**Лекция № 3**

**Тема:**

**Система субъективных интеллектуальных прав**

Система интеллектуальных прав, законодательно закрепленная в [ст. 1226](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75EAC07301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ, включает в себя:

1) исключительное право;

2) личные неимущественные права;

3) иные интеллектуальные права.

**Исключительное право**

Согласно п. 1 ст. 1229 ГК РФ исключительное право - это право гражданина или юридического лица (правообладателя) использовать соответствующий объект (охраняемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации) по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом

Признаки исключительного права:

1) По отраслевой принадлежности это субъективное гражданское право, вследствие чего к нему могут применяться общие положения ГК РФ об осуществлении гражданских прав ([ст. 9](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A33068EEE3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75AA407301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ), пределах их осуществления ([ст. 10](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A33068EEE3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC7E1FECC08F5483147DCFC2BA70755BEC97F63k8D) ГК РФ), а также судебной защите ([ст. 11](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A33068EEE3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75AAC07301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ) в части, не урегулированной нормами раздела VII части четвертой ГК РФ.

2) В зависимости от характера правовой связи управомоченного и обязанного субъектов исключительное право является абсолютным, его обладателю противостоит неопределенный круг обязанных лиц, каждый из которых несет обязанность пассивного типа – воздерживаться от любых нарушений чужого исключительного права.

3) По наличию критерия стоимости оно является имущественным правом ([ст. 1226](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75EAC07301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ), что предполагает возможность его денежной оценки данного права. Согласно [Положению](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB0413330B8EE03D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75DA607301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) по бухгалтерскому учету "Учет нематериальных активов" (ПБУ 14/2007), утвержденному Приказом Минфина России от 27 декабря 2007 г. N 153н в организациях осуществляется учет исключительных прав, как нематериальных активов. В силу своего имущественного характера исключительное право вполне оборотоспособно, согласно [п. 4 ст. 129](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A33068EEE3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC2E3F5930DE0596948DFE335A41A49BCCB67kDD) ГК РФ, суть разновидность имущества

Содержательное определение понятия исключительного права (с точки зрения объема правомочий правообладателя) представляет собой доктринальную сложность. В частности В.А. Дозорцев, обосновывая различия между материальными (вещами) и нематериальными (результатами интеллектуальной деятельности) объектами, отмечал, что *в отношении первых пользование есть извлечение полезных свойств, но ко вторым данный подход неприменим*.

Таким образом, законодательное определение содержания исключительного права основывается на понятии «использование».

При этом в отношении исключительных прав на отдельные виды объектов интеллектуальной собственности (ст. 125 ГК РФ) определение содержания не является универсальным, в отличии от содержания субъективного права собственности, где объем правомочий представляет собой универсальную «цивилистическую триаду», закрепленную в ст. 209 ГК РФ. Так, исключительное право на произведение - это право использовать его в любой форме и любым не противоречащим закону способом ([п. 1 ст. 1270](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC458A607301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ), которые перечислены в [подп. 1](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E3F8CC08F5483147DCFC2BA70755BEC97F63k8D) - [11](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC459A007301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) этой статьи. Однако формулировка «в том числе способами, указанными в [пункте 2](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC458A707301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD)», используемая законодателем выше при конструировании общего понятия исключительного права на произведение ([п. 1 ст. 1270](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC458A607301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ), вызывает сомнения относительно законченности. Думается, что разработчики Кодекса исходили из принципиального посыла - не ограничивать способы использования объектов авторского права установлением их закрытого перечня, поскольку материальные условия развития общества постоянно меняются (прогрессипуют) - «жизнь меняется быстрее закона».

4) Исключительное право носит срочный характер ([п. 1 ст. 1230](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC759A707301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ). После прекращения действия исключительного права на охраняемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации (объект) данный объект переходит в общественное достояние, т.е. может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование. Данное правило не закреплено применительно к исключительным правам на ноу-хау (секреты производства) и средства индивидуализации в силу их специфики. Тем не менее срочный характер присущ и данным видам прав; при этом установить точный и единый срок для всех ноу-хау невозможно, так как исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих данный секрет производства. Иными словами, право на конкретное ноу-хау может просуществовать один год, а может сохраняться многими десятилетиями. Что касается средств индивидуализации, здесь также нет единого правила. Например, срок действия свидетельства на зарегистрированный товарный знак составляет 10 лет, но может продлеваться в установленном порядке каждый раз еще на 10 лет, максимальный срок не ограничен. Таким образом, при условии заинтересованности субъекта права на товарный знак данное исключительное право может действовать сколь угодно долго.

Будучи по общему правилу оборотоспособным объектом, исключительное право может быть заложено, передано в доверительное управление, передано другому лицу по лицензионному договору или отчуждено по договору, который не получил специального наименования ([ст. 1234](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75BA007301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ), однако в экономическом смысле является аналогом купли-продажи (в случае возмездного отчуждения) либо дарения (в случае безвозмездного отчуждения). Иначе говоря, исключительным правом можно распоряжаться. Исключительное право может переходить от одного субъекта к другому и по иным ("внедоговорным") основаниям.

