Госзаказчику.

3. Если две основные системы по–разному, но как–то стимулировали интеллектуальную деятельность предприятий и изобретателей, то за всё время действия Патентного закона РФ, кроме демагогии ничего сделано не было, поэтому не стоит удивляться тому, что использование изобретений в стране составляет менее 1 %. Отчасти, это можно объяснить и тем, что статья 32 Закона СССР "Об изобретениях в СССР" о вознаграждении автору изобретения, не являющемуся патентообладателем, и статья 33 по вопросам льгот и материального стимулирования, которые должны были применяться в отношении изобретений и промышленных образцов, охраняемых патентами, действующими на территории РФ в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 14.08.1993 г. № 822, практически не применялись. После распада СССР у организаций, которые были основными создателями изобретений, не было средств ни для выплаты

авторского вознаграждения, ни для оплаты пошлин за поддержание патентов в силе. Кроме того, патентообладатели, в основном частные предприятия, не были заинтересованы в выплате вознаграждения авторам изобретений.

О низкой коммерциализации изобретений свидетельствуют и данные Роспатента о регистрации лицензионных договоров и договоров уступки за период с 2002 по 2006 годы.

4. В отличие от коммерциализации изобретений, в области инновационной политики существуют, как на федеральном, так и на региональном уровне, законодательные нормы стимулирования инновационной деятельности.

Финансовые инструменты стимулирования инноваций концентрируются преимущественно вокруг особых налоговых режимов в отношении определенных видов деятельности или в целом способствуют созданию благоприятного инновационного климата в стране. Важное значение имеет установление лбготы по налогу на прибыль для занимающегося инновационной деятельностью, сокращение налоговой базы, льготирование налоговой ставки, применение ускоренной амортизации и особых методов ценообразования, использование налоговых кредитов.

Кроме этого возможно применение льготного подоходного налогообложения физических лиц, работающих в инновационных сферах.

Стимулирование косвенных налогов осуществляется в форме исключения из-под обложения НДС сырья и капиталоемких товаров, а также введения системы условно беспошлинного ввоза. Льготы в отношении косвенных налогов применяются для стимулирования экспорта и считаются наиболее приемлемой с правовой точки зрения практикой. Другая форма – ликвидация или уменьшение ставок таможенных пошлин. В целом же наличие только одних налоговых льгот не является достаточным стимулом для привлечения инвестиций в экономику. Необходимы также и иные факторы, составляющие понятие инвестиционного климата: политическая и экономическая стабильность, уровень развития инфраструктуры, стоимость и квалификация рабочей силы и т. д.

5. Следовательно, можно сделать вывод, что для коммерциализации изобретений и других достижений НТД перспективным является путь включения их в инвестиционные программы, что позволит использовать инновационные льготы для стимулирования развития интеллектуальной деятельности.

Но кто будет заниматься качественным анализом изобретений, рекомендовать их для включения в инвестиционные программы?

В настоящее время такой отбор, якобы осуществляет Роспатент, а точнее отраслевые отделы ФГУ ФИПСа, публикуя 100 лучших изобретений России.

Однако, кто знаком с этими рекомендациями, вряд ли согласен с такой квалификацией отобранных изобретений. Думаю, что такая работа должна осуществляться с помощью государства, под контролем государства, но это вопрос частного предпринимательства, т.к. государство – плохой бизнесмен.

Без общественного признания важности такой работы и создания специализированных предприятий для её выполнения не обойтись.

Дерзайте патентные поверенные!

НАРУШЕНИЕ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК КАК ОСНОВАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ЕГО НЕЗАКОННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ. НОВЕЛЛЫ ЧАСТИ ЧЕТВЕРТОЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ

М. В. ТРОХОВА,
судья Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области, Санкт-Петербург

Л. Н. БОРОХОВИЧ,
генеральный директор Агентства интеллектуальной собственности "Эгида", пат. поверенный РФ, Санкт-Петербург

Сравнивая действовавшее до 1 января 2008 года законодательство о товарных знаках с новеллами части четвертой ГК РФ, относящимися к правовому регулированию использования товарных знаков, необходимо отметить, что изменение законодательства произошло не в пользу владельцев товарных знаков.

В силу статьи 46 отмененного Закона от 23.09.1992 № 3520-1 "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях места происхождения товаров" (далее – Закон) использование товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения, противоречащее положениям пункта 2 статьи 4 Закона, влекло за собой гражданскую, административную, а также уголовную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В пункте 2 статьи 4 прекратившего свое действие Закона раскрывалось понятие нарушения исключительного права на товарный знак. Нарушением исключительного права признавалось использование без разрешения правообладателя в гражданском обороте на территории Российской Федерации товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, в том числе размещение товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения:

- на товарах, на этикетках, упаковках этих товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся и (или) перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
- при выполнении работ, оказании услуг;

- на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;
- в предложениях к продаже товаров;
- в сети Интернет, в частности в доменном имени и при других способах адресации.

Как показывает анализ судебной практики, административно-правовые способы защиты исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности иногда оказываются более действенными средствами воздействия на нарушителей, чем использование гражданско-правовых способов защиты.

Статьей 14.10 Кодекса об административной ответственности РФ (далее – КоАП РФ) предусмотрена административная ответственность за незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания и наименования мест происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров.

Органы внутренних дел могут возбудить дело об административном правонарушении по результатам проверок и ревизий финансовой, хозяйственной, предпринимательской и торговой деятельности юридических лиц и предпринимателей.

Таможенные органы могут выявить административное правонарушение на стадии осуществления таможенного оформления и таможенного контроля товаров, а также в ходе таможенного контроля после выпуска товаров.

В случае выявления данных, свидетельствующих о незаконном использовании товарных знаков, знаков обслуживания и наименований мест происхождения товаров, до возбуждения дела об административном правонарушении должно быть установлено:

- охраняются ли обнаруженные средства индивидуализации на территории Российской Федерации; если охраняются, то кому принадлежит исключительное право на товарный знак или право пользования наименованием мест происхождения товаров;
- предоставлялось (передавалось) ли правообладателем право на использование товарного знака конкретному лицу для соответствующих товаров;
- признаки контрафактности товаров, позволяющие их отличить от оригинальных товаров.

В 76 главе ГК РФ отсутствует понятие нарушения исключительного права как основания для привлечения к ответственности, в том числе и административной, за незаконное использование товарного знака.

В пункте 2 статьи 1484 ГК РФ перечислены способы осуществления исключительного права на товарный знак, а в пункте 3 той же статьи

указано на необходимость получения разрешения на использование сходного с товарным знаком обозначения.

По смыслу пункта 3 статьи 1484 ГК РФ использование сходного с товарным знаком обозначения является противоправным, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

Однако, как показывает практика, административный орган, возбуждающий производство по статье 14.10 КоАП РФ и на котором лежит обязанность по доказыванию обстоятельств, послуживших основанием для составления протокола по указанной статье, не может доказать такую вероятность. Данные обстоятельства лишают правообладателя возможности использовать административный способ защиты своих прав.

С введением части четвертой ГК РФ существенные изменения внесены в определение контрафактных товаров.

Согласно статье 4 ранее действовавшего Закона контрафактными являлись товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно используется товарный знак.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1515 ГК РФ контрафактными признаются товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение.

Размещение товарного знака предполагает активные действия лица по нанесению товарного знака на товар, его этикетку или упаковку.

По смыслу нового положения ГК РФ в части контрафактных товаров к ним не могут относиться товары, изготовленные правообладателем, но введенные в гражданский оборот на территории Российской Федерации без его согласия.

Вместе с тем, правом на использование товарного знака не всегда обладает только его владелец.

В целях обеспечения баланса прав обладателя исключительного права в отношении зарегистрированного им в установленном порядке обозначения – товарного знака и прав других лиц в отношении товаров, которые были введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации непосредственно правообладателем или с его согласия, статьей 1487 ГК РФ, как ранее статьей 23 Закона закреплен принцип исчерпания прав, основанных на регистрации товарного знака, согласно которому в отношении таких товаров регистрация товарного знака не дает правообладателю право запретить использование товарного знака другими лицами.

Владелец товарного знака может ввести в хозяйственный оборот продукцию на территории другого государства, а третье лицо приобретает эту продукцию и ввозит ее на территорию РФ. Факт такого ввода за границей не приводит к исчерпанию прав владельца товарного знака в России.

Исходя из нормы Закона о контрафактных товарах, владелец товарного знака мог осуществлять свое исключительное право и преследовать в судебном порядке лиц, ввозящих на территорию России маркированные товары даже тогда, когда они были введены в оборот им лично или с его согласия. Таким образом, разрешалась проблема параллельного импорта товаров (когда товары законно обозначаются товарными знаками, но импортируются в страну местонахождения владельца товарного знака без его разрешения).

Новеллы ГК РФ лишают правообладателя такой возможности.

Эта проблема в первую очередь актуальна для правообладателей, которые предоставляют полномочия по оптовой продаже своей продукции на территории Российской Федерации только компаниям – дистрибьюторам, а розничная торговля товарами с такими товарными знаками осуществляется в специализированных магазинах.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПО ТОВАРНЫМ ЗНАКАМ ОСТАЛИСЬ ЗА РАМКАМИ ЧАСТИ IV ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ

Т. В. ПЕТРОВА,
директор ООО "Патентная контора "ПАТРИС",
пат. поверенный РФ, оценщик ИС,
Санкт-Петербург

часть IV ГК РФ (далее по тексту – Закон) порождает множество вопросов. В данном сообщении автор касается лишь некоторых проблем, связанных с такими объектами интеллектуальной собственности (ИС), как товарные знаки и знаки обслуживания, которые остались за рамками Закона.

Речь пойдет о зависимых товарных знаках, распоряжение правами на которые затруднено из-за отсутствия их урегулированности в Законе.

Термин "зависимые" применительно к товарным знакам, к сожалению, отсутствует в Законе, однако используется в патентном праве.

Так, в п. 2 ст. 1362 ГК РФ, регламентирующей порядок и условия предоставления принудительной лицензии на изобретения (ИЗ), говорится о выдаче такой лицензии в случае, если запатентованное ИЗ является зависимым по отношению к другому ИЗ или полезной модели (ПМ), существенные признаки которого полностью в нем использованы. То есть зависимым ИЗ является такое, которое полностью вобрало в себя, поглотило другое ИЗ или ПМ.

Похожие юридические конструкции содержит в себе и авторское право, которое оперирует понятиями "производные" произведения (переработки) и "составные" произведения (сборники). В п. 3 ст. 1260 ГК РФ говорится, что автор таких произведений осуществляет свои авторские права при условии соблюдения прав авторов произведений, использованных для создания производного или составного произведения.

Аналогичные нормы содержит в себе раздел "Права, смежные с авторскими", а именно:

- "Исполнители осуществляют свои права с соблюдением прав авторов исполняемых произведений"; "при использовании исполнения лицом, не являющимся его исполнителем, применяются те же правила" (п. 2 ст. 1315; п. 5 ст. 1317 ГК РФ);

- "Изготовитель фонограммы осуществляет свои права с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей"; "при

использовании фонограммы лицом, не являющимся его изготовителем, применяются те же правила" (п. 2 ст. 1323; п. 4 ст. 1324 ГК РФ);

- "Организации эфирного и кабельного вещания осуществляют свои права с соблюдением прав авторов произведений, и прав исполнителей, а в соответствующих случаях – обладателей прав на фонограмму и прав других организаций эфирного и кабельного вещания на сообщения радио- и телепередач" (п. 5 ст. 1330 ГК РФ).

