

ПРОМЫШЛЕННАЯ СОБСТВЕННОСТЬ

Н. З. Мазур, М. С. Шилак

Патентные исследования: достоверность или основа для дальнейших размышлений 5

О. В. Кожевина

Влияние института интеллектуальной собственности на патентную активность «зеленого» предпринимательства с использованием социально-экологических принципов 13

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ И ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ

И. К. Сухарев, А. А. Ищенко

Преодоление коммуникационных барьеров между корпорациями и стартапами с использованием дополнительных полномочий научно-технических некоммерческих организаций 27

О. В. Видякина

Инновационная экосистема: принципы и закономерности 38

Ю. С. Васильева

Анализ инновационного потенциала российских организаций высшего образования 48

АВТОРСКОЕ ПРАВО

В. С. Витко

О квалификации незаконного одновременного использования нескольких частей (персонажей) одного произведения 61

УПРАВЛЕНИЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ

И. В. Москаленко

Некоторые аспекты охраны и защиты результатов интеллектуальной деятельности в условиях цифровизации 80

РОССИЙСКОЕ ПРАВО: НОРМЫ И ПРАКТИКА

В. В. Гуцин, А. В. Добровинская

Пользовательское соглашение в сети Интернет 90

С. А. Бикметова

Гражданско-правовые аспекты законодательства о контрактной системе 99

А. В. Тельнов

Гражданско-правовая защита репутации Российской Федерации и интеллектуальные права на вакцину «Спутник V» 111

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Г. А. Негуляев

Об установлении сходства и различий промышленных образцов при зарубежном патентовании 120

М. В. Шугуров

Противодействие фармацевтическому и медицинскому контрафакту и фальсификату: опыт Евросоюза 137

Учредители

Российская государственная академия интеллектуальной собственности, Российское Авторское Общество

Редакционный совет

А. О. Аракелова; Б. М. Борисов (г. София, Республика Болгария); Ю. Л. Бошицкий (г. Киев, Украина);
А. В. Данилов-Данильян; И. А. Дроздов; Г. П. Ивлиев; Б. Б. Леонтьев; Н. З. Мазур; М. Массаро (г. Турин, Италия);
К. С. Мауленов (г. Алматы, Казахстан); В. Н. Синельникова; Р. И. Ситдикова; С. А. Страдия (г. Рига, Латвия);
С. Я. Тлевлесова; М. А. Федотов

Свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-45608

Адрес редакции

Москва, 117279, ул. Миклухо-Маклая, д. 55а. Тел.: (499) 743-01-64 доб. 176 <http://journal.rgiis.ru>, e-mail: journal@rgiis.ru

Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук ВАК при Минобрнауки РФ с 28.12.2018 (специальности: 12.00.03, 08.00.05)

Редакционная коллегия

Т. Т. Алиев; О. В. Видякина; А. Т. Волков; И. В. Дойников;
М. И. Евдокимова; А. В. Ермаков; Е. О. Китаева;
Е. В. Королева; А. Ю. Ларин; В. И. Мухомад; С. Г. Павлович;
В. П. Павлов; В. С. Савина; А. Г. Серго; В. Р. Смирнова;
Л. Н. Устинова

COPYRIGHT

3/2021

INDUSTRIAL PROPERTY

N. Z. Mazur, M. S. Shilak

Patent research: credibility or basis for further reflection

5

O. V. Kozhevina

Impact of the Institute of Intellectual Property on the Patent Activity of «Green»
Entrepreneurship Using Social and Environmental Principles

13

INTELLECTUAL PROPERTY AND INNOVATIVE DEVELOPMENT

I. K. Sukharev, A. A. Ischenko

Support for scientific and technical non-profit organizations
at the federal and regional level: new proposals

27

O. V. Vidyakina

Innovation ecosystem: principles and patterns

38

Y. S. Vasileva

Analysis of the innovative potential of russian higher education organizations

48

COPYRIGHT

V. S. Vitko

On the question of the qualification of the illegal simultaneous use
of several parts (characters) of one work

61

INTELLECTUAL PROPERTY MANAGEMENT

I. V. Moskalenko

Some aspects of the protection and protection of the results of intellectual activity
in the context of digitalization

80

RUSSIAN LAW: NORMS AND PRACTICE

V. V. Gushchin, A. V. Dobrovinskaya

User agreement on the Internet

90

S. A. Bikmetova

Civil legal aspects contract system legislation

99

A. V. Telnov

Civil protection of the reputation of the Russian Federation and intellectual rights
to the Sputnik V vaccine

111

INTERNATIONAL LAW

G. A. Negulyaev

On establishing the similarities and differences of industrial designs in foreign patenting

120

M. V. Shugurov

Counterfeiting pharmaceutical and medical counterfeiting and counterfeiting:
the experience of the European Union

137

Founding group

The Russian State Academy of Intellectual Property, Russian Authors Society

Editorial Board

A. O. Arakelova; B. M. Borisov (Sofia, Republic of Bulgaria); Y. L. Boshitskiy (Kiev, Ukraine); A. V. Danilov-Danilyan;
I. A. Drozdov; G. P. Ivliev; B. B. Leontev; N. Z. Mazur; M. Massaro (Turin, Italy); K. S. Maulenov (Almaty, Kazakhstan);
V. N. Sinelnikova; R. I. Sitdikova; S. A. Stradinya (Riga, Latvia); S. Y. Tlevlesova; M. A. Fedotov

Certificate of registration of mass media ПИ № ФС77-45608

Address of editorial office

h.5a, Miklukho-Maklaya st., 117279 Moscow, Tel.: (499) 743-01-64 доб. 176, http: journal.rgiis.ru. e-mail: journal@rgiis.ru

The journal is included in the List of peer-reviewed scientific publications, in which the main scientific results of dissertations for the degree of candidate of sciences, for the degree of doctor of sciences of the Higher Attestation Commission under the Ministry of Education and Science of the Russian Federation should be published from 28.12.2018 (12.00.03, 08.00.05)

Editorial Staff

T. T. Aliev; O. V. Vidyakina; A. T. Volkov; I. V. Doinikov;
M. I. Evdokimova; A. V. Ermakov; E. O. Kitaeva; E. V. Koroleva;
A. Yu. Larin; V. I. Mukhopad; S. G. Pavlikov; V. P. Pavlov;
V. S. Savina; A. G. Sergo; V. R. Smirnova; L. N. Ustinova

Состав редакционного совета журнала «Копирайт»

1. Аракелова Александра Олеговна, д.иск., ФГБОУ ВО РГАИС, ректор, главный редактор;
2. Борисов Борислав Михайлович, д.э.н., профессор, директор Института интеллектуальной собственности и лидерства (г. София, Республика Болгария);
3. Бошицкий Юрий Ладиславович, к.э.н., профессор, ректор Киевского университета права НАН Украины (г. Киев, Украина);
4. Данилов-Данильян Антон Викторович, к.э.н., профессор НИУ ВШЭ, действительный государственный советник 1-го класса;
5. Дроздов Игорь Александрович, к.ю.н., Фонд «Сколково», председатель правления;
6. Ивлиев Григорий Петрович, к.ю.н., руководитель Федеральной службы по интеллектуальной собственности (Роспатент);
7. Леонтьев Борис Борисович, д.э.н., профессор, академик РАЕН, генеральный директор ЗАО «Федеральный институт сертификации и оценки интеллектуальной собственности и бизнеса»;
8. Мазур Наталья Зиновьевна, д.э.н., генеральный директор ООО «ВКО-Интеллект»;
9. Массаро Мариэлла, европейский патентный поверенный, магистр европейского права, юридическая фирма Studio Legale Jacobacci & Associati, адвокат и партнер (г. Турин, Италия);
10. Мауленов Касым Сырбаевич, д.ю.н., профессор, Международный университет информационных технологий (г. Алматы, Казахстан);
11. Синельникова Валентина Николаевна, д.ю.н., профессор, НИУ ВШЭ;
12. Ситдикова Роза Иосифовна, д.ю.н., доцент, Казанский федеральный университет;
13. Страдия Светлана Аркадьевна, д.э.н., Балтийская международная академия (г. Рига, Латвия);
14. Тлевлессова Сауле Январбековна, к.ю.н., президент Евразийского патентного ведомства (ЕАПВ) Евразийской патентной организации;
15. Федотов Михаил Александрович, д.ю.н., профессор, член Союза журналистов России.

Состав редакционной коллегии журнала «Копирайт»

1. Алиев Тигран Тигранович, д.ю.н., профессор;
2. Видякина Ольга Валентиновна, к.э.н., доцент;
3. Волков Андрей Тимофеевич, д.э.н., профессор;
4. Дойников Игорь Валентинович, д.ю.н., профессор;
5. Евдокимова Майя Игоревна, к.филос.н.;
6. Ермаков Андрей Вячеславович, к.ю.н., доцент;
7. Китаева Елена Олеговна, к.иск.;
8. Королева Елена Владимировна, д.э.н., доцент;
9. Ларин Александр Юрьевич, к.ю.н., доцент;
10. Мухопад Владимир Иванович, д.э.н., профессор;
11. Павликов Сергей Герасимович, д.ю.н., профессор;
12. Павлов Владимир Павлович, д.ю.н., профессор;
13. Савина Виктория Сергеевна, д.ю.н., доцент;
14. Серго Антон Геннадьевич, д.ю.н., профессор;
15. Смирнова Вероника Ремовна, д.э.н., доцент;
16. Устинова Лилия Николаевна, д.э.н., профессор.

ПРОМЫШЛЕННАЯ СОБСТВЕННОСТЬ

Н. З. Мазур,
доктор экономических наук, профессор БашГУ,
генеральный директор ООО «ВКО-Интеллект»
(г. Москва, n.mazur@vko-intellekt.ru)

М. С. Шилак,
начальник отдела научно-технической
и патентной информации ООО «ВКО-Интеллект»
(г. Москва, m.shilak@vko-intellekt.ru)

Патентные исследования: достоверность или основа для дальнейших размышлений

Широкое использование патентно-информационных исследований для обеспечения различных бизнес-процессов инновационных компаний порождает у заинтересованных специалистов желание как можно более подробно изучать свойства и методологию проведения таких исследований, имея целью наиболее полно овладеть этим инструментом для осуществления своей деятельности. Настоящая статья посвящена некоторым неочевидным моментам, сопровождающим анализ патентной информации, и проблемам, встающим перед аналитиками в процессе патентно-информационного исследования.

Ключевые слова: патентная информация, патентно-информационные исследования, патентное право, патентный поиск.

N. Z. Mazur,
*Doctor of Economic Sciences, Professor of Bashkir State University,
General Director of VKO-Intellect LLC*

M. S. Shilak,
*head of scientific and technical department
and patent information of VKO-Intellect LLC*

Patent research: credibility or basis for further reflection

The widespread use of patent information research to support various business processes of innovative companies generates among interested specialists a desire to investigate the properties and methodology of such research in as much detail as possible, with the goal of mastering this tool to the fullest extent for carrying out their activities. This article focuses on some of the non-obvious issues surrounding the analysis of patent information and the challenges faced by analysts conducting various types of patent information research.

Key words: patent information, patent information research, patent law, patent search.

Сегодня ни для кого не секрет, что анализ патентной информации является одним из ключевых методов опережающего прогнозирования направлений развития инновационных разработок [1]. В свою очередь, полнота анализируемой патентной информации явным образом сказывается на достоверности получаемых по итогам ее анализа результатов.

Как известно, с помощью патентной аналитики осуществляется сбор, обобщение и анализ различного рода сведений, содержащихся в патентной информации, что позволяет:

- оценить технологический уровень и конкурентоспособность предприятия-патентообладателя;
- выявить тренды приоритетных технологических направлений развития промышленных предприятий в Российской Федерации и за рубежом;
- определить перспективные направления НИОКР в интересах диверсификации производства собственного предприятия;

- проводить конъюнктурное и технологическое исследования экспортных рынков;
- выявить текущее положение конкурентов (степень конкуренции и уровень используемых технологий) в заданных технологических сферах;
- выявить патентные стратегии конкурентов на экспортных рынках;
- выявить «параллельные направления» и тренды в области технологического развития зарубежных конкурентов.

В то же время следует понимать, что использование одной только патентной информации для исследований характеристик рынка и его участников может привести к значительным погрешностям, которые могут сказаться на корректности оценки рыночных перспектив инновационной продукции.

Анализ условий конкуренции на рынке конкретного вида товара включает выявление компаний, являющихся потенциальными конкурентами, занимающимися разработкой, производством и сбытом аналогичной продукции [2], среди которых наиболее успешные, как правило, проявляют высокую патентную активность. В связи с этим отбор патентных документов в интересующей области техники и их дальнейшее распределение по патентообладателям могут позволить получить представление о составе участников рынка соответствующей продукции.

Однако при анализе результатов патентных исследований необходимо учитывать ряд ключевых моментов. Так, при выявлении разработчиков той или иной техники посредством анализа патентной информации важно помнить, что лицо, указанное в графе «Патентообладатель», не обязательно является разработчиком запатентованного объекта. Это замечание наиболее актуально в отношении российской национальной патентной базы.

Согласно установленным требованиям, в материалах заявки необходимо указать помимо прочего сведения о заявителе, физическом или юридическом лице, имеющем право на получение патента, и авторах патента — физическом лице (или группе лиц), принимавшем творческое участие в создании объекта патентования.

У заявителя, потенциального правообладателя, права на получение патента могли возникнуть в ситуации, когда объект патентования был создан при выполнении работ по договору подряда или выполнения НИОКР, по условиям которого исполнитель (организация-разработчик) предоставляет такое право заказчику (заявителю).

Следует отметить, что, как известно, первоначально право на получение патента возникает непосредственно у его автора, но в случае если объект патентования был создан в результате исполнения служебных обязанностей («служебное изобретение»), то указанное право на патент переходит от автора-работника к организации, являющейся его работодателем (ст. 1370 ГК РФ), а в рассматриваемом случае — при выполнении работ по договору подряда или выполнения НИОКР — организации-исполнителю, при этом за автором сохраняется право авторства патента, которое является неотчуждаемым.

Таким образом, образуется цепочка отчуждения прав «Автор(-ы)» → «Работодатель (Исполнитель)» → «Заявитель (Заказчик)». Данная ситуация в настоящее время является характерной при выполнении НИОКР предприятиями оборонно-промышленного комплекса (далее — ОПК) за бюджетные средства в рамках госзаказа. Схема перехода права проиллюстрирована на рис. 1.

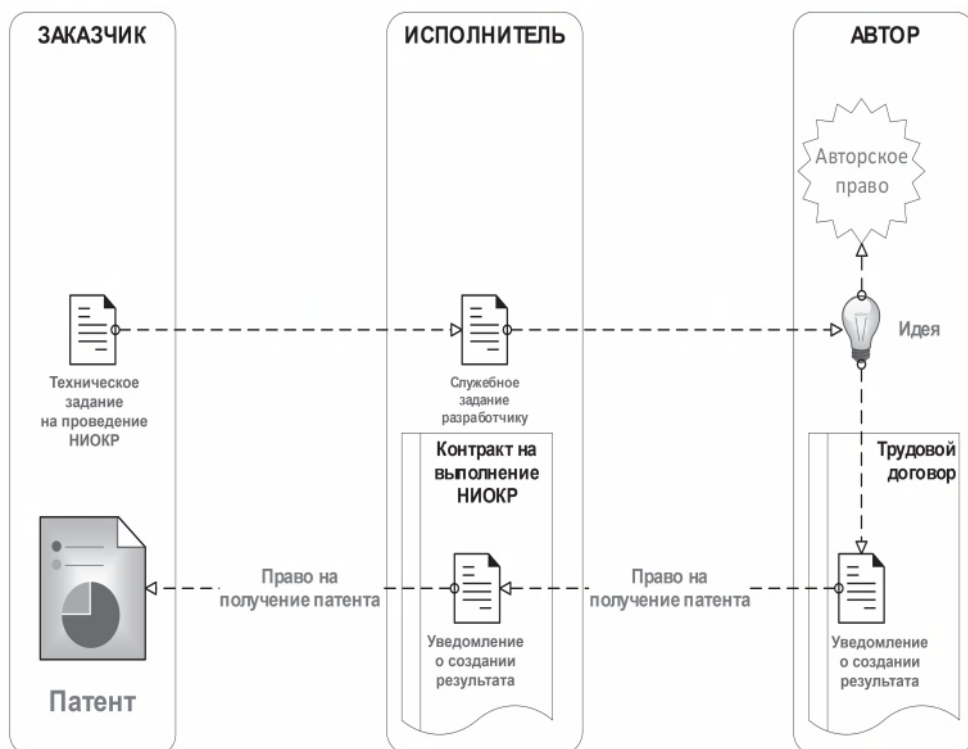


Рис. 1. Право на получение патента при проведении НИОКР в рамках госзаказа

В результате при выдаче патента в графе «Авторы» будут указаны сотрудники исполнителя, а в графе «Патентообладатель» — субъект,

не являющийся разработчиком объекта, но получивший право на получение патента на данный объект по договору от исполнителя (разработчика). При этом информация об авторах, указанных как физические лица, не содержит сведений об организациях, в которых они работают. В материалах заявки также отсутствуют сведения об организации-разработчике, исполнителе НИОКР, в рамках которых был получен данный охраняемый результат.

Безусловно, отсутствие в патенте информации о разработчике при данном обстоятельстве вполне закономерно и логично ввиду отсутствия у него каких-либо прав распоряжаться объектом патентования, и может показаться, что необходимость в наличии такой информации сильно преувеличена. Однако наблюдаемый рост популярности и важности патентной аналитики при проведении комплексных исследований рынка на этапе планирования инновационных разработок заставляет по-иному относиться к патентной аналитике, полнота и достоверность которой напрямую влияют на качество получаемых результатов. Особенно остро данная проблема проявляется при анализе патентной активности предприятий ОПК, осуществляющих разработку инновационной продукции преимущественно в рамках государственных контрактов, по условиям которых в подавляющем большинстве случаев право на получение патента закрепляется за Российской Федерацией, от лица которой выступает государственный заказчик.

В результате использование такого количественного индикатора, как «объем патентного портфеля», при оценке научно-технической деятельности предприятия ОПК может привести к ошибочным выводам, поскольку количественный показатель патентов, принадлежащих непосредственно предприятию ОПК, может не соответствовать его реальной инновационной активности, быть ничтожно малым или вовсе отсутствовать.

По этой же причине затруднено выявление конкурирующих фирм в какой-либо области техники военного назначения, поскольку при высокой численности патентов, принадлежащих Российской Федерации в лице Минобороны России, теряется большой объем данных о разработчиках объектов патентования. Попытка идентификации разработчика по сведениям из заявочных материалов, например адресам для переписки, также часто не приносит результатов, поскольку такие адреса могут принадлежать представителю либо патентному поверенному.

Теоретически основанием для включения сведений такого рода о разработчике могут служить нормы ст. 1371 и 1235 ГК РФ, соглас-

но которым возникновение прав на патент у заказчика по условиям договора с подрядчиком (исполнитель), если не предусмотрено иное, оставляет для исполнителя право использовать созданный результат для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии, которая подлежит обязательной государственной регистрации, в течение всего срока действия патента. Сведения о заключенных лицензионных договорах отражаются в открытых реестрах российских патентов в нижней части документа с указанием в том числе лицензиата — лица, которому предоставлено право использования. Но, к сожалению, данное основание может не иметь под собой никакой силы, поскольку в случае отсутствия у исполнителя необходимости использовать созданный объект отсутствует и необходимость в заключении лицензионного договора и, как следствие, в его регистрации.

Полезным для повышения эффективности патентно-аналитических исследований был бы альтернативный вариант внесения сведений по аналогии с публикацией сведений об открытой лицензии (ст. 1368 ГК РФ), где извещалось бы о предоставленном исполнителю праве использования объекта исключительных прав, запатентованного на имя государственного заказчика.

Помимо трудностей с идентификацией разработчика существует проблема, связанная с идентификацией организаций, занимающихся только производством и сбытом продукции.

Допустим, что по результатам маркетинговых исследований рынка была получена информация о новой компании, которая начала производить исследуемую (аналогичную) продукцию, и, чтобы дать оценку научно-технической деятельности конкурента, требуется осуществить анализ патентного портфеля, где может возникнуть проблема иного характера.

Как правило, результаты научно-технической деятельности, оформленные как объекты интеллектуальной собственности, создаются на самых ранних стадиях жизненного цикла инновации.

В результате компании, не участвующие в разработках, занимающиеся исключительно производством и/или сбытом продукции, могут вовсе не иметь патентов. Проявление какой-либо изобретательской активности способно быть направленным на создание способов производства продукции, причем полученные результаты интеллектуальной деятельности могут оформляться как секреты производства (ноу-хау) и в силу особенности обеспечения их правовой охраны в режиме конфиденциальности остаются неизвестными для сторонних лиц.

Компании, выпускающие на рынок инновационный продукт, способны осуществлять производство по лицензионному договору с организацией, которой принадлежат исключительные права на такой продукт. При этом взаимоотношения организаций, входящих в структуру единого промышленного холдинга, могут быть выстроены и без необходимости заключения лицензионных договоров.

Как уже отмечалось, сведения о заключенных лицензионных договорах можно увидеть в открытых реестрах базы данных патентов, где компания-производитель будет указана в качестве лицензиата. Но на сегодняшний день в поисковой системе российской базы данных патентов отсутствует возможность осуществить поиск по лицензиарам и лицензиатам, что, на наш взгляд, является существенным недостатком данного источника информационного обеспечения патентных исследований и значительно затрудняет процесс исследования рынка объектов интеллектуальной собственности.

Следующая проблема, на которую следует обратить внимание, связана с тем, что патентная информация, как правило, не содержит количественных показателей, характеризующих запатентованные объекты, а является описательной информацией, оперирующей качественными определениями и характеристиками, значимость которых может быть оценена только посредством ее преобразования в количественные показатели.

В настоящий момент существует большое число методик для анализа значимости технических решений, охраняемых в качестве объектов интеллектуальной собственности, однако они основываются на экспертной оценке и не могут гарантировать точности, носят весьма субъективный характер. В связи с этим сравнительный анализ технических решений, охраняемых в качестве объектов патентных прав, с использованием патентной информации фактически невозможен и потребует проведения дополнительного анализа непатентной — научно-технической, корпоративной, коммерческой и рекламной — информации в целях сравнения конкретных технических характеристик представленного на рынке исследуемого продукта, что позволит в конечном счете существенно повысить актуальность и достоверность результатов патентных исследований.

Подводя итог, следует подчеркнуть, что аналитические исследования патентной информации стоит рассматривать в качестве полезного инструмента на этапе планирования инвестиций в научно-исследовательские проекты по разработке новшеств, которые в сочетании

с маркетинговыми исследованиями могут дать достаточно полную картину о состоянии товарного рынка.

Источники

1. *Мазур Н. З., Мосяков А. Е., Ревинский Г. О., Фионов А. И.* Диверсификация, технологическая разведка и патентно-информационная рекогносцировка в сфере ОПК // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2018. — № 5. — С. 5–16.
2. *Кузьменко О. В., Чернышов Д. С., Задорожная К. Н.* Конкурентный анализ как элемент стратегического управления // Международный научно-исследовательский журнал. — 2019. — № 11. — С. 170–175.

О. В. Кожевина
доктор экономических наук,
профессор кафедры менеджмента МГТУ им. Н. Э. Баумана
(национальный исследовательский университет)
(г. Москва, ol.kozhevina@gmail.com)

Влияние института интеллектуальной собственности на патентную активность «зеленого» предпринимательства с использованием социально-экологических принципов¹

В статье рассматриваются вопросы влияния глобальной повестки устойчивого развития на инновационную и патентную активность субъектов. Ключевой проблемой исследования является изучение институциональных, правовых и организационных условий стимулирования «зеленого» патентования. Изучен опыт стран ОЭСР в области внедрения «зеленых» патентов. Проведен статистический анализ, и выявлены предпосылки для увеличения экологических инноваций по отраслям, которые имеют наибольший экологический след, а также для расширения количества «зеленых» патентов в Российской Федерации. Обосновано, что «зеленая» патентная система согласуется с тенденциями конвергенции права интеллектуальной собственности с экологическим, техническим и гражданским законодательством в новых условиях инновационно-технологического развития страны.

Ключевые слова: устойчивое развитие, интеллектуальная собственность, патенты, «зеленое» патентование, экологические инновации, социально-экономические принципы.

¹ Статья подготовлена при финансовой поддержке гранта РФФИ 20-010-00182.

O. V. Kozhevina,
*Doctor of Economic Sciences,
Professor of the Department of Management
Moscow State Technical University named after N. E. Bauman*

Impact of the Institute of Intellectual Property on the Patent Activity of “Green” Entrepreneurship Using Social and Environmental Principles

The article examines the impact of the global sustainable development agenda on innovation and patenting activity. The key problem of the research is to study the institutional, legal and organizational conditions for stimulating “green” patenting. The experience of OECD countries in the implementation of “green” patents has been studied. A statistical analysis was carried out and the prerequisites for an increase in environmental innovations in industries that have the largest ecological footprint, as well as an expansion of the number of “green” patents in Russia, were identified. It is substantiated that the “green” patent system is consistent with the trends of convergence of intellectual property rights with environmental, technical and civil legislation in the new conditions of innovative and technological development of Russia.

Key words: sustainable development, intellectual property, patents, green patenting, environmental innovation, social and environmental principles.

Глобальное технологическое развитие способствует повышению эффективности инновационной деятельности [3]. Исходя из концепции устойчивого развития, основное внимание общества должно быть сосредоточено не только на экономическом прогрессе, но и на социальном, экологическом благополучии, соблюдении социально-экологических принципов.

Система патентной информации позволяет проследить главные тенденции развития инноваций в сфере экологии и устойчивого развития.

По данным Роспатента, в Российской Федерации (далее — РФ) за первое полугодие 2021 г. подано около 12 000 заявок на различные изобретения, что на 10% больше, чем за аналогичный период 2020 г., в том числе на 3% больше подано заявок на полезные модели, на 26% увеличилось количество заявок от юридических лиц, на 42% от вузов и образовательных учреждений¹. Статистические данные Роспатента в целом свидетельствуют об экономической активности в нашей стране.

В 2020 г. было подано 34 984 заявки на изобретения, на полезные модели — 9195, на промышленные образцы — 7740. Около 90% заявителей составляют российские лица, на промышленные образцы российскими заявителями подано около 50% заявок. При этом в 2020 г. было выдано: 28 788 патентов на изобретения, 6748 патентов на полезные модели, 5038 — на промышленные образцы. На начало 2021 г. на изобретения действовало 266 189 патентов, на полезные модели — 45 953, на промышленные образцы — 41 161 [11].

Однако, если сравнивать с ведущими зарубежными странами в области технических инноваций, то патентная активность в РФ недостаточна. Об этом свидетельствуют следующие параметры международной статистики в части поступления заявок в национальные патентные ведомства (по данным на начало 2019/2020 гг. в зависимости от страны) [13]: Россия — 35 511 (2020); Германия 67 898 (2019); Китай 1 542 002 (2019); Республика Корея 209 992 (2019); Япония 313 567 (2019); США 597 141 (2019); Канада 36 141 (2019); Великобритания 20 941 (2019); Франция 16 222 (2019); Австралия — 29 957 (2019); Швеция — 2280 (2019); Швейцария — 1615 (2019); Израиль — 7363 (2019); Индия — 50 055 (2019). Если провести сопоставление на душу населения в абсолютном значении, то получим следующие данные: Россия — 0,0002 заявки; Германия — 0,0008; Китай — 0,0011; Республика Корея — 0,0041; Япония — 0,0025; США — 0,0018; Канада — 0,0010; Великобритания — 0,0003; Франция — 0,0002; Австралия — 0,0012; Швеция — 0,0002; Швейцария — 0,0002; Израиль — 0,0008; Индия — 0,00004.

Исходя из данных Роспатента приведем следующие сведения об использовании объектов интеллектуальной собственности в Российской Федерации на начало 2021 г. (табл. 1).

¹ Роспатент. URL: <https://rospatent.gov.ru/ru/news/zvezda-16062021> (дата обращения: 21.06.2021).

**Сведения об использовании объектов
интеллектуальной собственности в Российской Федерации
(на начало 2021 г.) [14]**

№ п/п	Объект интеллектуальной собственности (промышленной собственности)	Количество патентов
1	Изобретения	9934
2	Полезные модели	2747
3	Промышленные образцы	1053
4	Селекционные достижения	324
5	Секреты производства (ноу-хау)	4073

Согласно данным Роспатента, ключевыми тенденциями развития инноваций в сфере экологии и устойчивого развития, которые также учитывались изобретателями в 2020 г., являются: переработка вторсырья в материал, который можно использовать повторно; создание экологически безопасного материала; получение топлива из вторсырья и экологического сырья; получение энергии с использованием альтернативных источников, технологии очищения загрязненных водных поверхностей; развитие экомониторинга [5]. Следует отметить, что это общемировая практика стран, ориентированных на цели устойчивого развития и интеграцию социально-экологических стандартов (далее — ESG-стандартов¹), в том числе в части трансформации института интеллектуальной собственности. С нашей точки зрения, в РФ необходимо выделить отдельно направление ESG в охране и защите интеллектуальных прав, в том числе и развитие законодательства в этой смежной с экологическим правом сфере.