**Личные неимущественные права**

Личные неимущественные права как элемент системы интеллектуальных прав, в отличие от исключительного права, признаются только в случаях, предусмотренных [ГК](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB5AC456C8E5FFD95CA712664ADC6FkDD) РФ ([ст. 1226](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75EAC07301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ). Тем самым законодатель показывает базовый характер исключительного права, вокруг которого строится вся система правового регулирования интеллектуальных прав согласно части четвертой [ГК](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB5AC456C8E5FFD95CA712664ADC6FkDD) РФ. В отличие от исключительного права, личные неимущественные права не существуют в отношении средств индивидуализации, кроме того, их перечень и регулирование различаются относительно отдельных видов охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Так, в отношении объектов авторского права личными неимущественными правами согласно [ст. ст. 1265](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC45EA607301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) и [1266](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC45EA107301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ являются право авторства, право автора на имя, право на неприкосновенность произведения и защиту произведения от искажений. В отношении же, например, топологий интегральных микросхем признается только право авторства ([ст. 1453](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FFC45BA007301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ).

Возможно, по этой причине (неоднородности перечня личных неимущественных прав) в общих положениях части четвертой ГК РФ [(гл. 69)](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75CAC07301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) отсутствует отдельная статья, посвященная данной группе интеллектуальных прав.

В [ст. 1228](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC75FA207301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ предусматривается, что автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, а в случаях, предусмотренных [ГК](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB5AC456C8E5FFD95CA712664ADC6FkDD) РФ, - право на имя и иные личные неимущественные права. Единого понятия личного неимущественного права в [ГК](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A33068EEE3D4AB8EAF56C01B7BABB5AC456C8E5FFD95CA712664ADC6FkDD) РФ нет, однако в число таких прав обязательно входит право авторства (право признаваться автором результата интеллектуальной деятельности). Другие личные неимущественные права, включая право автора на имя, признаются тогда, когда они прямо предусмотрены [ГК](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A33068EEE3D4AB8EAF56C01B7BABB5AC456C8E5FFD95CA712664ADC6FkDD) РФ.

Следует признать, что автор - это то лицо, без которого результат интеллектуальной деятельности не может появиться на свет. Остальные личные неимущественные права "окружают" основное право - право авторства, помогая его осуществлению и защите.

Несмотря на признание права авторства обязательным элементом группы интеллектуальных прав, именуемых личными неимущественными, законодатель не дал в общих положениях части четвертой [ГК](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB5AC456C8E5FFD95CA712664ADC6FkDD) РФ определения права авторства вообще. Таким образом, это определение сформулировано применительно к отдельным видам охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Так, в [п. 1 ст. 1265](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC45EA707301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) ГК РФ определены право авторства в отношении произведения - это право признаваться автором произведения, а также право автора на имя - это право использовать или разрешать использование произведения под своим именем, под псевдонимом или без указания имени. Данные права неотчуждаемы и непередаваемы, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на произведение и при предоставлении другому лицу права использования произведения.

Личные неимущественные права охраняются бессрочно. После смерти автора защиту его авторства и имени может осуществлять любое заинтересованное лицо, за исключением случаев, предусмотренных [п. 2 ст. 1267](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC4E7FEC45FA507301B9AA838A50555BCCA633A821365kAD) и [п. 2 ст. 1316](consultantplus://offline/ref=62F80C91FC2ECDD468B601F567063CAB071A390D82EB3D4AB8EAF56C01B7BABB48C40EC7E4FBCC08F5483147DCFC2BA70755BEC97F63k8D) ГК РФ (данные исключения относятся к лицу, на которое автор возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания).

Таким образом, личное неимущественное право можно определить как интеллектуальное право, неразрывно связанное с личностью автора и лишенное имущественного содержания.

**Иные интеллектуальные права**

Эта группа интеллектуальных прав, упомянутая в ст. 1226 ГК РФ не получила специального наименования, поэтому обозначается размытым термином "иные интеллектуальные права". В целом под этими правами понимаются интеллектуальные права, не относящиеся к двум предыдущим группам (исключительное право и личные неимущественные права).

Они возникают и подлежат защите только в случаях, когда они специально поименованы и их охрана установлена положениями [части четвертой](consultantplus://offline/ref=CB4C7836F367F01183979A3C54261DA91FAEEE2E78EF1FB28C974C1D9F92691CA6D65DF2C14BBA6AD1A34C07C3RAm2J) ГК РФ о конкретном виде результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации. Они не входят в качестве правомочия в состав исключительного права и не относятся к категории личных неимущественных прав. Иные интеллектуальные права занимают особое "промежуточное" положение между имущественными и неимущественными правами (наделенными элементами имущественного и неимущественного характера)

Часть иных интеллектуальных прав имеет имущественный характер, однако при этом тесно связана с личностью автора.

**Право доступа** ([ст. 1292](consultantplus://offline/ref=4E86662085D5697794C73820ABF052546454762CA09A6A65463E7171FA55E27439681C127C9E67D2952BD6D5198F0A5B22E4F400D8674C37K264J) ГК РФ)представляет собой неимущественное право автора произведения изобразительного искусства требовать от собственника оригинала произведения предоставления возможности осуществлять право на воспроизведение своего произведения. Право доступа носит личный и неотчуждаемый характер - принадлежит только автору. [ГК](consultantplus://offline/ref=4E86662085D5697794C73820ABF052546454762CA09A6A65463E7171FA55E2742B68441E7D9F7DD4963E80845FKD6AJ) РФ не предусматривает возможность перехода права доступа по наследству.