После небольшого обзора авторского, смежного и патентного права, которые выделяют случаи использования в одном охраняемом объекте права другого охраняемого объекта права, дают таким объектам специальные названия и устанавливают базовое правило использования этих объектов, вернемся к товарным знакам.

В каких случаях товарные знаки можно считать зависимыми и на что это влияет при использовании и распоряжении правами на такие знаки?

Во-первых, к зависимым знакам относятся сложные знаки.

Сложные знаки – это не какие-либо объективно существующие разновидности обозначений в смысле ст. 1482 ГК РФ, которые могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков: словесные, изобразительные, объемные, другие виды или их комбинации. Сложный знак – это особый правовой статус.

В соответствии с подпунктами 1 и 2 п. 6 ст. 1483 ГК РФ не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками, ранее зарегистрированными или заявленными на регистрацию в Российской Федерации на имя другого лица в отношении однородных товаров.

Такая формулировка нормы Закона означает, что нет юридических препятствий для регистрации одним лицом товарного знака, полностью включающего другой знак, ранее уже зарегистрированный или поданный им на регистрацию. Подобные знаки в рамках данной статьи будем называть сложными в отличие от комбинированных или других видов товарных знаков, предусмотренных Законом.

То есть сложные знаки – это зарегистрированные обозначения, включающие в себя другие зарегистрированные обозначения. При этом сложные знаки могут быть различного вида: словесные, изобразительные, объемные и другие или комбинированные. Более того, на практике встречаются целые серии сложных знаков, в которых каждый следующий знак включает в себя предыдущий (см. примеры 1, 2). Такая ситуация не нарушает прав потребителей на рынке до тех пор, пока эти знаки принадлежат одному правообладателю.

Во-вторых, к зависимым знакам относятся знаки – варианты на тему одного обозначения.

Варианты также, как и сложные знаки, не являются разновидностями обозначений в смысле ст. 1482 ГК РФ, регистрируемых в качестве товарных знаков (знаков обслуживания).

Однако на практике все сталкивались с тем, что в качестве товарных знаков (знаков обслуживания) регистрируются, например, одни и те же словесные знаки в кириллице и в латинице; на белом фоне черными буквами и на черном фоне белыми буквами; слова и словесные сочетания в различном шрифтовом исполнении; изобразительные обозначения в позитивном и негативном виде; одни и те же знаки, выполненные в различных цветах или цветовых сочетаниях (см. примеры 3-8).

Кроме того, существует масса зарегистрированных групп товарных знаков, у которых в основу обозначения положено либо слово, либо графический элемент, носящий в знаке доминирующий характер и имеющий для правообладателя важное значение, т.к. он либо совпадает с его фирменным наименованием, либо с его символом, либо характеризует целую линию продукции. То есть товарные знаки в таких группах являются вариантами на тему базового обозначения и являются сходными до степени смешения между собой, что допускается Законом и не нарушает прав потребителей на рынке до тех пор, пока эти знаки принадлежат одному правообладателю.

В-третьих, к зависимым знакам можно отнести товарные знаки, зарегистрированные по письму-согласию.

Согласно п. 6 ст. 1483 ГК РФ не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками, ранее зарегистрированными или заявленными на регистрацию в РФ с более ранним приоритетом на имя другого лица, а также с общеизвестными в РФ товарными знаками в отношении однородных товаров. Такая регистрация допускается только с согласия правообладателя.

При этом согласие может быть получено по разным причинам, например:

- экономические интересы правообладателя и заявителя не пересекаются по территории предпринимательской деятельности;
- экономические интересы правообладателя и заявителя не пересекаются по видам товаров и/или услуг, т.е. правообладатель не использует свой ТЗ в отношении части товаров и услуг, которые интересуют заявителя. В такой ситуации со стороны заявителя возможна угроза в аннулировании регистрации (полной или частичной) при отказе в предоставлении письма-согласия;
- хорошие личные отношения представителя заявителя с руководителем правообладателя, его заместителем, юристом и пр. (возможна взятка).

То есть, если правообладатель зарегистрированного или общеизвестного товарного знака по какой-либо причине не возражает против регистрации сходного до степени смешения знака на имя другого лица в виде письма-согласия, то такая регистрация возможна.

При этом может оказаться, что на рынке однородные товары и/или услуги маркируются знаками, принадлежащими разным лицам, но сходными между собой до степени смешения, что может вводить потребителя в заблуждение, т.к. потребитель ничего не знает о письме-согласии (см. примеры 9, 10).

Во всех трех видах групп товарных знаков (знаков обслуживания), рассмотренных выше, – сложных знаков, знаков-вариантов на тему одного обозначения и сходных знаков, зарегистрированных по письму-согласию, – товарные знаки являются сходными, создают на рынке похожий узнаваемый потребителем образ, т.е. являются зависимыми. Такая ситуация допускается Законом и не нарушает прав потребителей на рынке до тех пор, пока эти знаки принадлежат одному правообладателю.

Основные коллизии возникают при передаче правообладателем прав на некоторые из зависимых товарных знаков другим лицам, а именно:

- когда правообладатель сложного товарного знака предоставляет права на этот знак и входящие в его состав знаки с самостоятельными регистрациями разным хозяйствующим субъектам, причем в одно и то же время, на пересекающейся территории и в отношении однородных товаров;
- когда правообладатель группы товарных знаков, являющихся вариантами на тему одного обозначения с самостоятельными регистрациями, предоставляет права на знаки-варианты разным хозяйствующим субъектам в одно и то же время, на пересекающейся территории, в отношении однородных товаров.

При этом одному лицензиату может быть предоставлена простая лицензия, другому – исключительная, а третьему – вообще уступлен знак, входящий в состав переданных знаков по обеим лицензиям, или знак-вариант. На первый взгляд такая ситуация кажется абсурдной, однако обращение к нормам Закона и к практике подтверждает ее реальную возможность.

В случае регистрации товарного знака по письму-согласию предполагается, что лицо, выдавшее такое согласие, себе не враг, учло ситуацию на рынке и не допускает возможного столкновения своих экономических интересов с интересами другого лица, которому оно выдало согласие на регистрацию товарного знака, сходного до степени смешения со своим.

Однако со временем ситуация может измениться. Например, бывший заявитель может расширить сферу деятельности и выйти со своей продукцией, которую он маркирует зарегистрированным по письму-

согласию знаком, на территорию, где осуществляет предпринимательскую деятельность лицо, выдавшее ему когда-то письмо-согласие (правообладатель), в результате чего их экономические интересы столкнутся на этой территории. Или бывший заявитель может расширить сферу своей деятельности по видам товаров и/или услуг, в результате чего его экономические интересы столкнутся на рынке с интересами лица, выдавшего ему когда-то письмо-согласие (правообладателем).

Получается, что при регистрации товарного знака по письму-согласию может случиться, что бывший заявитель и лицо, выдавшее ему когда-то письмо-согласие (правообладатель), окажутся на одной и той же территории с однородными товарами и/или услугами.

Кроме того, они могут предоставить на эти сходные между собой знаки лицензии, или осуществить полное либо частичное отчуждение исключительных прав третьим лицам, чьи экономические интересы также могут столкнуться на рынке.

То есть при регистрации товарного знака по письму-согласию также может оказаться, что на рынке однородные товары и/или услуги будут маркироваться сходными до степени смешения знаками, принадлежащими разным лицам.

Таким образом, зависимые знаки ставят перед правообладателями, пользователями и потребителями сложные вопросы юридического и экономического характера, т.к. в тех случаях, когда права на них оказываются принадлежащими разным лицам и используются в отношении однородных товаров и услуг, они перестают выполнять основную функцию товарного знака – индивидуализацию товаров определенных производителей (ст. 1477 ГК РФ). Чтобы этого не происходило, при распоряжении правами на такие знаки должна учитываться их зависимость друг от друга.

В ст. 1488 ГК РФ существует требование, что "отчуждение исключительного права на товарный знак не должно вводить в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя".

Однако это требование касается только уступки знака, а в отношении лицензионных договоров Закон ограничивающих условий не содержит.

Кроме того, при регистрации договоров отчуждения исключительного права на товарные знаки и лицензионных договоров на использование товарных знаков Роспатент не проводит экспертизы в отношении состава обозначения зарегистрированного знака и возможного наличия самостоятельных регистраций на его составные части, не проводит экспертизы на наличие зарегистрированных товарных знаков-вариантов, не исследует также знак на наличие письма-согласия при его регистрации (т.е. на наличие зарегистрированного сходного с ним до степени смешения товарного знака другого лица).

Таким образом, при регистрации договоров отчуждения исключительного права на товарные знаки и лицензионных договоров

Роспатентом зависимые товарные знаки не выявляются и никаких соответствующих пометок в договорах не производится. В результате этого не защищаются интересы лиц, получающих права на такие зависимые товарные знаки, в частности, на знаки, входящие в сложный товарный знак, или на сам сложный товарный знак в целом; на знак, являющийся вариантом другого знака, оставшегося у правообладателя; или на знак, сходный со знаком, на который было предоставлено письмо-согласие. В дальнейшем, при использовании указанных знаков, интересы таких владельцев и лицензиатов могут придти на рынке в столкновение, а потребитель может быть введен в заблуждение.

Таким образом, налицо отсутствие правового регулирования вопросов использования зависимых товарных знаков.

Для построения возможной конструкции урегулирования указанной проблемы представляется целесообразным провести аналогии со смежными институтами права, рассмотренными ранее – зависимыми патентами на изобретения, полезные модели в патентном праве, производными и составными произведениями в авторском праве, исполнениями, фонограммами, передачами организаций эфирного и кабельного вещания в смежных правах.

Кроме того, ГК РФ содержит некоторые требования для ситуаций, аналогичных рассматриваемой. Так, для случая купли-продажи товара (аналог договора уступки на товарный знак) существует требование ст. 460 "Обязанность продавца передать товар свободным от прав третьих лиц", за исключением случая, когда покупатель согласен принять товар с обременением. Для договора аренды имущества (аналог лицензионного договора на товарный знак) в ГК РФ есть ст. 613 "Права третьих лиц на сдаваемое в аренду имущество", в которой говорится, что "при заключении договора аренды арендодатель обязан предупредить арендатора о всех правах третьих лиц на сдаваемое в аренду имущество (сервитуте, праве залога и т. п.). Неисполнение арендодателем этой обязанности дает арендатору право требовать уменьшения арендной платы либо расторжения договора и возмещение убытков".

По аналогии закона имеет смысл ввести понятие договора с обременением при регистрации лицензионного договора или договора отчуждения на один или несколько товарных знаков из группы зависимых.