О внедрении ESG-стандартов, или принципов, активно стали заявлять на рубеже 2019–2021 гг., в том числе в России. В 2020 г., первой половине 2021 г. прошло много мероприятий с привлечением институтов развития, общественности, бизнеса, финансовых структур для обсуждения ESG-повестки. Влияние ESG на устойчивое развитие компаний, их финансовые результаты и международную привлекательность на данном этапе обсуждается как менеджерами компаний, так и исполнительной властью, а также РСПП (Российский союз промышленников и предпринимателей) и ТПП РФ (Торгово-промыш-

¹ ESG (environmental, social, governance) — принцип ведения экономической деятельности в соответствии с лучшими практиками корпоративного управления и с учетом ее благоприятного влияния на окружающую среду и общество.

ленная палата Российской Федерации). Представитель президента РФ по связям с международными организациями для достижения целей устойчивого развития А. Чубайс также заявил о необходимости внедрения ESG-подхода в практике, который ориентирован на интеграцию факторов окружающей среды, социальных и управленческих при принятии корпоративных решений [18].

Особенно активно EGS-подход в 2021 г. стали использовать в российском корпоративном управлении посредством создания отдельных структурных подразделений и департаментов.

Рассмотрим факторы стимулирования патентной активности в области экологических технологий на примере агропромышленных регионов РФ.

К регионам аграрно-промышленной специализации относятся Алтайский, Краснодарский и Ставропольский края, Белгородская, Воронежская, Курганская, Курская, Орловская, Тамбовская, Псковская, Ростовская области, Республика Крым. В табл. 2 проводится сравнение указанных агропромышленных регионов по критериям: уровень внедрения ESG-подхода, инновационная и патентная активность — на начало 2021 г.

Таблица 2

**Факторы стимулирования «зеленого» патентования
на начало 2021 г.**

Субъект РФ	ESG-рейтинг [19], место в рейтинге	Инновационная активность [12], место в рейтинге	Удельный вес организаций, осуществляющих технологические инновации [7]	Патентная активность, подано заявок ¹
Алтайский край	39	30	20	244
Белгородская область	42	23	21	222
Воронежская область	12	17	25	501
Краснодарский край	28	38	13	527
Курганская область	73	52	21	72
Курская область	5	40	14	307
Псковская область	80	65	18	44
Орловская область	63	51	15	80

¹ Данные ФТС. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 28.06.2021).

Субъект РФ	ESG-рейтинг [19], место в рейтинге	Инновационная активность [12], место в рейтинге	Удельный вес организаций, осуществляющих технологические инновации [7]	Патентная активность, подано заявок
Республика Крым	-	63	13	117
Ростовская область	34	27	17	654
Тамбовская область	61	35	18	90

Как свидетельствуют данные табл. 2, среди агропромышленных регионов наибольшая патентная активность наблюдается в Ростовской области. Вместе с тем данных о количестве поданных заявок на «зеленые», или экологические, патенты из официальных источников не получить. Если проводить соотношение между выделенными в табл. 2 факторами в разрезе субъектов, то наибольшая взаимосвязь в части «зеленого» патентного потенциала, по нашему мнению, существует между рейтингом ESG и инновационной активностью. Также целесообразно исследовать отдельно по каждому субъекту не только удельный вес организаций с технологическими инновациями, но и с экологическими инновациями. Данные сведения представлены Федеральной службой государственной статистики (далее — ФСГС), к сожалению, только в целом по РФ.

При этом, согласно обобщенным данным табл. 2, наибольшим «зеленым» патентным потенциалом обладают Воронежская и Ростовская области, Краснодарский край. Следовательно, гипотетически регион имеет наибольший «зеленый» патентный потенциал, если у него высокие совокупные позиции рейтингов ESG и инновационной деятельности. Это подтверждается анализом поданных заявок на патенты. В отмеченных субъектах РФ также количество поданных заявок наибольшее.

В целом экологические инновации направлены на сокращение негативного воздействия на окружающую среду производственной деятельности. По нашему мнению, значительная доля экологических инноваций может иметь патентный потенциал, однако такая статистика официально почти не формируется. Количество «зеленых» патентов и потенциальных экологических изобретений в системе статистики также не представлено.

Согласно данным ФСГС [15], удельный вес организаций, осуществлявших экологические инновации в 2017–2019 гг., от общего числа организаций составляет крайне низкое значение — около 1,0%. В частности, на начало 2018 г. — 1,1%, а на начало 2020 г. — 0,6%, в промышленном производстве 1,7 и 1,6% соответственно. В сельском хозяйстве экологические инновации в 2017 и 2019 гг. осуществляли только 0,15% организаций, в том числе в растениеводстве — 0,1%, а в животноводстве — 0,2%. В сфере производства пищевых продуктов — 1,5 и 0,9%. Производство кокса и нефтепродуктов — 8,1 и 6,6%. Производство бумаги и бумажных изделий — 4,6 и 1,5%. Производство табачных изделий — 11,8 и 10,3%. Metallургическое производство — 7,6 и 5,3%. Производство химических веществ и продукции — 4,9 и 3,6%. Производство лекарственных средств и медицинских материалов — 1,7 и 0,7%. Производство резиновых и пластмассовых изделий — 2,1 и 1,3%. Производство автотранспортных средств — 5,3 и 3,6%. Производство электроэнергии и тепловой энергии (энергетический сектор) — 0,7 и 0,6%. Указанные сферы экономики относятся к наиболее экологозатратным.

На основании исследований НИУ ВШЭ [8], доля промышленных организаций, осуществляющих экологические инновации, в среднем за три года составляет 14%.

По России удельный вес организаций, осуществлявших инновации, обеспечивающие повышение экологической безопасности (на начало 2020 г.) [16], направленные на: сокращение материальных затрат на производство единицы товаров, работ, услуг — 45%; сокращение энергозатрат на производство единицы товаров, работ, услуг — 55%; сокращение выброса в атмосферу диоксида углерода (CO_2) — 36%; замену сырья и материалов на безопасные или менее опасные — 33%; снижение загрязнения окружающей среды (атмосферного воздуха, земельных, водных ресурсов, уменьшение уровня шума) — 69%; осуществление вторичной переработки (рециркуляции) отходов производства, воды или материалов — 39%; сохранение и воспроизводство используемых сельским хозяйством природных ресурсов — 31%.

На начало 2020 г. удельный вес организаций, осуществлявших инновации для повышения экологической безопасности [17] (от общего числа организаций, осуществлявших экологические инновации), составляет:

- на сокращение энергопотребления (энергозатрат) или потерь энергетических ресурсов — 57%;

- сокращение загрязнения атмосферного воздуха, земельных, водных ресурсов, уменьшение — 55%;
- улучшение возможностей вторичной переработки (рециркуляции) товаров после использования — 27%.

В табл. 3 отражены основные экономические параметры инновационной деятельности организаций по агропромышленным регионам России.

Таблица 3

**Основные экономические параметры
инновационной деятельности организаций
по агропромышленным регионам России
на начало 2020 г.**

Субъект РФ	Объем инновационных товаров, работ, услуг, млн рублей [10]	Затраты на инновационную деятельность [4]	
		в млн рублей	в % от объема инновационных товаров, работ, услуг
Алтайский край	13 167	7056	1,7
Белгородская область	150 728	30 653	2,8
Воронежская область	57 947	22 435	2,8
Краснодарский край	94 789	28 211	0,7
Курганская область	6936	1142	0,6
Курская область	26 754	3449	0,7
Псковская область	2640	284	0,1
Орловская область	6529	962	0,1
Республика Крым	195	764	0,4
Ростовская область	62 676	36 552	2,9
Тамбовская область	16 000	8226	3,5

Патентное право в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм (институт гражданского права), регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи: 1) с созданием технических решений, отвечающих установленным в законе признакам патентоспособности; 2) получением правовой охраны изобретениями, полезными моделями, промышленными образцами; 3) передачей прав на такие объекты от одних участников гражданского оборота другим; 4) защитой нарушенных прав патентообладателей.

В соответствии со ст. 1349 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ)¹ объектами патентных прав являются результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты интеллектуальной деятельности в сфере дизайна, отвечающие установленным ГК РФ требованиям к промышленным образцам. Согласно ст. 1350 ГК РФ, изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо. Условия патентоспособности полезной модели регламентирует ст. 1351 ГК РФ. Условия патентоспособности промышленных образцов регламентирует ст. 1352 ГК РФ.

«Зеленые» патенты (Green Patents) [23] получают все большее распространение, особенно в странах Европы, странах — членах ОЭСР [22]. Такие патенты выдаются на экологически чистые технологии, изобретения, относятся к объектам промышленной собственности. «Зеленый» патент может быть патентом, выданным на технологию, которая не наносит вред окружающей среде, или технологию, которая активно останавливает ухудшение состояния окружающей среды [24]. В отношении «зеленых» технологий патентная система работает как стимул для инноваций. Система «зеленых» патентов связана с концепцией устойчивого развития. Патентная система поощряет изобретения и инновации, которые при правильном направлении могут привести к достижению экономической и экологической устойчивости [21].

Представляется, что в РФ необходимо создать правовую основу для широкого патентования «зеленых» технологий. «Зеленая» патентная система согласуется с тенденциями гармонизации права интеллектуальной собственности и конвергенции экологического, технического и гражданского законодательства, включения внутреннего патентного права в унифицированный на международном уровне стандарт политики устойчивого развития [9].

В странах ОЭСР для оценки «зеленых» патентов внедрены индикаторы. Они основаны на патентной статистике и совокупности экологических технологий. Патентная статистика используется для расчета показателей изобретательской активности. Всеобъемлющая патентная статистика заключается в измерении совокупности изобретений во всем мире, позволяет дифференцировать их по качеству, а также

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 11.06.2021). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/8c716dad2c92aeb1746dd450d8b242f6e346dfb6/ (дата обращения: 30.06.2021).

точно измеряет запатентованные изобретения. Кроме того, включены индикаторы международного сотрудничества в области развития технологий (совместное изобретение) и индикаторы распространения технологий (защита рынков технологических инноваций). Основываясь на последних разработках в системах классификации патентов, поисковые стратегии расширены, что позволяет идентифицировать патенты с позиции принадлежности именно к «зеленым» патентам из широкого набора запатентованных экологических технологий. Таким образом, в комплексе индикаторов «зеленого» роста ОЭСР «зеленые» патенты оценивают, во-первых, по индикатору развития технологий (изобретательской активности), во-вторых, по индикатору международного сотрудничества в области развития технологий (соизобретение), в-третьих, по индикатору распространения экологических технологий (защиты рынка) [21].

Однако отметим, что проблематичным является сбор данных по экологическим инновациям на микроуровне, т.е. корпоративном.

Представляется, что в РФ необходимо создать правовую основу для широкого патентования «зеленых» технологий. «Зеленая» патентная система согласуется с тенденциями гармонизации права интеллектуальной собственности и конвергенции экологического, технического гражданского законодательства, включения внутреннего патентного права в унифицированный на международном уровне стандарт политики устойчивого развития [6].

В рамках проекта ОЭСР «Экологическая политика и управление на уровне фирм» [20] аккумулированы входные меры экологических инноваций, такие как расходы на исследования и разработки, связанные с окружающей средой, а также выходные меры, такие как «чистое производство» и «дизайн продукта».

Промышленная экология — новое направление в отраслевой экономике, науке и развитии технологий. Это прикладная наука о взаимодействии промышленности (как отдельных предприятий, так и техно-сферы) и окружающей среды, а также влиянии условий природной среды на функционирование предприятий и их комплексов. Рациональное и комплексное использование сырья и энергетических ресурсов связано с ответственным потреблением, что является одним из принципов устойчивого развития, заявляемых Организацией Объединенных Наций. Промышленная урбанизация наносит вред окружающей среде, в связи с этим разработка инновационных инженерно-технических средств должна ориентироваться на защиту окружающей среды. Технологические инновации в области промышленной экологии ори-

ентированы на энергосбережение, использование возобновляемых источников энергии, использование искусственных и синтетических материалов в производстве, рециклинг, гибридные технологии, модификацию топливно-энергетических ресурсов, замену токсичных материалов на экологически чистые, уменьшение выбросов в атмосферу углекислого газа и прочее.

Технологические изобретения необходимы современной российской промышленности. Особенную актуальность это приобретает в контексте стратегических приоритетов и реализации национальных проектов. В структуре ВВП РФ доля промышленности составляет около 30%. Реализация экологических проектов и инноваций в промышленности позволит снизить загрязнение окружающей среды, сохранить среду обитания и жизнедеятельности в регионах и городах. Крупные индустриальные производства нередко сосредоточены в городских (промышленных) зонах.

Распространено мнение, что в России отсутствует культура патентования.

Нельзя не согласиться с руководителем Роспатента Г. П. Ивлиевым в том, что большое значение имеет формирование этой культуры в предпринимательской среде, в обществе и государственном секторе. Сегодня доля интеллектуальной собственности в российской экономике около 6%. Отсутствие методологии и данных для ее расчетов обусловлено низким интересом бизнеса к патентованию как таковому. Поэтому следствием снижения экспортного потенциала продукции является то, что интеллектуальная собственность не вводится в экономический, гражданско-правовой оборот [1].

По мнению автора, формирование культуры патентования целесообразно начинать с развития культуры создания инноваций. Большинство управленцев — специалистов инновационных компаний согласны с тем, что создание инновационной культуры является важным фактором устойчивого развития бизнеса.

Как отмечают специалисты, интеллектуальная собственность становится ключевым ресурсом устойчивого развития государства и стимулирует научно-технический прогресс [2].

Вместе с тем для использования этого ресурса как драйвера развития необходимы эффективные институциональные инструменты поддержки, регулирования и администрирования, в том числе на уровне территорий, с вовлечением бизнес-сообщества, в целях стимулирования патентной активности и получения «географического следа» через объекты интеллектуальной собственности.

Создание изобретений и инноваций, если исследовать «географический след», с одной стороны, носит глобальный характер, а с другой — отмечается явная локализация в центрах-территориях.

Таким образом, в заключение можно сделать вывод, что в России недостаточная патентная активность в сфере экологических изобретений и технологий, их доля, согласно статистике ФСГС и Роспатента, составляет около 1%.

По нашему мнению, необходимо добавить в систему статистического наблюдения ФСГС данные о «зеленых» патентах, в том числе по субъектам РФ.

Полагаем, что целесообразно использовать опыт стран ОЭСР по расширению «зеленого» патентования в РФ, стимулировать патентную активность субъектов предпринимательства. Защита промышленной собственности с помощью «зеленых» патентов является детерминантой направления инвестиций в экологические НИОКР. Подобная практика начинает расширяться в Европейском союзе. В странах ОЭСР она реализуется через проекты «зеленого» роста. Сейчас в центре мирового внимания не только экономический прогресс, но и глобальная экологическая устойчивость с сохранением природных экосистем для будущих поколений, и институт интеллектуальной собственности в этом направлении должен занять лидирующую роль.

Источники

1. Бедные интеллектом. Россия теряет значительную часть доходов, не оформляя свои изобретения. Интервью с Ивлиевым Г. П. // Российская газета — Федеральный выпуск № 53 (7219).
2. *Егорова М. А.* Обоснования государственного вмешательства в регулирование экономических отношений // Юрист. — 2015. — № 20. — С. 17–21.
3. *Егорова М. А.* Право и инновации: новая цифровая реальность в России и за рубежом // Право и цифровая экономика. — 2020. — № 2 (08). — С. 36–37.
4. Затраты на инновационную деятельность. Регионы России. Статистический ежегодник. URL: https://gks.ru/bgd/regl/b20_14p/Main.htm (дата обращения: 30.06.2021).
5. «Зеленые» патенты в России: четыре главные тенденции развития. URL: <https://rospatent.gov.ru/ru/news/rbk-zelenye-patenty-v-rossii-13012021> (дата обращения: 22.06.2021).
6. *Ивлиев Г. П.* Трансформация сферы интеллектуальной собственности в современных условиях. — М.: Городец, 2020. — 336 с.

7. Индикаторы инновационной деятельности: стат. сб. / под ред. А. М. Гохберга. — М.: НИУ ВШЭ, 2020. — 337 с.
8. Индикаторы инновационной деятельности: стат. сб. / под ред. А. М. Гохберга. — М.: НИУ ВШЭ, 2021. — 282 с.
9. Могут ли патенты помочь сохранить окружающую среду? URL: <https://www.intepat.com/ru/blog/patent/green-patents-environments/> (дата обращения: 21.06.2021).
10. Объем инновационных товаров, работ, услуг, по субъектам Российской Федерации. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 30.06.2021).
11. Поступление патентных заявок и выдача охранных документов в России. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 28.06.2021).
12. Рейтинг инновационных регионов — 2020. АИРР. Ассоциация инновационных регионов России. URL: <https://i-regions.org/reiting/rejting-innovatsionnogo-razvitiya/> (дата обращения: 30.06.2021).
13. Россия и страны мира. Официальное издание: стат. сб. / под ред. С. Н. Егоренко. — М.: ФСГС. — 387 с.
14. Сведения об использовании объектов интеллектуальной собственности по Российской Федерации на начало 2021 года. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 28.06.2021).
15. Удельный вес организаций, осуществлявших экологические инновации в отчетном году, в общем числе обследованных организаций, по видам экономической деятельности. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 28.06.2021).
16. Удельный вес организаций, осуществлявших инновации, обеспечивающие повышение экологической безопасности в процессе производства товаров, работ, услуг, по видам экономической деятельности (в процентах от общего числа организаций, осуществляющих экологические инновации). URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 28.06.2021).
17. Удельный вес организаций, осуществлявших инновации, обеспечивающие повышение экологической безопасности в результате использования потребителем инновационных товаров, работ, услуг, по видам экономической деятельности (в процентах от общего числа организаций, осуществлявших экологические инновации). URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477> (дата обращения: 28.06.2021).
18. Чубайс А. Правительство РФ рвануло вперед в вопросах устойчивого развития. Интервью. URL: https://tass.ru/interviews/10684799?from=turbo_teaser (дата обращения: 21.07.2021).
19. ESG-рейтинг российских регионов — 2020. URL: https://raex-a.ru/rankings/regions/ESG_raiting (дата обращения: 30.06.2021).

20. Environmental Policy and Firm-Level Management. OECD. URL: <https://www.oecd.org/greengrowth/consumption-innovation/environmentalpolicyandfirm-levelmanagement.htm> (дата обращения: 30.06.2021).
21. *Haščič I., Migotto M.* Measuring environmental innovation using patent data-environment working paper. № 89 // ENV/WKP(2015)10. OECD. — 59 p.
22. Green patents. OECD. URL: <https://www.oecd.org/environment/indicators-modelling-outlooks/green-patents.htm> (дата обращения: 22.06.2021).
23. Patent search strategies for the identification of selected environment-related technologies (ENV-TECH), climate change adaptation technologies, and similar technologies relevant for the ocean economy. OECD. 2020. December. — 18 p.
24. *Scarpellini S., Portillo P., Marín-Vinuesa L. M.* Green patents: a way to guide the eco-innovation success process? // Academia Revista Latinoamericana de Administración. — 2019. — Vol. 32. — No. 2. — P. 225–243.

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ И ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ

*И. К. Сухарев,
первый заместитель председателя
комитета Государственной Думы Федерального собрания
Российской Федерации по развитию гражданского общества,
вопросам общественных и религиозных объединений,
Депутат Государственной Думы
(г. Москва, isukharev@list.ru)*

*А. А. Ищенко,
кандидат экономических наук,
председатель Центрального совета
Всероссийского общества изобретателей и рационализаторов
(г. Москва, ishchenko@ros-voir.ru)*

Преодоление коммуникационных барьеров между корпорациями и стартапами с использованием дополнительных полномочий научно-технических некоммерческих организаций

Авторами анализируется политика Российской Федерации, направленная на стимуляцию научно-технологического развития, а также механизмы влияния государства на инновационную и инвестиционную активность в научной и научно-технологической сфере. Отмечено, что в реализации таких механизмов существенную роль могут сыграть некоммерческие организации. В связи с этим предлагается ряд изменений в федеральное и региональное законодательство о некоммерческих организациях, чтобы научно-технические некоммерческие организации могли устранить коммуникационные барьеры в инновационной

деятельности стартапов при взаимодействии с корпорациями и органами власти.

Ключевые слова: некоммерческие организации, научно-технические НКО, механизмы влияния государства, стратегия развития, венчурное финансирование, стартапы, инновационная деятельность корпораций.

*I. K. Sukharev,
First Deputy Chairman of the Committee of the State Duma
of the Federal Assembly of the Russian Federation
for the Development of Civil Society,
Issues of Religious Associations, State Duma deputy*

*A. A. Ishchenko,
Ph. D in Economics, Chairman of the Central Council
of the All-Russian Society of Inventors and Rationalizers*

Overcoming communication barriers between corporations and startups using additional powers of scientific and technical non-profit organizations

The authors analyze the policy of the Russian Federation aimed at stimulating scientific and technological development, as well as the mechanisms of state influence on innovation and investment activity in the scientific and scientific and technological sphere. It is noted that non-profit organizations can play a significant role in the implementation of such mechanisms. In this regard, a number of changes are proposed to the federal and regional legislation on non-profit organizations, so that scientific and technical non-profit organizations can eliminate communication barriers in the innovative activities of startups when interacting with corporations and authorities.

Key words: non-profit organizations, scientific and technical NGOs, mechanisms of state influence, development strategy, venture financing, startups, innovative activity of corporations.

Указом Президента от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»¹ главными целями определены осуществление прорывного *научно-технологического* и социально-экономического развития Российской Федерации (далее — РФ), увеличение численности населения страны, повышение уровня жизни граждан, создание комфортных условий для их проживания, а также условий и возможностей для самореализации и раскрытия таланта каждого человека.

Стратегией научно-технологического развития Российской Федерации, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 01.12.2016 № 642 «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации»² (далее — Стратегия) определены Принципы государственной политики в области научно-технологического развития Российской Федерации. В числе которых называются адресная поддержка и справедливая конкуренция, а именно «использование публичных механизмов для обеспечения доступа к государственным инфраструктурным, финансовым и нефинансовым ресурсам наиболее результативных исследовательских коллективов, иных субъектов научной, научно-технической и инновационной деятельности независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности» [3].

Стратегией утверждены Основные направления и меры реализации государственной политики в области научно-технологического развития Российской Федерации. К ним, среди прочих, отнесены:

- долгосрочное планирование приоритетных научных, научно-технических проектов, позволяющих формировать конкурентоспособные коллективы, объединяющие исследователей, разработчиков и предпринимателей;
- усиление роли репутационных механизмов в признании научной квалификации и заслуг исследователей;
- адресная поддержка молодых ученых и специалистов в области научной, научно-технической и инновационной деятельности, результаты работы которых обеспечивают социально-экономическое развитие России;
- реализация в том числе с привлечением частных инвестиций и средств федерального, регионального и местного бюджетов инновационных проектов по созданию при ведущих научных

¹ См.: <http://kremlin.ru/acts/bank/43027>.

² См.: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/41449>.

и образовательных организациях социальной, прежде всего жилищной, инфраструктуры;

- развитие сетевых форм организации научной, научно-технической и инновационной деятельности, в том числе исследовательских, инженерно-производственных консорциумов, кластерных форм развития высокотехнологичного бизнеса;
- создание условий, обеспечивающих взаимодействие науки и общества посредством привлечения общества к формированию запросов на результаты исследовательской деятельности;
- формирование инструментов организации системы технологического трансфера, охраны, управления и защиты интеллектуальной собственности, обеспечивающих быстрый переход результатов исследований в стадию практического применения;
- реализация информационной политики, развивающей технологическую культуру, инновационную восприимчивость населения и популяризацию значимых результатов в области науки, технологий и инноваций, достижений выдающихся ученых, инженеров, предпринимателей, их роли в обеспечении социально-экономического развития страны [3].

Анализируя сложившуюся практику реализации государственной научно-технологической политики, можно определить несколько основных механизмов влияния государства на инновационную и на инвестиционную активность в научной и научно-технологической сфере в РФ:

- выделение бюджетных средств на фундаментальные исследования и создание в государственном секторе новых лабораторий и технопарков;
- выделение грантов, субсидий, размещение госзаказов в частном секторе, предоставление доступа к научному оборудованию;
- снижение инвестиционных рисков при вложениях в интеллектуальную собственность, поддержка в ее коммерциализации (страхование, выдача государственных гарантий, компенсация процентной ставки по банковским кредитам технологических стартапов и др.);
- нормативное регулирование госзакупок, миграционной политики, принятие законов и подзаконных актов в различных сферах жизнедеятельности;
- информационно-просветительская и образовательная деятельность, создание условий для обмена знаниями, сетевое взаимодействие;

- создание фондовой инфраструктуры (фандрайзинг, электронные торговые площадки, государственные патентные фонды, поддержание благоприятного инвестиционного климата и т.д.) [4].

При этом приходится констатировать, что, несмотря на огромный ресурс создаваемых россиянами знаний, а также имеющиеся механизмы поддержки научной и инновационной деятельности, коммерциализация знаний пока не стала заметным источником пополнения бюджета и значимой статьёй экспорта. Более того, огромные средства, потраченные государством на создание институтов инновационного развития с 2010 по 2020 г., — 5 трлн руб. (в том числе на Роснано — 130 млрд рублей, 168 млрд рублей на фонд «Сколково») — не принесли значимого экономического эффекта для экономики страны, а Стратегия инновационного развития России на период до 2020 г. оказалась фактически проваленной.

По оценке РБК, количество технологических стартапов в России на 1 млн городского населения составляет шесть единиц, тогда как в Израиле — 214 компаний, в Сингапуре — 176 и в США — 160. На всю нашу страну общее количество технологических стартапов составляет около 700 единиц. Для сравнения: в США таких стартапов насчитывается более 48 000¹.

По мнению авторов, оптимальным интегральным критерием, демонстрирующим развитость рынка коммерциализации знаний, а также научный и изобретательский уровень результатов интеллектуальной деятельности, создаваемых в масштабе национальной экономики, их востребованность, можно считать объем экспорта прав на объекты интеллектуальной собственности [3]. По итогам 2019 г. РФ по этому показателю в перерасчете на душу населения отставала от США в 51 раз, а от Швейцарии — в 398 (!) раз. По оценке Всероссийского общества изобретателей и рационализаторов (далее — ВОИР), для России вполне достижимой целью может быть объем экспорта прав на объекты интеллектуальной собственности (продажа лицензий и патентов на использование технических решений на территории иностранных государств) 15 млрд долларов в год и выше, или в эквиваленте 1% ВВП РФ, что окажет существенный мультипликативный эффект во всех отраслях экономики. В настоящее время, к сожалению, указанную сумму можно считать прямой упущенной выгодой государства.

Необходимо отметить, что сфера интеллектуальной собственности в большинстве случаев не зависит от территории происхождения

¹ См.: <https://trends.rbc.ru/trends/innovation/5f04aeac9a79479c0727f494>.

результата интеллектуальной деятельности, не требует физического наличия средств производства и других промышленных объектов недвижимости, а значит, доход от формирования экспортного потока может получать как конкретный регион, который создал инфраструктуру для коммерциализации, так и конкретная компания.

В июне-июле 2021 г. при участии Правительства РФ был сформирован доклад «Развитие национальной инновационной системы (НИС)» по итогам работы пяти рабочих групп с участием руководителей и специалистов ведущих технологических компаний и институтов развития («Яндекс», Роснано, ВЭБ, «Сбер», «Сколково», ФСИ, «Северсталь», РАН, МГУ, ВШЭ и др.) Так, среди прочих, основными барьерами, препятствующими инновационному развитию России, эксперты назвали «ограниченность диалога между технологическими компаниями и потенциальными заказчиками» и «отсутствие информации об инвестиционных программах корпораций и долгосрочного заказа».

В соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.11.2012 № 1172 «О полномочиях федеральных органов исполнительной власти в области государственной поддержки инновационной деятельности» федеральные органы исполнительной власти обязаны принять и осуществлять полномочия по предоставлению информационной и консультационной поддержки, содействию в формировании проектной документации, формированию спроса на инновационную продукцию, финансовому обеспечению, реализации целевых программ, подпрограмм и проведению мероприятий в рамках государственных программ РФ, поддержке экспорта и обеспечению инфраструктуры.

Проведенный ВОИР мониторинг показал, что ведомства в подавляющем большинстве не выполняют данное постановление, а ответы министерств и ведомств на предложения оказать поддержку стартапам носят формальный характер с переадресацией в другие инстанции. В обращении ВОИР от 30.07.2021 на имя заместителя председателя Правительства Российской Федерации, руководителя Аппарата Правительства Российской Федерации Д. Ю. Григоренко были описаны конкретные примеры таких отписок со стороны отдельных министерств. Заместителем председателя Правительства РФ Д. Н. Чернышенко 10 августа 2021 г. поручено Минобрнауки России провести анализ выполнения федеральными органами данного постановления.