**Право следования** ([ст. 1293](consultantplus://offline/ref=371270CA782C0E51A35C7A93692D1589B2B52A485923F90B65F0595D27CA52D8923CE482959D64E902279B25704F1AB9D7D94D2F26Q144J) ГК РФ) право автора при каждой перепродаже оригинала произведения изобразительного искусства, а также оригиналов своих авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений, в которой участвует посредник, на получение от продавца вознаграждения в виде процентных отчислений от цены перепродажи. Неотчуждаемо, но переходит по наследству.

Право на вознаграждение за служебные результаты интеллектуальной деятельности, субъектами которого являются:

а) штатные авторы служебных произведений и штатные исполнители в отношении служебного исполнения – (ст. ст. 1295 и 1320 ГК РФ), их право на вознаграждение неотчуждаемо и не переходит по наследству. Наследникам в таком случае может переходить только право на получение дохода, не полученного автором по заключенному с работодателем гражданско – правовому договору на создание служебного произведения, что является стандартным правилом, так как права в отношении таких сумм являются самостоятельным правом требования, в связи с чем включаются в наследственную массу.

б) авторы служебного изобретения, служебной полезной модели или служебного промышленного образца (абз. 4 ст. 1370 Гк РФ) Неотчуждаемо, но переходит по наследству.

в) авторы служебных селекционных достижений (п. 5 ст. 1461 ГК РФ), Неотчуждаемо, но переходит по наследству

г) авторы служебных топологий ИМ (п. 4 ст. 1430 ГК РФ) Неотчуждаемо, но переходит по наследству

В случае создания служебного объекта интеллектуальных прав исключительное право возникает у работодателя, если иное не предусмотрено договором между ними. Поэтому все эти права принадлежат авторам – работникам при отсутствии у них исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

Право на получение патента на изобретение, полезную модель, промышленный образец, селекционное достижение. ([ст. 1357](consultantplus://offline/ref=EB11434F3A68C6080A3ACC35EF12396DC6164B55C8D13E837221ED42C5F51FCC7B7F318F15C9CCA37FFD9FAF5485C060B70EAFC44F187900MCa3K) ГК РФ)

Это право направлено на обеспечение имущественных интересов будущего патентообладателя. Первоначально право на получение патента принадлежит автору соответствующего результата интеллектуальной деятельности, однако оно свободно отчуждаться по договору и переходить по наследству

По существу, интеллектуальные права сегодня - это собирательное наименование всех субъективных прав на соответствующие объекты, но не более.

**Лекция № 4**

**Тема: Действие интеллектуальных прав на территории Российской Федерации**

Вопросам действия в пространстве норм об интеллектуальных правах посвящена ст. 1231 ГК РФ. По словам А.Л. Маковского, «определение в законе сферы действия этих норм приобрело форму определения сферы действия самих интеллектуальных прав».

В науке общепризнанным является тезис о том, что нормы об интеллектуальных правах являются территориально ограниченными по своей природе. При этом общее правило, закрепляющее принцип территориального действия норм российского гражданского законодательства об интеллектуальных правах, впервые введено в [ст. 1231](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD061A2B79CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F). Этот принцип выражается в том, что *даже в тех случаях, когда на территории России охрана предоставляется интеллектуальным правам на основании международного договора, содержание прав, их действие, ограничения, порядок осуществления и защиты определяются по общему правилу* [*ГК*](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087343CB0C85DF9D17FA7B189A139F1zBL5F)*. Иной порядок охраны, основанный на применении норм права иностранного государства, возможен, только если он прямо предусмотрен в каждом конкретном случае международным договором или нормой* [ГК](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087343CB0C85DF9D17FA7B189A139F1zBL5F).

На территории Российской Федерации интеллектуальным правам предоставляется так называемый «национальный» режим». При этом дифференцированно решается вопрос о национальном режиме применительно к исключительным правам и ко всем иным интеллектуальным правам.

Согласно общему правилу, сформулированному в [абз. 4 п. 1 ст. 2](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E3224489569EF53E5512DE4C92087342EB09051FBD061A5B29CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F) ГК, к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц применяются правила, установленные гражданским законодательством для российских участников гражданского оборота, т.е. к иностранным лицам применяется национальный режим. Это правило в полной мере распространяется на личные неимущественные и иные, не являющиеся исключительными, интеллектуальные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации [(абз. 2 п. 1 ст. 1231)](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD061A2B59CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F). То есть для всех интеллектуальных прав, кроме исключительных, принцип национального режима действует без всяких изъятий и ограничений. Он применяется к любым иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам независимо от того, участвуют ли их страны в тех или иных международных договорах в сфере интеллектуальной собственности. Например, правом авторства, правом на неприкосновенность произведения, правом следования и т.д. могут пользоваться в нашей стране не только авторы из стран - участников **Бернской** [**конвенции**](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD650293325429B3AB851B40423E1C170DD2438F99F51E5D062B9B097A1z3L9F), предусматривающей существование таких прав, но и из тех государств, которые не являются членами **Бернской** [**конвенции**](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD650293325429B3AB851B40423E1C170DD2438F99F51E5D062B9B097A1z3L9F) и даже не содержат таких прав в своем законодательстве.