Для правового урегулирования проблемы осуществления прав на зависимые товарные знаки, **предлагается следующее:**

1. В часть IV ГК РФ, главу 76, параграф 2 "Право на товарный знак и право на знак обслуживания", в соответствующие статьи ввести следующие понятия: "зависимые товарные знаки"; "сложные товарные знаки"; "товарные знаки-аналоги"; "товарный знак, зарегистрированный по письму-согласию"; "лицензионный договор или договор отчуждения исключительных прав на товарный знак с обременением (при наличием зависимых знаков)".

2. В бланк заявления о государственной регистрации товарного знака ввести специальную графу для зависимого обозначения с указанием входящих в него самостоятельных товарных знаков или других знаков-вариантов заявителя (ранее зарегистрированных или поданных на регистрацию).

3. В свидетельстве на зависимый товарный знак ввести графу "Наличие зависимых товарных знаков" с обязательной отметкой одного из вариантов записи:

- "зависимые знаки того же правообладателя (свидетельства №№...)" – применительно для сложных товарных знаков и знаков-вариантов);
- "регистрация по письму-согласию (свидетельство №...)".

4. При регистрации лицензионного договора или договора отчуждения исключительного права на товарный знак обязать Роспатент проводить экспертизу этого товарного знака на предмет выявления зависимых товарных знаков лицензиара (для сложных знаков и знаков-вариантов) и сходных знаков лица, предоставившего в свое время лицензиару для регистрации письмо-согласие. В штампе Роспатента о регистрации договора ввести отметку о наличии зависимых знаков с указанием их №№ свидетельств.

5. Осуществлять регистрацию лицензионного договора или договора отчуждения исключительного права на зависимый (сложный или из группы знаков-вариантов) товарный знак, либо при одновременной передаче лицензиаром прав на все другие зависимые с ним зарегистрированные товарные знаки, либо при письменном согласии лицензиата (возможно в самом договоре) на приобретение права на зависимый товарный знак с обременением.

Осуществлять регистрацию лицензионного договора или договора отчуждения исключительного права на товарный знак, регистрация которого была произведена по письму-согласию, только при письменном согласии (возможно в самом договоре) лицензиата или лица, приобретающего права на такой товарный знак.

6. Предусмотреть определенные санкции (штрафы, возмещение убытков, расторжение договора в одностороннем порядке) по отношению к правообладателю при отсутствии в договоре указания на зависимый характер товарного знака (сложного знака, знака из группы знаков-вариантов, знака, зарегистрированного по письму-согласию), права на который предоставляются этим договором.

В конце хотелось бы еще раз отметить, что отсутствие четкого правового урегулирования вопросов использования и распоряжения зависимых товарных знаков приводит на практике к злоупотреблениям, недобросовестной конкуренции и затяжным спорам о праве. Поэтому считаю целесообразным внесение указанных изменений и дополнений в ГК РФ и Административные регламенты по товарным знакам.

ПРИМЕРЫ ЗАВИСИМЫХ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ

1. СЛОЖНЫЕ ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ

Пример 1:

а)

Свидетельство № 187243

б)

Свидетельство № 187242

в)

Свидетельство № 187445

г) **ИДЕАЛЬНЫЙ МИР**

Свидетельство № 168522

д)

Свидетельство № 186337

Пример 2

а)

Свидетельство № 168317

б)

Свидетельство № 174357

в)

Свидетельство № 164988

г)

Свидетельство № 141924

д)

Свидетельство № 153111

е)

Свидетельство № 150849

2. ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ-ВАРИАНТЫ

Пример 3

а)

Свидетельство № 92587

б)

Свидетельство № 92607

Пример 4

а)

Свидетельство № 241384

б) KAMA
ALBATROS

Свидетельство № 204568

Пример 5

а) АЛЬБАТРОС

Свидетельство № 195619

б) АЛЬБАТРОС

Свидетельство № 133000

Пример 6

а) GOOD • FOOD

Свидетельство № 238116

б) GOOD FOOD

Свидетельство № 304896

Пример 7

а) CG КАПИТАЛГРУП

Свидетельство № 224060

б) CG CAPITAL GROUP

Свидетельство № 224061

Пример 8

а) Pizza Hut

Свидетельство № 82758

б) Pizza Хата

Свидетельство № 82757

в) PIZZA HUT

Свидетельство № 82755

г) Pizza Hut Express

Свидетельство № 96535

3. ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ, ЗАРЕГИСТРИРОВАННЫЕ ПО ПИСЬМУ-СОГЛАСИЮ

Пример 9

а) ТВЭЛ

Свидетельство № 169485

б) TVEL - PEX

Свидетельство № 296942

Пример 10

а) БМП

Свидетельство № 236507

б) БМП

Свидетельство №

МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ РОСПАТЕНТА ПО ПРОВЕРКЕ ЗАЯВЛЕННЫХ ОБОЗНАЧЕНИЙ — ВЗГЛЯД ЭКСПЕРТА-ЛИНГВИСТА

И. В. ЖАРКОВ,
аккредитованный член Гильдии лингвистов-экспертов по документационным и информационным спорам (ГЛЭДИС) в Санкт-Петербурге

1. Понятие товарного знака является в общем случае сложным, многоаспектным. Товарный знак представляет собой единый объект, который может быть создан совокупностью языковых, семиотических, графических, культурологических и иных средств и методов. Восприятие товарного знака потребителем также носит комплексный характер, так как знак воспринимается в совокупности всех своих свойств, созданных разнородными средствами. Исследование товарного знака предполагает рассмотрение всех аспектов, присущих этому знаку.

Основной отличительной чертой товарных знаков от знаков других категорий с семиотической точки зрения является выполняемая товарными знаками функция индивидуализации товара. Способность знака индивидуализировать обозначаемый им товар, то есть различительная способность, является необходимым условием для его признания товарным знаком.

2. Словесные товарные знаки являются особым видом товарных знаков. Полное исследование словесных товарных знаков возможно в рамках изучения их различительной способности и лингвистических свойств (если для какого-то знака это не так, он является не словесным, но комбинированным или изобразительным).

Словесные товарные знаки функционируют в русском тексте, включая случаи изолированного употребления в русской языковой среде (например, на вывесках, на этикетах, на ярлыках), в качестве имен собственных, обозначающих товары, работы и услуги. Категориальная семантика товарных знаков как имен собственных безусловно свидетельствует о том, что они являются именами существительными либо словосочетаниями с существительным – главным словом.

При использовании в качестве товарных знаков слов другой части речи и словосочетаний другой категориальной принадлежности происходит их синтаксическая субстантивация. В результате такие товарные знаки функционируют в тексте как существительные.

3. Способность товарного знака к ассоциации в сознании человека с другим товарным знаком препятствует выполнению их

индивидуализирующей функции. В случае словесных товарных знаков их способность к взаимной ассоциации является следствием наличия между составляющими их словами определенной связи в системе языка (словообразовательной, семантической, паронимической, ассоциативной, синтагматической и др.). При решении вопроса об ассоциации товарных знаков нельзя учитывать только собственно ассоциативные связи, которые в лексикологии принято выделять только в тех случаях, когда между составляющими их словами нет связей другого типа.

В общем случае в основе способности знака к ассоциации с другим знаком могут лежать:

- сходство в плане выражения (фонетическое или графическое сходство в зависимости от формы речи – устной или письменной);
- связи различного типа в плане содержания (синонимия, антонимия, паронимия и др.);
- собственно ассоциативные связи.

4. При экспертизе заявленных обозначений в Роспатенте словесные обозначения сравниваются между собой для определения степени их сходства. Вводятся две градации сходства: схожесть до степени смешения и отсутствие таковой. Согласно разработанным и применяемым в Роспатенте «Методическим рекомендациям по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство» (в дальнейшем – *Рекомендации*), сходство может быть фонетическим, графическим и смысловым. На практике большинство спорных ситуаций возникает вокруг звукового (фонетического) и смыслового (семантического) сходства.

5. В Рекомендациях указываются следующие признаки определения фонетического сходства:

- наличие близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях;
- близость звуков, составляющих обозначения;
- расположение близких звуков и звукосочетаний по отношению друг к другу;
- наличие совпадающих слогов и их расположение;
- число слогов в обозначениях;
- место совпадающих звукосочетаний в составе обозначений;
- близость состава гласных;
- близость состава согласных;
- характер совпадающих частей обозначений;
- вхождение одного обозначения в другое;
- ударение.

Перечисленные признаки могут учитываться как в отдельности, так и в различных сочетаниях. Предлагается учитывать сходство сильных элементов. Иных положений, относящихся к способам определения звукового сходства, Рекомендации не содержат.

6. Очевидно, что 11 перечисленных в Рекомендациях признаков дают не менее 2^{11} возможных комбинаций (на самом деле больше, так как не все признаки заведомо бинарны, а такие признаки, как «наличие близких и совпадающих звуков», должны учитываться для каждой пары близких звуков раздельно).

Исключая крайние ситуации (полного совпадения и полного несовпадения по всем признакам), мы имеем по самой скромной оценке 2^{11}–2 комбинаций, при которых наблюдается частичное сходство сравниваемых обозначений – причем все это многообразие, в конечном счете, необходимо свести к двум диаметрально противоположным ответам "схожи до степени смешения" – "не схожи до степени смешения". О том, каким комбинациям соответствует каждый из двух ответов, Рекомендации умалчивают. Иными словами, вопрос отдан на откуп экспертной оценке, а оценка – это как раз тот компонент экспертного исследования, в котором два эксперта запросто могут разойтись. Что и наблюдается с большой регулярностью на практике.

7. Признак наличия близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях выглядит во главе списка, по меньшей мере, странно. Взяв любой популярный словарь русского языка и наугад попарно выбирая из него слова, можно убедиться, что найти таким способом пару слов, члены которой не пересекаются по набору звуков, из которых они состоят, довольно трудно.

Понятие близких звуков вовсе неоперационально, если не сказать "неоперабельно". Критерии близости могут быть самыми разными. Например, близкими можно счесть любые два гласных, например, [*а*] и [*у*], уже на том основании, что они гласные. Считать ли близкими согласные, различающиеся между собой по признаку твердости/мягкости или звонкости/глухости, – это вопрос принимаемых критериев близости. Таких критериев текст Рекомендаций не содержит. А это значит, что каждый эксперт волен использовать собственные критерии.

Да и с совпадением звуков тоже далеко не все ясно. В фонетике существуют различные единицы описания звукового строя языка и речи: фонема, аллофон, фон. Одной фонеме соответствует несколько аллофонов, одному аллофону – множество разных фонов. Применяя различные единицы описания при сравнении звукового облика одной и той же пары слов, можно получить диаметрально противоположные результаты.

Кроме того, в разных фонетических школах (прежде всего в Петербургской и в Московской) используются существенно различные определения термина *фонема*. Соответственно, фонематическая транскрипция одних и тех же слов выглядит по-разному, а один и тот же

звук в одном и том же слове будет интерпретироваться как аллофон разных фонем.

8. Аналогичная картина наблюдается и с некоторыми другими предлагаемыми в Рекомендациях критериями, например, с термином *слог*. В русской фонетике нет единой концепции слогоделения, есть различные теории, практическое приложение которых к одному и тому же слову нередко приводит к различным результатам.