При этом российская история знает немало примеров, когда изобретения были внедрены или созданы только благодаря личному

вмешательству мецената-предпринимателя, руководителя ведомства или первого лица страны.

Так, строительство первого ледокола «Ермак», заложившее основы под будущее лидерство нашей страны в Арктике, стало возможным только после того, как вице-адмирал и изобретатель С. О. Макаров смог лично убедить министра финансов С. Ю. Витте в необходимости постройки такого корабля. После совместной с Д. И. Менделеевым докладной записки министру финансов и его доклада царю было получено высочайшее соизволение о выделении трех миллионов рублей на постройку ледокола¹.

После Октябрьской революции активно поддерживал изобретателей В. И. Ленин. Благодаря его всемерной поддержке получили путевку в жизнь важные инженерно-технические начинания, как, например, радиотелефонное строительство, механизация дровяных заготовок, изготовление химически чистых реактивов, бурение нефтяных скважин новым методом, применение тепловозов на транспорте, электропахота, использование горючих сланцев и др. [1].

Например, В. И. Ленин поддержал выдвинутую советским изобретателем Р. Э. Классоном идею гидравлического способа добычи торфа. Только благодаря его вмешательству руководителя Главторфа изменили свое изначально негативное мнение. 30 октября 1920 г. Совнарком принял специальное постановление «О гидравлическом способе добычи торфа», в котором подчеркивалось, что работы по гидроторфу являются особо срочными, имеющими чрезвычайно важное государственное значение. Только благодаря личному общению знаменитого советского изобретателя Владимира Бекаури с Лениным было создано Особое техническое бюро при Высшем совете народного хозяйства, и в 20–30-х годах прошлого века были сконструированы образцы радиоуправляемых кораблей и самолетов².

Усиление роли общественных организаций, содействующих развитию науки и техники, происходило в нашей стране на протяжении всего XX в. Так, в резолюции III съезда ВОИР (22–24 мая 1968 г.) подчеркивалось, что в новых экономических условиях хозяйствования «растет значение правильного планирования использования технических новшеств». Там же говорилось о необходимости активизировать участие в этой работе организаций ВОИР, привлекать широкий общественный актив к контролю за своевременным и пол-

¹ См.: <https://biography.wikireading.ru/28710>.

² См.: <https://life-ru.turbopages.org/life.ru/s/p/1388716>.

ным использованием изобретений и рационализаторских предложений.

Центральный Комитет (далее — ЦК) КПСС в решениях июньского (1959 г.), июльского (1960 г.) пленумов и в постановлении ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 20.05.1960 рекомендовал установить строгий партийный контроль за использованием советскими и хозяйственными организациями изобретений и рационализаторских предложений, привлечь к этому делу комиссии первичных парторганизаций по контролю за выполнением планов внедрения новой техники.

В Законе СССР «О трудовых коллективах и повышении их роли в управлении предприятиями, учреждениями, организациями», принятом 17 июня 1983 г., была предусмотрена специальная ст. 10, в которой излагались полномочия трудовых коллективов по внедрению достижений науки, техники, развитию творческой инициативы работников. Среди прочего, этой статьей предусматривалось, что трудовые коллективы «...заслушивают администрацию об осуществлении мероприятий по внедрению достижений науки и техники, развитию творческой инициативы, изобретательства и рационализации, дают соответствующие рекомендации».

Примечательно, что при формировании Верховного Совета СССР Всесоюзное общество изобретателей и рационализаторов имело свою квоту на выдвижение пяти кандидатов в депутаты Верховного Совета, которые получали возможность использовать свои полномочия для помощи в работе изобретателей и внедрении новаций¹.

В современных условиях изоляции отечественной экономики, связанной с международными санкциями и эпидемией коронавирусной инфекции, комплекс мер содействия научно-технологической деятельности в стране может стать залогом «экономического чуда» РФ, что подтверждается мировым опытом и опытом СССР 1930–1950-х годов, который в той или иной мере был заимствован Японией, Южной Кореей и Китайской Народной Республикой.

В решении описанной выше задачи важнейшую роль способны сыграть некоммерческие организации (далее — НКО), выстраивая систему коммуникаций и взаимодействия между гражданами, государством, бизнесом. Существенным элементом в этой системе являются НКО, содействующие научно-технологическому развитию: объединения инженеров, ученых, изобретателей и рационализаторов, патентных поверенных, технологических предпринимателей и др.

¹ См.: http://www.cikrf.ru/banners/20let_vib/churov_20let_vib_izbranie.php.

На протяжении десятков лет в стране действуют Российская академия наук и академии наук субъектов РФ, ВОИР, Российский союз научных и инженерных общественных организаций, Российское общество «Знание», федерации технических видов спорта и др., в 2017 г. создана Национальная ассоциация трансфера технологий. Все эти НКО выполняют важную функцию популяризации инженерных, научных, технических знаний, защищая права авторов и правообладателей интеллектуальной собственности, внедряя инновационные решения и способствуя созданию прорывных технологий, повышению производительности труда, развитию малого и среднего, а также молодежного технологического предпринимательства.

В соответствии со ст. 311 Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» органы государственной власти и органы местного самоуправления вправе оказывать финансовую, имущественную, информационную, консультационную и другую поддержку, предоставлять налоговые и другие льготы социально ориентированным НКО. При этом особенности и иные специальные нормы, регулирующие деятельность научно-технических некоммерческих организаций, законодательством РФ не предусмотрены, в том числе отсутствуют специальные меры поддержки указанных организаций, а также механизмы, позволяющие повысить эффективность и скорость процедур, связанных с коммерциализацией научно-технических решений, используя потенциал НКО.

Зачастую на практике принятие региональных законодательных актов не означает реальной поддержки НКО, способствующих инновационному развитию. Например, в Республике Башкортостан был принят региональный закон от 11.07.2012 № 565-З «О государственной поддержке социально ориентированных некоммерческих организаций в Республике Башкортостан» (с изм. от 07.12.2020), в котором регламентируются меры поддержки со стороны региональных органов власти для НКО. Однако ни этим законом, ни другими законами республики дополнительных мер поддержки для научно-технических некоммерческих организаций предусмотрено не было. По этой причине не получает поддержки и ВОИР Башкортостана, несмотря на важность проводимой ею работы для социально-экономического и научно-технологического развития региона.

Для устранения выявленного пробела и ускорения научно-технологического развития предлагается принять поправки в Федеральный закон «О некоммерческих организациях», предусматривающие определение понятия научно-технических некоммерческих организа-

ций, которыми предлагается признать некоммерческие организации, созданные в предусмотренных формах (за исключением государственных корпораций, государственных компаний, общественных объединений, являющихся политическими партиями) и осуществляющие деятельность в области научных исследований, технологий, техники, инноваций, изобретательства, рационализаторства, интеллектуальной собственности. Реестр таких организаций, претендующих на меры государственной поддержки, предлагается доверить вести органам государственной власти, реализующим полномочия в сфере научной, научно-технологической и инновационной политики.

Предлагается определить для научно-технических НКО меры поддержки как идентичные мерам поддержки социально ориентированных некоммерческих организаций в соответствии со ст. 311 Федерального закона «О некоммерческих организациях», так и расширить этот перечень за счет внесения поправки в ст. 30 указанного закона, предусматривающей обязанность должностных лиц органов государственной власти и местного самоуправления, общественных объединений и организаций безотлагательно (но не позднее 30 дней со дня получения обращения (запроса) или в иной, согласованный с инициатором обращения (запроса) срок) предоставлять ответ на письменное обращение (запрос) исполнительного органа научно-технической НКО по вопросам, связанным с их деятельностью. Ответ на запрос должен быть подписан тем должностным лицом, которому он направлен, либо временно заменяющим последнего лицом [2]. Необходимость такой поправки обусловлена тем, что во многих случаях от возможности оперативного взаимодействия с органами государственной власти и организациями, в том числе госкомпаниями, зависит судьба уникальных изобретений и их авторов.

Кроме того, целесообразно добавить в закон норму, предусматривающую для должностных лиц, которые представляют интересы научно-технической некоммерческой организации без доверенности, право на прием руководителями и другими должностными лицами органов государственной и муниципальной власти, компаний с государственным и муниципальным участием в первоочередном порядке.

Учитывая, что предлагаемые меры не требуют бюджетного финансирования и не приведут к выпадению доходов бюджетов всех уровней, эффект от их введения может в самые короткие сроки позитивно сказаться на скорости внедрения инновационных проектов и развития технологических стартапов, повышении доходности от коммерциализации результатов интеллектуальной деятельности, увеличении налоговых

поступлений. Кроме того, они создадут предпосылки для ускоренного инновационного и социально-экономического развития РФ и ее отдельных субъектов, благоприятные условия для более ответственного взаимодействия общественных объединений и государства.

В связи с этим авторы предлагают начать широкое обсуждение предложений по формированию полноценной государственной политики в отношении некоммерческих организаций, работающих в сфере развития рынка интеллектуальной собственности, науки, техники, изобретательства и инициировать внесение изменений в действующее федеральное законодательство и законодательство субъектов РФ. Данная инициатива полностью соотносится с указами Президента РФ «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» и «О проведении в Российской Федерации Года науки и технологий».

Источники

1. *Алексеев Г. М.* Движение изобретателей и рационализаторов в СССР // Вопросы истории. — 1969. — № 9, сентябрь. — С. 30–48.
2. Конституционный лексикон: государственно-правовой терминологический словарь [Электронный ресурс]. URL: <https://www.book.ru/book/920347>.
3. Стратегия инновационного развития РФ на период до 2020 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://ac.gov.ru/files/attachment/4843.pdf>.
4. *Сухарев И., Ищенко А.* О необходимой господдержке НКО, содействующих развитию ИС // ИС. Промышленная собственность. — 2018. — № 4. С. 17–22.

О. В. Видякина,
кандидат экономических наук, LL.M, патентный поверенный РФ,
доцент кафедры интеллектуальной собственности
Московского государственного технического университета
им. Н. Э. Баумана, эксперт и тьютор
Всемирной организации интеллектуальной собственности
(г. Москва, ippolicy@mail.ru)

Инновационная экосистема: принципы и закономерности

Автор продолжает публикацию серии статей, посвященных системному анализу инновационной экосистемы. В настоящей статье рассмотрены общесистемные закономерности: целостности, иерархичности, энтропии и развития. Сформулированы экосистемные принципы: влияния, целостности, компенсации, эволюции и эффективности.

Ключевые слова: инновационная экосистема, управление интеллектуальной собственностью, экосистемные принципы, общесистемные закономерности, знания.

O. V. Vidyakina,
*Ph.D in Economics, LL.M, Patent Attorney of the Russian Federation,
Associate Professor of the Department of Intellectual Property,
Moscow State Technical University named after N. E. Bauman,
expert and tutor of the World Intellectual Property Organization*

Innovation ecosystem: principles and patterns

The author continues to publish a series of articles devoted to the systems analysis of the innovation ecosystem. This article examines system-wide

patterns: integrity, hierarchy, entropy and development. The author has formulated ecosystem principles: influence, integrity, compensation, evolution and efficiency.

Key words: innovation ecosystem, intellectual property management, ecosystem principles, system-wide patterns, knowledge.

Архитектура инновационной экосистемы представляет собой в общем виде принципиальное видение системы, воплощенное в ее компонентах, их взаимоотношениях друг с другом и со средой, а также **принципах инновационной экосистемы**, направляющих ее проектирование, создание и эволюцию.

Под принципом (от лат. principium — «основа», «начало») в субъективном смысле понимают основное положение, предпосылку, в объективном смысле исходный пункт, первооснову, самое первое.

Принципы возникают из конкретных законов и закономерностей. В рамках настоящей статьи наибольший интерес представляют общесистемные закономерности, т.е. закономерности, характеризующие принципиальные особенности построения, функционирования и развития систем.

Согласно общей теории систем и системного анализа¹, выделяют **следующие закономерности:**

1) Целостности. Из целостности вытекает ряд закономерностей:

- изменение в любом элементе системы вызывает изменения в других элементах и в системе в целом;
- при объединении элементов в систему наблюдается явление эмерджентности;
- свойства системы не являются простой суммой свойств составляющих ее элементов (частей);
- элементы, объединенные в систему, утрачивают либо проявляют свои потенциальные свойства;
- элементы, объединенные в систему, позволяют достигать синергетического эффекта.

2) Иерархичности. Любую систему можно встроить в структуру иерархического образования (представить систему как элемент). Каждый уровень иерархии обладает свойством автономности целого (системы) и зависимой части (элемента вышестоящей системы).

3) Энтропии. Для того чтобы система была способна выполнять более сложные задачи, она должна иметь больше свободы, т.е. большее

¹ Здесь и далее в статье автор цитирует [3].

число состояний, в которых она может находиться (иметь большую энтропию). Энтропия — это функция состояния системы. Принято считать, что безэнтропийных процессов не бывает.

4) Развития. Из развития вытекает ряд закономерностей:

- любая система со временем претерпевает количественные и качественные изменения (рост и развитие);
- кризис является побудительным мотивом для развития (кризис и развитие);
- любая система имеет свой жизненный цикл (развитие во времени);
- неравномерность развития элементов системы проявляется больше при усложнении системы (неравномерное развитие элементов системы);
- идеальность системы увеличивается по мере ее развития (увеличение степени идеальности);
- сближение некоторых свойств систем происходит при взаимодействии систем или элементов внутри одной системы (внутрисистемная и межсистемная конвергенция).

Опираясь на закономерности, характеризующие принципиальные особенности построения, функционирования и развития систем, можно сформулировать следующие **экосистемные принципы**¹: принцип влияния, принцип целостности, принцип компенсации, принцип эволюции и принцип эффективности.

Для обеспечения условий создания, функционирования и развития инновационных экосистем необходимо соблюдение следующих принципов.

Принцип влияния. Процессы, возникающие в пределах системы, не могут быть ограничены только отдельной ее частью. Элементы системы оказывают влияние друг на друга, проявляют свои свойства, взаимосвязаны между собой. Невозможно понять, как функционирует система, и предсказать ее поведение, разбирая и анализируя ее по частям. Важно, как связаны между собой элементы системы и какие свойства присущи как связям, так и элементам системы.

Наличие того или иного компонента системы, влияние компонентов друг на друга (отсутствие или недостаточная сформированность компонента), проявление свойств элементов системы, взаимосвязи между элементами обеспечивают соблюдение принципа влияния.

Структура экосистемы интеллектуальной собственности включает в себя совокупность элементов (компонентов) системы управления:

¹ Экосистемные принципы сформулированы автором статьи.

методологию управления, процесс управления, структуру управления и технику управления. Ядром экосистемы интеллектуальной собственности является система управления интеллектуальной собственностью (далее — СУИС), реализующая функции управления на основе сформированного IP Atom (Более подробно см.: *Видякина О. В. Инновационная экосистема: компоненты системы // Копирайт. — 2021. — № 1. — С. 46–55*).

Принцип влияния соблюдается на самом начальном этапе формирования инновационной экосистемы (планирование системы) с момента формирования ядра IP Atom, когда осуществляется приоритизация объектов интеллектуальной собственности, основанная на выборе режимов интеллектуальной собственности.

По словам А. А. Вашкевича, *«на сегодняшний день интеллектуальная собственность — это сквозной объект управления, и вот здесь ключевое слово «объект управления», который начинается с первого дня вообще задумки любого нового технологического или цифрового продукта»* [2].

В контуре инновационной экосистемы важен не только «объект управления», но и «субъект управления», к числу которых относится автор. М. А. Федотов считает: *«Автор — это альфа и омега всей экосистемы интеллектуальной собственности...», «...Автор создает произведение, произведение создает автора. Если нет автора — нет произведения, если нет произведения — нет автора»* [4].

Важно не только взаимное влияние субъекта(ов) и объекта(ов) управления друг на друга, но и их дифференцированное и совокупное влияние на элементы инновационной экосистемы. Сформированное ядро IP Atom влияет на процесс выстраивания СУИС, формирование компонентов системы и инновационное обеспечение: в зависимости от того, какие результаты интеллектуальной деятельности (далее — РИД) создаются (или выявляются) в организации, определяются подходы к управлению, оцениваются ресурсные возможности, учитываются различные риски и пр. В дальнейшем при создании и развитии инновационной экосистемы соблюдение принципа влияния не менее важно, поскольку изменение в любом элементе системы неизбежно вызывает изменение в других ее элементах.

Рассмотрим условный пример соблюдения принципа влияния. Руководством организации (*методология управления*) принимается решение о введении в организации режима **коммерческой тайны** (ранее в организации не признавались сведения¹ секретом производства

¹ В соответствии со ст. 1465 ГК РФ секретом производства (ноу-хау) признаются сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организаци-

(ноу-хау). Для **обеспечения сохранности коммерческой ценности и принятия разумных мер для соблюдения конфиденциальности потребуется:**

- разработка локальных нормативных актов организации, в которых будут прописаны порядок и необходимые условия для введения режима **коммерческой тайны** (*процесс управления*);
- создание специального подразделения и наличие квалифицированного специалиста, в функциональные обязанности которого будет включен перечень работ с секретами производства (ноу-хау) (*структура управления*);
- наличие помещения, оснащенного необходимой техникой (видеокамерой) и мебелью (сейф) для обеспечения сохранности коммерческой ценности сведений (*техника управления*).

Как видно из примера, изменение в элементе системы (методология управления) может вызвать изменение в других элементах и в системе в целом.

Принцип целостности. Целостность системы определяется свойствами связей и элементов. Связи «цементируют» элементы в систему. Принято считать, что чем больше связей, тем целостнее система. При этом следует отметить, что связь не является элементом, так как она не имеет функциональных свойств.

Принцип целостности соблюдается при формировании структуры управления, подборе квалифицированных специалистов в сфере интеллектуальных прав. На практике в последние годы возникает потребность в квалифицированных специалистах, функционал которых связан с интеллектуальной собственностью, имеющих одновременно юридическое, экономическое и инженерное (техническое) образование. Однако на практике специалистов, имеющих триаду вышеуказанных компетенций и практический опыт формирования систем управления интеллектуальной собственностью, недостаточно.

Как правило, специалисты (руководители), имеющие соответствующие компетенции и практический опыт работы междисциплинарного характера в области интеллектуальных прав, несомненно, востребованы. Однако на практике важно «раскрытие» профессиональных свойств подчиненных сотрудников. При подборе специалистов в управление

онные и др.) о РИД в научно-технической сфере и о способах осуществления профессиональной деятельности, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность вследствие неизвестности их третьим лицам, если к таким сведениям у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и обладатель таких сведений принимает разумные меры для соблюдения их конфиденциальности, в том числе путем введения режима коммерческой тайны.

(подразделение) интеллектуальной собственности с компетенциями в области юриспруденции, экономики и технических наук (инженер-патентовед) и «объединении» их в систему (в конкретном подразделении) наблюдается синергетический эффект, иными словами — проявление целостности.

При коллаборации сотрудников для решения практических задач в области интеллектуальной собственности появляется возможность каждому сотруднику проявить свои потенциальные свойства (компетенции и опыт работы). Инженер-патентовед, например, может справляться с задачей проведения патентных исследований и подготовки заявок на регистрацию; юрист в сфере интеллектуальных прав может осуществлять работу с договорными документами по распоряжению исключительными правами и по защите прав; сотрудник, имеющий экономическое образование, — может выполнять функционал, связанный с коммерциализацией, постановкой на бухгалтерский учет, оценкой стоимости прав и др. Руководитель управления интеллектуальной собственностью проявляет свои свойства в качестве менеджера, реализуя свои компетенции и обогащая практический опыт в области интеллектуальных прав.

Принцип компенсации. Для эффективного решения задач управления важен обмен информацией с внешней средой. Система, способная обмениваться информацией с окружающей средой, может быть отнесена к открытым системам, для которых свойственно формирование цели внутри системы.

Принцип компенсации соблюдается при взаимодействии систем и/или элементов систем, выполняющих сложные задачи, посредством компенсации функции состояния системы в процессе экосистемной трансформации. Принцип компенсации может быть реализован, например, при формировании оптимальной бизнес-модели инновационной экосистемы (объединение нескольких элементов в экосистему в сочетании с дополняющими их офлайн-сервисами) — цифровой экосистемы интеллектуальной собственности.

Примером формирования экосистемы (цифровой экосистемы) интеллектуальной собственности является деятельность Роспатента, предлагающего совокупность сервисов, позволяющих пользователям получать круг продуктов и услуг в рамках полномочий ведомства в установленной сфере деятельности. Предлагаемая экосистемой интеллектуальной собственности линейка сервисов Роспатента [1] является доступной пользователям за счет создания комфортной среды для заявителей и правообладателей.

Принцип компенсации заключается в том, что в контуре инновационной экосистемы часть функций может быть реализована посредством комплексной реализации функций как компонентами (элементами) системы, так и с привлечением внешних организаций для решения задач более сложного уровня управления.

В качестве примера можно рассмотреть происходящие в настоящее время изменения в структуре ФГБУ «ФИПС» (далее — ФИПС). В связи с созданием нового структурного подразделения — Центра экономики интеллектуальной собственности — функции данной организации по развитию сферы интеллектуальной собственности расширяются. Подразделение будет заниматься вопросами развития сферы интеллектуальной собственности, в том числе взаимодействием с организациями — разработчиками РИД, организацией поиска и привлечения инвесторов, осуществлением аналитических процедур в процессе комплексного анализа эффективности использования объектов интеллектуальной собственности¹, что позволит экосистеме интеллектуальной собственности в целом решать более сложные задачи.

Другой пример — это введение процедуры аутсорсинга патентной экспертизы² с привлечением аккредитованных профильных российских научных и образовательных организаций, которая позволит экспертам уменьшить объем подготовительной работы, а также расширить круг специалистов, владеющих практическими навыками проведения информационного поиска и оценки патентоспособности в специализированных областях науки и техники. При этом процедура проведения информационного поиска, в настоящее время предусмотренная ГК РФ, сохраняется и будет осуществляться Роспатентом с учетом результатов проведенных предварительных процедур³.

Ожидается, что успешная коллаборация аккредитованных профильных российских научных и образовательных организаций и Роспатента позволит повысить надежность выдаваемого патента.

Принцип эволюции. Принято считать, что каждая система исторична и время является неременной характеристикой системы. Изменение процессов в системе во времени, выраженное в количественных и качественных структурных преобразованиях от простого к сложному, является развитием системы.

¹ См.: <https://new.fips.ru/about/vakansii/cehis.php>.

² Федеральный закон от 31.07.2020 № 262-ФЗ «О внесении изменений в часть четвертую ГК РФ».

³ См.: <https://rospatent.gov.ru/ru/news/faq-aoutsorsing-patentnoy-ekspertizy>.

Принцип эволюции вытекает из закономерности развития. **Главное значение принципа эволюции заключается в том, что сами технологии определяют эволюцию экосистемы интеллектуальной собственности.** Это подтверждается многолетней инновационной практикой компаний по приоритизации создания коммерчески привлекательных продуктов, полного или выборочного патентования разработок организации, а также масштабными мерами по их коммерциализации.

На практике принцип эволюции соблюдается тогда, когда организация, преодолевая различные барьеры, достигает и сохраняет устойчивые позиции развития, для чего преднамеренно использует один или нескольких режимов интеллектуальной собственности в отношении своих коммерчески значимых разработок на протяжении всего жизненного цикла продукта.

Рассмотрим условный пример соблюдения принципа эволюции. Компания занимается разработкой и производством технологической продукции и формирует портфель активов интеллектуальной собственности, который в состоянии обеспечить и сохранить конкурентное преимущество организации. В связи с ограниченным сроком действия исключительных прав на изобретение компания, желающая удержать свои позиции на рынке, заблаговременно принимает определенные меры для поддержания конкурентных преимуществ и продления жизненного цикла продукта на рынке: либо создает новые ценностные предложения для потребителей, либо способствует сохранению рыночных преимуществ первоначальной инновации.

Для обеспечения охраны технологической инновации на практике может использоваться комбинация режимов интеллектуальной собственности: изобретения, промышленного образца и товарного знака. Изначально технологической инновации предоставляется охрана в качестве изобретения, затем, до истечения срока действия исключительных прав, подается новая патентная заявка на изобретение на базе первой инновации. Если технологическую инновацию невозможно усовершенствовать, то продление жизненного цикла продукта на рынке может быть обеспечено за счет предоставления охраны внешнему виду изделия (промышленный образец) или регистрации товарного знака в том случае, если технологическая инновация позиционировалась ранее под устоявшимся брендом (товарным знаком). Таким образом, товарные знаки и промышленные образцы помогают продлить действие коммерческих преимуществ продукта после окончания срока действия патента на изобретение. Данная модель, позволяющая управ-

лять инновациями посредством использования нескольких режимов интеллектуальной собственности для обеспечения конкурентного преимущества в различных рыночных условиях, получила название «перенос ценности» [7].

Инновационные экосистемы, как известно, — это динамические структуры: они не определяются государственной политикой, а развиваются (эволюционируют) в соответствии с изменениями рыночных условий, а также инициативами субъектов и агентств. Принцип эволюции соблюдается под влиянием необходимости решения существующих проблем, рисков и угроз, способности к реакции на новые вызовы в стремлении к устойчивому развитию.

Принцип эффективности. Как известно, результативность инноваций (состояние соответствия полученных результатов целевым показателям) создает конкурентное преимущество инновационных экосистем.

Для достижения превосходных инновационных характеристик участники инновационной экосистемы должны обладать способностью генерировать новые знания, распространять их через свою экосистему и преобразовывать вновь приобретенные знания в новые технологии или процессы для получения конкурентных преимуществ¹.

Принцип эффективности соблюдается тогда, когда организация под влиянием различных факторов развивает свою инновационную экосистему, эффективно используя знания, на основе которых улучшает процессы управления, развивает технологии, сохраняет лидирующие позиции компании на рынке.

Принцип эффективности реализуется в том случае, когда знания становятся системообразующим ядром для формирования новых знаний в контуре инновационной экосистемы.

Пример соблюдения принципа эффективности — это трансформация инновационных экосистем под влиянием кризиса, связанного с пандемией, в частности: развитие цифровизации многих отраслей посредством внедрения инноваций; выход технологических компаний на экосистемный рынок; комплексное экосистемное развитие компаний в приоритетных плоскостях товаров и услуг и др.

В этой связи представляет интерес опыт крупнейших компаний по эффективному развитию экосистем, в частности трансформация «Яндекса» из локальной поисковой системы в крупнейший инкубатор инновационных проектов в области цифровых технологий; трансформация крупного традиционного банка Сбербанк посредством плано-

¹ Более подробно см.: [6].

мерного наращивания экосистемы нефинансовых услуг в экосистемную технологическую компанию и мн. др.¹

Подводя итог, следует подчеркнуть, что эффективность инновационной экосистемы рассматривается как результат создания, распространения и преобразования знаний, выраженный в конкретных показателях. Соблюдение принципа эффективности обеспечивается при реализации всех вышеперечисленных экосистемных принципов. Поэтому для целей планирования, создания и развития инновационной экосистемы целесообразно соблюдение всех экосистемных принципов в совокупности.

Источники

1. Архитектурная модель цифровой трансформации Роспатента [Электронный ресурс]. URL: <https://rospatent.gov.ru/content/uploadfiles/annual-report-2020-short-version.pdf>
2. *Вашкевич А. А.* Ключевые выводы директора по технологическому развитию ПАО «Газпром Нефть», генерального директора Научно-технического центра «Газпром нефти» (ООО «Газпромнефть НТЦ») по теме: «Будущая экосистема интеллектуальной собственности» [Электронный ресурс]. URL: <https://roscongress.org/sessions/spief-2021-budushchaya-ekosistema-intellektualnoy-sobstvennosti/discussion/>.
3. *Качала В. В.* Общая теория систем и системный анализ: учебник для вузов. — М.: Горячая линия — Телеком, 2017. — С. 111–138.
4. *Федотов М. А.* Доклад на конференции «Авторско-правовые проблемы в сфере промышленной собственности», Роспатент, 14 апреля 2021 г. (время цитаты: 31 мин 28 сек) [Электронный ресурс]. URL: <https://rospatent.gov.ru/ru/news/mezhdunarodnaya-nauchno-prakticheskaya-konferenciya-14042021>.
5. Экосистемы: подходы к регулированию [Электронный ресурс]. URL: https://www.cbr.ru/Content/Document/File/119960/Consultation_Paper_02042021.pdf.
6. *Jeandri Robertson, Albert Caruana, Caitlin Ferreira.* Innovation performance: The effect of knowledge-based dynamic capabilities in cross-country innovation ecosystems. URL: <https://doi.org/10.1016/j.ibusrev.2021.101866>.
7. *Parchomovsky G., Siegelman P.* Towards an Integrated Theory of Intellectual Property // Virginia Law Review. — 2002. — Vol. 88. — № 7. URL: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.304064>.

¹ Более подробно см.: [5].