При этом содержание предоставляемых личных неимущественных и иных интеллектуальных прав (кроме исключительных), их действие, ограничения, а также порядок осуществления и защиты определяются в соответствии с положениями действующего [ГК](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087343CB0C85DF9D17FA7B189A139F1zBL5F) в данной сфере. Так, если законодательство страны в точном соответствии со [ст. 6bis](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD650293325429B3AB851B40423E1C170CF2460F59D50FBD566ACE6C6E76CFEB79DD68950D41CB542z2L3F) **Бернской конвенции** предусматривает право автора «противодействовать всякому извращению, искажению или изменению... а также любому другому посягательству на произведение, способному нанести ущерб чести или репутации автора», то в Российской Федерации этот автор будет обладать более широким по содержанию правом на неприкосновенность произведения ([ст. 1266](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD062A5B79CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F) ГК).

В отличие от вышеназванного общего правила, действующего применительно ко всем интеллектуальным правам, кроме исключительных, в отношении последних предусмотрено, что на территории Российской Федерации действуют исключительные права, «установленные международными договорами Российской Федерации и настоящим [Кодексом](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087343CB0C85DF9D17FA7B189A139F1zBL5F)». То есть охрана им предоставляется в точном соответствии с условиями международных договоров Российской Федерации, и принцип национального режима для каждого вида исключительных прав определяется в соответствии с требованиями этих международных соглашений. Соответствующие требования международных договоров воспроизведены в [ГК](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087343CB0C85DF9D17FA7B189A139F1zBL5F) применительно к исключительным правам на различные результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (см., например, [ст. 5](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD650293325429B3AB851B40423E1C170CF2460F59D50FBD368ACE6C6E76CFEB79DD68950D41CB542z2L3F) **Бернской конвенции** и [ст. 1256](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD063A4B79CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F) ГК, [ст. 2](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD650293325419B3AB851B40423E1C170CF2460F59D50FBD163ACE6C6E76CFEB79DD68950D41CB542z2L3F) **Парижской конвенции** и [ст. 1346](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD066A5B59CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F) ГК и др.).

В тех случаях, когда исключительные права на какой-либо объект интеллектуальной собственности, охраняемые в Российской Федерации, находятся за рамками международных соглашений (например, Российская Федерация не является участником соответствующего соглашения или международные договоры в данной сфере вообще отсутствуют), то вопросы о возможности распространения положений российского законодательства на иностранных лиц полностью регулируются нормами [ГК](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087343CB0C85DF9D17FA7B189A139F1zBL5F). В частности, [абз. 3 п. 1 ст. 1336](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD067AFB49CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F) ГК предусматривает, что исключительное право иностранного изготовителя базы данных действует на территории Российской Федерации при условии, что законодательством соответствующего иностранного государства предоставляется на его территории охрана исключительному праву российских изготовителей баз данных. Норма аналогичного содержания предусмотрена в [подп. 3 п. 1 ст. 1341](consultantplus://offline/ref=A0DB2823A457DBF9954F1A0C343AD6502E322448956CEF53E5512DE4C92087342EB09051FBD066A7BB9CF768B7E091CA884DCA1DAB42234Ez8L6F) ГК в отношении исключительного права публикатора на произведение, обнародованное за пределами территории России иностранным гражданином или лицом без гражданства. В обоих случаях принцип национального режима заменяется принципом взаимности.

**Лекция № 5**

**Тема: Дуалистическая и монистическая концепции интеллектуальных прав.**

В теории интеллектуальных прав выделяют две основные их трактовки: первая трактует их с позиций единства (монизма, унитаризма), вторая – дуализма (двойственности), выделяя личные и имущественные интеллектуальные права.