9. Еще менее четкими являются предлагаемые в Рекомендациях критерии семантического сходства, которые оставляют эксперту неограниченный простор для творчества.

Подобие заложенных понятий – категория оценочная, критерии оценки понятий как подобных в Рекомендациях отсутствуют. То же относится к *противоположности понятий*.

С *совпадением значения* обозначений в разных языках также не все ясно, хотя бы по двум основаниям: (1) в силу существующих между языками различий значение слова одного языка никогда не совпадает со значением слова другого языка абсолютно и безоговорочно, за исключением значений чисто терминологических; (2) в мире существует несколько тысяч языков. Сложившаяся практика преимущественного учета данных так называемых основных европейских языков (английский, немецкий, французский, итальянский, испанский) требует либо нормативно-методического закрепления, либо обоснованного отказа от нее в пользу иного методического подхода.

В п. 4.2.3.1 Рекомендаций речь идет также об "элементах обозначений, на которые падает логическое ударение". Термин *логическое ударение* в контексте указанного пункта используется лингвистически некорректно, при этом никак не определяется в тексте Рекомендаций, что создает возможность его произвольного толкования.

10. Сложившаяся в последние годы серьезная судебная практика по товарным знакам (включая сюда рассмотрение дел в Палате по патентным спорам) требует обобщения. В то же время, как показано выше, Рекомендации явно нуждаются в доработке, и прежде всего в конкретизации. Организация диалога с патентоведами и экспертами-лингвистами, направленного на совершенствование методик исследования словесных обозначений, видится одной из актуальных задач, стоящих перед Роспатентом.

АННУЛИРОВАНИЕ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ В ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ ВСЛЕДСТВИЕ НЕИСПОЛЬЗОВАНИЯ

Е. П. БЕДАРЕВА,
юрист компании "SALANS", российский и евразийский патентный поверенный,
Санкт-Петербург

Согласно законодательству европейских стран, если товарный знак не используется в течение пяти лет подряд, он может быть аннулирован.

1. АННУЛИРОВАНИЕ НАЦИОНАЛЬНЫХ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ

Для аннулирования национальных товарных знаков таких странах, как Германия, Великобритания, необходимо подать в национальный Патентный офис заявление об аннулировании регистрации товарного знака. Такое заявление может быть подано **любым** лицом.

Патентный офис извещает обладателя товарного знака о поступившем заявлении и предоставляет срок для направления возражений. При отсутствии возражений со стороны правообладателя регистрация товарного знака аннулируется решением Патентного офиса. В случае если правообладатель возражает, рассмотрение спора осуществляется либо самим Патентным офисом (Великобритания), либо передается в суд (Германия). Длительность судебной процедуры зависит от обоснованности позиций сторон и представленных доказательств.

Аннулирование товарного знака во Франции производится только в рамках судебной процедуры и только заинтересованным лицом. Однако, перед подачей в суд соответствующего искового заявления, необходимо послать официальное письмо владельцу аннулируемого знака с предупреждением о предполагаемом иске. После отправки такого письма имеется три месяца, в течение которых исковое заявление должно быть подано в суд.

2. АННУЛИРОВАНИЕ ЕВРОПЕЙСКОГО ТОВАРНОГО ЗНАКА

Вопрос об аннулировании регистрации Европейского товарного знака решается Европейским Офисом по гармонизации внутреннего рынка (OHIM) на основании поданного заявления. Для целей Европейского товарного знака Европейский союз рассматривается как единая юрисдикция. Следовательно, если Европейский товарный знак используется хотя бы в одной из стран Европейского союза, его аннулирование по основанию неиспользования невозможно.

3. АННУЛИРОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ТОВАРНОГО ЗНАКА

Как известно международные товарные знаки[1] связаны с базовой регистрацией в течение 5 лет, поэтому в тех странах, например, в России, где законодательно существует возможность аннулирования товарного знака по неиспользованию в течение менее пяти лет, процедура аннулирования ведется в рамках аннулирования одного базового знака.

Как правило, во многих европейских странах предусмотрен пятилетний срок, то действительность международного знака не зависит от действительности базовой регистрации, поэтому, аннулирование международного товарного знака путем одной «центральной атаки» невозможно и требуется проведение самостоятельных процессов в отдельных странах, в которых он охраняется.

Таким образом, если при международной регистрации были противопоставлены действующие товарные знаки, существует возможность расчистить путь для регистрации своих знаков с помощью процедуры "аннулирования".

[1] Зарегистрированные в соответствии с Мадридским соглашением о международной регистрации знаков - 1891 г.

НЕТРАДИЦИОННЫЕ ОБЪЕМНЫЕ ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ

В. В. МОРДВИНОВА,
ЗАО "Джи энд Ка", пат. поверенный РФ,
Санкт-Петербург

Цель настоящего доклада – показать примеры, позволяющие усилить правовую охрану объемных (трехмерных) объектов.

При защите интеллектуальной собственности доверителя патентный поверенный должен четко представлять, какие виды защиты лучше работают и какие объекты для этого лучше избрать.

Возможность регистрации оригинальных художественно-конструкторских решений в качестве промышленных образцов ни у кого сомнения не вызывает, а вот к регистрации тех же объектов в качестве объемных товарных знаков прибегают не многие.

Тем не менее, оригинальная форма изделия, которая является средством индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, практически всегда может быть зарегистрирована в качестве объемных товарных знаков. Причем сроки подачи заявки на такую регистрацию не связаны с требованиями закона (как на промышленный образец) подать заявку в течение 6 месяцев со дня раскрытия информации об объекте. Конечно, все равно медлить не следует, поскольку не следует забывать о том, что кто-то другой более шустрый может вас опередить.

Наиболее часто регистрируемые объемные ТЗ – это различные емкости, парфюмерные флаконы, бутылки винные, упаковки пищевые, фармацевтические изделия, игрушки, кондитерские изделия.

Регистрация перечисленных трехмерных обозначений давно уже никого не удивляет. Тем не менее, для регистрации этих обозначений нужно, чтобы они не подпадали под основания для отказа в государственной регистрации. Отказ в регистрации трехмерного обозначения может быть получен в случае, если его форма будет обусловлена функциональным назначением, то есть если заявленное обозначение не сможет индивидуализировать изготовителя товара.

Наиболее интересные примеры регистраций трехмерных обозначений – автомашины, детали машин, скобяные изделия, обувь, пуговицы, пряжки, сумки, ювелирные изделия, витрины (см. таблицу).

Детальный анализ объемных обозначений российских и зарубежных заявителей позволяет сделать вывод о том, что зарубежные коллеги оказываются более изобретательными при регистрации своих товарных знаков, чем наши.

Следует особо отметить, что дополнительная регистрация трехмерных обозначений в качестве товарных знаков усиливает позиции владельца при отстаивании своих прав в судебном порядке, поскольку наличие только патента на промышленный образец не всегда гарантирует успех в судебном разбирательстве.

Действительно в нашем законодательстве для промышленного образца не существует понятия "эквивалентный признак", а также понятия "сходство до степени смешения". Обойти действие патента на промышленный образец в ряде случаев нарушителю не представляет труда, ведь в судебном заседании признаки, приведенные в перечне запатентованного промышленного образца, будут сравнивать с признаками контрафактного изделия. Нарушитель с большой вероятностью может выйти "сухим из воды", поскольку какой-то признак будет немного отличаться от использованного в контрафактном изделии. А вот с товарным знаком – такое действо не пройдет. Незначительное изменение признака, например, если вместо обозначенного в перечне белого цвета нарушитель использовал светло-желтый, все равно позволит признать обозначение сходным до степени смешения.

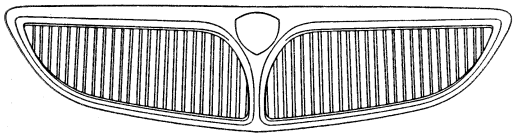
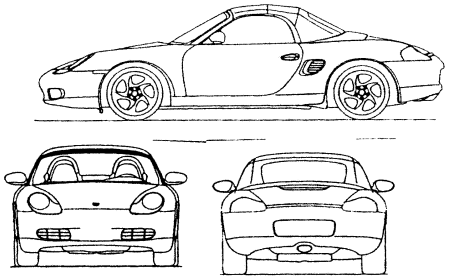
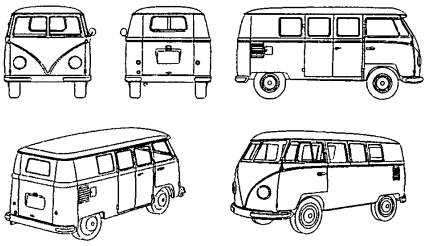
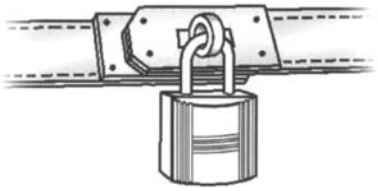
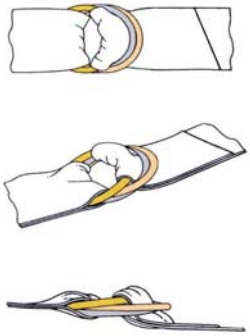
По мнению автора публикации, до тех пор, пока наше законодательство не запрещает одновременно защищать один и тот же объект и патентом на промышленный образец, и свидетельством на товарный знак, этим следует пользоваться!

Интересно отметить, что те фирмы, которым дорога своя интеллектуальная собственность, проводят как можно больше регистраций, чтобы получить максимально возможное число охранных документов, подтверждающих и защищающих их исключительные права. Опыт показывает, что, несмотря на дополнительные финансовые расходы, "дублирующие" регистрации помогают в дальнейшем избежать куда более весомых судебных издержек.

Сравнительный анализ объемных товарных знаков российских и зарубежных заявителей показал, что зарубежные заявители действуют на российском рынке более активно и с большей фантазией, на полную катушку используя все возможности нашего "гармонизированного" законодательства. Жаль, что отечественные заявители не использует в достаточной степени эту уникальную возможность. Думаю, в этом есть и вина патентных поверенных, которые не смогли аргументировано объяснить клиенту силу таких регистраций.

Учитывая сказанное, автор настоящей публикации надеется на дальнейшее дискуссионное обсуждение поднятой темы, что позволит поднять защиту творческих решений заявителей на новый уровень.

ПРИМЕРЫ НЕТРАДИЦИОННЫХ ОБЪЕМНЫХ ТОВАРНЫХ ЗНАКОВ

Номер регистрации	Обозначение	Классы МКТУ	Страна
685315		03, 09, 12, 14, 16, 18, 24, 25, 28, 34, 37	IT
676699		03, 09, 12, 14, 16, 18, 24, 25, 28, 34, 37	DE
922784		12, 14, 16, 18, 20, 21, 25, 28, 30, 35, 37	DE
806207		06, 14, 18, 25, 26	IT
839325		14, 18	NL
798096		18	IT

680817		18, 25	IT
675106		03	FR
723103		25	ES
846772		25	IT

О СТРАНЕ ПРОИСХОЖДЕНИЯ ТОВАРА И О НАИМЕНОВАНИИ МЕСТА ПРОИСХОЖДЕНИЯ ТОВАРА

В. М. МОСКВИН,
пат. поверенный РФ, Санкт-Петербург

Часто у производителей товаров и у участников внешнеэкономической деятельности возникают вопросы, касающиеся юридических понятий, таких как – "российский товар", "страна происхождения товара", "наименование места происхождения товара".