Ю. С. Васильева
кандидат экономических наук,
доцент кафедры управления и коммерциализации
интеллектуальной собственности
Российской государственной академии
интеллектуальной собственности
(г. Москва, yulyavss@yandex.ru)

Анализ инновационного потенциала российских организаций высшего образования

В статье рассмотрены основные показатели, характеризующие инновационное развитие сферы высшего образования в Российской Федерации. Проведен анализ кадрового, финансового и интеллектуального потенциала высшей школы, в том числе в региональном аспекте. Выявлены проблемы, и сделаны выводы о необходимости совершенствования российскими организациями высшего образования, особенно региональными, системы управления инновационной деятельностью, включая политику в сфере интеллектуальной собственности. Это поможет им справиться с новой ролью в качестве точек инновационного развития субъектов Российской Федерации.

Ключевые слова: система образования, образовательная организация высшего образования, научная организация, университет, результаты интеллектуальной деятельности, объект интеллектуальной собственности, инновационная направленность.

*Y. S. Vasileva,
Ph.D in Economics, associate professor
Chair "Innovation management
and commercialization of intellectual property"
Russian state academy of intellectual property*

Analysis of the innovative potential of russian higher education organizations

The article examines the main indicators characterizing the innovative development of the sphere of higher education in the Russian Federation. The analysis of the personnel, financial and intellectual potential of higher education is carried out, including in the regional aspect. The problems are identified and conclusions are drawn about the need to improve the Russian higher education organizations, especially regional ones, of the innovation management system, including the policy in the field of intellectual property. This will help them cope with the new role as points of innovative development of the constituent entities of the Russian Federation.

Key words: educational system, university, higher educational institutions, scientific organizations, results of intellectual activity, object of intellectual property, innovation orientation.

В системе высшего образования Российской Федерации (далее — РФ, Россия) применяется модель обучения «Университет 3.0», подразумевающая активную инновационную деятельность университетов, их интеграцию и взаимодействие с бизнесом и региональными властями.

Исторически организации высшего образования являются источниками новых знаний, технологий и кадров для экономики, однако сегодня также ценится способность университетов, особенно исследовательских, внедрять инновации на рынок, обеспечивая рост конкурентоспособности бизнеса и экономическое развитие региона и страны.

Осуществление трансфера и коммерциализации инноваций для российских университетов является относительно новым явлением, оно требует наличия эффективной системы управления. Однако дан-

ные мониторингов инновационной деятельности университетов России свидетельствуют о том, что большинство из них пока не способны трансформировать научные разработки и исследования в инновационные решения для производства товаров и услуг.

В этой связи автором статьи была поставлена цель охарактеризовать текущее состояние инновационного развития российских организаций высшего образования для обоснования необходимости совершенствования системы управления инновационной деятельностью.

Текущие результаты реализации российскими университетами целей инновационной деятельности исследованы через призму показателей их инновационного потенциала, определяющих готовность и умение осуществлять такую деятельность эффективно:

- количество университетов и их стратегическая ориентация,
- кадровый состав,
- финансирование затрат на исследования и разработки,
- публикационная и патентная активность,
- коммерциализация исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности.

В отношении 40 ведущих университетов России (федеральных, научно-исследовательских и опорных региональных) проанализированы экономическая эффективность и результативность НИОКР.

В целом по России с 2010 по 2020 г. количество организаций высшего образования уменьшилось на 35,1%, из них частных — на 50,4%, а государственных и муниципальных — на 24,2% [9]. Больше всего сокращение коснулось Центрального, Северо-Западного и Северо-Кавказского федеральных округов, меньше всего — Южного и Дальневосточного округов.

Сокращение количества вузов связано в первую очередь с перестройкой структуры высшего образования, необходимой для решения новых задач развития сферы образования в России, и обусловлено в том числе объединением профильных образовательных организаций.

Кроме того, появились университеты с особым статусом (МГУ имени Ломоносова и СПбГУ) и статусами национального-исследовательского (далее — НИУ) и федерального университета.

После утверждения Правительством РФ государственной программы развития образования на 2013–2020 гг. (от 15.04.2014) в отношении образовательных организаций высшего образования, которые могут являться драйверами социально-экономического развития субъекта РФ, стал активно использоваться термин «опорный университет» (таблица).

Таблица

Ведущие вузы регионов РФ [4]

№	Федеральный округ	Количество ведущих вузов и НИИ				
		Федеральные университеты	Научно-исследовательские университеты	Опорные университеты	Всего	% от общего кол-ва вузов в регионе (на 2019 г.)
1	Центральный	0	11	7	18	6,7
2	Приволжский	1	9	8	18	15,5
3	Северо-Западный	2	4	6	12	13,4
4	Сибирский	1	4	6	11	15,0
5	Южный	2	1	4	6	9,8
6	Уральский	1		2	4	8,0
7	Северо-Кавказский	1			1	2,3
8	Дальневосточный	2			2	4,8
	Всего по России	10	29	33	72	9,7

Для данных организаций высшего образования традиционные функции высшей школы, такие как получение, накопление и передача знаний, дополнились новыми, связанными с превращением научного и исследовательского потенциала в инновации, востребованные рынком; получением дополнительных доходов от коммерциализации вузовских разработок; формированием информационного и консалтингового ресурса территорий; увеличением доли их вклада в социально-экономическое развитие регионов.

В начале 2021 г. Правительство РФ одобрило программу стратегического академического лидерства «Приоритет-2030» (распоряжение № 3697-р от 31.12.2020), которая направлена на поддержку университетов, ориентированных на проведение прорывных научных исследований, наращивание кадрового потенциала в секторе научных исследований и разработок, повышение глобальной конкурентоспособности российской науки и высшего образования.

Перестройка системы высшего образования в России, усиление роли научных исследований в деятельности организаций высшего образования повлияли на структуру организаций, выполняющих научные исследования и разработки, число которых в целом по РФ с 2010 г. выросло в 1,16 раза (рис. 1).

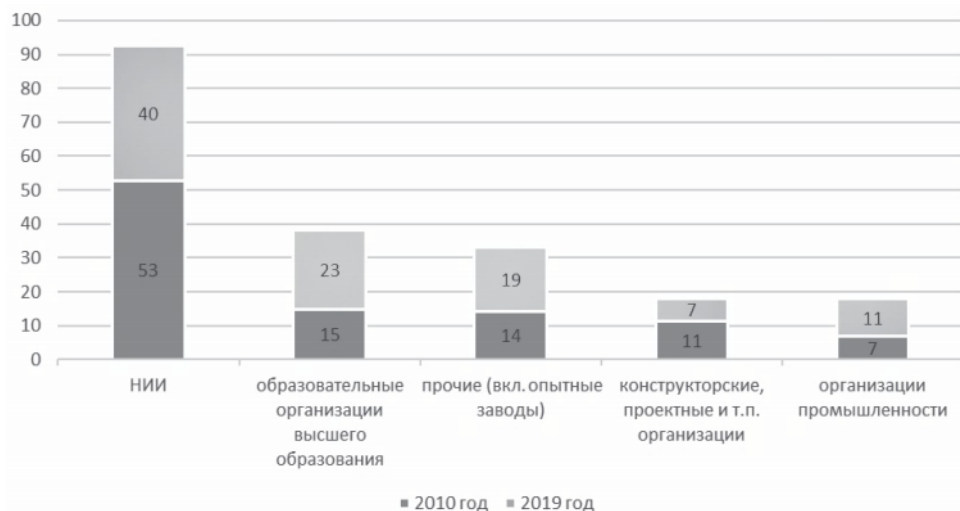


Рис. 1. Доля (%) организаций, выполнявших научные исследования и разработки, по типам организаций в РФ, по годам

Из рис. 1 видно, что среди организаций, выполнявших исследования и разработки с 2010 по 2019 г., доля вузов выросла с 15 до 23%, доля организаций промышленности, имеющих научно-исследовательские и проектно-конструкторские подразделения выросла с 7 до 11%, доля научно-исследовательских организаций сократилась с 53 до 40%¹.

Эти данные свидетельствуют о наметившейся тенденции к перераспределению функции научных исследований от научных организаций в сферу высшего образования, а также заинтересованности предпринимательского сектора в результатах научных исследований.

Притом что в организации и проведении научных исследований участвуют различные категории работников — исследователи, техники, вспомогательный персонал и др., главную роль в развитии и накоплении научных знаний, на основе которых и создаются инновации, играют именно ученые. В этой связи целесообразно провести оценку состава научных кадров в РФ.

Россия считается одним из мировых лидеров по абсолютным масштабам занятости в науке, уступая только Китаю, США и Японии. Однако с 2010 по 2019 г. количество исследователей в нашей стране сократилось с 368 915 до 348 221 (на 20 694 человека, или 5,7%). В большинстве зарубежных стран, в том числе странах — членах Организации экономического сотрудничества регионов, наоборот, отмечается тенденция роста данного показателя [6].

¹ Данные Росстата. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477?print=1> (таблицы t-4, nauka-5).

При этом в Центральном и Северо-Западном федеральных округах, в которых есть регионы-лидеры (Москва и Санкт-Петербург), снизилось количество исследователей, имеющих ученую степень доктора и кандидата наук. В остальных федеральных округах России наблюдается рост исследователей с ученой степенью. В целом по РФ удельный вес исследователей с ученой степенью увеличился на 0,2%.

Однако рост происходит в первую очередь за счет ученых, имеющих степень кандидата наук. Ученых со степенью доктора наук стало меньше на 0,13% (на 1945 человек). В общей численности исследователей с учеными степенями в РФ доля докторов наук находится в пределах 25,5–24,8%, а доля кандидатов наук — в диапазоне 74,5–75,5%. Существенных различий в соотношении кандидатов и докторов наук по федеральным округам и субъектам РФ нет.

Получается, что при снижении количества организаций высшего образования на 35,1% динамика снижения численности научных кадров на 5,7% выглядит положительной. Однако если выявленные тенденции сохранятся (в том числе снижение числа докторов наук), то в будущем Россия столкнется с нехваткой качественных научных кадров для проведения исследований и разработок в образовательных организациях высшего образования, которая скажется и на показателях их инновационного потенциала.

Одним из важных показателей для оценки инновационного развития организаций высшего образования является объем затрат на исследования и разработки по источникам финансирования.

В целом ресурсные возможности воспроизводства новых знаний в России в последние годы увеличились. Так, за 2010–2019 гг. объем государственных расходов на гражданскую науку вырос в 2,05 раза (с 237 до 487 млрд рублей). Однако темп прироста составил лишь 1,05%, т.е. фактически с учетом инфляции расходы не увеличились. При этом удельный вес этих затрат в ВВП сократился на 0,07% (с 0,51 до 0,44%)¹.

Внутренние затраты на научные исследования и разработки за тот же период в постоянных ценах также выросли в среднем по РФ в 2,16 раза (с 523 до 1134 млрд рублей); в процентах к ВВП — уменьшились на 0,1% (с 1,13 до 1,03%). Такие показатели доли расходов на науку в ВВП свойственны экономикам с низким научно-технологическим потенциалом, в инновационно-развитых странах этот показатель минимум в 2 раза больше [8].

¹ Данные Росстата. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14477?print=1> (таблицы t-4, nauka-5).

В разрезе по видам работ отмечается рост затрат на прикладные исследования в 2,3 раза, на разработки в 2,2 раза, а на фундаментальные исследования в 1,9 раза.

Самый незначительный прирост затрат на исследования и разработки в целом зафиксирован в Дальневосточном федеральном округе (1,7%), самый большой — в Сибирском (2,5%). В общей сумме затрат на исследования и разработки в РФ на долю Центрального федерального округа в 2019 г. приходилось более 51%, из них 35% — на Москву. На долю Северо-Западного и Приволжского округов приходится по 15% финансирования — на этих территориях также более высокая концентрация ведущих исследовательских вузов.

В 2019 г. соотношение бюджетных и внебюджетных средств финансирования российской науки составляло 64,4 к 35,6%. По сравнению с 2010 г. доля внебюджетных источников финансирования увеличилась на 1,1%.

По видам экономической деятельности от общей суммы внутренних затрат на исследования и разработки на долю организаций высшего образования приходилось в 2019 г. 9,12%, в 2010 г. эта доля была равна 7,4% [8].

Безусловно, все развитые страны осуществляют государственную поддержку сферы науки и образования. Однако значительная доля участия государства в финансировании науки в РФ говорит об архаичности данной модели [10, с. 2].

В связи с выявленной тенденцией наращивания ресурсного обеспечения сектора исследований и разработок в России целесообразно провести оценку научной продуктивности отечественных организаций высшего образования по показателям публикационной и патентной активности.

В целом в мире наблюдаются опережающие темпы интенсификации публикационной активности. Положительная динамика характерна и для России: вырос как показатель доли научных статей в общем числе публикаций в мировых научных журналах, так и показатель абсолютного числа научных статей. Рост публикационной активности, особенно в регионах России, обусловлен тем, что с переходом организаций высшего образования на систему эффективных контрактов количество публикаций является одним из показателей эффективности работы ученых, влияющих на уровень их заработной платы, а библиометрические показатели — инструментом принятия решений о финансовой поддержке тех или иных фундаментальных и прикладных исследований.

С 2012 по 2019 г. доля публикаций российских университетов выросла с 35 до 48% (остальное приходится на долю публикаций отраслевых НИУ и компаний) [3].

Далее рассмотрим динамику патентной активности организаций высшего образования России. Напомним, что в нацпроекте «Наука» запланировано достижение Россией к 2024 г. пятого места в мире по доле патентных заявок на изобретения в приоритетных областях научно-технологического развития. Сегодня в РФ процент заявок на патенты, подаваемых организациями высшего образования и научными организациями, довольно высок. Противоположная ситуация в странах Европейского союза, где, по данным Европейского патентного ведомства, наиболее значительная составляющая прав интеллектуальной собственности приходится на крупные производственно-коммерческие компании [7].

Суммарно за период 2015–2019 гг. российская высшая школа сумела получить 15 000 патентов, из них [11]:

- зарубежные — всего лишь 400 ед.;
- на 586 были предоставлены лицензии, по 165 патентам был заключен договор отчуждения прав.

Данные показатели свидетельствуют о низкой конкурентоспособности разработок российских университетов на мировом рынке технологий, а также о низкой доле их коммерциализации, несмотря на то что за эти годы доля коммерциализированных разработок выросла с 1,7 до 5%.

На рис. 2 показано место организаций высшего образования по показателю зарегистрированных исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Из рис. 2 видно, что с 2015 по 2019 г. участие государственных учреждений, в том числе организаций высшего образования и научных организаций, в соглашениях о распоряжении правами на интеллектуальную собственность уменьшилось: в качестве передающей стороны — на 11,9%, в качестве принимающей — на 19,7%.

Аналитики Роспатента объясняют такую ситуацию: во-первых, отсутствием необходимой производственной и финансовой базы для внедрения новых результатов интеллектуальной деятельности; во-вторых, предпочтением использования высшей школой режима ноу-хау для охраны таких результатов¹.

¹ См.: Годовой отчет Роспатента за 2017 г. — С. 19.



Рис. 2. Распоряжение исключительным правом на результаты интеллектуальной деятельности различными хозяйствующими субъектами, в % по годам¹

Далее оценим результативность проведения НИОКР российскими организациями высшего образования и их экономическую эффективность с использованием данных мониторинга [5], который является обязательным для научных организаций, выполняющих НИОКР гражданского назначения, согласно Постановлению Правительства РФ от 08.04.2009 № 312.

В качестве объекта анализа автором выбраны 40 организаций высшего образования, из которых:

- 1-я группа: 20 университетов со статусами НИУ или федерального университета, которые входят в топ рейтинга «Индекс изобретательской активности российских университетов — 2020» как лучшие генераторы инноваций,
- 2-я группа: 20 опорных университетов, прошедших конкурсный отбор Минобрнауки РФ по реализации программ развития опорных университетов, чей инновационный потенциал выступает основой для роста региональных экономик (выбраны случайно в различных регионах РФ).

Проведенный анализ позволил сделать следующие выводы.

Группа опорных университетов заметно отстает от первой группы по показателю общего объема финансирования НИОКР, а также доли доходов от НИОКР в общих доходах вуза. Так, на 1-ю группу приходится в среднем 1917,2 млн руб., а удельный вес в доходах со-

¹ См.: Годовой отчет Роспатента за 2019 г. — С. 145.

ставил 24,6%. Наибольшего значения объема финансирования НИОКР в 2019 г. достиг МГУ имени М. В. Ломоносова (более 8 млрд руб.), наименьшего — Омский государственный технический университет (153 млн руб.).

На 20 проанализированных опорных университетов 2-й группы приходилось в среднем 150,8 млн руб. на НИОКР, а их удельный вес в доходах составлял 8,5%. Наибольшее значение объема НИОКР в 2019 г. у Волгоградского государственного технического университета (489 млн рублей), наименьшее — у Костромского государственного университета (29 млн. рублей).

Однако средний удельный вес научно-педагогических работников с ученой степенью в группе опорных университетах выше — 78,5% против 72,5% в группе НИУ и федеральных университетов.

Доля иностранных средств в финансировании НИОКР одинаково низкая в обеих группах университетов и составляет в среднем 0,013–0,018%.

Среднее значение показателя числа лицензионных соглашений для группы НИУ и федеральных университетов — 7,7 ед.; для группы опорных университетов — 3,6 ед.

Удельный вес средств, полученных от использования созданных в организации высшего образования результатов интеллектуальной деятельности, в общих доходах составил 0,127% в 1-й группе и 0,008% во 2-й группе университетов.

Средняя доля нематериальных активов в общем числе активов на балансе организации высшего образования для НИУ и федеральных университетов составила 1,33%, для опорных университетов — 1,15%.

В целом проведенный анализ показал, что российские организации высшего образования могут и готовы создавать инновации на базе новых знаний, исследований и разработок. В большинстве федеральных округов университеты имеют высококвалифицированные кадры, обладающие активной исследовательской позицией.

Однако организации высшего образования во многих регионах РФ испытывают недофинансирование исследований и разработок. Значительная часть бюджетных затрат на НИОКР направлена на поддержку ведущих исследовательских университетов, расположенных в Центральном федеральном округе.

При этом ведущие федеральные университеты, научно-исследовательские институты и крупные региональные классические вузы (расположенные на территории 4 из 8 федеральных округов, главным

образом Центрального) оправдывают государственную поддержку их инновационной деятельности: имеют стратегическую ориентацию на использование инноваций: участвуют в процессах передачи прав на результаты интеллектуальной деятельности, отражают интеллектуальную собственность на балансе в качестве нематериальных активов.

Вместе с тем по стране в целом степень коммерциализации инноваций организаций высшего образования в реальном секторе экономики остается на низком уровне. Особенно это касается региональных университетов. Опорные университеты менее вовлечены в инновационные процессы и имеют более низкие показатели финансирования НИОКР, преимущественного бюджетного. При этом удельный вес научно-педагогических работников, имеющих ученую степень, в таких вузах выше.

Повышение научно-исследовательской активности российских организаций высшего образования пока не коррелирует с динамикой роста инвестиций и затрат на научные исследования, высокая патентная и изобретательская активность не является индикатором востребованности охраноспособных решений, объекты интеллектуальной собственности не рассматриваются как инструмент для привлечения частных инвестиций и поиска внешних заказчиков [2].

На 2021 г. в базе данных [1] Всемирной организации интеллектуальной собственности находится только 70 университетов РФ.

Данная ситуация говорит об отсутствии налаженной системы управления инновационной деятельностью, при которой инновационные ресурсы (вход системы) и полученные результаты (выход системы) находятся во взаимосвязи и взаимовлиянии, а инновационный процесс обеспечивается соответствующими управленческими технологиями и методами (черный ящик).

Для более эффективного использования инновационного потенциала российской высшей школы недостаточно обеспечить университеты кадровыми, финансовыми и материальными ресурсами [12]. Проблемы в сфере коммерциализации результатов научной деятельности, с которыми сталкиваются российские организации высшего образования, носят комплексный, взаимосвязанный характер и требуют подробного изучения.

Необходимо создавать эффективную систему управления инновационной деятельностью, предполагающую взаимодействие с внешней средой и налаженные внутренние процессы управления цепочкой «образование — наука — инновации». Важное значение приобретает политика университета в сфере интеллектуальной собственности,

способствующая оценке инновационного потенциала научных проектов и ориентации на коммерческую ценность и востребованность рынком проводимых научных исследований.

Источники

1. База данных по политике в области интеллектуальной собственности в университетах и научно-исследовательских институтах. ВОИС, 2021 [Электронный ресурс]. URL: https://www.wipo.int/about-p/ru/universities_research/ip_policies/search.jsp?institution_id=&focus_id=&type_id=&territory_id=147&language_code.
2. *Васильева Ю. С.* Тенденции цифровизации в процессах управления интеллектуальной собственностью // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. — 2019. — № 9 — С. 41–52.
3. *Ермак С., Кузнецов П., Толмачев Д., Юровских П.* Рейтинг публикационной и изобретательской активности университетов России — 2020 // Ректор ВУЗА. — 2020. — № 6. — С. 52–62.
4. Инновационная инфраструктура и основные показатели инновационной деятельности субъектов РФ. Сайт Министерства науки и высшего образования. URL: http://www.miiiris.ru/nauch_org/tile/vuz.
5. Информационно-аналитические материалы по результатам проведения мониторинга эффективности деятельности образовательных организаций высшего образования [Электронный ресурс]. URL: <http://indicators.miccedu.ru/monitoring/2019/index.php?m=vpo>.
6. Исследователи: основа кадрового потенциала науки. — М.: НИУ ВШЭ — Институт статистических исследований и экономики знаний, 2020 [Электронный ресурс]. URL: <https://issek.hse.ru/news/228148409.html>.
7. *Кураков М. А.* Оценка места России в мире по удельному весу в числе заявок на патенты // Экономика науки. — 2019. — Т. 5. — № 1 — С. 19–39.
8. Наука. Технологии. Инновации: 2020: краткий стат. сб. / Л. М. Гохберг, К. А. Дитковский, Е. И. Евневич и др.; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». — М.: НИУ ВШЭ, 2020. — 88 с.
9. Образование в цифрах: 2020: краткий стат. сб. / Л. М. Гохберг, О. К. Озерова, Е. В. Саутина, Н. Б. Шугаль. — М.: НИУ ВШЭ, 2020. — 120 с.
10. Отчет о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Определение основных причин, сдерживающих научное развитие в Российской Федерации: оценка научной инфраструктуры, достаточность мотивационных мер, обеспечение привлекательности работы ведущих ученых» [Электронный ресурс]. URL: http://fgosvo.ru/uploadfiles/Work_materials_disscusion/sp.pdf.

11. Рейтинг вузов за 2020 г. // Эксперт. — 2020. — № 17 (1160). — С. 5–34.
12. *Смирнова В. Р.* Формирование инновационной экосистемы в университетах // Правовая охрана и защита прав интеллектуальной собственности: история, теория, практика: сб. статей по материалам VII Международной научно-практической конференции, 17–18.10.2019. — Пенза: ПГУ, 2019. — С. 236–238.

*В. С. Витко,
кандидат юридических наук,
аналитик научно-образовательного центра
«Интеллектуальная собственность и интеллектуальные права»
Юридического института
Томского государственного университета,
(г. Москва, Vitko_v_s@mail.ru)*

О квалификации незаконного одновременного использования нескольких частей (персонажей) одного произведения

Автор анализирует российскую судебную практику о квалификации частей произведения в случае их использования отдельно от произведения в целом. Приходит к выводу о том, что выдвинутое судебной доктриной положение о возможности признания части произведения (персонажа) самостоятельным объектом авторского права, поддерживаемое достаточно общим мнением в научной литературе, вызывает серьезные сомнения в его истинности.

Ключевые слова: часть произведения, персонаж, объект авторского права, незаконное использование, компенсация, судебная практика.

V. S. Vitko,
Ph. D in Law, Analyst of the Scientific and Educational Center
Intellectual Property and Intellectual Rights
of the Law Institute of Tomsk State University

On the question of the qualification of the illegal simultaneous use of several parts (characters) of one work

The author analyzes the Russian judicial practice on the qualification of parts of works in the case of their use separately from the entire work as a whole. The author comes to the conclusion that the provision put forward by the judicial doctrine on the possibility of recognizing a part of a work (character) as an independent object of copyright, supported by a fairly general opinion in the scientific literature, raises serious doubts about its truth.

Keywords: part of the work, character, object of copyright, illegal use, compensation, judicial practice.

Формулировка правил охраноспособности частей произведения, включая его название и персонажей, содержащаяся в п. 7 ст. 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), за счет использования законодателем выражения «могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора» оказалась неудачной и поэтому породила противоречивые толкования как в юридической доктрине, так и в судебной практике.

Полагаем, что для выяснения подлинного смысла правила необходимо обратиться к судебной практике, поскольку в ней конкретно и реально отражается то или иное понимание закона.

В судебной доктрине сформирован подход, которым часть произведения (персонаж) признается самостоятельным объектом авторского права¹.

¹ Так, Суд по интеллектуальным правам последовательно придерживается мнения о том, что согласно ст. 1259 ГК РФ часть произведения может быть объектом авторских прав, если она по своему характеру признана самостоятельным результатом творческого труда автора (п. 7 ст. 1259 ГК РФ) и имеет объективную форму (п. 3 ст. 1259 ГК РФ) (см., например: постановления Суда по интеллектуальным правам от 14.01.2019

Ранее автор считал, что «в том случае, когда часть произведения используется отдельно от произведения, она является самостоятельным (независимым от произведения в целом) объектом авторских прав, хотя бы и не представляет собой отдельный (особый) вид объекта права, отличающийся от произведения» [2, с. 30].

Однако сегодня следует признать такой взгляд на часть произведения ошибочным и ложным с точки зрения действующего закона, и новая точка зрения является предметом рассмотрения в настоящей статье.

Анализируемый подход в полной мере проявился в деле о взыскании компенсации за нарушение авторских прав на персонажи мультипликационного сериала «Маша и Медведь». В нем судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ пришла к выводу о том, что из ст. 1259 ГК РФ следует: персонаж произведения может быть признан самостоятельным объектом авторских прав¹.

Остановимся на этом деле подробнее.

При первоначальном рассмотрении дела, в котором истец заявил требование о взыскании с ответчика компенсации в размере 10 000 рублей за нарушение исключительных прав на каждый из семи персонажей в отдельности, суды заняли следующую позицию.

Суд первой инстанции, основываясь на материалах дела, установил, что Кузовков О. Г. (далее — автор, художник) является автором персонажей аудиовизуального произведения — сериала «Маша и Медведь». Между ним и ООО «Маша и Медведь» (далее — общество) заключен лицензионный договор о предоставлении права использования произведений изобразительного искусства (исключительная лицензия), на основании которого в распоряжение общества были переданы исключительные права на персонажи аудиовизуального произведения.

Сразу возникает вопрос: можно ли согласиться с квалификацией предмета заключенного договора как отчуждения исключительных прав на персонажи аудиовизуального произведения? Ведь автор создал не «рисунки персонажей»² аудиовизуального произведения, а рисунки девочки и различных животных, представляющие собой при условии

№ С01-144/2018 по делу № А10-6428/2016; от 03.06.2019 № С01-362/2019 по делу № А13-15191/2018; от 23.03.2020 № С01-232/2020 по делу № А56-143902/2018).

¹ См.: Определение Верховного Суда РФ от 11.06.2015 № 309-ЭС14-7875 по делу № А50-21004/2013.

² В судебной практике часто используется словосочетание «изображение персонажей», под которым понимается произведение изобразительного искусства (см., например, постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.12.2020 № С01-1571/2020 по

создания творческим трудом самостоятельные произведения изобразительного искусства¹. Эти рисунки даже в том случае, когда представляют собой творческое изображение определенной идеи действующего лица будущего аудиовизуального произведения, далеко еще не персонажи мультфильма, поскольку само аудиовизуальное произведение на этот момент не создано: нет произведения — нет и персонажей. По этой причине изображенный на рисунке, к примеру, медведь, может при известных условиях представить собой персонаж произведения изобразительного искусства. Ровно так же, как медведи, изображенные на известной картине И. И. Шишкина и К. А. Савицкого «Утро в сосновом бору» (первоначальное название — «Медвежье семейство в лесу»).

Таким образом, художник мог передать обществу исключительные права на рисунки — как самостоятельные произведения изобразительного искусства, в которых изображенные девочка и животные могут быть квалифицированы в качестве персонажей произведений изобразительного искусства, но не аудиовизуального произведения. Исходя из этого, вряд ли возможно признать действительным условие договора об отчуждении обществу исключительных прав на спорные персонажи аудиовизуального произведения («Маша», «Медведь», «Медведица», «Заяц», «Белка», «Ежик», «Волк») и тем самым принадлежность исключительных прав на эти персонажи обществу. Стоит попутно заметить, что, придерживаясь такого представления о сущности понятия персонажа, вряд ли можно признать правомерным запрос Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда (далее — заявитель) к рассмотрению на заседании Конституционного Суда РФ. Напомним, что, по утверждению заявителя, п. 1 и 7 ст. 1259 и ст. 1263 ГК РФ противоречат ч. 1 ст. 19 Конституции РФ, поскольку они позволяют предоставлять изображениям (рисункам) персонажей, изначально созданным в качестве частей аудиовизуального произведения, правовую защиту как самостоятельным произведениям изобразительного искусства².

делу № А44-9716/2019). На самом деле произведением изобразительного искусства является персонаж, т.е. изображение героя произведения.