При этом сторонники монистической теории отвергают концепцию разграничения между личными и имущественными интеллектуальными правами, полагая, что все признаваемые за автором как первоначальным правообладателем правомочия как личного, так и имущественного характера, суть разные проявления единого (унитарного) права, которые в совокупности гарантируют соблюдение как интеллектуальных и имущественных так и (экономических) интересов..  
 Это не означает, что монистическая доктрина не признает различия между этими двумя категориями прав, она скорее дает унитарное толкование всех правомочий, которыми обладает автор, считая их лишь ответвлениями, проявлениями и способами (формами) существования единого интеллектуального права. Например, по мнению О. Ульмера, видного представителя современной немецкой теории, связанной с монизмом, два вида интересов, которые заключены в произведении для автора, а именно: интересы личного и имущественного характера — *можно уподобить корням дерева с одним стволом, который затем разветвляется на ветви и отростки, которые представляют собой юридические полномочия и которые иногда черпают свою силу от этих двух корней, а нередко, даже главным образом, из одного из них*.  
 Само отрицание идеи жесткого разграничения между двумя группами правомочий объясняется тем, что ее нельзя осуществить на практике; исключительные права на использование произведения, предоставляемые автору, обслуживают также и его интеллектуальные интересы, а правомочия, которые за ним признаются личным неимущественным правом, способствуют также удовлетворению его экономических интересов. Так, например, исключительное право запрещать внесение изменений или искажать произведение может соответствовать личному интересу автора, который заключается в том, чтобы оградить произведение от фальсификаций, и одновременно его экономическому интересу, состоящему в том, чтобы изменения или искажения не помешали использованию его произведения. Напротив, экономически рентабельное использование произведения в ходе его воспроизведения и исполнения повышает известность произведения и его автора, служит также моральным интересам последнего, содействуя распространению его идей, и работает на укрепление его личной репутации.  
 С точки зрения монистической концепции все признаваемые законодателем полномочия личного характера могут интерпретироваться как проявления единого и неделимого интеллектуального права так, что существование различных правовых режимов, касающихся осуществления этих полномочий, не является достаточным основанием разграничения.   
 В противоположность этой идее **дуалистическая концепция** разделяет всю совокупность авторских правомочий на две группы прав, одна имеет признаки нематериальных прав, а другая — имущественных, которые, соответственно, объединяются под названием личных неимущественных (моральных) прав и имущественных прав; их нельзя смешивать, несмотря на их взаимозависимость. Вместе с тем, дуалистическое толкование не ограничивается этим различием, к которому прибегают также сторонники монистической теории при рассмотрении двоякого назначения интеллектуального права (защита нематериальных и экономических интересов).  
 По мнению наиболее последовательного сторонника дуализма - А. Дебуа, *защита интеллектуальных потребностей и удовлетворение интересов имущественного характера представляют собой две самостоятельные цели, которые позволяют различить здравый смысл и наблюдение за практикой*. Кроме того, интересы морального и имущественного порядка имеют различные сферы применения; личные неимущественные права и имущественные права имеют различную историю, они не возникают и не исчезают одновременно. В то время как имущественные права представляют собой простые возможности после завершения произведения и до тех пор, пока автор не принял решения пользоваться ими, приступая к публикации, — *личное неимущественное право само по себе существует с первого мазка кисти или росчерка пера, с первого наброска пока еще предварительного плана*.

Именно осуществляя свое личное неимущественное право на обнародование произведения, автор **вводит его в область экономических категорий**, уточняя, в какой форме и в какой мере его можно использовать. Соответственно, поскольку при дуалистическом толковании речь идет о двух категориях прав, чья юридическая судьба различна, последние выступают как независимые, а их правовая регламентация может быть разной: к имущественным правам применяются принципы отчуждаемости и передаваемости, и они ограничены во времени, а личные неимущественные права, напротив, подчиняются принципам неотчуждаемости, неприменимости срока давности и вечности.

В российском законодательстве возобладала дуалистическая концепция. Поскольку, [нормы ст. ст 1226](consultantplus://offline/ref=AD894F739A69BDD8761E583AA2306A1F23E93CA6F2A533515A77960E79B3D9DE322F2882633AF1F430198999B26B10289924480A21C2C6qDqAG) и [1229](consultantplus://offline/ref=AD894F739A69BDD8761E583AA2306A1F23E93CA6F2A533515A77960E79B3D9DE322F2882633AF7FD30198999B26B10289924480A21C2C6qDqAG) ГК РФ однозначно определяют, что в содержание исключительного права входят только имущественные права, а [ст. 1233](consultantplus://offline/ref=AD894F739A69BDD8761E583AA2306A1F23E93CA6F2A533515A77960E79B3D9DE322F2882633AF5FB30198999B26B10289924480A21C2C6qDqAG) ГК посвящена распоряжению исключительным правом и устанавливает широкие возможности его участия в гражданском обороте (вплоть до отчуждения в полном объеме). Лишь при таком подходе можно без специальных оговорок говорить об исключительном праве правообладателя, не являющегося создателем результата творчества. Что касается личных неимущественных прав создателей результатов интеллектуальной деятельности, то они также охраняются законом, но в отношении каждого из них [ГК](consultantplus://offline/ref=AD894F739A69BDD8761E583AA2306A1F23E93CA6F2A533515A77960E79B3D9CC327724806224F3FF254FD8DFqEq7G) РФ установлен специальный правовой режим.

Таким образом, и исключительное право, имеющее имущественный характер, и личные неимущественные права являются (наряду с правом собственности и другими вещными правами) особыми ветвями абсолютных прав. Типичной характеристикой монопольного по своей природе абсолютного права, присущей праву исключительному, является то, что оно возникает у правообладателя независимо от воли третьих лиц и что с этим правом корреспондирует обязанность всех окружающих воздерживаться от действий, способных его нарушить или воспрепятствовать его осуществлению правообладателем.

**Лекция № 6**

**Тема: Понятие, правовая природа и содержание исключительного права.**

Из смысла п. 4 ст. 129 ГК вытекает, что ОИС сами по себе не могут участвовать в гражданском обороте (отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому), а эту функцию выполняют возникающие в их отношении исключительные права.

Исключительное право таким образом, это **право имущественное, направлено на защиту имущественных интересов автора или иного правообладателя.** Исключительное право является **абсолютным правом**, так как оно возникает у правообладателя независимо от воли третьих лиц и с этим правом корреспондирует обязанность всех окружающих воздерживаться от действий, способных его нарушить или воспрепятствовать его осуществлению правообладателем. Р**аспоряжаясь** своим исключительным правом, правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование ОИС. Разрешая использование, он либо предоставляет лицу право использования ОИС в установленных договором пределах, либо отчуждает ему свое исключительное право в полном объеме ([ст. 1233](consultantplus://offline/ref=27BA69007DDA8D3E551C609EFC63613F61724853A40F7C6EB90680EC94F4383598C4AB4D5E47D222W2v5W) ГК РФ).