Российские товары – товары, имеющие для таможенных целей статус находящихся в свободном обращении на таможенной территории Российской Федерации (см. подпункт 2 пункта 1 статьи 11 Таможенного кодекса Российской Федерации, далее – ТК РФ). Следовательно, дизельный двигатель "Caterpillar", выпущенный для свободного обращения на таможенной территории Российской Федерации, имеет статус российского товара. При этом страной происхождения дизельного двигателя "Caterpillar" является США либо другая страна (например, филиал компании "Caterpillar Inc."), в которой указанный товар был полностью произведен или подвергнут достаточной переработке.

Страна происхождения товаров – страна, в которой товары были полностью произведены или подвергнуты достаточной переработке, чтобы соответствовать международным правилам происхождения товаров в соответствии с межправительственными Соглашениями. При этом под страной происхождения товара может пониматься группа стран, таможенные союзы стран, регион или часть страны, если имеется необходимость их выделения для целей определения страны происхождения товаров (статья 30 ТК РФ).

В статье 31 ТК РФ приведены требования к **товарам, которые считаются полностью произведенными в данной стране**.

Критерии достаточной обработки/переработки (см. статью 32 ТК РФ) – один из принципов определения страны происхождения товаров, в соответствии с которым товар, если в его производстве участвуют две или более стран, считается происходящим из страны, где он был подвергнут последней, существенной обработке/переработке, достаточной для придания товару его характерных свойств.

Для определения страны происхождения товаров также используются в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, следующие критерии достаточной переработки:

1) выполнение определенных производственных или технологических операций, достаточных для того, чтобы страной происхождения товаров считалась страна, где эти операции имели место;

2) изменение стоимости товаров, когда процентная доля стоимости использованных материалов или добавленной стоимости достигает фиксированной доли в цене конечной продукции (правило адвалорной доли).

Если в отношении отдельных видов товаров или какой-либо страны особенности определения страны происхождения товаров, ввозимых на таможенную территорию Российской Федерации, особо не оговариваются, применяется общее правило: товар считается происходящим из данной страны, если в результате осуществления операций по переработке или изготовлению товаров произошло изменение классификационного кода товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности на уровне любого из первых четырех знаков.

Сертификат о происхождении товара – документ, однозначно свидетельствующий о стране происхождения товара и выданный компетентными органами или организациями данной страны или страны вывоза, если в стране вывоза сертификат выдается на основе сведений, полученных из страны происхождения товара (см. статью 36 ТК РФ).

Требуется сертификат о происхождении товара, как правило, таможенными органами импортирующей страны с целью осуществления тарифных и нетарифных мер регулирования ввоза товара на таможенную территорию соответствующей страны, например, для начисления соответствующей ставки импортной пошлины, в том числе и льготной в случае предоставления товарам режима преференций, в том числе – в соответствии со специальной оговоркой к Генеральному соглашению по тарифам и торговле (ГАТТ) между развитыми странами.

В Российской Федерации сертификаты о происхождении товаров выдаются, как правило, **на российские товары, экспортируемые в зарубежные страны** (на каждую конкретную партию товара), оформляются на специальных бланках, изготовленных типографским способом с различными степенями защиты, и удостоверяются уполномоченными сотрудниками торгово-промышленных палат на основании актов экспертиз по определению страны происхождения, выполненными экспертами торгово-промышленных палат (далее – ТПП) или экспертных организаций ТПП, действующих на территории российских регионов.

Существуют три основных вида сертификатов о происхождении товаров.

1) Сертификат по форме СТ-1 выдается на товары, вывозимы из РФ в страны – участницы СНГ. Срок действия сертификата о происхождении товара по форме СТ-1 – 12 месяцев со дня выдачи.

2) Сертификаты происхождения по форме "А" выдаются в страны Европейского Союза, США, Канаду и Турцию на товары, попадающие под действие тарифных преференций (льгот). Преференциальный режим возможен не для всех товаров; на некоторые товары (например, черные металлы) существуют ограничения. Для стран членов ЕС сертификат формы "А" может быть выдан в течение трех лет после поставки товара (дата оформления ГТД), в Чехию – не позднее одного года со дня поставки, а в Турцию – только по согласованию с местным таможенным органом.

3) Сертификаты происхождения по общей форме не являются преференциальными и выдаются (на русском или английском языках) на товары, экспортируемые во все страны, в том случае, если не требуются другие сертификаты происхождения.

Наименование места происхождения товара входит в перечень **объектов интеллектуальной собственности** (см. статью 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее – ГК РФ).

Наименованием места происхождения товара, которому предоставляется правовая охрана, является обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами (см. статью 1516 ГК РФ).

На использование наименования места происхождения товара может быть признано исключительное право производителей такого товара (см. статьи 1516 ГК РФ).

На территории Российской Федерации действует исключительное право использования наименования места происхождения товара, зарегистрированное федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, удостоверяемое свидетельством, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации; т.е. наименование места происхождения товара признается и охраняется в силу государственной регистрации такого наименования (см. статью 1517 и 1518 ГК РФ). Исключительное право использования наименования места происхождения товара удостоверяется свидетельством.

Исключительное право использования наименования места происхождения товара в отношении того же наименования может быть предоставлено любому лицу, которое в границах того же географического объекта производит *товар*, обладающий теми же особыми свойствами (см. статью 1518 ГК РФ).

Наименование места происхождения товара охраняется в течение всего времени существования возможности производить товар, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для соответствующего географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами (см. статью 1521 ГК РФ).

Государственная регистрация наименования места происхождения товара и предоставление исключительного права на наименование места происхождения товара (либо отказ в государственной регистрации наименования места происхождения товара и/или в предоставлении исключительного права на такое наименование) принимается решением федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности по результатам экспертизы обозначения, заявленного в качестве наименования места происхождения товара (в случае положительного результата формальной экспертизы заявки на наименование места происхождения товара).

Следует отметить, что п. 18 Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию и предоставление права пользования наименованием места происхождения товара и заявки на предоставление права пользования уже зарегистрированным наименованием места происхождения товара, утвержденных приказом Роспатента от 25.02.2003 г. № 24; зарегистрированы в Минюсте России 18.03.2003 г.; рег. № 4276, **регламентировал описание особых свойств товара**, для которого регистрируется обозначение в качестве наименования места происхождения товара, отличающие данный товар от аналогичных товаров.

Свидетельство на зарегистрированное в установленном порядке наименование места происхождения товара может являться одним из документов, необходимых для исследования с целью определения страны происхождения в отношении товара, которому предоставляется правовая охрана в качестве наименования места происхождения товара в стране происхождения товара.

Следует также отметить, что при проведении экспертизы товаров с целью выявления признаков контрафактности (на основании статьи 1519 ГК РФ товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно использованы наименования мест происхождения товаров или сходные с ними до степени смешения обозначения, являются контрафактными) целесообразно определить критерий происхождения товара.

Рассмотрим несколько примеров.

ПРИМЕР 1

Свидетельство RU 4/4 (заявка № 2005721957 с датой подачи 2005.08.31) на зарегистрированное наименование места происхождения товара "САРОВА" является законным основанием для подтверждения российского происхождения товара "Минеральная природная столовая вода" с местом происхождения (производства) товара (границы географического объекта): г. Саров, Нижегородской области (скважина № 2Г); обладатель свидетельства (предприятие-производитель): ООО "Саров-продукт 1", Россия, 607190, г. Саров, ул. Железнодорожная, 11/12.

В данном случае удостоверяется сертификат о происхождении товара с критерием: *товар полностью произведен в Российской Федерации*.

ПРИМЕР 2

Свидетельство RU 32/1 (заявка № 98717055 с датой подачи 1998.10.21) на зарегистрированное наименование места происхождения товара "ТУЛЬСКИЙ ПРЯНИК" является законным основанием для подтверждения российского происхождения одноименного кондитерского изделия, которого отличает ярко выраженный медово-сливочный вкус, золотистый цвет мякиша и наличие фруктово-ягодной начинки, приготовленной из фруктов и ягод, произрастающих в Тульской области. Обладателем свидетельства (предприятием-производителем) является ОАО "Тульская кондитерская фабрика "Ясная поляна". В данном случае для подтверждения критерия "*товар полностью произведен в Российской Федерации*" необходимо запросить у предприятия-производителя товара документы, подтверждающие российское происхождение исходного сырья; в этом случае сырьем являются следующие продукты: мука, полученная из пшеницы, выращенной на территории Российской Федерации; мед, собранный пчелами на территории Российской Федерации; фруктово-ягодная начинка, приготовленная из фруктов и ягод, произрастающих в Тульской области Российской Федерации.

Если в результате экспертизы товара будет установлен критерий "*товар подвергнут достаточной обработке/переработке в Российской Федерации*", то это означает, что предъявленный на экспертизу товар не подпадает под описание особых свойств товара, исключительные права использования которого охраняются свидетельством RU 32/1 на зарегистрированное наименование места происхождения товара "ТУЛЬСКИЙ ПРЯНИК".

ПРИМЕР 3

Свидетельство RU 2/3 (заявка № 98720491 с датой подачи 1998.12.22) на зарегистрированное наименование места происхождения товара "ГЖЕЛЬ" является законным основанием для подтверждения российского происхождения товара «Изделие народного художественного промысла бытового и художественно-прикладного назначения из фарфора (например, посуда)», производитель которого является обладателем

свидетельства ОАО "Гжельский завод "Электроизолятор", Ново-Харитоново Московской обл., Россия.

Отличительными чертами гжельских изделий является декоративность, нарядность, эстетическая и функциональная выразительность, а также разнообразие форм. Роспись изделий отличается яркостью и контрастом кобальтовой краски с белым фоном благодаря использованию ручной подглазурной росписи кобальтом по утилю. В результате обжига черный, как сажа, кобальт становится ярким и синим. Изделие расписывается одной кистью, где каждый последующий мазок отличается от предыдущего и обладает широким тональным диапазоном: от глубоких и темных тонов до легких и светлых (так называемых "мазок с тенями"). Наряду с традиционными элементами росписи (растительным, сюжетным орнаментом) не менее важны и закручивающиеся усики, спиралевидные завитки, точечные и штриховые заполнения, полоски простого геометрического орнамента. Масштаб орнамента соответствует размерам изделий, а характер расположения рисунка подчеркивает красоту формы. Специфическая технология обеспечивает долго сохраняющуюся яркость и свежесть красок.