¹ Произведение изобразительного искусства автор определяет как совокупность воображаемых точек, линий, штрихов, цветов, светотеней и т.п., созданную творческим трудом человека с целью изложения определенной идеи (мысли, чувства) и обособленную в действительный мир путем отображения на материальном носителе. См. об этом [3, с. 68].

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 18.06.2020 № 1345-О «По запросу Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда о проверке конституционности пунктов 1 и 7 статьи 1259 и статьи 1263 Гражданского кодекса Российской Федерации».

В итоге суд первой инстанции, исходя из того, что компенсация подлежит взысканию за незаконное использование каждого персонажа, взыскал компенсацию за незаконное использование каждого из семи персонажей, что составило в итоге 70 000 рублей¹.

При рассмотрении дела в **апелляционной инстанции** были воспроизведены условия других договоров, которые также не могут не вызывать определенного удивления. Между тем они были оставлены судом без внимания. Так, по договору между правообладателем — студией «Анимаккорд» и приобретателем — ООО «Маша и Медведь» первый передает второму исключительное право как на аудиовизуальное произведение, так и на все его юридически значимые охраняемые элементы, включая персонажей. Тем самым подразумевается возможность установления исключительного права на каждый персонаж в отдельности.

Вопрос о возможности признания исключительного права на часть произведения, включая персонаж, будет подробно рассмотрен ниже, но необходимо заметить, что она видится сомнительной.

В дальнейшем ООО «Маша и Медведь», считая себя владельцем исключительного права на мультфильм в целом, а также исключительных прав на его персонажи, заключило с некоммерческим партнерством «Эдельвейс» (далее — управляющий, некоммерческое партнерство) договор доверительного управления, по которому передало управляющему в доверительное управление исключительные права на использование семи персонажей аудиовизуального произведения — мультипликационного сериала «Маша и Медведь»: «Маша», «Медведь», «Зяц», «Медведица», «Белка», «Ежик», «Волк». Полагая себя владельцем исключительных прав на персонажи, управляющий обратился в суд с рассматриваемым иском о взыскании с ответчика 70 000 рублей компенсации за нарушение исключительных прав на персонажи.

Апелляционный суд, также не задаваясь вопросом о том, могли ли быть переданы исключительные права на каждый из персонажей произведения в отдельности, указав на то, что ответчик осуществил продажу товара с изображением семи персонажей в отсутствие у него прав на их использование, посчитал правомерным и обоснованным взыскание судом первой инстанции с ответчика компенсации в размере 70 000 рублей².

¹ Решение Арбитражного суда Пермского края от 22.01.2014 по делу № А50-21004/2013.

² Постановление Семнадцатого апелляционного суда от 10.06.2014 № 17АП-2703/2014 по делу № А50-21004/2013.

Суд по интеллектуальным правам не согласился с размером взысканной судами компенсации. Основываясь на п. 1, 3 и 7 ст. 1259 ГК РФ, суд заключил, что «при определенных установленных законом условиях персонаж произведения может быть признан объектом авторского права». Однако это не помешало ему прийти к выводу о том, что незаконное использование части произведения (персонажа), даже являющейся самостоятельным объектом гражданского оборота¹, означает нарушение исключительного права на само произведение, поскольку использование части произведения — это фактически способ использования этого произведения. Поэтому незаконное использование нескольких частей (персонажей) одного произведения составляет одно нарушение исключительного права на само произведение².

Резюмируя, в качестве предварительного вывода можно заключить, что суды первой и апелляционной инстанций, удовлетворяя иски о нарушении исключительного права на персонажи, исходили из того, что персонажи являются самостоятельными объектами авторского права, на каждый из которых устанавливается исключительное право. Вследствие этого незаконное использование нескольких персонажей одного произведения ведет к нарушению соответствующего числа исключительных прав на персонажи.

Суд по интеллектуальным правам согласился с возможностью признания персонажа самостоятельным объектом авторского права, но при этом пришел к выводу о том, что незаконное использование нескольких самостоятельных объектов авторского права означает нарушение (одно) исключительного права на само произведение, так как использование части произведения — это использование самого произведения³.

Вывод суда, на наш взгляд, является правомерным, но при этом сам подход (обоснование) имеет внутреннее противоречие: признавая персонаж самостоятельным объектом авторского права, следует признать и установление на него отдельного («собственного») исключительного права помимо исключительного права на произведение в целом. В таком случае незаконное использование нескольких

¹ Полагаем, что такой вывод из закона не следует. Охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность) признаются законом объектами гражданских прав (ст. 128 ГК РФ), но при этом им отказано в возможности отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому (п. 4 ст. 129 ГК РФ).

² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 08.10.2014 по делу № А50-21004/2013.

³ Там же.

объектов ведет к нарушению исключительных прав на каждый из них, а не исключительного права на произведение как целое. При этом непубличным является довод суда о том, что использование части произведения — это использование произведения как целого, ведь в действительности используется путем воспроизведения только часть произведения.

Однако **судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ** (далее — ВС РФ) посчитала подход суда кассационной инстанции необоснованным. основополагающий тезис, сформулированный судебной коллегией из положений п. 1, 3, 7 ст. 1259 ГК РФ, состоит в том, что персонаж произведения *может быть объектом авторских прав*, если он по своему характеру признан самостоятельным результатом творческого труда автора и имеет объективную форму.

Возникает вопрос — на чем основан этот вывод, ведь в п. 7 ст. 1259 ГК РФ не говорится о возможности признания части произведения объектом авторского права?¹

Как представляется, к нему суд пришел из системного толкования следующих положений ст. 1259 ГК РФ: 1) объекты авторского права — это произведения (и программы ЭВМ) (п. 1); 2) произведения обладают объективной формой (п. 3); признаки персонажа — самостоятельный результат творческого труда автора и наличие объективной формы (п. 7). В совокупности они, вероятно, и позволили заключить, что персонаж — это произведение и, значит, объект авторского права.

Заметим, что использование судом словосочетания — «может быть», означающего то же, что «возможно», «вероятно», выражает предположение и тем самым указывает на то, что для охраноспособности часть произведения, кроме создания творческим трудом и внешнего выражения, должна удовлетворять еще какому-то дополнительному условию. По всей видимости, речь может идти об использовании части произведения обособленно от произведения.

При таких условиях персонаж — это самостоятельный (отдельный от произведения) объект авторского права, на который признается исключительное право.

Однако такой вывод противоречит указанию законодателя о том, что на часть произведения не устанавливаются, а распространяются

¹ Заметим, что п. 3 ст. 6 Закона РФ от 09.07.1993 № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» было установлено, что «часть произведения (включая его название), которая удовлетворяет требованиям пункта 1 настоящей статьи (является результатом творческой деятельности. — Прим. автора) и может использоваться самостоятельно, является объектом авторского права».

авторские права, возникшие на произведение в целом. Исходя из значения слова «распространить» — «расширить круг действия чего-нибудь» [6, с. 533], под распространением авторских прав на часть произведения следует понимать нахождение части произведения под охраной исключительного права, возникшего на произведение как целое.

Таким образом, поскольку исключительное право признается на все произведение в целом, а не на каждую его отдельную часть, по этой причине нельзя признать верным вывод суда о квалификации части произведения (персонажа) в качестве самостоятельного объекта авторского права.

На наш взгляд, смысл нормы п. 7 ст. 1259 ГК РФ состоит в том, что на часть произведения распространяется исключительное право, возникшее на произведение как целое, в случае ее использования обособленно от произведения. Поэтому в случае незаконного использования части произведения не может быть нарушено исключительное право на часть произведения, поскольку исключительных прав на отдельные части [2] произведений закон не предусматривает, а только исключительное право на произведение.

Заметим, что Верховный Суд РФ обусловил возможность квалификации персонажа в качестве объекта авторского права правовыми позициями постановлений Пленума ВС РФ.

По взгляду суда, из положений о том, что: 1) персонаж — это часть произведения, содержащая описание или изображение действующего лица в форме, присущей произведению (п. 29 постановления Пленума ВС РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26.03.2009 № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», далее — постановление Пленума ВС РФ № 5/29); 2) к объектам авторского права могут относиться названия произведений, фразы, словосочетания и иные части произведения, которые могут использоваться самостоятельно, являются творческими и оригинальными (п. 21 постановления Пленума ВС РФ от 19.06.2006 № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах», далее — постановление Пленума ВС РФ № 15), следует, что принадлежность части произведения, названия произведения и персонажа произведения к объектам авторского права обусловлена тем, что они по своему характеру являются самостоятельным результатом творческого труда, повлекшим возможность их использования независимо от самого произведения в целом.

Как можно видеть, признание персонажа объектом авторского права обосновывается в том числе возможностью его использования независимо от самого произведения. Однако использоваться в смысле ст. 1270 ГК РФ, отдельно от произведения способна любая его часть, поэтому вряд ли этот критерий может быть признан специальным признаком понятия «часть произведения».

При этом суд сказал, что персонаж может быть признан самостоятельным объектом авторского права, но отказался квалифицировать его в качестве определенного вида объекта авторского права. Полагая, что персонаж по смыслу ст. 1259 ГК РФ является произведением.

Обратим внимание на то, что ВС РФ подверг критике вывод Суда по интеллектуальным правам о квалификации незаконного использования нескольких частей (персонажей) одного произведения, даже являющихся самостоятельными объектами авторских прав, в качестве одного нарушения исключительного права на само произведение, также по той причине, что он не учитывает положения п. 7 ст. 1259 ГК РФ, призванные обеспечить правовую охрану части произведения, его названию, персонажу произведения наряду с охраной самого произведения и независимо от всего произведения в целом.

В дальнейшем, основываясь на возможности признания персонажа объектом авторского права, ВС РФ заключил, что самостоятельное, т.е. в отрыве от произведения в целом, использование персонажей, охраняемых на основании п. 7 ст. 1259 ГК РФ, «может повлечь нарушение авторского права на часть этого произведения как объекта охраняемых авторских прав и взыскание данной компенсации за каждый факт такого нарушения» (курсив автора. — Прим.). В итоге высшая судебная инстанция отменила обжалуемое постановление кассационной инстанции и направила дело на новое рассмотрение в Суд по интеллектуальным правам¹.

Итак, вот главный вывод ВС РФ: персонаж, в случае его использования в отрыве от произведения, является самостоятельным объектом авторского права, на который сами по себе признаются авторские права. Вследствие этого использование персонажа отдельно от произведения в целом может повлечь нарушение авторских права на персонаж как самостоятельный объект авторских прав.

На наш взгляд, тезис, выдвинутый судебной доктриной из совокупности положений, содержащихся в п. 1, 3 и 7 ст. 1259 ГК РФ, о том, что персонаж — это самостоятельный объект авторского права, яв-

¹ Определение Верховного Суда РФ от 11.06.2015 № 309-ЭС14-7875 по делу № А50-21004/2013.

ляется спорным. Согласиться с ним, значит, признать возникновение исключительного права на персонаж при его использовании отдельно от произведения помимо исключительного права на произведение как целое. Однако, по установлению закона, на часть произведения (персонаж) распространяется исключительное право, возникшее на произведение в целом по факту его создания (подп. 5 п. 1 ст. 8 ГК РФ).

При **новом рассмотрении дела суд кассационной инстанции** указал, что не может согласиться с выводами судов первой и апелляционной инстанций в связи с тем, что они не согласуются с правовым подходом ВС РФ, сформированным по этому делу. Суд указал, что, согласно ст. 1259 ГК РФ, персонаж произведения может быть объектом авторских прав, если он по своему характеру признан самостоятельным результатом творческого труда автора (п. 7 ст. 1259) и имеет объективную форму (п. 3 ст. 1259).

Однако истец не обосновал, что персонажи являются самостоятельными результатами интеллектуальной деятельности, а судами соответствующих выводов о наличии или отсутствии оснований для признания указанных истцом действующих героев произведения «Маша и Медведь» персонажами этого произведения как объектов авторских прав в соответствии с п. 7 ст. 1259 ГК РФ не сделано. По этой причине при новом рассмотрении дела суду первой инстанции надлежит установить наличие или отсутствие оснований для признания указанных истцом действующих героев аудиовизуального произведения «Маша и Медведь» персонажами этого произведения¹.

Как можно видеть, суду надлежит обосновать *наличие правовых признаков*, благодаря которым действующие герои произведения могут быть признаны персонажами.

При **новом рассмотрении дела суд первой инстанции** пришел к выводу о том, что каждый из персонажей анимационного сериала «Маша и Медведь», главными героями которого являются персонажи «Маша» и «Медведь»², имеет не только визуальное изображение, но и характер, который определен творческим замыслом создателей сериала и воплощен во внешнем виде каждого из них (одежда, выражение лица, размер частей тела, рост и т.д.), его поведении во время сценического действия, мимике, позе, жестах и поступках. По этой

¹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 04.08.2015 по делу № А50-21004/2013.

² Точнее было бы сказать, что Маша и Медведь, являющиеся главными героями аудиовизуального произведения, в силу своего оригинального характера признаются авторским правом персонажами произведения.

причине «каждый персонаж является самостоятельным объектом авторского права в силу того, что создан автором (разными авторами) обособленно и может использоваться, в том числе отчуждаться, отдельно от других персонажей или произведения в целом, т.е. является отдельным объектом гражданского оборота»¹.

В итоге суд взыскал компенсацию за нарушение исключительных прав на каждый из персонажей в отдельности.

Суд апелляционной инстанции поддержал вывод суда первой инстанции о нарушении ответчиком исключительных прав ООО «Маша и Медведь» на семь самостоятельных объектов исключительных прав — персонажей сериала «Маша и Медведь»: «Маша», «Медведь», «Медведица», «Заяц», «Белка», «Ежик», «Волк»². Как можно видеть, при новом рассмотрении дела суды первой и апелляционной инстанций заняли ту же позицию, что при первоначальном рассмотрении спора: на каждый персонаж признается «свое» исключительное право.

На наш взгляд, трудно согласится с выводом судов о том, что каждый персонаж произведения является самостоятельным (отдельным) объектом авторского права, поскольку: 1) создан автором обособленно, 2) может использоваться, в том числе отчуждаться, отдельно от других персонажей или произведения в целом и тем самым является отдельным объектом гражданского оборота.

Во-первых, как следует из материалов дела, результатом творческого труда авторов, как мы уже замечали, являются рисунки девочки и различных животных — произведения изобразительного искусства, а не персонажи мультфильма. Изображенные на рисунках, к примеру, животные, могут стать в дальнейшем изображениями действующих лиц произведения, а также, при известных условиях, могут быть признаны персонажами аудиовизуального произведения.

Во-вторых, по прямому установлению закона результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, перечисленные в п. 1 ст. 1225 ГК РФ, не могут отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому (п. 4 ст. 129 ГК РФ).

Таким образом, приведенные судом доводы в пользу квалификации персонажей в качестве самостоятельных объектов авторского права вряд ли можно признать обоснованными и правомерными.

¹ Решение Арбитражного суда Пермского края от 28.12.2015 по делу № А50-21004/2013.

² Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2016 № 17АП-2703/2014-ГК по делу № А50-21004/2013.

В кассационной жалобе заявитель отметил, что выводы судов о том, что каждый из указанных истцом героев спорного мультсериала является самостоятельным объектом авторского права, противоречит толкованию положений п. 7 ст. 1259 ГК РФ, данному ВС РФ в определении от 11.06.2015 № 309-ЭС14-7875 по данному делу.

Суд по интеллектуальным правам отказал в удовлетворении жалобы, указав на следующее:

- 1) Кузовков О. Г. является автором рисунков персонажей к анимационному сериалу «Маша и Медведь»;
- 2) по лицензионному договору Кузовков О. Г. передал обществу «Маша и Медведь» право использования произведений в установленных договором пределах на условиях исключительной лицензии;
- 3) общество «Маша и Медведь» передало некоммерческому партнерству в доверительное управление исключительные права на семь персонажей аудиовизуального произведения «Маша и Медведь»: «Маша», «Медведь», «Медведица», «Заяц», «Белка», «Ежик», «Волк».

Исковое требование партнерства состоит во взыскании компенсации в размере 70 000 рублей за нарушение ответчиком авторских прав в отношении семи персонажей.

Удовлетворяя заявленные требования в полном объеме при новом рассмотрении дела, суды первой и апелляционной инстанций исходили из следующего:

- 1) в соответствии со ст. 1259 ГК РФ персонаж произведения может быть объектом авторских прав, если он по своему характеру признан самостоятельным результатом творческого труда автора (п. 7) и имеет объективную форму (п. 3);
- 2) согласно разъяснениям Пленумов ВС РФ № 15, 5/29 в каждом конкретном случае следует устанавливать наличие у персонажей признаков, позволяющих сделать вывод о том, что они по своему характеру являются самостоятельным результатом творческого труда, повлекшим возможность их использования независимо от самого произведения в целом;
- 3) из указания ВС РФ в определении от 11.06.2015 № 309-ЭС14-7875 по настоящему делу, п. 7 ст. 1259 ГК РФ, а также разъяснений, содержащихся в п. 29 постановления Пленума ВС РФ № 5/29, следует, что персонажем аудиовизуального произведения как самостоятельным результатом могут являться созданные образы главных героев, обладающие такой совокупностью

признаков, которые делают их оригинальными, узнаваемыми и отличающимися от других героев в силу их внешнего вида, движений, голоса, мимики и др.

При новом рассмотрении дела суды установили, что совокупность материалов дела подтверждает передачу в управление истцу исключительных прав как на само произведение, так и на его отдельные части — персонажи.

Кроме того, суды пришли к выводу о том, что каждый из персонажей имеет не только визуальное изображение, но и характер, который определен творческим замыслом авторов. Кроме того, каждый персонаж является отдельным объектом гражданского оборота¹.

В итоге суды согласились с тем, что истцом доказан факт того, что герои мультсериала являются персонажами этого произведения, т.е. объектами авторских прав в соответствии с п. 7 ст. 1259 ГК РФ.

Учитывая, что в рассматриваемом случае имело место нарушение в отношении семи объектов исключительных прав, суды удовлетворили иски о взыскании компенсации в размере 10 000 рублей за каждый персонаж.

Суд по интеллектуальным правам пришел к выводу, что судами первой и апелляционной инстанций обоснованно удовлетворены заявленные требования. При этом суд обратил внимание судов первой и апелляционной инстанций на то, что в п. 10 Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав, утвержденного Президиумом ВС Суда РФ 23.09.2015, подчеркнуто, что совместное использование нескольких частей и (или) персонажей одного произведения образует один факт нарушения (абз. 3 п. 3 ст. 1252 ГК РФ)².

Итак, при новом рассмотрении дела суды трех инстанций удовлетворили иски о взыскании компенсации за каждый персонаж произведения как отдельный объект исключительных прав.

¹ Заметим, что по другому делу Суд по интеллектуальным правам правильно указал, что по смыслу ст. 128, 129 ГК РФ гражданский оборот — это свободный переход, отчуждение объектов гражданских прав, а именно: вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, работы, услуги и т.д. — от одного к другому (постановление Суда по интеллектуальным правам от 03.06.2019 № С01-362/2019 по делу № А13-15191/2018).

² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 04.08.2016 по делу № А50-21004/2013.

В дальнейшем ВС РФ отказал в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании судебной коллегии по экономическим спорам¹.

Однако возникают определенные сомнения в обоснованности и законности вынесенного решения, основывающегося, по существу, на следующих обстоятельствах:

- 1) персонаж в соответствии с п. 7 ст. 1259 ГК РФ является самостоятельным результатом творческого труда авторов и тем самым отдельным объектом исключительного права;
- 2) исключительные права на каждый из персонажей получены обществом «Маша и Медведь» от автора (Кузовкова О. Г.) и переданы в управление некоммерческому партнерству;
- 3) ответчику не передавались исключительные права на спорные персонажи.

Позволим себе предложить уточнение выявленного судом смысла нормы п. 7 ст. 1259 ГК РФ, из которого возникло представление о правовой природе части произведения (персонажа) как самостоятельного объекта авторского права, на которую признается исключительное право наряду, т.е. одновременно [6, с. 323], с исключительным правом на произведение как целое.

Произведение структурно можно представить как совокупность элементов двух видов: 1) частей, созданных творческим трудом автора произведения и тем самым охраняемых авторским правом, и 2) элементов, в которых нет творчества автора и поэтому не подлежащих охране как часть произведения этого автора. Частью произведения в авторско-правовом смысле является воображаемая совокупность абстрактных знаков, свойственных произведению (слов, звуков, линий, цветов, движений и т.д.), созданная творческим трудом автора произведения, объясняющая завершенную мысль, связанную с идеей произведения, выраженная в объективной форме, присущей произведению. Если кратко — результат творческого труда автора по изложению завершенной мысли. К примеру, частью литературного произведения может быть словосочетание или предложение. Таким образом, по своей структуре с точки зрения авторского права произведение представляет совокупность частей, созданных творческим трудом автора.

Сложность вопроса в том, что, с одной стороны, часть произведения обладает признаками произведения и поэтому по своей правовой

¹ Определение Верховного Суда РФ от 19.12.2016 № 309-ЭС14-7875 по делу № А50-21004/2013.

природе, бесспорно, является произведением. С другой стороны, часть произведения вряд ли допустимо квалифицировать в качестве самостоятельного объекта авторского права, хотя бы к этому склоняется как доктрина, так и судебная практика. К такому выводу «подталкивает» выражение, используемое в п. 7 ст. 1259 ГК РФ: часть произведения должна быть «самостоятельным результатом творческого труда автора». От него совсем недалеко до утверждения: часть произведения — «самостоятельный объект авторского права». Возможно предположить, что условие охраноспособности части произведения — «самостоятельный результат творческого труда» — и приводит к спорному выводу о признании части произведения как самостоятельного объекта авторского права, наравне с произведением.

Кроме того, используемое законодателем словосочетание «могут быть признаны» подразумевает, что создание части произведения творческим трудом, невзирая на презумпцию творчества в авторском праве, подлежит доказыванию. Неудивительно, что многие исследователи заняли такую позицию. Так, к примеру, Н. В. Иванов считает, что «возложение на правообладателя бремени доказывания охраноспособности персонажа как результата творческой деятельности прямо свидетельствует о применении к части произведения объективного подхода, исключающего охрану результата интеллектуальной деятельности при отсутствии его оригинальности, в силу лишь одного факта творческой деятельности автора» [5, с. 105].

Все-таки представляется, что взгляд на часть произведения как самостоятельный объект авторского права ошибочен. Ведь если часть произведения признать самостоятельным объектом авторского права, то тем самым надо признать, что исключительное право устанавливается не только на произведение в целом, как говорит закон, но и на каждую его охраноспособную часть как отдельный объект авторского права. Если это так, то часть произведения должна быть включена в число объектов авторского права в качестве отдельного вида (п. 1 ст. 1259 ГК РФ).

В таком случае можно распорядиться исключительным правом на часть произведения, к примеру, передать исключительное право на строчку из стихотворения другому лицу. Допустим на минуту, что И. Бродский передал бы исключительное право на первую строчку: «Мы снова проживаем у залива» из своего сонета под таким заглавием, к примеру, рекламной компании. В таком случае в дальнейшем автор должен будет публиковать свое стихотворение уже без «проданной»

строчки: «..... / и проплывают облака над нами, / и современный тарихит Везувий, / и оседает пыль по переулкам...» [1, с. 35].

Такое положение иначе чем абсурдным назвать нельзя.

Обратим внимание на правовую позицию Конституционного Суда РФ, выраженную в определении от 18.06.2020 № 1345-О, согласно которой «при предъявлении требования о взыскании компенсации за нарушение исключительного права именно истцу необходимо указать, право на какой объект интеллектуальной собственности он считает нарушенным. К компетенции же суда, рассматривающего дело, относится определение того, принадлежит ли это право истцу и нарушено ли оно ответчиком»¹. Как видно, исключительное право признается на объект интеллектуальной собственности.

По установлению законодателя, п. 1 ст. 1225 ГК РФ содержит исчерпывающий перечень результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, которым предоставляется правовая охрана на основании и в порядке, предусмотренных частью четвертой ГК РФ. Действующим законом на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, включающие в себя произведения науки, литературы и искусства (подп. 1 п. 1 ст. 1225 ГК РФ), признаются интеллектуальные права (ст. 1226 ГК РФ), являющиеся авторскими правами (п.1 ст. 1255 ГК РФ). В частности, автору произведения принадлежит исключительное право на произведение (подп. 1 п. 2 ст. 1255 ГК РФ).

Таким образом, исключительное право устанавливается на произведение как целое, хотя бы и представляющее собой совокупность частей, каждая из которых служит передаче идеи произведения, созданных творческим трудом автора и выраженных в объективной форме. Из этого кажется ясным, что исключительное право на произведение — это право на все произведение как единый объект авторского права, а не совокупность отдельных исключительных прав на каждую охраноспособную часть произведения. Думается, что именно по этой причине законодатель в п. 7 ст. 1259 ГК РФ указал, что на часть произведения *распространяются*, а не признаются (устанавливаются) авторские права в случае, когда она является результатом творческого труда автора и используется обособлено от произведения в целом.

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 18.06.2020 № 1345-О «По запросу Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда о проверке конституционности пунктов 1 и 7 ст. 1259 и ст. 1263 Гражданского кодекса Российской Федерации».

Таким образом, из норм, содержащихся в п. 1 ст. 1225, п. 7 ст. 1259 ГК РФ, следует заключить, что авторские права возникают на произведение как целое и распространяются на все его части, в создании которых есть творчество автора, в том числе при использовании части произведения отдельно (обособленно) от произведения в целом.

Итак, два основных вывода, к которым приходит автор в свете вышеизложенного:

- 1) часть произведения при условии создания творческим трудом автора произведения подлежит авторско-правовой охране не только в составе произведения, но и при использовании отдельно от произведения;
- 2) часть произведения, в том числе при использовании в отрыве от произведения, охраняется авторскими правами, признаваемыми на произведение как целое.

В свою очередь, из норм п. 1 ст. 1225, п. 1 ст. 1259 ГК РФ с учетом правовой позиции Конституционного Суда РФ вытекает вывод о том, что в авторско-правовых отношениях может быть нарушено исключительное право только на произведение (как целое) или программу для ЭВМ.

Согласно п. 7 ст. 1259 ГК РФ, персонаж является частью произведения, на которую распространяются авторские права, установленные на произведение. Поскольку персонаж не является произведением в смысле п. 1 ст. 1259 ГК РФ и, кроме того, не отнесен законодателем сам по себе к объектам авторских прав, по этой причине на персонаж, как и любую часть произведения, не признается самостоятельное исключительное право. Отсутствующее субъективное гражданское право, конечно, нарушено быть не может.

Таким образом, на часть произведения, в том числе в случае ее использования обособленно от произведения, распространяется исключительное право, возникшее на произведение в момент его создания. Поскольку исключительное право не признается законом отдельно на каждую охраноспособную часть произведения, незаконное использование нескольких частей произведения является не совокупностью нарушений исключительного права на каждую отдельную охраноспособную часть произведения, а нарушением исключительного права на само произведение. По этой причине незаконное использование нескольких частей одного произведения является не совокупностью нарушений исключительных прав на каждую из них, а одним нарушением исключительного права на само произведение.

Подтверждение сделанному выводу находим у Э. П. Гаврилова, который пишет: «Если в нарушение действующего законодательства ис-

пользуется более одной частью одного произведения (т.е. более одного названия, отрывка, фрагмента, персонажа и т.п. одного произведения) и если эти части произведения охраняются авторским правом, то мы имеем дело с одним произведением, с одним правонарушением, причем за это правонарушение может быть взыскана только одна компенсация» [4].

Резюмируя сказанное, можно сформулировать следующие выводы:

1. На часть произведения в случае использования отдельно от произведения в целом распространяется исключительное право, признаваемое на произведение как целое. По этой причине, хотя бы часть произведения и обладает правовыми признаками произведения, она не является самостоятельным объектом авторского права в том смысле, что на каждую отдельную охраноспособную часть в случае использования в отрыве от произведения признается исключительное право.

2. Поскольку законом исключительное право признается на произведение в целом, а не на его отдельные охраноспособные части, по этой причине объектом нарушения не могут быть исключительные права на отдельные части, а только исключительное право на произведение как целое.

По этой причине незаконное использование нескольких частей одного произведения, к примеру, персонажей, является нарушением исключительного права на само произведение и тем самым составляет одно правонарушение¹.

3. Вывод о том, что персонаж — это самостоятельный объект авторского права, на который возникают самостоятельные авторские права помимо авторских прав на произведение как целое, что может повлечь нарушение исключительного права на каждый отдельный персонаж, не основан на законе и по этой причине не может быть признан правомерным.

Источники

1. *Бродский И.* Стихотворения. Мрамор. Набережная неисцелимых. — СПб.: Азбука; Азбука-Аттикус, 2015.

¹ Так, к примеру, если откусить часть чужого яблока, то этим будет нарушено право собственности на все яблоко целиком, а не на его часть, ведь объектом права собственности является яблоко в целом. В том случае, когда яблоко надкушено несколько раз, то этим также будет нарушено право собственности на само яблоко, что составит одно правонарушение.