По общему правилу, возможность запрещать использование реализуется обычно в конкретных случаях как реакция на нарушения, но в отношении ОИС норма п. 1 ст. 1229 ГК прямо устанавливает, что **само по себе отсутствие запрета не считается согласием (разрешением) правообладателя на использование соответствующего объекта (общий запрет).** Этот запрет носит универсальный характер и свидетельствует **об устанавливаемой законом монополии обладателя исключительного права** на использование соответствующего ОИС.

В **составе исключительного права можно выделить два элемента**: **право использования и право распоряжения. Право использования** принадлежит правообладателю во всех случаях. Оно состоит **"в возможности правообладателя монопольно совершать действия по коммерческой эксплуатации объекта, приносящие имущественные выгоды"**. При этом получение дохода не служит определяющим критерием: аналогичные действия, совершаемые без коммерческих целей, также входят в понятие использования.

В этой части содержание ИП различается в отношении каждого ОИС

**См п. 2 ст. 1270, п. 2ст. 1317, п. 2ст. 1324, п. 2ст. 1330, п. 1 ст. 1334, п. 2ст. 1358, п. 2 ст. 1421, п. 2 ст. 1454., п. 2 1466, п. 2 1474, п. 2 1484.. п. 2 1519**

**П. 1 1539**

**Право распоряжения** направлено не на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, а на **само исключительное право**. Посредством этого правомочия разрешение на использование ОИС предоставляется правообладателем другому лицу, формы, -

Публичная лицензия (п. 5 ст. 1233);

Договор на отчуждение исключительного права (ст. 1234)

Лицензионный договор (ст. 1235).

Залог исключительного права (ст. 358.18.)

Внесение в качестве вклада в уставный (складочный) капитал, паевой фонд юридического лица. **(п. 1 ст. 66.1.)**

Исключительное право, являясь имущественным правом, поступает в наследственную массу и в целом следует судьбе этой массы, подчиняясь общим правилам о наследовании имущества (ст. 1112). Вместе с тем для объектов авторских и смежных прав законодатель делает исключение, специально указывая на неприменимость в этих случаях правил [ст. 1151](consultantplus://offline/ref=DED0BD8FE4888F0DE2A91CC02A4819DB8B9251A7353BE7751FCD7F3FF076DD2780670F37F79F5E40F6F271CFB4D60408900084A8C215961CRDc1B) ГК РФ ([п. 2 ст. 1283](consultantplus://offline/ref=DED0BD8FE4888F0DE2A91CC02A4819DB889B57AC343FE7751FCD7F3FF076DD2780670F37F09F5715A5BD7093F280170A900086ABDDR1cEB) и [п. 5 ст. 1318](consultantplus://offline/ref=DED0BD8FE4888F0DE2A91CC02A4819DB889B57AC343FE7751FCD7F3FF076DD2780670F34F3985715A5BD7093F280170A900086ABDDR1cEB) ГК РФ). Исключительные права в этих случаях прекращаются, а соответствующее произведение или исполнение переходит в общественное достояние.

Как правило правообладатель распоряжается исключительным правом как самостоятельным объектом. **Исключением из этого правила являются три случая:**

- Согласно п.2. ст. 1374 Распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается.

- Согласно п.4. 1519 Распоряжение исключительным правом на наименование места происхождения товара и географическое указание, в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования этого наименования, не допускается.

- Согласно п.4.ст. 1539. Исключительное право на коммерческое обозначение может перейти к другому лицу (в том числе по договору, в порядке универсального правопреемства и по иным основаниям, установленным законом) только в составе предприятия, для индивидуализации которого такое обозначение используется, и предоставить его для использования другому лицу правообладатель может только по договору аренды предприятия ([статья 656](consultantplus://offline/ref=BBEC7F07DEB44F48B03F84E16C8391FB06DBC89D54C59232ED9096572E1DA0DDEF6A5A2B0AD8169973FEB3536A44F4083B4F9DC8DCBF031ChEk9B)) или договору коммерческой концессии ([статья 1027](consultantplus://offline/ref=BBEC7F07DEB44F48B03F84E16C8391FB06DBC89D54C59232ED9096572E1DA0DDEF6A5A2B0ADA1A9F73FEB3536A44F4083B4F9DC8DCBF031ChEk9B)).

Согласно **1230 в**се и**сключительные права по общему правилу имеют ограниченный срок действия**. Срок действия исключительного права относится к срокам существования субъективного гражданского права. Его истечение влечет прекращение исключительного права и ОИС переходит в общественное достояние. В этом случае его использование может осуществляться любым лицом свободно, т.е. без получения чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за такое использование. Ст. 1281; **1318, 1327, 1331, 1335, 1363, 1424, 1457 ГК РФ**

**Исключение касается правовой охраны:**

- Фирменного наименования, согласно п. 2 **1475 ГК РФ ,** возникает со дня государственной регистрации юридического лица и прекращается в момент исключения фирменного наименования из единого государственного реестра юридических лиц в связи с прекращением юридического лица либо изменением его фирменного наименования.

- общеизвестного товарного знака, которая согласно п. 2 ст. 1508 действует бессрочно.