В случае если для подтверждения критерия "*товар полностью произведен в Российской Федерации*" предприятие-производитель ОАО "Гжельский завод "Электроизолятор" (Ново-Харитоново Московской обл., Россия) не предоставит документы, подтверждающие российское происхождение исходного сырья, то используемое исходное сырье считается импортным, и в соответствии с принципом определения страны происхождения товаров "*товар считается происходящим из данной страны, если в результате осуществления операций по переработке или изготовлению товаров произошло изменение классификационного кода по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности на уровне любого из первых четырех знаков*" (что соответствует условиям для товарной позиции 6911 ТН ВЭД: "*Посуда столовая, кухонная и прочие хозяйственные и туалетные изделия из фарфор*", изложенным в Приложении 15 к Регламенту ЕС № 2454/93 и в Перечне условий, производственных и технологических операций, при выполнении которых товар считается происходящим из той страны, в которой они имели место, утвержденными Решением Экономического совета СНГ от 07.09.2001 г., от 20.12.2002 г. и 03.12.2004 г., от 11.03.2005 г., от 12.10.2005 г., от 16.12.2005 г., от 17.03.2006 г., от 26.05.2006 г., от 30.06.2006 г., от 30.11.2006 г.); товар "*Посуда (изделие народного художественного промысла бытового и художественно-прикладного назначения из фарфора)*" предприятия-производителя ОАО "Гжельский завод "Электроизолятор" (Ново-Харитоново Московской обл., Россия) считается товаром российского происхождения с критерием "*товар подвергнут достаточной обработке/переработке в Российской Федерации*" (происходит изменение кода по ТН ВЭД исходного сырья по отношению к конечному продукту на уровне одного из первых четырех знаков). Известно, что для производства изделий из фарфора используются: каолин (или

белая глина, известная под названием "китайская глина") товарной позиции 2507 ТН ВЭД; пески кремнистые и пески кварцевые товарной позиции 2505 ТН ВЭД; полевой шпат товарной позиции 2529 ТН ВЭД; а для приготовления ярко голубых красок может быть использован технический оксид кобальта товарной позиции 2822 ТН ВЭД; при этом конечный продукт соответствует товарной позиции 6911 ТН ВЭД "*Посуда столовая, кухонная и прочие хозяйственные и туалетные изделия из фарфора*".

Учитывая, что особые свойства товара, исключительные права использования которого охраняются свидетельством RU 2/3 на зарегистрированное наименование места происхождения товара "ГЖЕЛЬ", *определяются* характерными *для данного географического объекта* людскими факторами – в данном случае (исходя из описания особых свойств товара с указанием на наличие специфической технологии) подразумевается наличие людей (коллектива), способных изготавливать товар традиционным для данного географического объекта способом, – то выводы экспертизы о стране происхождения товара с указанием критерия происхождения не могут быть использованы при исследовании признаков контрафактности товара (в данном случае необходимо исследование объекта экспертизы с эталонным образцом).

ПРИМЕР 4

Свидетельство RU 99/1 (заявка № 2005733181 с датой подачи 2005.12.21) на зарегистрированное наименование места происхождения товара "MURFATLAR" на продукты "Вина и винные продукты". Обладателем свидетельства (предприятием-производителем) является КО МУРФАТЛАР РУМЫНИЯ АО, Басарабь, джуд. Константа, Константа, Румыния (RO).

Место происхождения (производства) товара (границы географического объекта): Территория, выделенная в зоне сел: город Басарабь – села Басарабь, Симинок; Село Валу Луй Траян – деревня Валу Луй Траян; Село Поарта Алба – деревни Поарта Алба, Назарча; Город Овидиу – село Пояна; Город Меджидия, Ремус Опряну, Валя Дачилор; Село Кастелу – Кастелу. Куза – Вода, Нисипарь; село Мирчя – Вода – Мирча – Вода – Вода, Сату Ноу, Тибрини, Факлия, Салигни, Штефан чел Маре, Гергина; Село Силиштя – Силиштя, Тортоман; Село Пештера – Пештера, Ивринезу Мик; город Чернавода; Село Сеймень – деревня Сеймень Мичь; Село Расова – деревня Расова, деревня Кокирлены.

Особые свойства товара, исключительные права использования которого охраняются свидетельством RU 99/1 на зарегистрированное наименование места происхождения товара "MURFATLAR", не указаны.

В данном случае, сертификат о происхождении товара "Вина и винные продукты", выданный компетентными органами Румынии, будет свидетельствовать о том, что товары "Вина и винные продукты" произведены на территории Румынии (критерий происхождения товара в сертификате не указывается, т.к. Румыния входит в Европейский Союз); при этом данный сертификат о происхождения товара вовсе не будет

свидетельствовать о том, что товар "Вина и винные продукты" румынского происхождения произведен в границах географического объекта, указанного в свидетельстве RU 99/1 (заявка № 2005733181 с датой подачи 2005.12.21) на зарегистрированное наименование места происхождения товара "MURFATLAR".

ВЫВОД

Понятия – "*российский товар*", "*страна происхождения товара*", "*наименование места происхождения товара*" используются для разных юридических целей и подразумевают конкретный юридический статус в отношении товара, к которому они применяются.

ПРАКТИКА ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЁРСТВА В БОРЬБЕ С РАСПРОСТРАНЕНИЕМ КОНТРАФАКТНОЙ ПРОДУКЦИИ, РОЛЬ ЭКСПЕРТНОГО СООБЩЕСТВА В АНАЛИЗЕ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ, СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

В. М. КУЩЁВ,
председатель подкомитета по экономике и инновациям в сфере профессионального искусства и интеллектуальной собственности Комитета по культуре, депутат Государственной Думы, Москва

Как известно, одно из важнейших богатств России составляет интеллектуальная собственность. Что это? Это авторские, смежные права, это патенты, это товарные знаки и знаки обслуживания, это различные ноу-хау, промышленные образцы и так далее, и так далее. Причём в отличие от нефти и газа эти ценности не скудеют от своего использования. Напротив, они растут. Но растут только в том случае, если государство заботится о творцах, заботится о праве и формирует благоприятные условия для этих людей. Однажды Альберт Эйнштейн сказал, что, по его мнению, воображение – это более значимая вещь, нежели знания. И я, продолжая его мысль, рискну заметить, что интеллектуальная собственность ещё важнее, поскольку вбирает в себя и воображение, и знания и умение. Хотя термин интеллектуальная собственность всё чаще и чаще используется сегодня уже не только специалистами, но и в средствах массовой информации, тем не менее в бытовом сознании многим людям этот юридический термин до сих пор остаётся ещё неясным. А фактически интеллектуальная собственность – это инструмент экономического развития и создания богатства, которое далеко ещё не используется с нужной, максимальной эффективностью в России и в целях России. А это ведь фактически неисчерпаемый ресурс, причём ресурс стратегический. Знания, информация, творческий потенциал изобретателей – вот те ценности, которые заменяют традиционные материальные активы – землю, рабочую силу, полезные ископаемые, являются движущей силой экономического развития.

Много лет экономисты объясняют, почему экономика одних стран развивается быстрее, других стран медленнее, и примеров этому великое множество. В контексте сегодняшнего обсуждения уместно вспомнить несколько стран. Например, Индия – увеличение внутреннего валового продукта этой страны было напрямую связано с реформой законодательства о патентах и торговых знаках. Уместно вспомнить

Бразилию, где после введения закона об интеллектуальной собственности и промышленности, это произошло в 1996 году, валовой продукт увеличился с 4,4 миллиарда долларов до более чем 32-х. В странах Запада реализация авторских прав обеспечивает от 4 до 7 процентов валового национального продукта и этот продукт выходит на лидирующие позиции в структуре экспорта этих стран. Например, если брать "Копирайт индустрию", то в США на ее долю приходится 457 миллиардов долларов.

Естественно, такие результаты могут быть достигнуты только в условиях надежной защиты авторских и смежных прав. И не случайно одним из условий принятия России в ВТО является соответствующая, надлежащая охрана интеллектуальной собственности.

Успехи, о которых я сейчас говорил, соответствующих стран в "Копирайт индустрии" наталкиваются на препятствия, вызванные распространением пиратства, использующего самые современные технологии. Технологические меры типа шифрования и цифрового управления правами являются существенными инструментами, чтобы остановить цифровое пиратство. И по этой причине вступившая в силу часть четвёртая Гражданского кодекса РФ содержит специальные условия, которые запрещают обход таких мер технологической защиты объектов авторского права. Интеллектуальное пиратство, касающееся не только традиционных объектов авторского права и смежных прав, но и программ для ЭВМ, стало ныне одной из высоко прибыльных отраслей организованной преступности, прочно обосновавшись в видео-бизнесе, кинопрокате, тиражировании аудиокассет, кассет SD, в издательском деле и так далее.

В настоящее время проблема распространения контрафактной и фальсифицированной продукции коснулась практически всех отраслей нашей экономики. Вы, вероятно, знаете эти цифры, по различным источникам они разнятся, но, в общем, приблизительно, специалисты сходятся к мысли о том, что на территории России оборот этой незаконной продукции составляет от 30 до 80 процентов общего товарооборота в зависимости от конкретной отрасли, что превышает аналогичный показатель в экономически развитых странах в 10, а иногда и более чем в 18 раз.

На сегодняшний день сложившаяся в России ситуация связана с отсутствием целенаправленной государственной политики, направленной на борьбу с производством некачественной продукции и с незаконным использованием интеллектуальной собственности. Существующие на законодательном уровне нормы оказываются на практике малоэффективными, а в некоторых случаях их применение затруднено или даже оказывается невозможным.

Как нам совершенно понятно, жертвами пиратского промысла является не только семейный бюджет, творческая и научно-техническая интеллигенция, но, конечно же, и бюджет государственный, поскольку весь оборот скрыт от налогообложения. В то же время, меры по борьбе с

пиратством носят в значительной степени бессистемный, эпизодический характер, поскольку никем не регулируется.

Потребуется провести тщательный анализ результатов правоприменительной практики Гражданского кодекса и связанных с ним подзаконных актов для выработки дальнейших действий по повышению их эффективности.

Между тем, использование последних достижений в области нанотехнологий уже позволяет применять для маркировки каждого изделия, содержащего права интеллектуальной собственности, индивидуальный идентификатор, который мог бы считываться специальным устройством, недорогим, доступным для каждой семьи.

В Государственную Думу ещё в прошлом году внесён проект федерального закона "О мерах по противодействию обороту отдельных видов продукции, произведённой с нарушением требований законодательства Российской Федерации". Основной идеей является формирование единой государственной концепции по борьбе с производством и распространением контрафактной и фальсифицированной продукции. С целью создания наиболее эффективных гарантий защиты прав граждан и юридических лиц законопроектом предлагается ввести особый порядок государственного регулирования обращения отдельных видов продукции на рынке путём нанесения на неё индивидуальных идентификаторов и передачи этих сведений в специальные информационные базы данных.

Эта инициатива тесно перекликается с планами создания реестра правообладателей. При ком этот реестр создавать – тут ещё идут большие споры. Тем не менее, совершенно очевидно, что это необходимо.

Недостаток государственного регулирования и контроля ведёт также к анархии в работе авторско-правовых обществ. Ныне существует уже их немало, претендующих на то, чтобы быть признанными в качестве управляющих имущественными правами авторов и других правообладателей на коллективной основе, однако, прозрачность и эффективность их деятельности на сегодняшний день, безусловно, оставляет желать лучшего.