2. *Витко В. С.* О содержании пункта 7 статьи 1259 ГК РФ // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. — 2021. — № 4. — С. 26–30.
3. *Витко В. С.* Понятие формы произведения в авторском праве. — М.: Статут, 2020.
4. *Гаврилов Э. П.* Комментарий к пункту 7 статьи 1259 ГК РФ // Хозяйство и право. — 2020. — № 12. — С. 25.
5. *Иванов Н. В.* Правовая охрана части произведения // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2021. — № 1. — С. 99–113.
6. *Ожегов С. И.* Толковый словарь русского языка: Ок. 100 000 слов, терминов и фразеологических выражений / под ред. проф. Л. И. Скворцова. 27-е изд., испр. — М.: Мир и образование, 2018. — С. 533.

УПРАВЛЕНИЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ

*И. В. Москаленко,
доктор юридических наук,
профессор Российской государственной академии
интеллектуальной собственности
(г. Москва, 9936266@mail.ru)*

Некоторые аспекты охраны и защиты результатов интеллектуальной деятельности в условиях цифровизации

В эпоху интернета эффективная правовая охрана и защита интеллектуальной собственности становятся все более актуальными. Институты интеллектуальной собственности, регулирующие отношения по поводу создания и использования произведений науки, культуры и искусства, регистрации результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, а также их использования, в условиях цифровизации существенно трансформируются как на национальном, так и на международном уровне.

Автор анализирует некоторые аспекты правовой охраны интеллектуальной собственности на примере регистрации товарных знаков в Европейском союзе и принятой ВОИС Единой политики разрешения споров о доменных именах. Высказывает предложения относительно изменений российского гражданского законодательства в рассматриваемой области.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, авторское право, товарный знак, средства индивидуализации.

*I. V. Moskalenko,
Doctor of Law, professor,
Russian state academy of intellectual property*

Some aspects of the protection and protection of the results of intellectual activity in the context of digitalization

In the era of the Internet, effective legal protection and protection of intellectual property is becoming increasingly relevant. Intellectual property institutions that regulate relations regarding the creation and use of works of science, culture and art, registration of the results of intellectual activity and means of individualization, as well as their use, in the conditions of digitalization, are significantly transformed both at the national and international level.

The author analyzes some aspects of the legal protection of intellectual property on the example of trademark registration in the European Union and the Unified Policy for Resolving Domain Name Disputes adopted by WIPO. Makes suggestions regarding changes in the Russian civil legislation in the area under consideration.

Key words: intellectual property, copyright, patent law, trademark, means of individualization.

В настоящее время растущая информатизация экономических процессов требует увеличения уровня законодательной защиты интеллектуальных прав в интернете.

Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (1886 г.) (далее — Бернская конвенция) является основой международной системы законодательства об интеллектуальной собственности¹. Несмотря на свою более чем 130-летнюю историю, данное международное соглашение по сей день остается одним из основных источников регулирования авторского права.

¹ Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений (от 09.09.1886, измененная 28.09.1979).

Однако Бернская конвенция не регламентирует подробно права авторов, а закрепляет лишь самый бесспорный минимум авторских правомочий на основе принципа *национального режима* (т.е. в каждой стране действует свой национальный режим охраны авторского права, равно применяемый и к своим, и к иностранным гражданам)¹.

Формы правовой защиты, предоставляемые в отдельных странах — участницах Бернской конвенции, могут различаться. Так, следуя континентальной романо-германской (в частности, французской) модели, заложенной в Бернскую конвенцию, автор не обязан проставлять знак авторского права на своем произведении и как-либо регистрировать его для защиты своих прав. Авторское право начинает действовать, как только произведение приняло законченную форму на каком-либо носителе информации — от бумаги до лазерного диска.

Этот принцип взят за основу в Российской Федерации (далее — РФ).

США, присоединившись к Бернской конвенции в 1989 г., также привели свое законодательство, до этого более строгое к авторам, в соответствие с данным требованием. Но если владелец авторских прав, например, хочет обратиться в американский суд для защиты своих экономических интересов (в отличие от так называемых моральных прав) от посягательств пиратов или плагиаторов, он все-таки должен предварительно зарегистрировать свои права. Кроме того, своевременная регистрация в федеральном Ведомстве по авторским правам в США в ряде случаев может обеспечить автору или владельцу прав более высокие суммы возмещения ущерба, оплату гонорара адвоката, судебных издержек и т.д.

Российские суды при рассмотрении конфликтов, связанных со средствами индивидуализации, отмечают, что если лицо, зарегистрировавшее товарный знак, не приложило в установленный законом период времени усилия для его использования, то право на товарный знак у него отсутствует и поэтому не может быть защищено². В то же время в качестве недобросовестных действий может рассматриваться поведение конкурента, предъявляющего необоснованное требование о прекращении правовой охраны средства индивидуализации.

При рассмотрении подобных споров следует учитывать не только интересы непосредственных участников, но и публичные инте-

¹ Введение в интеллектуальную собственность. Публикация ВОИС № 478 (R).

² См.: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 25.06.2015 № С01-460/2015.

рессы, а также интересы потребителей¹. Таким образом, государство вмешивается в деятельность хозяйствующего субъекта, стимулируя его не только к активным действиям, но и к добросовестному поведению. В этом случае защите подлежат интересы других хозяйствующих субъектов. Можно сказать, что исключительное право на товарный знак при определенных условиях может служить средством ограничения конкуренции.

Особенности правовой охраны интеллектуальной собственности интересно проследить на примере товарных знаков в Европейском союзе (далее — ЕС, Союз), где параллельно функционируют национальные системы регистрации и региональная система, основанная на Регламенте о товарном знаке ЕС (далее — Регламент).

Основные черты региональной системы охраны в Европе были заложены еще в 1964 г. в первом проекте Регламента: автономный и унитарный характер, сосуществование товарного знака ЕС и национальных товарных знаков. Автономный характер означает независимость наднациональной системы охраны от национальных систем. Унитарный характер предполагает действие прав на товарный знак ЕС в пределах всей территории Союза. Еще одной особенностью является то, что после 1996 г. получение правовой охраны связано с регистрацией товарного знака ЕС в региональном ведомстве.

Правовое регулирование на внутригосударственном уровне значительно гармонизировано посредством Директивы по товарным знакам (принята в 1988 г. и пересмотрена спустя 20 лет; Trade mark Directive 2008/95/ЕС)².

Критерием качества любого отраслевого законодательства является, по нашему мнению, его соответствие потребностям участников общественных отношений, динамика которых, в свою очередь, обусловлена постоянным изменением окружающего их мира в целом и гражданского оборота в частности. Что касается существующих сегодня проблем охраны и защиты авторских прав в сети Интернет, привлечения к ответственности за незаконное использование объектов интеллектуальной собственности в сети Интернет, они во многом обусловлены пробелами в гражданском законодательстве.

¹ Определение Верховного Суда РФ от 23.07.2015 по делу № 310-ЭС15-2555, № А08-8802/2013 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card45/c2cf2ed1-c276-4b2e-a808-cfddb56298f2> (дата обращения: 10.11.2020).

² См.: Регламент Совета ЕС о товарном знаке Сообщества № 40/94; № 207/2009 (кодифицированная версия). URL: <http://base.garant.ru/2569255>.

Сформировавшаяся в цифровом пространстве практика присоединения пользователей к условиям пользовательских соглашений может стать правовой основой для разработки единых правил и формата типового пользовательского соглашения (или различных его форм), например для Рунета, и принятия правовой нормы (в виде отдельной статьи Гражданского кодекса РФ), посвященной пользовательскому соглашению, его понятию, содержанию, правам и обязанностям его сторон, ответственности, а также особенностям заключения, изменения и расторжения.

Важно понимать, что особенности защиты прав в сети Интернет связаны с субъектным составом интернет-правоотношений. Конвенциональный характер взаимоотношений в виртуальной среде сети Интернет распространяется и на процесс договорных отношений между субъектами. В этой связи правила регулирования этих отношений носят квазинормативный характер, поскольку правовых норм, регулирующих методику как идентификации субъекта, так и определения юрисдикции в сети Интернет, нет.

Анализируя способы защиты прав и интересов владельцев товарных знаков и доменных имен, следует отметить, что, с одной стороны, процесс рассмотрения доменных споров в рамках судебного производства является слишком длительной процедурой, сопряженной с очевидными пробелами в законодательстве и зачастую отсутствием понимания информационно-технологической природы доменных имен.

С другой стороны, показавшая свою состоятельность разработанная ВОИС Единая политика разрешения споров о доменных именах³ (далее — Политика и Правила UDRP) малоприменима к российской действительности ввиду ее процессуальной специфики и высокой стоимости для российских участников [4]. Таким образом, наиболее целесообразным решением доменных споров станет создание процедуры, основанной на Политике и Правилах UDRP, при которой рассмотрение споров будет отнесено к ведению специальных внесудебных органов. Адаптированная таким образом единая политика разрешения доменных споров сможет снять большую часть нагрузки судебных органов по рассмотрению доменных споров и повысить уровень принимаемых по ним решений [6].

В то же время нельзя упускать из виду необходимость совершенствования гражданского законодательства РФ. Закрепленная в норме права дефиниция доменного имени и его разграничение с другими

³ См.: <https://www.icann.org/resources/pages/udrp-2012-02-25-ru>.

средствами индивидуализации станут значимым шагом в развитии гражданского права в целом.

Так, Е. С. Гринь справедливо отмечает, что признак добросовестности или недобросовестности регистрации доменного имени, центральный при рассмотрении споров в рамках процедуры UDRP, является более эффективным и в большей степени способствующим вынесению справедливого решения. Такой признак в отечественном законодательстве необходимо закрепить в отношении доменных имен [3].

Способом защиты личных неимущественных прав автора в сети Интернет при оказании услуг является компенсация морального вреда за нарушение личных неимущественных прав. Специфичность этого способа состоит в том, что он может применяться только физическим лицом — как правило, непосредственным автором произведения. При нарушении исключительного права лицом, неправоммерно распространяющим или недобросовестно приобретающим результаты интеллектуальной деятельности, правообладатель вправе предъявить данному лицу требование об изъятии материального носителя, в котором выражен результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Большая часть гражданского оборота сегодня перешла в интернет, значимой частью которого выступают социальные сети. При этом их юридическая сущность недостаточно определена: несмотря на отнесение социальных сетей к информационным посредникам (ст. 1253.1 ГК РФ), они одновременно позволяют размещать информацию, осуществляют передачу информации, а часть функционала представляет собой поисковую систему, которая обеспечивает доступ к материалу.

В РФ наиболее популярны две социальные сети: в «Одноклассниках» насчитывается около 70 млн зарегистрированных пользователей, а в «ВКонтакте» — свыше 100 млн пользователей.

В социальных сетях размещены определенные виды объектов интеллектуальных прав, в том числе и музыкальные произведения. Остановимся подробнее на особенностях их защиты.

Разберем наглядно пользовательское соглашение социальной сети «ВКонтакте»¹. В п. 7 данного соглашения содержатся условия об интеллектуальных правах. Выделим главные особенности этого пункта.

Во-первых, все объекты, в том числе музыкальные произведения, размещенные на сайте, являются объектами исключительных прав

¹ См.: <https://vk.com/terms> (дата обращения: 15.12.2020).

администрации сайта, пользователей и других лиц. Размещая контент, пользователь предоставляет неисключительное право на его использование путем просмотра, воспроизведения (копирования) с целью личного некоммерческого использования. При этом использование контента допускается при условии сохранения всех знаков авторства (копирайтов) и других уведомлений [1; 2].

Когда потенциальный пользователь соглашается с условиями, у администрации сайта возникает право использовать результаты интеллектуального труда, в том числе в рекламных (коммерческих) целях. Например, в п. 7.1.6 содержится положение о том, что, размещая свой контент на сайте, пользователь передает администрации право делать его копии, а также сохранять архивные копии пользовательского контента на неопределенное время.

Недостатки системы, на наш взгляд, следующие:

1. Автор, иной правообладатель могут обратиться за защитой нарушенного права только в Мосгорсуд в письменной и электронной форме. Однако высокий объем нагрузки этого суда может привести к тому, что граждане не получат должной защиты своих прав.

2. Сжатые сроки, отведенные провайдеру хостинга на выполнение требований Роскомнадзора, не всегда возможно соблюсти. Трех рабочих дней может не хватить для устранения нарушений, так как в процессе ограничения доступа к информации задействовано множество лиц.

3. Хотя провайдер хостинга, оператор связи и владелец сайта не несут ответственности перед пользователями и правообладателем за незаконное ограничение доступа к сайту, права самих пользователей могут быть нарушены.

4. Принятие судом обеспечительных мер до предъявления иска может привести к ситуации, когда сайт будет заблокирован по вине недобросовестного заявителя, цель которого причинить владельцу сайта ущерб.

Следовательно, интересы неограниченного круга лиц могут быть нарушены поведением недобросовестного правообладателя. Лица, чьи права нарушены таким недобросовестным поведением, имеют право обратиться к заявителю с требованием о возмещении убытков. Закон, указывая, что этим правом обладают как физические, так и юридические лица, не устанавливает их исчерпывающего перечня. Следовательно, с требованием о компенсации могут обратиться как владелец сайта, так и пользователи.

На наш взгляд, в силу комплексного характера исполняемых процессов для социальных сетей как информационных посредников не-

обходимо применять синтез критериев освобождения от ответственности:

- 1) не является инициатором передачи и размещения материала и не определяет его получателя;
- 2) не изменяет указанный материал;
- 3) не знал и не должен был знать о неправомерности использования материала;
- 4) своевременно принял необходимые и достаточные меры для прекращения нарушения.

Видится необходимым законодательно определить, какие правила следует применять для социальных сетей, что позволит четко определить критерии привлечения данных субъектов к ответственности в случае нарушения интеллектуальных прав. Исходя из указанных критериев, представляется важным определить пределы осведомленности о нарушении права. Критерием действительного знания можно считать наличие у посредника конкретных и детализированных сведений, поступивших от правообладателя о факте нарушения права [5].

Пожалуй, главной проблемой, связанной с защитой нарушенных в информационных сетях авторских прав, становится доказывание факта незаконного распространения объектов интеллектуальной собственности.

В настоящее время в отечественной доктрине и правоприменительной практике сложилось несколько точек зрения на то, какие доказательства должны быть представлены суду для подтверждения факта нарушения авторских прав в сети Интернет.

В связи с компьютеризацией и развитием авторского права возникла проблема определения режима правовой охраны веб-сайта как объекта интеллектуальных прав. Легальное понятие, введенное в 2012 г. Федеральным законом от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», дает лишь односложное определение термину «интернет-сайт», которое не позволяет в должной мере выработать дефиницию и определить его функционал, до сих пор не выработан порядок его создания и тем более не выработаны способы его защиты. Актуальность правовой охраны интернет-сайта абсолютна также в связи с частым совершением гражданских деликтов относительно веб-сайта как объекта интеллектуальных прав, о чем свидетельствует судебная практика и дискуссии практикующих юристов (подробнее см.: журнал «Юрист компании». — 2001. — № 6. — С. 6).

Судебная практика рассматривает интернет-сайты как составные произведения. Высший Арбитражный Суд РФ, рассматривая спор по иску о взыскании компенсации за нарушение авторских прав на содержимое сайта, установил следующее: сайт истца состоит из специально подобранных определенных материалов (текстов, рисунков, фотографий, чертежей, аудиовизуальных произведений и т.д.), которые могут быть использованы при помощи компьютерной программы (компьютерного кода), являющейся элементом сайта¹. Эта комбинация, по выражению специалистов в области программирования, является контентом сайта. Первый этап работ по созданию сайта истца проводился в порядке выполнения служебного произведения его работниками и представлял собой подбор необходимых материалов и разработку технического задания на создание сайта.

На основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы.

Во-первых, правила Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г. являются фундаментом для стран-участниц (включая Россию), закрепляя лишь самый бесспорный минимум авторских правомочий. В каждой стране действует принцип *национального режима* охраны авторского права, равно применяемый и к своим, и к иностранным гражданам. С учетом имеющихся в российском законодательстве об авторских правах пробелов правовые механизмы устанавливаются с помощью судебной практики, применяемой в каждом конкретном случае. В целях унификации и устранения пробелов необходимо заменить складывающуюся судебную практику на конкретные нормы закона, поскольку в российской правовой системе формально не действует прецедентное право.

Во-вторых, в настоящее время доступ к информации и знаниям приобретает более открытую форму благодаря техническим возможностям в том числе сети Интернет. Вместе с этим происходит большое количество нарушений в области интеллектуальных прав. Из этого следует, что для обеспечения личного и общественного интересов необходимо создание правовых гарантий с целью защиты интеллектуальной собственности.

В-третьих, несмотря на недостатки российского законодательства в области защиты авторских прав в сети Интернет, наблюдаются и положительные тенденции. До недавнего времени правовой механизм защищал только права лиц на кинофильмы, телефильмы, на данный

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 22.04.2008 № 255/08 по делу № А63-14046/2006-С1.

момент перечень защищаемых объектов законодателем существенно расширен. Однако механизм необходимо совершенствовать, делать его удобным и выгодным как для пользователей контента, так и для авторов и иных правообладателей.

В-четвертых, главной проблемой, связанной с защитой нарушенных в информационных сетях авторских прав, становится доказывание факта незаконного распространения объектов интеллектуальной собственности. В настоящее время в отечественной доктрине и правоприменительной практике сложилось несколько точек зрения по вопросу о том, какие доказательства должны быть представлены суду для подтверждения факта нарушения авторских прав в сети Интернет.

Источники

1. *Дадян П. Г.* Музыкальное произведение как самостоятельный объект авторского права: Теоретико-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2015. — С. 46–49.
2. *Гринь Е. С.* Авторские права на мультимедийный продукт. — М.: Проспект, 2016. — С. 21–25.
3. *Гринь Е. С.* Правовая охрана авторских прав: учебное пособие для магистров. — М.: Проспект, 2016. — 112 с.
4. *Минков А. М.* Рассмотрение споров о доменных именах в соответствии с процедурой UDRP. — М.: Волтерс Клувер, 2004. — С. 24.
5. *Савельев А. И.* Критерии наличия действительного и предполагаемого знания как условия привлечения к ответственности информационного посредника // Закон. — 2015. — № 11. — С. 48–60.
6. *Серго А. Г.* Доменные имена в свете нового законодательства. — М.: РГИИС, 2010. — С. 204.

*В. В. Гуцин,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры
гражданского и предпринимательского права
Российской государственной академии
интеллектуальной собственности*

*А. В. Добровинская,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
Московского государственного университета
им. О. Е. Кутафина (МГЮА)*

Пользовательское соглашение в сети Интернет

Авторы рассматривают пользовательское соглашение и связывают его с лицензионным или смешанным договором, которые с точки зрения правовой характеристики являются договорами присоединения. В статье затрагиваются вопросы гражданско-правовой ответственности, при этом анализируется соответствующая европейская практика.

Ключевые слова: пользователь (потребитель), сервис, пользовательское соглашение, лицензионный договор, интернет, смешанный договор, договор присоединения, гражданско-правовая ответственность.

V. V. Gushchin

*Doctor of Law, Professor of the Department Civil and business law
Russian State Academy of Intellectual Property,
Professor*

A. V. Dobrovinskaya

*Ph. D in Law, associate Professor, Department of Civil law,
Moscow state University After O. E. Kutafin*

User agreement on the Internet

In this article, the authors consider the user agreement and associate it with a contractual legal relationship — a license agreement or a mixed agreement, which, from the point of view of legal characteristics, are accession agreements. In the article, the authors also consider the issues of civil liability, while analyzing the European practice on this issue.

Key words: user, service, user agreement, Internet, service agreement, license agreement, mixed agreement, accession agreement, civil liability.

Современная юридическая доктрина показывает, что интернет имеет двойную сущность — техническую и социальную.

Так, в известной научной работе, которая одной из первых была посвящена теоретическому осмыслению интернета с точки зрения правовой науки, указывается на единообразную как социальную, так и техническую сторону киберпространства в качестве системы информационных отношений, при этом отмечается необходимость дополнительного правового регулирования данной сферы [5].

Другой исследователь, анализируя данную сферу, исходя из уже упомянутой двойственности природы интернета, также указывает на то, что интернет — это социальная сфера, связанная с оборотом информации в информационно-коммуникационных сетях [9].

Можно привести и другие источники, которые декларируют подобную точку зрения в отношении правовой природы интернета на современном этапе [3; 7].

Нельзя не отметить, что в современном мире цифровизация всего общества происходит во многом посредством современных интернет-технологий, приобретая все большее значение и влияя при этом

на трансформацию гражданско-правового оборота, в большинстве случаев как бы переводя его в интернет-пространство.

Так, по оценке компании International Data Corporation (IDC), которая осуществляет анализ тенденций развития рынка ИТ-технологий, уже в 2021 г. году 50% мирового внутреннего валового продукта должно будет формироваться крупными цифровыми компаниями [2].

В Российской Федерации (далее — Россия, РФ) онлайн-потребление также увеличивается, но не такими темпами, как в Евросоюзе и США.

Рост отрасли информационно-телекоммуникационных технологий составил 2,8%, а вклад цифровой экономики в ВВП России в 2020 г. достиг 3,1% (в 2019 г. — 2,9%)¹.

Такое положение дел не может не повлечь за собой изменения отношений между пользователями (потребителями) и владельцами (правообладателями) многочисленных цифровых сервисов, представленных в интернете.

В этой связи следует отметить, что большинство аспектов цифровизации гражданского оборота связаны в первую очередь с электронной формой заключения договора. Иными словами, материальные носители при заключении договоров уходят в прошлое.

На данном этапе представляется интересным, каким образом происходит изменение классических гражданско-правовых договорных конструкций, взамен которых приходят новые договорные формы, более реально отражающие современную действительность.

В частности, как показывает современная практика, все более широкое использование получают договоры, обслуживающие различные сферы современного цифрового пространства.

При этом одними из важных и не до конца решенных вопросов современного вещного и авторского права остаются вопросы о возможности одинакового понимания исключительного и имущественного права (ст. 1226, 1229 ГК РФ) и правовых особенностях его отчуждения (ст. 1233 ГК РФ).

Так, по мнению некоторых ученых, в результате влияния иностранного законодательства под исключительными правами сегодня понимаются не авторские права, а лишь их функция, обслуживающая использование конкретного произведения, в том числе и в сети Интернет. При этом обращается внимание на то, что данное право выступает в качестве товара, а не имущественного права, которому в законодательстве отводится особое место [10].

¹ См.: РИА Новости. 26.02.2021.

В современной юридической доктрине неоднократно высказывалось мнение о том, что основные духовные ценности человека уже давно выступают как товар, имеющий свою денежную стоимость, что ведет к снижению роли и значения личных неимущественных прав в жизни не только авторов произведений, но и всего общества [8].

Что касается договорных отношений, которые являются неотъемлемой частью современного интернет-пространства, следует отметить, что ГК РФ предусматривает две основные договорные конструкции по распоряжению исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации:

- договор об отчуждении исключительного права (ст. 1234 ГК РФ);
- лицензионный договор (ст. 1235, 1236, 1237, 1238 ГК РФ).

Однако, согласно п. 4 ст. 1233 ГК РФ, заключая договор между пользователем (потребителем) и владельцем (правообладателем) цифрового сервиса, законодатель запрещает включать в него любые условия, ограничивающие право гражданина (автора) на создание интеллектуальной собственности или возможность отчуждения исключительного права на нее другим лицам. Если же подобные условия будут включены в договор, то они автоматически будут рассматриваться в качестве недействительных. Понятно, что на основании положений ст. 180 ГК РФ наличие таких условий в договоре приведет к признанию соответствующей части договора недействительной, но такое правило не приводит к ничтожности самого договора в целом.

В соответствии с п. 2 ст. 1233 ГК РФ к договорам, виды которых указаны в четвертой части ГК РФ, применяются общие положения о сделках (ст. 153–181 ГК РФ), о договорах (ст. 420–453 ГК РФ) и об обязательствах (ст. 307–419 ГК РФ). Все исключения из данного правила должны содержаться в ГК РФ.

Кроме того, нельзя не учитывать, что существуют и иные способы реализации исключительных прав:

- договор залога исключительных прав (п. 5 ст. 1233 ГК РФ);
- договор, заключаемый на основании открытой лицензии (ст. 1368 ГК РФ);
- договор заказа на создание объекта интеллектуальной собственности (ст. 1288–1290, 1298, 1372, 1431 ГК РФ).

С учетом действующего законодательства принято выделять и два внедоговорных способа распоряжения исключительными правами:

- в соответствии с действующим законодательством (в частности, на основании универсального правопреемства (ст. 1241 ГК РФ), при передаче технологий (ст. 1547 ГК РФ и др.);

- на основании решения суда (ст. 1239, 1298, 1362, 1405, 1423 ГК РФ).

Учитывая такое положение дел, следует констатировать, что в современной практике используются разные договорные конструкции и в цифровом (виртуальном) пространстве.

При этом нельзя не замечать ярко выраженную тенденцию увеличения значимости соглашений (договоров), в большом количестве, ежедневно заключаемых между пользователями (потребителями) и владельцами (правообладателями) различных сайтов¹.

Анализируя природу подобных соглашений, следует отметить, что само понятие «пользовательское соглашение» (от англ. *end-user license agreement* — «лицензионное соглашение с конечным пользователем»; *EULA*) — соглашение, заключаемое владельцем компьютерной программы и неким потребителем (пользователем ее копии). Иными словами пользовательское соглашение рассматривается как лицензионный договор, а если в нем упомянуты различного рода услуги, то речь идет о смешанном договоре, к которому применяются нормы и лицензионного договора, и договора оказания услуг.

Как показывает практика, пользовательское соглашение неразрывно связано с определенным рода программным обеспечением, например, таким как известные продукты корпораций Microsoft, Apple.

Пользователь (потребитель) такого программного обеспечения автоматически принимает на себя все правила использования подобных программ в различных вариантах.

Типовые пользовательские соглашения обычно применяются в электронной торговле, известных социальных сетях и различных контентях и на сайтах, существующих только для рекламы, поисковых системах, а также других сегментах.

Однако нельзя не отметить, что современное гражданское законодательство не содержит норм, регулирующих субъективные права и юридические обязанности контрагентов, т.е. содержание правоотношений в подобных соглашениях.

Часто в его основе лежат вопросы использования сервисов сайта, заказа услуг или товаров, установления объема ответственности сторон друг перед другом и перед третьими лицами, а также иных прав и обязанностей сторон.

В зависимости от характера и профиля работы каждый владелец сайта (администратор) наполняет пользовательское соглашение необходимым содержанием.

¹ См.: www.garant.ru, www.iaw.ru.

Данное соглашение считается заключенным, а его положение будет вступать в силу с момента присоединения к нему.

Однако в соглашении можно указать и иной момент вступления в силу, например, после создания личного кабинета или учетной записи¹.

По своей правовой сути типичное пользовательское соглашение предусматривает все нюансы использования сайта или мобильного приложения: права и обязанности пользователя и владельца (правообладателя) ресурса, порядок использования функционала и контента ресурса, ограничение ответственности владельца ресурса и пр.

При этом вопрос относительно того, насколько справедлива в данном случае будет ограниченная ответственность владельцев контента и интернет-ресурсов и насколько в каждом случае она обоснована, остается открытым... Напомним, что в соответствии с нормами ст. 400 ГК РФ по отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности, законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков (ограниченная ответственность) [6].

Следует не забывать и о том, что соглашение об ограничении размера ответственности должника по договору присоединения или иному договору, в котором кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, ничтожно, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом и если соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Иногда пользовательское соглашение относят к договору оферты². Как представляется, это достаточно спорный с юридической точки зрения вопрос.

Хотя практически во всех странах мира существуют такие понятия, как договор оферты и договор присоединения, которые отличны от иных гражданско-правовых договоров в первую очередь потому, что, присоединившись к их условиям, сторона автоматически и безоговорочно принимает все пункты такого соглашения.

Напомним, что до сих пор сохраняется дискусионность вокруг проблемы правовой сущности оферты и акцепта.

¹ См.: <https://delo-press.ru/journals/law/dogovornye-otnosheniya/45967-dlya-chegonuzhno-polzovatel'skoe-soglashenie-i-kak-ego-sostavit/>.

² См.: <https://www.regurs24.ru/blog/chto-takoe-dogovor-oferty-i-stoit-li-ego-zaklyuchat>.

Авторы статьи согласны с мнением, что оферта и акцепт не являются односторонними сделками, так как волеизъявление оферента и акцептанта направлено на возникновение общего для них договора [1; 4]. В этой связи основной целью оферты и акцепта является возникновение договорного правоотношения, поэтому и оферта, и акцепт могут рассматриваться лишь как части одного — общего для двух сторон волевого акта.

При этом анализ действующего российского гражданского законодательства показывает, что такие категории, как договор и оферта, несут два разных смысловых значения. Когда речь идет о договоре, то это соглашение сторон по поводу возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей, а оферта представляет собой приглашение к заключению договора (ст. 435 ГК РФ).