Фактически бессрочно охраняется право на коммерческое обозначение, поскольку согласно п. 2 ст. **1540 ГК РФ прекращается, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года.**

Согласно ст. 1467 Исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание. С момента утраты конфиденциальности соответствующих сведений исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

Фактически бессрочно может действовать правовая охран базы данных, поскольку согласно п. 2 ст. 1335 15 летний срок ее действия возобновляется при каждом обновлении базы данных.

**Лекция № 7**

**Тема: Ограничения сферы действия исключительных прав**

**В отличии от вещных абсолютных прав** исключительные права характеризуются законодательными ограничениями в целях соблюдения баланса между интересами общества и правообладателя. Объясняется это тем, что правовая охрана предоставляется объектам интеллектуальной собственности, которые востребованы в обществе. Установленная законом монополия на их использование может вступать в противоречие с потребностями научно-технического прогресса, с конституционными правами граждан на информацию, на образование, на свободу научного и технического творчества и т.д. Таким образом, устанавливаемые законом ограничения исключительных прав служат отражением объективно существующей потребности соблюдения баланса между интересами авторов, предпринимателей, использующих результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, а также общества в целом или отдельных социальных групп (например, учащихся, научных работников, лиц с ограниченными возможностями).

Во-первых, исключительные права **возникают в отношении только тех объектов, которым законом предоставляется соответствующая охрана**. В [ст. 1225](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D3AF7AE4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ содержится исчерпывающий перечень таких объектов. В отношении результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации, которые в данном перечне не упоминаются (например, открытий, рационализаторских предложений, доменных имен), исключительные права не признаются. Правовая охрана таких объектов должна осуществляться с помощью иных юридических инструментов. Кроме того, в отношении многих видов результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации охрана предоставляется только в случае, если такой объект соответствует определенным установленным законом критериям и прошел соответствующую проверку в отношении его охраноспособности - процедуру государственной регистрации, завершившуюся его включением в государственный реестр и выдачей специального охранного документа (патента, свидетельства).

Во-вторых, **закон предъявляет определенные требования к субъектам, которые наделяются исключительными правами**. Так, автором произведения или другого творческого результата, который всегда считается обладателем первичного исключительного права ([п. 3 ст. 1228](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D3AF5A74F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ), может быть признан только человек <1>. Обладателем исключительного права на товарный знак может быть юридическое лицо или индивидуальный предприниматель ([ст. 1478](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C3EFEAD4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ), а исключительного права на фирменное наименование - только юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией ([п. 1 ст. 1473](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C3EF3AE4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ).

В-третьих, **возможность осуществления исключительного права ограничена территориально**, что является прямым следствием монопольного характера этих прав. Исключительные права возникают в силу прямого указания закона, который действует лишь в пределах границ соответствующего государства. В теории международного частного права нормы об исключительных правах рассматриваются как территориально ограниченные по своей природе. Даже в случае, если исключительное право признается на территории России в соответствии с международным договором, содержание права, его действие, ограничения, порядок осуществления и защиты определяются по российскому законодательству (Гражданским [кодексом](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F4843181365414D6675C24F6AD5A45D5A2G4b1H)) независимо от положений законодательства страны возникновения этого права. Иной порядок, который предусматривал бы применение норм иностранного законодательства, должен быть прямо установлен в каждом отдельном случае международным договором или ГК РФ ([п. 2 ст. 1231](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D3AF3A64F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ).

В-четвертых, **исключительные права по общему правилу имеют ограниченный срок действия**. Нематериальная природа объекта этих прав делает невозможной его естественную амортизацию. Устанавливаемый законом срок охраны исключительного права обычно направлен на то, чтобы обеспечить имущественные интересы авторов, их наследников и иных правообладателей, но при этом защитить и интересы общества, состоящие в возможно более широком и свободном доступе к интеллектуальным ценностям. Срок действия исключительного права относится к срокам существования субъективного гражданского права. Его истечение влечет прекращение исключительного права.

В отношении ряда результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации допускается досрочное прекращение действия исключительного права по воле правообладателя. Например, исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть прекращено досрочно по просьбе правообладателя или из-за неуплаты им в установленный срок патентной пошлины за поддержание патента в силе ([ст. 1399](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C3AF0A94F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) и [подп. 3](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C39F7A94F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) и [4 ст. 1442](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C39F7A64F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ). В отношении объектов авторских и смежных прав в настоящее время досрочное прекращение исключительных прав не допускается.

З**аконом специально устанавливаются изъятия из сферы действия исключительного права**, допускающие в ограниченных пределах использование третьими лицам охраняемых результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации, которое может осуществляться без получения согласия (разрешения) автора или иного правообладателя. Подобные ограничения обычно называют случаями "свободного использования" результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации. Случаи свободного использования названы, в частности, в [ст. ст. 1272](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D39F0AC4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) - [1280](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA635B31A2FF0012D8A2408B22B62EE0D0DCG5b6H), [1306](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D3FF5AF4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H), [1359](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D32F7AB4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) - [1361](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D32F4AB4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H), [1422](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C3BFFAC4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H), [1456](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C39FEA94F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H), [1487](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655C3FF2A84F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ.