Вероятно, следует подумать о расширении государственно-частного партнёрства с целью повышения взаимного доверия авторов, правообладателей и общества в целом в этой сфере. Не стоит забывать, что объекты авторских и смежных прав – это составной элемент понятия "культура", которая является общественным благом, и как прочие блага во многом должна финансироваться за счёт бюджета.

Придание сбору за использование объектов авторских и смежных прав статуса негосударственного целевого налога в пользу авторов и правообладателей, и участие Федеральной налоговой службы в сборе этого вознаграждения может стать инновационным решением в поиске баланса интересов между государством, автором и потребителем.

Такой шаг открывает совершенно новые возможности, так как позволит трактовать нарушения в этой сфере как налоговое преступление, применять отработанные технологии налогового администрирования и, наконец, объединит общей заинтересованностью в повышении собираемости вознаграждения и налогов деятельность государства и авторов. Естественно, это расширит налоговую базу по подоходному налогу, перенеся акцент с сырьевой промышленности на нематериальные активы, а также снимет претензии иностранных правообладателей по злоупотреблениям различных обществ по коллективному управлению, которые уже послужили причиной отсрочки вступления России в ВТО.

Разумеется, что суммы авторского вознаграждения и упомянутых выше отчислений должны направляться по закону в профессиональные фонды авторов или авторские правовые общества, а не в государственный бюджет. Тем не менее очевидно, что значительная часть этих средств так или иначе всё равно вернётся в бюджет в виде тех же налогов либо в пенсионные, либо в страховые фонды. И даже те средства, которые останутся, условно говоря, в кошелке авторов и других правообладателей, тоже будут способствовать финансовой и социально-экономической стабилизации, поскольку позволят в сознании научно-технической и творческой интеллигенции перевести вектор ожиданий и требований из бюджета на другие источники.

Иными словами, выход не в бюджетной подпитке авторов и других правообладателей, а в создании надёжного правового механизма выплаты причитающегося им по закону вознаграждения теми предпринимателями, которые извлекают доход из произведений.

Особого внимания законодателя требует сфера компьютерных технологий и связи, которая сегодня развивается так стремительно, что парламенты просто не успевают принимать решения и соответствующие законы, которые регулировали бы эти быстро устаревающие отношения.

В результате, общество зачастую вынуждено жить и развиваться в рамках неактуального законодательства, что порождает у граждан правовой нигилизм, создаёт почву для коррупции, паразитирующей на обходе мешающих правил и нормативных актов.

Несколько слов об Интернете, компьютерных играх. Это сфера человеческой жизни, деятельности, уже обжита достаточно человечеством, и об этом, наверное, уже и не стоит особенно много говорить. Но до сих пор эта реальность не нашла отражение ни в законодательстве о культуре, ни в федеральных целевых программах. Между тем, эти современные технологии сами в себе несут инновационные механизмы регулирования, когда роль правовой нормы берёт на себя программный код. Это тот самый код, который регулирует деятельность в киберпространстве с помощью логических кодов, фильтров, протоколов и т. д., т.е. в техническом смысле здесь, насколько я понимаю, проблем-то никаких нет.

Но обеспечить надлежащую правовую базу для создания, использования и защиты интеллектуальной собственности, в том числе и в

киберпространстве, широко применяя технические регламенты на базе этих же технологий и стандартов, вот, это та необходимость, которая сегодня, безусловно, стоит очень остро перед нами.

Иными словами, в сфере интеллектуальной собственности накопилось много очень серьёзных больших проблем, решить которые можно совместными усилиями экспертного сообщества в лице правообладателей, предпринимателей, потребителей и государства.

СИСТЕМА УПРАВЛЕНИЯ НЕМАТЕРИАЛЬНЫМИ АКТИВАМИ НА ПРЕДПРИЯТИИ

Е. В. САВИКОВСКАЯ,
директор патентно-оценочного агентства "ИНВЕРС", пат. поверенный РФ, оценщик ИС, Санкт-Петербург

1. ПОНЯТИЕ УПРАВЛЕНИЯ

Управление – это информационный процесс, который:

- осуществляется для достижения объектом управления заданного конечного результата или для поддержания необходимого состояния;
- формулируется в виде управленческих решений (команд приказов, распоряжений, планов, программ и т. п.);
- реализуется в специально сформированных структурах по определенным процедурам;
- требует участия специалистов, имеющих необходимые знания, опыт и соответствующие полномочия.
-

2. ОСНОВНЫЕ ЭТАПЫ УПРАВЛЕНИЯ НМА

Для реализации управленческих решений любое предприятие можно рассматривать как относительно замкнутую систему, и, соответственно, можно оперировать понятиями "внешний" и "внутренний".

Основные этапы управления нематериальными активами

1. Подготовительный этап (внутренний)

- Создание реестра выявленных интеллектуальных ресурсов, включающий все необходимые правовые, технические, экономические данные по каждому объекту интеллектуальной собственности
- Отражение выявленных интеллектуальных ресурсов в балансе предприятия в качестве нематериальных активов
- Создание внутреннего правового механизма для создания и использования нематериальных активов на предприятии

2. Исследование внешней конкурентной среды

- Выявление фирм-конкурентов
- Поиск всесторонней информации о продукции, выпускаемой конкурентами
- Исследование потребностей потребителей
- Поиск нарушителей патентных прав

3. Определение типа конкурентной стратегии и разработка конкретных управленческих решений

- Выбор типа конкурентной стратегии
- Определение тематической направленности и глубины НИОКР
- Обеспечение патентной защиты

4. Оперативный этап (реализация принятых решений)

- Использование объектов ИС (внедрение)
- Проведение сделок с ИС (купля-продажа, залог и т. д.)
- Формулирование изобретательских задач
- Преследование нарушителей

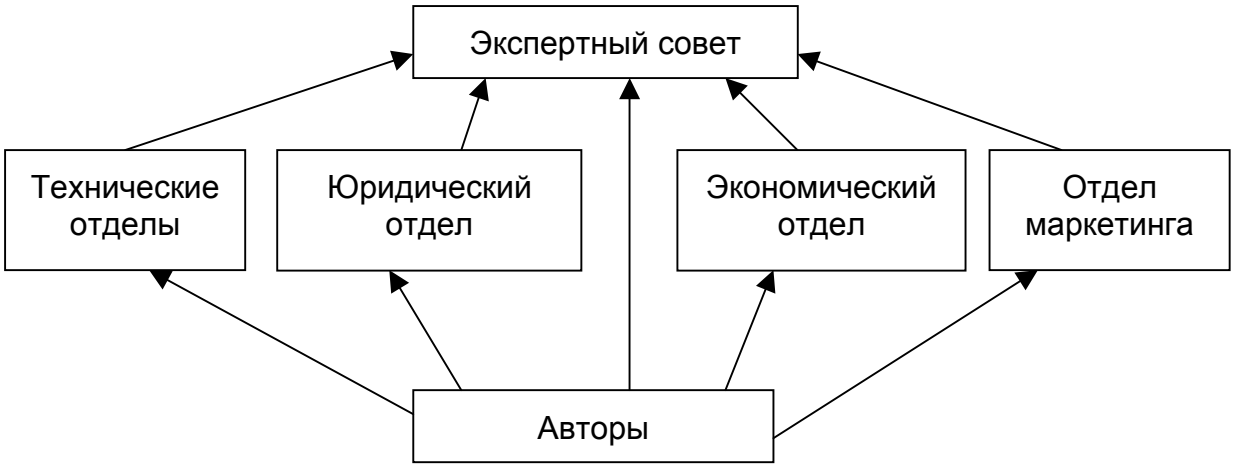
Все этапы управления обязательно необходимо повторять с определенной периодичностью, например, несколько раз в год.

Так, например, меняется законодательство по интеллектуальной собственности, изменяется внешняя среда, создаются новые технические решения. Может меняться и конкурентная стратегия поведения на рынке.

3. ИНФРАСТРУКТУРА УПРАВЛЕНИЯ НМА

Для реализации перечисленных выше этапов управления необходимо создать инфраструктуру. Конечно, инфраструктура управления должна иметь иерархический характер. При этом очень важно отметить, что возглавлять инфраструктуру управления НМА должно либо первое лицо предприятия, либо ведущий менеджер.

Можно предложить инфраструктуру, состоящую из трех иерархических уровней, показанных на рисунке.



Уровень 1. Коллегиальный орган (например, экспертный совет), в состав которого входят представители всех ведущих отделов предприятия. Возглавляет коллегиальный орган руководитель предприятия, либо ведущий менеджер.

Уровень 2. На втором уровне инфраструктуры управления представлены структурные подразделения предприятия, которые имеют отношение к НМА: технические отделы, юридический отдел (включая патентную группу), экономический отдел (включая бухгалтерию, финансовый, плановый отделы), а также в обязательном порядке отдел маркетинга.

Уровень 3. Физические лица – авторы новых технических решений.

4. СООТВЕТСТВИЕ СИСТЕМЫ УПРАВЛЕНИЯ НМА ОБЩИМ ПРИНЦИПАМ СИСТЕМНОГО ПОДХОДА

Общие принципы системного подхода формулируются следующим образом.

- Определяются границы системы и внешней среды и особенности их взаимодействия.
- Система характеризуется комплексом внешних и внутренних целей, показателей их достижения, а также используемых для достижения целей стратегий.
- Взаимодействие между системой и внешней средой, а также между элементами внутри системы осуществляется на основе прямых и обратных связей.
- Систему исследуют в динамике, на основе чего выявляются новые проблемы, происходит корректировка системы целей и необходимых для их достижения стратегий.
- Одни и те же цели системы могут достигаться на основе различных комбинаций используемых стратегий деятельности и привлекаемых ресурсов.

Анализируя предложенную систему управления, можно убедиться в ее полном соответствии общим принципам системного подхода.

5. ВЫВОДЫ

Предложенная система управления НМА на предприятии:

- является универсальной (не зависящей от организационно-правовой формы или отраслевой принадлежности коммерческого предприятия);
- полностью соответствует российскому законодательству;
- позволяет максимально повысить вероятность коммерциализации НМА.

ПЕРСПЕКТИВЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ПАТЕНТНЫХ ПОВЕРЕННЫХ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

В. А. МОРДВИНОВ,
Вице-президент Ассоциации патентоведов Санкт-Петербурга

В исследовании "ГЛАС РУНЕТА", проводимом информационным каналом SUBSCRIBE.RU и посвященном "домашнему" интернету, приняли участие 2670 российских интернет-пользователей. Среди них 86% имеют как минимум один домашний стационарный компьютер (в 91% случаев подключенный к интернету), 34% – ноутбук (в 92% случаев позволяющий выходить в интернет из дома), а 18% – КПК (в 93% случаев позволяющий выходить в интернет из любого места). В целом же, доступ в интернет из дома есть у 89% участников опроса. Однако, лишь для 73% респондентов, имеющих "домашний" интернет, это место доступа является основным. Для 23% основным местом доступа остается работа, а еще для 4% – иные места.