С юридической точки зрения пользовательское соглашение можно рассматривать и как лицензионное соглашение, и как смешанное соглашение, которые заключаются в виртуальном пространстве и содержательно оформляются известными текущему правопорядку обязательствами. В пользовательском соглашении найдется место и купле-продаже, и оказанию услуг, и лицензированию.

Именно этим российская практика отличается от европейской, которая различает авторские договоры и договоры на оказание цифровых услуг¹.

При использовании различных сервисов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет пользовательское соглашение можно охарактеризовать как договор присоединения. Особенности заключения подобных договоров предусмотрены нормами ст. 428 ГК РФ, в соответствии с которой условия договора устанавливаются в одностороннем порядке администрацией (владельцем) сайта и содержатся в пользовательском соглашении (правилах пользования сайтом).

В соответствии с п. 1 ст. 428 ГК РФ договором присоединения будет считаться договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.

¹ См.: Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council, OJ L 304, 22.11.2011.

Учитывая, что пользователь присоединяется к пользовательскому соглашению, условия которого заранее и без согласования с кем-либо определены владельцем (правообладателем) сайта и выражены в стандартной форме, размещенной на сайте, полагаем, что по своей юридической природе такое соглашение может быть квалифицировано в качестве договора присоединения.

Данный вывод находит свое подтверждение и в современной судебной практике¹.

Суммируя сказанное, в настоящих условиях цифровизации общества одной из острых и нерешенных проблем является наличие и развитие необходимого сегодня правового регулирования договорно-правовых отношений в сети Интернет, в первую очередь между владельцами (правообладателями) цифровых сервисов и пользователями (потребителями).

Источники

1. *Александров Н. Г.* Право и законность в период развитого строительства коммунизма. — М.: Госюриздат, 1961. — С. 157–158.
2. *Аптекман А., Калабин В., Клиңцов В.* и др. Цифровая Россия: Новая реальность. — М.: McKinsey, Июль 2017 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.tadviser.ru/images/c/c2/Digital-Russia-report.pdf>.
3. *Бачило И. А.* Свободный доступ к информации и интернет // Информационное общество. — 2000. — Вып. 4. — С. 42–44.
4. *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 3-е изд. — М.: Статут, 2011. — С. 202.
5. *Грибанов Д. В.* Правовое регулирование кибернетического пространства как совокупности информационных отношений: дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2003. — 227 с.
6. *Добровинская А. В.* Ограничение размера возмещаемых убытков в гражданском праве Российской Федерации. — М.: Инфотропик-Медиа, 2012. — 160 с.

¹ См.: Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 27.02.2017 № Ф01-6475/2016 по делу № А11-2441/2016, Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 05.10.2015 № Ф01-3884/2015 по делу № А39-3553/2014 (Определением Верховного Суда РФ от 05.02.2016 № 301-КГ15-18655 отказано в передаче дела № А39-3553/2014 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного постановления), постановление Арбитражного суда Уральского округа от 08.04.2015 № Ф09-1292/15 по делу № А60-35501/2014).

7. *Касенова М. Б., Якушев М. В.* Управление интернетом. Документы и материалы. — СПб.: Центр гуманитарных инициатив, 2013. — 396 с.
8. *Мозолин В. П.* Современная доктрина и гражданское законодательство. — М.: Юстицинформ, 2008. — 89 с.
9. *Расолов И. М.* Право и интернет. Теоретические проблемы. — М.: Норма, 2003. — 336 с.
10. *Хохлов В. А.* Авторское право: законодательство, теория, практика. — М.: Городец, 2008. — С. 127–129.

С. А. Бикметова,
главный юрист
ПАО «Информационные телекоммуникационные технологии»,
(г. Санкт-Петербург, biksveta@mail.ru)

Гражданско-правовые аспекты законодательства о контрактной системе

Статья посвящена проблеме приобретения государством прав на результаты интеллектуальной деятельности через механизм контрактной системы. Рассмотрены вопросы соотношения норм гражданского законодательства, норм законодательства о контрактной системе и норм, регулирующих права на результаты интеллектуальной деятельности. Высказано мнение о регулировании законом о контрактной системе правоотношений, направленных на удовлетворение потребностей государства в правах на такие результаты. Рассмотрены точки зрения ученых на определение понятия торгов, проведен анализ процедуры заключения договора на торгах с целью понимания порядка взаимодействия государства как субъекта контрактной системы с другими участниками гражданского оборота при возникновении у него прав на результаты интеллектуальной деятельности. Исследуемые вопросы проиллюстрированы примерами из судебной практики. Высказаны предложения о внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части определения понятия процедур отбора контрагентов, а также регулирования заключения договора по итогам торгов.

Ключевые слова: законодательство о контрактной системе, торги, определение торгов, процедура торгов, заключение договора по итогам торгов, удовлетворение потребностей государства в правах на результаты интеллектуальной деятельности.

S. A. Bikmetova,
Information Telecommunication Technologies, chief lawyer

Civil legal aspects contract system legislation

The article deals with the current issues of the correlation between the norms of civil legislation and the norms of the legislation on the contract system. An opinion is expressed on the issue of regulatory regulation by the law on the contract system to meet the needs of the state in the rights to the results of intellectual activity. The analysis of the scientists' points of view on the definition of the concept of bidding is carried out, the analysis of the procedure for concluding a contract at the auction is carried out. Examples from judicial practice are given on the issues under study. Proposals were made to amend the Civil Code in terms of defining the concept of counterparty selection procedures, as well as in terms of regulating the conclusion of a contract based on the results of bidding.

Keywords: legislation on the contract system, bidding, definition of bidding, bidding procedure, conclusion of a contract based on the results of bidding, meeting the needs of the state in the rights to the results of intellectual activity.

Государство как участник гражданских правоотношений, в том числе в сфере интеллектуальной собственности, приобретает гражданские права и обязанности, включая права на результаты интеллектуальной деятельности (далее — РИД), через использование механизма контрактной системы. Такая конструкция имеет свои положительные и отрицательные стороны, но при этом очевидным является необходимость ее изучения, поскольку в силу особенностей субъектного состава, предмета таких правоотношений, специфики контрактного законодательства на практике можно увидеть причудливые формы практической реализации правовых норм в указанной сфере. В связи с этим следует разобраться, насколько действующее законодательство соответствует запросам реально складывающихся экономических отношений и, наоборот, насколько складывающаяся практика в указанной сфере влияет на законодательство. При этом в первую очередь необходимо понять место законодательства о контрактной системе в общей системе гражданско-правового регулирования.

Следует констатировать, что законодательство о контрактной системе, в том числе в части закупок, связанных с правами на РИД, в общей системе гражданско-правового регулирования занимает особое место. Оно имеет все признаки комплексного законодательства, поскольку сложившаяся в российском правовом пространстве контрактная система — это симбиоз разноотраслевых правовых отношений: гражданских, административных, финансовых. Данное обстоятельство констатируется многими авторами [1; 8, с. 314], которые связывают принятие Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹ (далее — Закон о контрактной системе, Закон) с необходимостью создать юридический механизм, который смог бы отразить регулирование всех стадий закупок, включая планирование, определение поставщиков (подрядчиков, исполнителей), заключение контрактов, их исполнение, а также мониторинг закупок, аудит и контроль за соблюдением законодательства в сфере закупок. Следует согласиться с мнением о том, что созданная контрактная система — это качественно новые имущественные отношения с участием государства, в которых заложено принципиально иное, соответствующее рыночным, соотношение бюджетно-экономических, социальных и правовых институтов [8, с. 316].

Законодательство о контрактной системе, в том числе в части закупок, связанных с правами на РИД, динамично развивается, что находит свое выражение в регулярно вносимых изменениях как в сам Закон, так и в подзаконные нормативно-правовые акты.

При этом следует отметить, что, с одной стороны, законодательство о контрактной системе как отражающее реальные экономические отношения должно гибко реагировать на происходящие изменения, но, с другой стороны, возникает вопрос о том, насколько «динамичным» должен быть Гражданский кодекс Российской Федерации² (далее — ГК РФ, Кодекс), являясь основой стабильности гражданско-правового регулирования. Полагаем, что следует согласиться с теми исследователями данного вопроса, которые считают необходимым соблюдение баланса: не все «новеллы» специального законодательства следует

¹ Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп., вступают в силу с 30.04.2021) [Электронный ресурс] // Справ.-правовая система «Гарант».

² Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (с изм. и доп., вступают в силу с 22.06.2021) [Электронный ресурс] // Справ.-правовая система «Гарант».

отражать в ГК РФ, но в то же время «не вызывает сомнений недопустимость «полного замалчивания» в Кодексе изменений, находящихся свое отражение в специальном законодательстве» [2].

Законодательство о контрактной системе регулирует правоотношения, направленные на удовлетворение потребностей государства, в том числе в правах на РИД. С точки зрения вещного права это удовлетворение потребностей государства в материальных объектах — вещах, ином имуществе, в том числе имущественных правах, с точки зрения интеллектуальной собственности это удовлетворение потребностей государства в правах на РИД.

Закон практически не содержит норм, регулирующих отношения, направленные на удовлетворение потребностей государства в правах на результаты интеллектуальной деятельности, в абсолютном приоритете регулируя отношения, направленные на удовлетворение потребностей государства в объектах вещных прав. Между тем контрактная система — важнейший элемент общей экономической системы обеспечения нужд государства. Поэтому следует констатировать, что в настоящее время не уделяется достаточного внимания в рамках законодательства о контрактной системе развитию норм, отражающих правоотношения, связанные с исключительными правами на РИД. Также и ГК РФ не отражает в полной мере специфику правоотношений с участием государства в сфере оборота прав на указанные результаты.

Рассматривая вопросы гражданско-правового регулирования законодательства о контрактной системе, следует сказать о соотношении общих и специальных норм, регулирующих правоотношения в данной сфере, в том числе связанные с исключительными правами на РИД.

В соответствии со ст. 2 Закона о контрактной системе, законодательство Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции РФ, ГК РФ, Бюджетного кодекса РФ и состоит из закона о контрактной системе и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в ч. 1 ст. 1 Закона о контрактной системе.

Следует согласиться с высказанной в литературе точкой зрения о том, что «традиционно положения об удовлетворении государственных нужд находятся в соответствующем разделе ГК РФ и рассматриваются как часть отечественного гражданского права, однако толкование положений Кодекса не позволяет относить акты, регулирующие заку-

почную деятельность, к законам, принятым в соответствии с ГК РФ. Напротив, устанавливается режим субсидиарного действия норм иных законов в части регулирования отношений по удовлетворению публичных нужд в части, не регламентированной ГК РФ (абз. 2 п. 2 ст. 525, ст. 768)» [10].

Нормы ГК РФ и нормы законодательства о контрактной системе соотносятся как общие и специальные. Общим нормам ГК РФ о заключении договора на торгах путем определения процедур торгов корреспондируют специальные нормы Закона о контрактной системе. Статья 447 ГК РФ определяет формы торгов: аукцион, конкурс или в иной форме. Данный перечень форм торгов является открытым. Следует отметить, что закон не оперирует понятием «торги», используя формулировку «способы определения поставщиков». В ст. 24 Закона о контрактной системе указаны способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) — заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). Закон значительно расширил перечень форм торгов, указанных в ГК РФ: конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (электронный аукцион, закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений. В Законе данный перечень является исчерпывающим.

Для понимания системы взаимодействия государства как необходимого субъекта контрактной системы с другими участниками гражданского оборота при возникновении у него прав на РИД необходимо разобраться в механизме возникновения у государства возможности приобретения таких прав. При этом необходимыми для изучения являются проблемные вопросы функционирования контрактной системы, в том числе о природе торгов и другие, а также вопросы, касающиеся закупок, связанных с приобретением государством исключительных прав на РИД.

В ГК РФ отсутствует определение понятия «торги». В соответствии со ст. 447 ГК РФ договор «может быть заключен путем проведения торгов». О понятии торгов в 2016 г. высказалась ФАС России в своем письме от 11.01.2016 № ИА/90/16: «В соответствии с положениями ст. 447 Гражданского кодекса Российской Федерации торги представляют собой особый способ заключения договора, при котором договор заключается с лицом, предложившим наиболее высокую цену или луч-

шие условия исполнения договора. Процедура проведения торгов основана на состязательности хозяйствующих субъектов».

О торгах как способе заключения договора также неоднократно высказывались суды. Например, в деле № А32-11576/2018 Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ указала следующее: «Учитывая, что торги являются способом заключения договора, а признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15.07.2010 № 2814/10 по делу № А56-7912/2008), Судебная коллегия полагает, что отказ департамента в допуске к участию в аукционе по продаже государственного и муниципального имущества лицу, не соответствующему требованиям, предъявляемым к покупателям законодательством о приватизации, направлен на избежание последующих споров о признании торгов и заключенного по их результатам договора недействительными по мотиву неправомерного признания претендента участником аукциона, что также приводит к процессуальной экономии»¹.

Точка зрения о торгах как способе заключения договора представляется дискуссионной. В юридической доктрине при упоминании способов заключения договора, как правило, имеется в виду ст. 434 ГК РФ: «Договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма». В литературе под формами сделок принято понимать способы выражения, закрепления или засвидетельствования воли субъектов, совершающих сделку [4, с. 330]. Форма договора представляет собой способ, посредством которого составляющая содержание договора воля выражается вовне (объективируется) и тем самым становится доступной для ее восприятия и оценки [5].

Более обоснованным представляется высказанное судами мнение о торгах как о единой комплексной процедуре выбора контрагента: «Торги, которые могут проводиться в форме аукциона или конкурса, по своей правовой природе представляют собой единую комплексную процедуру. При проведении торгов оферта носит характер публичного предложения, содержащего существенные условия договора, который

¹ Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 19.08.2019 № 308-ЭС19-3502 по делу № А32-11576/2018 [Электронный ресурс] // Справ.-правовая система «Гарант».

планируется к заключению с выигравшим торги. Акцептование же такой оферты посредством подачи заявки на участие в торгах свидетельствует о согласии хозяйствующего субъекта с условиями исполнения им принимаемых обязательств, сформулированных организатором торгов. Подача заявки на участие в аукционе, согласно ст. 438 ГК РФ, является акцептом оферты»¹.

Для понимания механизма приобретения государством исключительных прав на РИД необходимо рассмотреть проблемные вопросы заключения договора на торгах.

Среди авторов, изучающих проблему заключения договора на торгах, мнения о природе таких договоров также разделились. По мнению одних, торги — это способ заключения договора, т.е. торги не предшествуют процессу заключения договора, а неразрывно связаны с ним [9]. Другие считают, что торги — это процедура, организация заключения договора, способ выбора контрагента и условий договора для последующего заключения договора, поскольку «как и при заключении договора посредством переговоров, так и при заключении договора на торгах между участниками преддоговорных контактов возникает организационное обязательство, направленное на организацию заключения договора. Общим при характеристике этих обязательств является то, что они носят организационный характер» [6; 7, с. 35].

Следует отметить, что поскольку нормы ГК РФ о торгах не содержат общих положений о порядке заключения договоров по результатам их проведения, то необходимо руководствоваться основными положениями Кодекса о заключении договора. Вопросы, возникающие при соотношении данных норм, усложняются наличием специального законодательства — законодательства о контрактной системе.

Специальные нормы, регламентирующие особенности приобретения прав на РИД, в Законе о контрактной системе отсутствуют. Поэтому в данном случае можно предполагать применение общих правил заключения гражданско-правового договора, содержащихся в первой части ГК РФ².

При этом нельзя не сказать об особенностях заключения договора на торгах. Согласно ст. 437 ГК РФ предложение заключить договор может быть адресовано не только определенному лицу или кругу лиц,

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 22.03.2016 № Ф05-2000/16 по делу № А41-40349/2015 [Электронный ресурс] // Справ.-правовая система «Гарант».

² Особенности приобретения прав на РИД будут рассмотрены автором в следующих работах.

но и неопределенному кругу лиц (публичная оферта). При проведении торгов их организатор объявляет публичную оферту, которая согласно ст. 437 ГК РФ должна предполагать волю лица, делающего предложение, заключить договор с любым, кто отзовется. Но по итогам торгов договор заключается не с каждым, а с одним лицом, предложившим лучшие условия исполнения или лучшую цену договора. И здесь видится несоответствие между ст. 437 ГК РФ (договор заключается с любым, кто отзовется) и 447 ГК РФ (с отобранным в результате проведенных процедур лицом) и также между ст. 437 ГК РФ и Законом о контрактной системе. Является ли приглашение к участию в торгах офертой? И если да, то содержится ли в такой оферте — извещении о проведении торгов — предложение о заключении договора?

В литературе высказываются различные точки зрения по данному вопросу. Рассуждая о природе извещения, сторонники мнения об извещении как об оферте приходят к выводу, что «извещение о проведении торгов (открытых — при отсутствии иного в законе или в извещении) представляет собой оферту, из которой возникает обязанность заключить договор с адресатом (любим отозвавшимся) на проведение торгов, обеспеченный возможностью заявить требование о возмещении причиненных убытков» [3]. При этом М. И. Брагинский приходит к выводу о том, что «приглашение участвовать в торгах действительно не является офертой, но все же оно не может быть сведено к простому приглашению заключить договор. Приглашение как таковое, по сути дела, «ничто», а приглашение участвовать в торгах — «нечто» [4].

Оферта, соответствующая ст. 435 ГК РФ, — это предложение, которое выражает намерение лица считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение. Оферта должна содержать существенные условия договора. Если извещение о проведении торгов — это приглашение потенциальным участникам торгов делать предложения, то публикуемое заказчиком извещение является процедурным, организационным действием. Если же это полноценная оферта, соответствующая нормам ГК РФ, то она должна выражать намерение заказчика считать себя заключившим договор с лицом, которым будет принято предложение, и также должна содержать существенные условия договора.

Логично придерживаться первой точки зрения, поскольку извещение, публикуемое заказчиком, нельзя считать полноценной офертой, соответствующей нормам ГК РФ. Во-первых, оно не выражает намерение заказчика считать себя заключившим договор с лицом, которым будет принято предложение, а имеет целью пригласить потенциальных

участников торгов предложить свои условия исполнения договора. Во-вторых, оно не содержит условия договора, которые определяются по итогам торгов, например, цена договора и другие условия. В этом случае, безусловно, нормы ГК РФ о заключении договора на торгах требуют корректировки. Также необходимо внести изменения в ст. 435 ГК РФ, дополнив ее либо отсылочной нормой на законодательство о контрактной системе, либо отсылочной нормой на ст. 447 ГК РФ, в которой тогда следует указать на процедурно-организационный характер приглашения на торги, которое по своей сути не является офертой, соответствующей нормам ГК РФ.

Таким образом, торги — это процедура отбора контрагента, предшествующая заключению договора. В связи с изложенным следует согласиться с мнением авторов о «квалификации объявления о проведении торгов как односторонней сделки, влекущей возникновение преддоговорных гражданско-правовых отношений» [5].

Объявление о проведении торгов — это сделка, влекущая возникновение организационных отношений, которые предшествуют основному обязательству — контракту, заключаемому по итогам проведения торгов.

В пользу данной точки зрения говорит и то, что в ГК РФ разделяется недействительность торгов и недействительность договора. Статья 449 ГК РФ определяет открытый перечень оснований недействительности торгов, но общий квалифицирующий признак таких оснований — торги проведены с нарушением правил, установленных законом: 1) кто-либо необоснованно отстранен от участия в торгах; 2) на торгах необоснованно была не принята высшая предложенная цена; 3) продажа была произведена ранее указанного в извещении срока; 4) были допущены иные существенные нарушения порядка проведения торгов, повлекшие неправильное определение цены продажи; 5) были допущены иные нарушения правил, установленных законом.

Определенные Законом о контрактной системе способы определения контрагента, в том числе при осуществлении закупок, связанных с правами на РИД, являются необходимым элементом контрактной системы для реализации ее главной задачи — квалифицированного исполнения контрактов в целях удовлетворения нужд государства.

Следует отметить, что помимо торгов, т.е. конкурентных способов определения поставщика, Закон говорит о других, неконкурентных способах — закупка у единственного поставщика. Определение един-

ственного поставщика подчинено четким правилам и процедурам, установленным законом. Таким образом, в ГК РФ в отличие от специального законодательства отсутствуют общие нормы, определяющие понятие процедур отбора контрагентов.

Между тем процедура выбора единственного поставщика и последующего заключения договора с ним в соответствии с Законом о контрактной системе обладает регламентированными им особенностями: например, им четко определены случаи, при которых заказчик имеет право воспользоваться данным способом выбора поставщика, в частности при срочности закупки ввиду возникшей необходимости или в случае, когда закупка предмета контракта возможна только у определенного поставщика — монополиста либо у владельца интеллектуальных прав, и в других указанных в законе случаях. При этом в соответствии с законом, весь комплекс организационных действий, которые должен осуществить заказчик при сопровождении данного способа выбора поставщика, практически совпадает с действиями при конкурентном способе закупок, например, размещение информации о планируемой закупке в план-графике закупок, публикация извещения о закупке, публикация отчетности и т.д.

Таким образом, можно констатировать, что в ГК РФ в отличие от специального законодательства отсутствуют нормы, определяющие понятие процедур отбора контрагентов.

Процедуры отбора контрагентов — это преддоговорные отношения, в которые стороны вступают с целью заключить договор. К ним относятся переговоры сторон, а также торги, и по своей сути такие отношения являются организационными, процедурными, поскольку организуют заключение договора.

Рассмотренные выше общие вопросы важны для понимания порядка взаимодействия государства как необходимого субъекта контрактной системы с другими участниками гражданского оборота при возникновении у него прав на РИД. Особенности гражданских правовых отношений в сфере интеллектуальной собственности с участием государства как необходимого субъекта контрактной системы будут рассмотрены в последующих публикациях.

Подводя итог, можно сделать следующие выводы.

1. Закон о контрактной системе практически не содержит норм, регулирующих отношения, направленные на удовлетворение потребностей государства в исключительных правах на РИД, в абсолютном приоритете регулируя отношения, направленные на удовлетворение потребностей государства в объектах вещных прав. Между тем кон-

трактная система — важнейший элемент общей экономической системы обеспечения нужд государства, в том числе в правах на РИД.

ГК РФ также не отражает в полной мере специфику правоотношений с участием государства в сфере оборота прав на результаты интеллектуальной деятельности.

2. Можно констатировать, что в ГК РФ отсутствуют общие нормы, определяющие понятие процедур отбора контрагентов, в частности общие нормы о неконкурентных процедурах отбора контрагентов. Поэтому, по нашему мнению, в ГК РФ необходимо ввести нормы, определяющие понятие процедур отбора контрагентов, о заключении договора по итогам торгов (конкурентный способ определения контрагента) либо без проведения торгов с соблюдением определенных законом процедур отбора контрагента (заключение договора с единственным контрагентом).

3. Нормы ГК РФ о заключении договора на торгах требуют корректировки также и в связи с несоответствием общим положениям ГК РФ о заключении договора. Извещение, публикуемое заказчиком, нельзя считать офертой в том смысле, в котором она определена нормами ГК РФ, так как, во-первых, оно не выражает намерение заказчика считать себя заключившим договор с лицом, которым будет принято предложение, и, во-вторых, оно не содержит существенные условия договора. Поэтому полагаем, что требуется внесение соответствующих изменений в ст. 435 ГК РФ.

Источники

1. *Андреева Л. В.* Пути совершенствования российского гражданского законодательства о государственных закупках в условиях членства Российской Федерации в Евразийском экономическом союзе // Копирайт. — 2020. — № 3. — С. 5–14.
2. *Белов В. Е.* Об изменениях гражданского законодательства в условиях формирования контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд // Актуальные проблемы российского права. — 2014. — № 10 (47) октябрь. — С. 2265–2271.
3. *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. Изд. 2-е, испр. — М.: Статут, 1999. — 848 с.
4. *Гражданское право: учебник. В 4 т. / под ред. проф. Е. А. Суханова. Т. 1. Общая часть.* — М.: Волтерс Клувер, 2005. — 720 с.

5. *Груздев В. В.* Возникновение договорного обязательства по российскому гражданскому праву. — М.: Волтерс Клувер, 2010. — 272 с.
6. *Демкина А. В.* Особенности преддоговорных отношений: торги и ведение переговоров // Имущественные отношения в Российской Федерации. — 2016. — № 8. — С. 12–19.
7. *Демкина А. В.* Заключение договора на торгах сквозь призму концепции преддоговорного правоотношения. — М.: Госдума, 2017. — С. 35.
8. *Зарубин А. С.* Приемы и методы гражданско-правового исследования законодательства о контрактной системе // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2017. — Вып. 37. — С. 312 — 322.
9. *Тонков К. В.* Понятийные противоречия правового регулирования торгов по Гражданскому кодексу Российской Федерации // Общественные науки. Политика и право. — 2013. — № 3 (27). — С. 19.
10. *Юрицин А. А.* Особенности механизма правового регулирования организационных отношений в рамках контрактной системы закупок для удовлетворения государственных и муниципальных нужд: монография. — М.: Юстицинформ, 2017. — С. 7.

А. В. Тельнов,
главный юрист компании «Сбербанк факторинг»,
Юридический институт ФГАОУ ВО «Российский университет
дружбы народов», соискатель
(г. Москва, at82@mail.ru)

Гражданско-правовая защита репутации Российской Федерации и интеллектуальные права на вакцину «Спутник V»

Эффективность лекарственного препарата «Гам-Ковид-Вак» (торговое наименование «Спутник V») и намерения Российской Федерации в отношении его распространения вызывают неоднозначные оценки в ряде зарубежных стран. Это может повлечь необходимость защиты репутации Российской Федерации и прав интеллектуальной собственности на препарат. Автор анализирует открытую информацию о научных исследованиях «Спутника V» и зарубежных вакцин от коронавируса, а также публикации СМИ, касающиеся намерений Российской Федерации в отношении распространения указанного препарата и его эффективности. Делается вывод о необходимости защиты репутации страны и прав интеллектуальной собственности на препарат с использованием уже имеющихся форм и средств гражданского права.

Ключевые слова: «Спутник V», коронавирус, COVID-19, интеллектуальные права, интеллектуальная собственность, репутация, диффамация, распространение порочащих сведений.

*A. V. Telnov,
Chief Lawyer of Sberbank Factoring,
Institute of Law Federal State Autonomous Educational Institution
of Higher Education "Peoples' Friendship University of Russia",
applicant*

Civil protection of the reputation of the Russian Federation and intellectual rights to the Sputnik V vaccine

The effectiveness of the drug "Gum-Covid-Vac" (trade name "Sputnik V") and the intentions of the Russian Federation regarding its distribution cause ambiguous assessments in a number of foreign countries. This may entail the need to protect the reputation of the Russian Federation and the intellectual property rights to the drug. The author analyzes open information about the scientific research of Sputnik V and foreign coronavirus vaccines, as well as media publications concerning the intentions of the Russian Federation regarding the distribution of this drug and its effectiveness. It is concluded that it is necessary to protect the country's reputation and intellectual property rights to the drug using existing forms and means of civil law.

Key words: Sputnik V, coronavirus, COVID-19, intellectual rights, intellectual property, reputation, defamation, dissemination of defamatory information.

По заявлению американского издания Bloomberg [16], российский лекарственный препарат «Гам-Ковид-Вак», разработанный и запатентованный Национальным исследовательским центром эпидемиологии и микробиологии имени Н. Ф. Гамалеи (торговое наименование «Спутник V», далее — Препарат, «Спутник V»), является крупнейшим научным прорывом Российской Федерации (далее — Россия, РФ) со времен распада СССР.

Препарат создан на аденовирусных векторах (ослабленных основах аденовирусов) со встроенным геном белка шипа вируса SARS-CoV-2, и, как отмечают разработчики, эта хорошо изученная и высокоэффективная основа доказала свою безопасность на протяжении десятилетий [14].

По данным научного журнала *The Lancet*, который опубликовал исследование производителей российской вакцины, в ходе клинических исследований Препарат показал высокие показатели иммуногенности и безопасности, вошел в тройку вакцин с эффективностью выше 90% (наряду с РНК-вакцинами Pfizer и Moderna) — его эффективность составила 91,6% на основе анализа данных 19 866 добровольцев, участвовавших в испытаниях. При этом Препарат в лучшую сторону отличается от конкурентов ценой, а также условиями хранения и транспортировки. Также установлено, что Препарат предоставляет полную защиту против тяжелых случаев заболевания коронавирусом (к примеру, РНК-вакцина компании Pfizer дает по этому показателю только 75-процентную защиту) [15].

По заявлению доктора медицины, профессора Центра вакцин и иммунотерапии и Института Вистар (США) Хильдегунд Эртль, «после первой инъекции этой двухкомпонентной вакцины уровень защиты от заболевания составил 87,6%» [8]. Она считает, что «Спутник V» более эффективен, чем вакцины компаний AstraZeneca или Johnson & Johnson: «Спутник V», который в отличие от столь же эффективных РНК-вакцин Pfizer и Moderna можно хранить в холодильнике, будет иметь огромное значение для борьбы с глобальной пандемией COVID-19» [8].

На начало лета 2021 г. Препарат активно использовался как в нашей стране, так и за рубежом (например, в Бразилии, Венгрии, Индии, Беларуси, Филиппинах, Сан-Марино, Сербии) для противодействия новой коронавирусной инфекции COVID-19. Поставки Препарата иностранным партнерам преследуют цель объединения усилий с другими странами в борьбе с коронавирусом для обеспечения безопасности людей.