Поскольку свободное использование ограничивает пределы действия исключительного права, оно допускается только в особых случаях. Ориентиром для государств в этом отношении служат международные соглашения, в которые зачастую включаются перечни допустимых ограничений исключительных прав. Например, такие нормы содержатся в Бернской [конвенции](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9356B2BFC39375AA67F0E3DB7FCD46B91321D43DA7B5D39E8AC4445GDb5H) об охране литературных и художественных произведений, Парижской [конвенции](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9356B2BFF39375AA67F0E3DB7FCD46B91321D43DA7B5D39E8AC4445GDb5H) об охране промышленной собственности,

В Бернской конвенции [(п. 2 ст. 9)](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9356B2BFC39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB655A33FDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) закреплен так называемый "трехступенчатый (трехшаговый) тест", устанавливающий для стран-участниц применительно к сфере охраны авторских прав общие критерии введения подобных ограничений. Три его элемента указывают, что страны - участницы Бернской [конвенции](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9356B2BFC39375AA67F0E3DB7FCD46B91321D43DA7B5D39E8AC4445GDb5H) вправе разрешать воспроизведение охраняемых литературных и художественных произведений:

1) в определенных особых случаях;

2) при условии, что воспроизведение не наносит ущерба нормальной эксплуатации произведения,

3) при условии, что воспроизведение не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора.

В дальнейшем аналогичные правила в отношении ограничений в сфере авторских и смежных прав были включены в [ст. 10](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9396E22FE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB65583AFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) Договора ВОИС по авторскому праву и в [ст. 16](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9396E22FF39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB655538FDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) Договора ВОИС по исполнениям и фонограммам, а также в [ст. 13](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB6C583CFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) Соглашения ТРИПС. [Статьи 17](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB6C553BFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H), [26](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DA655E3FFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) и [30](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DA655B39FDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) Соглашения ТРИПС содержат сходные требования в отношении ограничений исключительных прав на товарные знаки, промышленные образцы и изобретения. Все эти нормы были адресованы странам - участницам соответствующих международных соглашений и носят публично-правовой характер, так как направлены на установление допустимых пределов введения ограничений исключительных прав в национальном законодательстве. Вместе с тем в процессе применения этих правил во многих странах сложилась практика использования данных критериев национальными судами в спорных случаях практического применения действующих в этих странах ограничений. Формулировки, содержащиеся в [ст. ст. 13](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB6C583CFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H), [17](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DB6C553BFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H), [26](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DA655E3FFDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) и [30](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5AFF46E5EFF9356B2CFE39375AA67F0E3DB7FCD479916A1141DA655B39FDFA150380AD43943CB533FCD2DE54G6b1H) Соглашения ТРИПС, воспроизведены в [п. 5 ст. 1229](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDF6E096BB2FB4945D4BE41963CB730E0GDb0H) ГК РФ .

Формулировка трехступенчатого теста также воспроизведена в [п. 4 ст. 1280](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA635531A2FF0012D8A2408B22B62EE0D0DCG5b6H) ГК РФ, посвященной свободному использованию экземпляра программы для ЭВМ или базы данных, в целях установления дополнительных, более общих критериев оценки действий обладателя соответствующего экземпляра по его использованию. В действующем российском законодательстве выполнение требований трехступенчатого теста гарантируется закреплением положения о том, что подобные ограничения могут быть введены только Гражданским [кодексом](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDF6E096BB2FB4945D4BE41963CB730E0GDb0H).

В отношении ограничений исключительного права не допускается расширительное толкование, применение аналогии закона или права ([ст. 6](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A23F73A670DA42E5B33B2F484318124544CDA655D3AF5A74F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ). Случаи свободного использования не затрагивают личных неимущественных прав авторов, которые продолжают действовать в полном объеме.

Различаются два вида свободного использования: без выплаты вознаграждения и с выплатой вознаграждения (например, [п. 3 ст. 1263](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDD625831A2FF0012D8A2408B22B62EE0D0DCG5b6H), [ст. 1326](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D3CF5AF4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H), [п. 3 ст. 1359](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D32F7A74F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H), [ст. 1360](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDA655D32F4AD4F1384E4149820B42EE2D3C05461ECG5b0H) ГК РФ).

Объясняется это тем, что право автора (или другого правообладателя) извлекать имущественную выгоду из использования результата интеллектуальной деятельности (или средства индивидуализации) вытекает из самой природы этого права. Если сам автор как обладатель исключительного права осуществляет коммерческое использование, получаемая им имущественная выгода носит характер дохода (прибыли) от такого использования. Если же использование осуществляется другим лицом, то доходы автора принимают форму авторского вознаграждения. Таким образом, право на вознаграждение, причитающееся в случаях свободного использования, как составной элемент исключительного права. Именно такой подход избран в действующем российском законодательстве. В [абз. 1 п. 5 ст. 1229](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F484318124544CDF6E096BB2FB4945D4BE41963CB730E0GDb0H) ГК РФ предусмотрено, что [Кодексом](consultantplus://offline/ref=CB68B5E0BBE7E2E9694D5FF045E5EFF9326A29FC36620DA42E5B33B2F4843181365414D6675C24F6AD5A45D5A2G4b1H) устанавливаются в том числе такие ограничения исключительных прав, при которых использование результатов интеллектуальной деятельности допускается без согласия правообладателей, но с сохранением за ними права на вознаграждение.

Личные неимущественные интеллектуальные права