Только 3% российских интернет-пользователей, среди имеющих домашний доступ в сеть, затруднились ответить на вопрос о способе подключения к интернету. Наиболее же распространенным (77%) способом подключения является широкополосный доступ, преимущественно по ADSL, через домовую сеть или сеть кабельного телевидения со средней скоростью 128-512 Кб/с или 1 Мб/с. На долю коммутируемого доступа (Dial up) приходится лишь 12% подключений. Еще около 8% занимает беспроводной доступ с помощью WiFi, спутникового телевидения или мобильного телефона (смартфона). По сравнению с данными аналогичного исследования, полученными в ноябре 2006 года, доля тех, кто использует дома коммутируемый доступ, сократилась почти в 2,5 раза.

Улучшение технических возможностей домашнего доступа в интернет способствовало росту активности российских интернет-пользователей. Если в 2006 году ежедневно из дома в интернет выходило 53% из числа имеющих такую возможность, то на сегодняшний день эта доля выросла до 80%.

Рост активности пользователей подтверждается и данными по объему потребляемого трафика. Сегодня среднестатистический российский интернет-пользователь выкачивает в месяц около 38 ГБ трафика, против 20 ГБ в 2006 году. Так или иначе, увеличение объема потребляемого трафика российскими пользователями находит отражение в росте среднемесячных расходов на домашний доступ в интернет. Доля

пользователей, тратящих ежемесячно на доступ в интернет более 500 рублей, увеличилась с 34% до 61%.

При этом постоянно идёт повсеместное снижение тарифов на безлимитный доступ. Например, Санкт-Петербургский провайдер ADSL-доступа "Авангард" при незначительном снижении тарифа многократно увеличил скорость доступа. Полосы пропускания стало достаточно для приёма и передачи по нескольким каналам одновременно.

Теперь Интернет-пользователи услуги "Авангард", могут не только одновременно пользоваться городским телефоном, электронной почтой и WEB-серфингом, но и параллельно прослушивать множество каналов Интернет-радио и просматривать тысячи каналов Интернет-телевидения. А использование бесплатных программ Интернет-телефонии типа Skype позволяет бесплатно разговаривать с коллегами на любых континентах и пересылать им файлы любого типа и неограниченного объёма (при условии одновременного подключения к сети и наличия желания ответить на вызов коллеги, что выгодно отличает этот способ коммуникации от обычной электронной почты с неизбежным спамом и ограничениями на размер прикладываемого файла).

Кстати, патентный поверенный США Мария Елисеева легко общается благодаря Skype со всеми русскоязычными патентными поверенными стран СНГ (в том числе и с теми, кто про Skype ничего не слышал и, естественно, не устанавливал соответствующую программу на свой компьютер).

Вот только Роспатент и его подразделения не идут в ногу с техническим прогрессом, и, судя по проектам административных регламентов, кроме "бумаги" и, в лучшем случае, "факсов", ничего "в цифре" принимать от заявителей в ближайшие годы не намерены. И, тем более, – отправлять!

Помимо давно привычных для всех электронной почты, сайтов первого поколения, форумов, спам-рассылок, появились совершенно новые сервисы:

- легальный сервер рассылок Subscribe.RU,
- фотосервисы (http://fotki.yandex.ru/, http://foto.mail.ru/, http://photofile.ru/, www.radikal.ru/, и многие другие),
- видеосервисы (www.yourtube.com/, http://video.mail.ru/, www.yourtube.ru и многие другие),
- блоги различных вариантов и "живые" журналы (http://blog.ru/, http://lj.com.ru/, http://community.livejournal.com/itbu/, http://community.livejournal.com/ru_innovations/).

По вопросам законодательства в области интеллектуальной собственности рекомендую живой журнал засекреченного автора под псевдонимом Bablaw http://bablaw.livejournal.com/ и блог нашего коллеги Сергея Середы http://ssereda.blogspot.com/ .

Конечно, нельзя не вспомнить про Виртуальный Клуб Юристов http://yurclub.ru/ и не заглянуть на форум Юрклуба: http://forum.yurclub.ru/

Совершенно новое явление — социальные сети: http://vkontakte.ru/, http://odnoklassniki.km.ru/.

Почему бы ни создать социальную сеть патентных поверенных и патентоведов на базе широко доступных технических и организационных решений, менее чем за год продемонстрировавших рост числа своих пользователей до 10 миллионов?

Пока ещё не используются все технические возможности рассылки "ПАТЕНТОВЕДАМ" http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/ и одноимённого блога http://subscribe.ru/blog/economics.icommerce.patentovedam/ .

Но даже при всей неприязни получателей рассылки к ЛОГИНАМ и ПАРОЛЯМ в этом году удалось быстро мобилизовать общественность и организовать сбор мнений от патентных поверенных разных городов и стран по поводу широко известного Сообщения Информационного совета Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам http://www.fips.ru/ruptoru/attention.htm.

См. в АРХИВе:

http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/200801/15114137.html

http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/200801/16221117.html

http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/200801/17234751.html

http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/200801/19011412.html

http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/200801/23022435.html

Сервисы Subscribe.ru/ настолько многообразны, что даже просмотреть потенциальные возможности среднему потребителю не хватит времени, не говоря уже о том, чтобы использовать хотя бы десятую часть этих возможностей. Тем не менее, стоит остановиться на разделе "Активность подписчиков". В этом разделе систематически накапливаются все "клики" на отдельные выпуски рассылки "ПАТЕНТОВЕДАМ" и все "клики" по приведённым в рассылке гиперссылкам. Таким образом выявляются "чемпионы по кликам".

Так, например, с начала этого года лидирующая тройка по числу online-чтений представлена выпусками № 128 от 29.02.2008, № 107 от 13.01.2008 и № 119 от 04.02.2008. (Можно зайти в Календарь выпусков за последние 12 месяцев

http://subscribe.ru/archive/economics.icommerce.patentovedam/index.html и кликнуть по соответствующим датам для ознакомления с текстом соответствующего выпуска рассылки).

Лидирующая тройка по числу исходящих кликов представлена выпусками № 129 от 01.03.2008, № 133 от 17.03.2008 и № 114 от 23.01.2008.

Для тех, кто не знаком с блогом "ПАТЕНТОВЕДАМ" ниже представлен фрагменты одного из лидирующих по числу кликов выпуска № 129.

Подписка на рассылку "ПАТЕНТОВЕДАМ" открыта для всех пользователей сети Интернет! "Отписаться" можно в любой момент.

Обо всех новых способах и перспективах взаимодействия патентных поверенных в сети Интернет можно сообщить модератору рассылки по адресу patentovedam@narod.ru и об этом немедленно будут извещены все подписчики.

Все сообщения, попавшие в вышеуказанный почтовый ящик, могут быть процитированы в рассылке и блоге "ПАТЕНТОВЕДАМ" полностью или частично, если иное не было указано в теле письма! Для обхода маловероятной цензуры со стороны модератора рекомендуется в блогах пользоваться кнопкой "Комментировать", что возможно только при знании своего ЛОГИНА И ПАРОЛЯ!

Невинный заголовок вчерашнего блога "Гражданский кодекс нам поможет?"
(http://subscribe.ru/blog/economics.icommerce.patentovedam/post/20080229010525)
неожиданно породил всплеск активности как известных модератору лиц, так и анонимных подписчиков рассылки, приславших собственные труды и ссылки на труды великих...

1.
Подписчик-читатель-писатель под псевдонимом bablaw
прислал ссылку на свой труд по творческому переосмыслению 4 части ГК РФ под названием "Чудесное превращение исключительного права в грабеж со взломом".
"...осмелюсь предложить истинным ценителям сравнительно честных способов отъема денег и товаров у населения свою шпаргалку для нашей таможни...
Может, это хоть как-то предупредит честных людей о том, что им светит. За то, что они не монополисты.
...После тщательного анализа норм, предлагаю сообществу собственноручно составленный текст, полностью основанный на НОВОМ законодательстве по интеллектуальной собственности (ГК РФ 4-я часть), согласно которому ЛЮБОЙ трижды ОРИГИНАЛЬНЫЙ законно приобретенный товар, содержащий охраняемый в РФ товарный знак, будет арестован и впоследствии конфискован таможней не только безо всякого там внесения в таможенный реестр, но ДАЖЕ БЕЗ ЗАЯВЛЕНИЯ ПРАВООБЛАДАТЕЛЯ при отсутствии ЗАРЕГИСТРИРОВАННОГО В РОСПАТЕНТЕ ЛИЦЕНЗИОННОГО СОГЛАШЕНИЯ."
Рекомендую ознакомиться с оригиналом насыщенного номерами статей труда:
http://bablaw.livejournal.com/6682.html
и с Постановлением ФЕДЕРАЛЬНОГО АРБИТРАЖНОГО СУДА СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА от 13 декабря 2007 года по делу № А21-2149/2007 . .
http://www.fas.spb.ru/index?tid=633200034&page=69&nd=800441714

...

5.
Повестка дня: Право и его нигилисты
Михаил Федотов
"...никто не даст нам избавленья: ни Бог, ни царь и ни герой".
Но мы все-таки надеемся, что наш следующий президент станет героем и принесет на нашу землю не только нефтедоллары, но и долгожданный правовой порядок.
Просто больше надеяться не на что."
http://www.ruj.ru/fed/080131.shtml
http://www.vedomosti.ru/newspaper/article.shtml?2008/01/31/140709

Skype: VA_Mordvinov

...

Subscribe.Ru
Поддержка подписчиков
Другие рассылки этой тематики
Другие рассылки этого автора
Подписан адрес: buch@ime.spb.ru
Код этой рассылки: economics.icommerce.patentovedam
Архив рассылки Обсудить рассылку
Дать свой отзыв о выпуске
Этот выпуск в архиве
Отписаться Вебом Почтой
Убрать рекламу
Вспомнить пароль

НАШИ СПОНСОРЫ

Компания патентных поверенных "ПЕТРОПАТЕНТ"
президент НОВОСЕЛЬЦЕВ О.В.

ИНТЕРИНТЕЛЛЕКТ-СЕРВИС

Патентное агентство "Интеринтеллект-сервис"
директор ТУРЕНКО В.В.

Патентная контора "ПАТРИС"
ген. директор ПЕТРОВА Т.В.

Патентное агентство "ИнформПатентПитер"
директор ПАНТЮХИНА А.М.

Агентство Интеллектуальной Собственности "Эгида"
ген. директор БОРОХОВИЧ Л.Н.

Мус Компани

Патентное агентство "Мус Компани"
ген. директор МУС В.К.

Агентство патентных поверенных "АРС-Патент"
директор РЫБАКОВ В.М.

Патентно-оценочное агентство "Е. Савиковская и партнеры"
директор САВИКОВСКАЯ Е.В.

UNIPAT®

Департамент ИС и трансфера технологий СПбГУ
руководитель ЛЕОНОВ И.Ф.

Агентство интеллектуальной собственности "Алла Федотова и партнеры"
ген. директор ФЕДОТОВА А.Э.

ООО "Алгоритм"
Директор ГЕРАСИМОВ А.Н.

Компьютерная верстка Егоровой М. В.

Подписано в печать 09.06.2008. Формат 60 x 84 1/16.
Бумага офсетная. Печать офсетная. Усл. печ. л. 5,25.
Тираж 120. Заказ 56.

Издательство СПбГЭТУ «ЛЭТИ»
197376, С.-Петербург, ул. Проф. Попова, 5