Вместе с тем ряд иностранных политических деятелей, а также зарубежных СМИ говорят о том, что поставки Россией Препарата за рубеж преследуют совсем иные задачи: злонамеренное использование Препарата для давления на соседние страны, для политической пропаганды, подрыва имиджа западных стран, внесения хаоса и раскола и усиления влияния России [11; 13].

Так, например, в начале 2021 г. вокруг Препарата разгорелся политический скандал в Словакии. В этой европейской стране Препарат столкнулся с ожесточенной кампанией по дезинформации, в результате которой в начале июля страна вернула России 160 000 доз неиспользованной вакцины, объяснив это низким спросом у населения [2].

Некоторые зарубежные СМИ называют Препарат «абсолютным злом России» [12].

Данные, по сути, диффамационные заявления, несмотря на растущее количество информации о безопасности и эффективности «Спутника V» [17], безусловно, нельзя оставлять без ответа, исходя не только из целей защиты репутации РФ, но и из целей защиты прав интеллектуальной собственности на Препарат.

Следствием распространения вышеуказанных заявлений в отношении России является недоверие к Препарату и к его правообладателю (Национальному исследовательскому центру эпидемиологии и микробиологии имени Н. Ф. Гамалеи), а также снижение значимости, ухудшение всех конкурентных преимуществ самой вакцины. Тем самым осуществляется нарушение права интеллектуальной собственности на Препарат, ограничиваются возможности его конкуренции по отношению к другим вакцинам, и, таким образом, возникает риск беспрепятственной недобросовестной конкуренции.

Представляется, что защита репутации РФ от диффамационных нарушений посредством гражданско-правовых механизмов обеспечит и должную защиту интеллектуальной собственности на российскую вакцину. В иной ситуации, при увеличении случаев распространения не соответствующих действительности порочащих сведений в отношении России пострадают интеллектуальные права на Препарат, чего ни в коем случае нельзя допустить исходя из общетеоретической значимости и неприкосновенности права интеллектуальной собственности.

Исходя из изложенного, особую ценность представляет охрана и защита интеллектуальных прав на Препарат от возникающих злоупотреблений и нарушений, любое субъективное гражданское право, в том числе интеллектуальное право на Препарат, «имеет значение только в том случае, если оно обеспечено механизмами гражданско-правовой защиты, как юрисдикционными, так и неюрисдикционными» [3].

Как следует из Публичной декларации целей и задач Федеральной службы по интеллектуальной собственности на 2021 г. [7], утвержденной 23.03.2021, одной из важнейших целей Российской Федерации на текущий год является усиление роли и значения интеллектуальной собственности в инновационном развитии экономики страны. Провозглашение данной цели подчеркивает значимость того положения, которое занимают в современном мире «нематериальные в физическом смысле, но при этом материальные в гражданско-правовом (имущественном, стоимостном) смысле объекты имущества, информационные результаты интеллектуальной деятельности, приравненные к ним

средства индивидуализации и связанные с ними имущественные права, которые именуются интеллектуальной собственностью» [6].

В рамках закрепленных приоритетов государством утверждаются программы инновационного развития, поскольку инновации превратились в основную движущую силу экономического и социального развития, а «интеллектуальная собственность стала признаваться активным звеном всех сфер жизнедеятельности общества и важным фактором роста интеллектуального, культурного, экономического и оборонного потенциала страны» [5].

В соответствии с п. 1 ст. 1250 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) «интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными настоящим Кодексом, с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права»¹.

В общетеоретическом смысле «защита гражданских прав» представляет собой одну из важнейших категорий как гражданского права, так и гражданско-процессуального права ввиду особой значимости обеспечения процесса восстановления нарушенных субъективных прав. Принято считать, что «защита гражданских прав» представляет собой более узкое понятие по сравнению с таким понятием, как «охрана гражданских прав» [1; 9; 10].

Под «охраной гражданских прав» в науке понимается «вся совокупность мер, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, например, закрепление гражданской правоспособности субъектов, установление обязанностей и т.п., так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов» [4]. То есть «охрана» подразумевает и защиту, и сбережение, и сохранение того, что охраняется [10].

Защита гражданских прав по сравнению с охраной имеет характер активного противодействия постороннему вмешательству, нарушению. В защиту «включаются лишь те предусмотренные законом меры, которые направлены на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании» [4].

Так, В. Тархов отмечает, что «охрана каждого права существует постоянно и имеет целью обеспечить его осуществление, не допустить его нарушения... К защите же прав появляется необходимость прибегнуть лишь при их нарушении, оспаривании либо угрозе нарушения» [9].

В этой связи, чтобы при распространении не соответствующих действительности порочащих сведений указанного характера осу-

¹ См.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_.

щественить охрану интеллектуальных прав на Препарат, необходимо осуществлять защиту репутации РФ от указанных нарушений. Такая защита возможна, поскольку в силу п. 1 ст. 125 ГК РФ Россия имеет право приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права на равных началах с другими участниками правовых отношений, и должна заключаться в применении системы мер по признанию и восстановлению этих прав, мер реагирования в случае нарушения или оспаривания, а также мер по предотвращению нарушений этих прав.

Защита репутации как нематериального блага, которым обладает РФ, должна осуществляться в предусмотренном законом порядке, т.е. посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты, что, в частности, следует из нормы п. 2 ст. 150 ГК РФ, где указывается, что «нематериальные блага защищаются в соответствии с настоящим Кодексом и другими законами в случаях и в порядке, ими предусмотренных, а также в тех случаях и пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав вытекает из существа нарушенного нематериального блага или личного неимущественного права и характера последствий этого нарушения». Среди перечисленных в п. 1 ст. 150 ГК РФ нематериальных благ репутация прямо не указывается, однако данная норма не содержит исчерпывающего перечня всех нематериальных благ, подлежащих защите.

Ввиду этого для выбора формы и средств защиты репутации РФ и интеллектуальных прав на Препарат следует руководствоваться общим принципом гражданского права об обеспечении восстановления нарушенных прав, их судебной защиты (п. 1 ст. 1 ГК РФ), а также нормами п. 1 ст. 124 ГК РФ и п. 7 ст. 152 ГК РФ и использовать предусмотренные гражданским законодательством формы, средства и способы защиты в порядке аналогии закона.

На международном уровне законодательные основы права на защиту репутации установлены во Всеобщей декларации прав человека, принятой Организацией Объединенных Наций (далее — ООН) 10.12.1948, ст. 12 которой гласит: «Никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств»¹. Аналогичное положение с сохранением формулировки содержится

¹ См.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/.

в ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах, принятого ООН 16.12.1966¹. Тот факт, что международно-правовые акты закрепляют в своих нормах право на защиту репутации, подчеркивает ценность, которую репутация представляет в обществе. При этом внимание к репутации как к нематериальному благу носит характер отношений, основанных на нормах права и морали, на принципах свободы, но взаимного уважения между субъектами общественных отношений.

Соответственно, предлагается ввести в действующее гражданское законодательство РФ самостоятельные правовые способы защиты личного неимущественного субъективного права России на репутацию, в том числе касающиеся защиты от распространения несоответствующих сведений (диффамации) в отношении значимых научно-теоретических, патентных, фармацевтических, клинических, экономических и иных характеристик и сведений, непосредственно связанных с Препаратом. Представляется, что реализация указанных способов позволит эффективно защитить интеллектуальные права на Препарат, что, в свою очередь, значительно усилит его привлекательность в мире для производства, широкого применения, повысит конкурентные преимущества.

Источники

1. *Абова Т. Е.* Охрана хозяйственных прав предприятий / Ин-т государства и права АН СССР. — М.: Юрид. лит., 1975. — С. 90–95.
2. В РФПИ рассказали о кампании дезинформации против «Спутника V» в Словакии // РИА Новости. 03.07.2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://ria.ru/20210703/sputnikv-1739732853.html> (дата обращения: 10.07.2021).
3. Гражданское право. В 4 т. Т. 1: Общая часть: учебник / отв. ред. Е. А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Статут, 2008. — С. 556.
4. Гражданское право: учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — М.: Проспект, 1997, ч. 1. — С. 266.
5. Интеллектуальная собственность: понятие, содержание и защита / А. В. Рагулина, А. А. Никитова. — М.: Редакция «Российской газеты», 2017. — С. 12.
6. Право интеллектуальной собственности: учебник. Т. 4: Патентное право / под общ. ред. Л. А. Новоселовой. — М.: Статут, 2019. — С. 534.

¹ См.: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5531/.

7. Публичная декларация целей и задач Федеральной службы по интеллектуальной собственности на 2021 год. Официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: <https://rospatent.gov.ru/content/uploadfiles/publ-dec-2021.pdf>.
8. *Скрынников А.* Ключевые преимущества: вакцина «Спутник V» получила высокую международную экспертную оценку эффективности и безопасности // Россия сегодня. 02.02.2021 [Электронный ресурс]. URL: <https://russian.rt.com//article/828108-vakcina-sputnik-v-ocenka> (дата обращения: 01.06. 2021).
9. *Тархов В. А.* Гражданское право. Общая часть: курс лекций. Чебокс. кооп. ин-т Моск. ун-та потребит. кооп. — Чебоксары: Чуваш. кн. изд-во, 1997. — С. 259–260.
10. *Шевченко Я. Н.* Средства защиты в гражданском праве // Советское гражданское государство и право. — 1977. — № 7. — С. 56.
11. *Herszenhorn D. M.* Ukrainian PM: Russia using COVID vaccine for influenza. URL: <https://www.politico.eu/article/russia-using-covid-vaccine-for-influenza-ukrainian-prime-minister-denys-shmyhal/>.
12. *Higgins A.* (2021). Russian Attempts to Expand Sputnik Vaccine Set Off Discord in Europe. URL: <https://www.nytimes.com/2021/05/02/world/europe/russia-slovakia-europe-sputnik-vaccine.html?searchResultPosition=9>.
13. *Kupetyte Ruta.* Šimonytė patikina — kai kurios paslaugos nuo pirmadienio tikrai galės būti teikiamos, darbuotojus ragina atlikti testą». URL: <https://www.lrt.lt/naujienos/verslas/4/1339708/simonyte-patikina-kai-kurios-paslaugos-nuo-pirmadienio-tikrai-gales-buti-teikiamos-darbuotojus-ragina-atlikti-testa;>
14. *Logunov D. Y., Dolzhikova I. V., Zubkova O. V., Tukhvatulin A. I., Shcheblyakov D. V., Dzharullaeva A. S.* (2020). Safety and immunogenicity of an rAd26 and rAd5 vector-based heterologous prime-boost COVID-19 vaccine in two formulations: two open, non-randomised phase 1/2 studies from Russia // *Lancet*, 396, 887–897. URL: [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(20\)31866-3/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(20)31866-3/fulltext).
15. *Logunov D. Y., Dolzhikova I. V., Shcheblyakov D. V., Tukhvatulin A. I., Zubkova O. V., Dzharullaeva A. S.* (2021). Safety and efficacy of an rAd26 and rAd5 vector-based heterologous prime-boost COVID-19 vaccine: an interim analysis of a randomised controlled phase 3 trial in Russia // *Lancet*, 397, 671–681. URL: [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(21\)00234-8/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(21)00234-8/fulltext).
16. *Meyer H.* (2021). Putin's Once-Scorned Vaccine Now Favorite in Pandemic Fight // Bloomberg. 06.02.2021. URL: <https://www.bloomberg.com/news/>

- articles/2021-02-06/putin-s-once-scorned-vaccine-is-now-a-favorite-in-pandemic-fight?srnd=premium-europe.
17. *Nogrady B.* (2021). Mounting evidence suggests Sputnik COVID vaccine is safe and effective // *Nature*. 06.07.2021. URL: <https://www.nature.com/articles/d41586-021-01813-2?fbclid=IwAR2MVXNVUtD2XAFeg6MA10PurudcHZ85fOsWNex9Q3Az87Dl1fe6GzFmqQk#ref-CR1> (Дата обращения: 10.07.2021).

*Г. А. Негуляев,
кандидат филологических наук
ведущий научный сотрудник
Федерального института промышленной собственности,
(г. Москва, gnegouliaev@mail.ru)*

Об установлении сходства и различий промышленных образцов при зарубежном патентовании

В статье рассматриваются вопросы установления сходства и различий промышленных образцов при зарубежном патентовании российскими заявителями в ведущих странах мира. Эти вопросы имеют решающее значение как с точки зрения признания заявленного промышленного образца охраноспособным в целом, так и возможности расширения объема испрашиваемой охраны за счет включения в одну и ту же заявку группы сходных образцов (вариантов). В статье анализируются различные определения сходных образцов, требования различных ведомств по их включению в заявку, методология установления сходства образцов. Приведены примеры признания образцов сходными, включая типовые ошибки, допускаемые заявителями.

Ключевые слова: промышленный образец, охраноспособность, зарубежное патентование.

G. A. Negulyaev,
Leading Researcher Federal Institute of Industrial Property,
Ph.D in Philology

On establishing the similarities and differences of industrial designs in foreign patenting

The article deals with the issues of establishing the similarities and differences of industrial designs during foreign patenting by Russian applicants in the leading countries of the world. These issues are of decisive importance both from the point of view of the recognition of the claimed industrial design as protectable in general, and the possibility of expanding the scope of the requested protection by including a group of similar designs (variants) in the same application. Various definitions of similar samples, the requirements of various offices for their inclusion in the application, the methodology for establishing the similarity of samples are analyzed. Examples of recognition of samples as similar are given, including typical errors made by applicants.

Key words: industrial design, protectability, foreign patenting.

При зарубежном патентовании промышленных образцов (далее — промобразцы, образцы) российские заявители часто сталкиваются с практической необходимостью включения в одну и ту же заявку наряду с основным заявляемым образцом нескольких сходных с ним образцов, отличающихся от него несущественными признаками, например цветом, геометрическими размерами отдельных частей соответствующего изделия и т.д.

Возможность подачи заявок, содержащих два или более образцов, сходных с одним из заявленных образцов, представляется важной для заявителей по разным причинам: например, вследствие необходимости получения охраны для группы незначительно видоизмененных изделий, для предотвращения выпуска аналогичной продукции конкурентами, предоставления третьим лицам более широкой охраны на основе лицензии и т.д.

Однако в большинстве законодательств зарубежных стран при подаче заявок на образец действует доктрина «одна заявка — один образец», которая фактически препятствует включению нескольких сходных образцов в одну заявку. В Патентном законе США в соответствии со ст. 171 Кодекса США (35 U. S. C.) [14] эта доктрина сформулирована в несколько ином виде: «Патентная заявка на образец может включать только одно-единственное притязание».

В то же время в этих законах для ограничения действия указанной жесткой доктрины предусматриваются различные послабления в виде специальных положений о возможности включения сходных и других взаимосвязанных образцов в одну и ту же заявку. Одним из таких положений является требование единства образца, которое в большинстве законодательств понимается как требование единства замысла заявленного объекта, а в некоторых законодательствах как единство изготовления или единство использования изделий.

Анализ законодательств ведущих стран мира в области охраны промышленных образцов показывает, что применение понятия единства образца позволяет скорректировать ограничивающее действие доктрины «одна заявка — один образец», допуская включение в рамках одной и той же заявки группы других образцов, сходных или связанных с заявляемым образцом. При этом объединение взаимосвязанных образцов в группу, которая может быть включена в рамках одной заявки, возможно в следующих случаях.

Во-первых, это случаи, когда образцы, объединяемые в одну группу, относятся к одному изобретательскому замыслу (концепту), представляют собой внешний вид одного и того же изделия (или группы родственных изделий) и, самое главное, являются сходными друг с другом. Часто такие сходные образцы называются вариантами основного заявляемого образца в данной группе.

Во-вторых, когда образцы, объединенные единым творческим замыслом, относятся к одной группе изделий, используемых совместно. Обычно такие группы изделий называются наборами или комплектами (например, комплект аудиотелевизионной аппаратуры, набор посуды, набор ножей и т.д.), причем требование единого творческого замысла может выражаться разными способами, например, в использовании в образцах для изделий, включенных в набор, единого орнаментального решения (узора, сочетания цветов и т.д.), наличия повторяющихся (аналогичных) признаков формы или конфигурации изделий.

В-третьих, в большинстве стран Европейского союза (далее — ЕС), где действует доктрина «одна заявка — один образец», используется

параллельно институт так называемой множественной заявки, допускающей в рамках одной заявки включение не только сходных образцов, но и образцов, относящихся к разнородным изделиям, не имеющим внешнего сходства, но объединяемых в группу исходя из их функциональной близости, назначения или применения в определенной отрасли. При этом в одну группу могут попасть такие разнородные изделия, как, например, автомобильный бампер или кузов двери машины и т.д. Для ограничения числа объектов, включаемых в одну группу, применяются такие критерии, как принадлежность изделий (образцов) к одной классификационной рубрике, а в случае, если это является недостаточным, вводится также количественное ограничение (например, не более 100). Следует особо отметить, что указанный подход к объединению в одну группу образцов, относящихся к разнородным изделиям, практикуется в основном ведомствами, не проводящими экспертизу по существу, и осуществляется в основном в интересах заявителей, поскольку позволяет заявителям экономить трудозатраты по оформлению и подаче заявок, а также расходы на уплату пошлин. При этом следует подчеркнуть, что охрана образцов, предоставляемая на основе множественных заявок, является временной, и в случае ходатайства заявителя или третьей стороны о предоставлении постоянной охраны или нарушения охраняемых прав объекта, принадлежащего третьим лицам, каждый образец, входящий в такую группу, рассматривается отдельно, и в случае оспаривания действительности какого-либо образца должна быть проведена экспертиза по существу в отношении соответствующего образца.

В данной статье рассматриваются в основном вопросы объединения образцов в одну группу и их включения в одну заявку исходя из требования концептуального единства, основанного на сходстве образцов.

Понятие сходных образцов, или, иными словами, вариантов, представлено в законодательстве США, Южной Кореи и Японии, ведомства которых проводят экспертизу образцов по существу, а также в странах, проводящих лишь формальную экспертизу и допускающих подачу так называемых множественных заявок, в частности, во всех странах Европейского союза, имеющих унифицированное законодательство в области промышленных образцов на основе Директивы ЕС 98/71, как, например, ФРГ. К этой группе стран следует отнести также Австралию и КНР.

Несмотря на значительное совпадение существа понятия сходных образцов, в их отношении используется различная терминология,

процедуры установления сходства, а также положения, определяющие их правовой статус.

Так, в Патентном законе США сходные образцы называются различными реализациями одного и того же образца, при этом эти реализации имеют одинаковый статус в отношении друг друга. В то же время в Актах об образцах Южной Кореи [4] и Японии [3] среди сходных образцов различают «основной» (или главный) образец и «связанные» с ним образцы. В Патентном законе КНР и Акте Австралии содержится требование о том, что при включении в заявку сходных образцов заявитель обязан указать, какой из них является основным, статус других сходных образцов не указывается.

Что касается европейских стран, законодательства которых гармонизированы с нормами ЕС в области охраны промышленных образцов, подача заявок, содержащих сходные образцы, возможна лишь в случае множественных заявок. В соответствии с Директивой ЕС 98/71 [5], если заявка подается исходя из доктрины «одна заявка — один образец», включение различных реализаций одного и того же концепта (замысла) в отношении данного образца не допускается, поскольку считается, что каждая реализация представляет образец сама по себе.

В Законе ФРГ об образцах [1] по этому поводу дается следующее разъяснение: «Не разрешается заявлять несколько вариантов образца для продукта (например, различающихся по цвету или форме) в отношении заявленного образца. Чтобы обеспечить охрану различных вариантов для продукта, необходимо подать заявку на каждый вариант образца как на отдельный образец либо заявить их в рамках множественной заявки».

Поэтому в соответствии с нормами стран ЕС в тех случаях, когда в заявку требуется включить различные реализации одного и того же образца, должна быть использована вторая альтернативная возможность — подача множественной заявки. Число сходных образцов в рамках множественных заявок практически не лимитировано. При этом в заявку необходимо обязательно включить заявление о том, что она содержит различные реализации одного и того же образца.

Следующей особенностью в практике стран, законодательства которых допускают включение сходных образцов в одну заявку, является использование двух альтернативных возможностей: включение сходных образцов только в момент подачи первичной заявки и последующую подачу дополнительных заявок, содержащих сходные образцы, с указанием приоритета первичной заявки.

Так, патентные законы США и КНР предусматривают включение всех сходных образцов только в момент подачи соответствующей заявки. Подача последующих заявок, содержащих сходные образцы в дополнение к ранее заявленному, не допускается. В соответствии с Патентным законом КНР [10] (ст. 35) число похожих образцов в отношении одного и того же изделия лимитировано: не должно превосходить 10. В соответствии со ст. 28 Регламента к Закону КНР [12] один из образцов должен быть указан в качестве основного образца, о чем должно быть заявлено в рамках короткого пояснения, являющегося составной частью заявки.

Возможность включения всех сходных образцов только в момент подачи заявки предусмотрена также в странах Европейского союза с единственным отличием, что это должна быть множественная заявка.

В соответствии с Директивой ЕС 98/71 при подаче заявителем заявки, основанной на указанной доктрине, включение различных реализаций одного и того же концепта (замысла) в отношении данного образца не допускается. В тех случаях, когда заявка содержит различные реализации образца и не указано, что эта заявка имеет статус множественной, Ведомство ЕС по интеллектуальной собственности направляет заявителю письмо о дефектах с просьбой устранить их в течение двух месяцев путем:

- изъятия из заявки видов, представляющих другие образцы;
- или преобразования заявки в множественную заявку при условии, что единство класса может быть сохранено и будет уплачена соответствующая пошлина;
- или разделения заявки на отдельные заявки с уплатой соответствующих пошлин.

В отличие от законодательства этих стран законодательство Кореи и Японии позволяет заявителю охранять сходные образцы (варианты) двумя способами:

- включение сходных образцов в момент подачи первичной заявки;
- подача последующей заявки, содержащей сходные образцы, при условии ссылки на приоритет предшествующей заявки, содержащей сходный(е) образец(ы).

При использовании второй возможности отдельная заявка на связанный образец должна быть подана в течение одного года с даты подачи основного образца.

В соответствии с Актом Южной Кореи об охране образцов [4] (ст. 35) допускается на основе первично зарегистрированного образца

(«основного (главного) образца») создавать и регистрировать его варианты («связанные образцы»).

Ниже приводится формулировка соответствующей ст. 35.

«1. Несмотря на положения ст. 33(1) и 46(1), (2) владелец права на образец или заявитель, подавший заявку на регистрацию образца, имеют право подать ходатайство (заявку) на регистрацию образца, схожего с образцом, ранее им заявленным или зарегистрированным (называемым основным (главным) образцом), в качестве связанного образца при условии, что он подаст заявку на регистрацию такого связанного образца в течение одного года с даты подачи заявки на регистрацию основного образца.

2. Никакой другой образец, схожий со связанным образцом, заявленным или зарегистрированным в соответствии с п. 1 данной статьи, не соответствует требованиям регистрации».

При подаче отдельной заявки на связанный образец (или группу связанных образцов) заявитель помимо предоставления всех необходимых данных при подаче заявки должен также указать, что он испрашивает охрану в отношении связанного(ых) образца(ов), и привести все необходимые ссылки на основной образец, в том числе и на приоритет.

В отношении заявок на связанные образцы заявитель в соответствии со ст. 48 Акта Кореи об охране образцов может подать ходатайство о внесении в нее изменений при условии сохранения существа первоначальной заявки. Изменения могут касаться изображений образцов на рисунках и фотографиях, а также их описаний. Заявитель может внести изменения в заявку на связанный образец исходя из изменений в основной образец, и наоборот.

В регистрации связанного образца может быть отказано в следующих случаях [2]:

- (1) если не указано, что заявка подана на связанный образец;
- (2) если заявка на регистрацию связанного образца подана другим лицом, нежели заявитель или владелец основного образца;
- (3) если заявка на связанный образец подается с указанием на основной образец, который был ранее заявлен в качестве связанного;
- (4) право на основной образец прекратило свое действие;
- (5) заявка на основной образец была признана недействительной, отозвана или принято окончательное решение об отказе регистрации основного образца;
- (6) если заявленный связанный образец не похож на основной образец;

- (7) не указана категория продукта, к которому относится связанный образец;
- (8) если заявка подана позже одного года с даты подачи основного образца.

Основные требования к подаче связанных образцов в Акте об образцах Японии [3] совпадают с нормами законодательства Кореи. Однако в отношении подачи отдельных заявок, содержащих связанные образцы, действует ряд ограничений. Так, в соответствии со ст. 22 (1) Акта Японии, если в отношении основного образца предоставлена исключительная лицензия, то регистрация связанного образца исключается. Не допускается регистрация связанного образца, который имеет сходство только с другим связанным образцом. В том случае, если образец, в отношении которого испрашивается охрана в качестве связанного образца, будет признан идентичным основному образцу, то в регистрации такого образца будет отказано. Не допускается также подача заявки, в которой содержатся два или более связанных образца.

Согласно ст. 22(1) Акта Японии, основной и связанный образцы не могут передаваться независимо друг от друга. Если право на основной образец аннулируется или от него отказывается владелец, то право на связанный образец не может быть передано другим лицам. Исключительные лицензии на использование связанного образца могут быть предоставлены только в том случае, если все исключительные права на связанный образец предоставляются одному и тому же лицу одновременно.

В отношении приведенных ограничений следует отметить, что в недавно опубликованной информации Ведомства Японии о планируемых изменениях в Акте об образцах разработаны следующие поправки, которые должны вступить в силу в 2021 г. [11]:

- возможность регистрации **нескольких** образцов, созданных в соответствии с единым замыслом и являющихся связанными (или вариантами) по отношению к главному образцу;
- срок подачи заявок, содержащих связанные образцы, увеличивается до 10 лет с даты подачи главного образца (в настоящее время подача связанного образца возможна только до момента раскрытия главного образца, т.е. примерно в течение восьми месяцев с даты подачи главного образца);
- возможность регистрации образцов, похожих на ранее зарегистрированные связанные образцы.

По сравнению с законодательствами Кореи и Японии, которыми предусмотрена сущностная экспертиза сходства образцов, заявленных

в рамках одной заявки или в последующей заявке, практика подачи и рассмотрения сходных образцов в соответствии с законодательством Австралии [6] имеет ряд существенных отличий.

Во-первых, сходные образцы могут включаться только в рамках так называемых множественных заявок, содержащих несколько образцов.

Во-вторых, поскольку согласно законодательству Австралии экспертиза поданных заявок по существу не предусмотрена, утверждение о наличии сходных образцов в заявке основывается только на обязательном заявлении в момент подачи заявки.

В-третьих, владелец впоследствии вправе подать заявку на сходный образец, который может быть описан как наилучшее усовершенствование ранее заявленного образца. Период времени, в течение которого возможна подача заявки на сходные образцы, не регламентируется. В этом случае сходный образец должен быть рассмотрен и оценен исключительно на основе соответствующего (ранее заявленного) образца, иными словами, не принимается во внимание содержание других образцов, поданных тем же самым владельцем в этот же день или позже этой даты.

При включении в заявку сходных образцов или вариантов образца заявитель должен учитывать в первую очередь требования различных ведомств к установлению степени сходства образцов и применяемую методологию.

Так, в практике экспертизы США определение сходства образцов основывается на антитезе понятия сходства, т.е. на установлении различий образцов. Эксперт ведомства США должен вначале установить степень независимости и различия образцов.

В соответствии с Руководством по экспертизе ведомства США [9] требование единства, сформулированное в ст. 171 Кодекса США (35 U. S. C.), предусматривающее, что патентная заявка на образец может содержать только единственное притязание, уточняется следующим образом: притязание может охватывать только один независимый и различимый образец. Для того чтобы быть запатентованным, образец должен быть «в основном орнаментальным». Однако модифицированные (видоизмененные) формы или реализации одного и того же концепта (замысла) образца могут быть поданы в одной заявке.

Образцы не считаются сходными, если они по внешнему виду признаются независимыми и различимыми. Образцы считаются независимыми, если они воплощены в изделиях, между которыми не существует очевидной взаимосвязи, как, например: очки и дверная ручка;

велосипед и камера; автомобиль и ванна. В тех случаях, когда в одной и той же заявке встречаются независимые образцы, эксперт принимает решение об ограничении объема притязаний и исключении одного из объектов.

Образцы считаются различимыми, если они относятся к изделиям, имеющим разную форму и внешний вид, даже если эти изделия являются однородными. Например, две одинаковые вазы, имеющие разную орнаментацию поверхности, обуславливающую различимый внешний вид, должны быть заявлены в отдельных заявках. Однако модифицированные (видоизмененные) формы или реализации одного и того же творческого концепта (замысла) образца могут быть поданы в одной заявке. Например, вазы, имеющие только минимальные различия в конфигурации, могут рассматриваться в качестве единого замысла (концепта) образца, и оба воплощения могут быть включены в одну заявку.

При определении различимости нескольких образцов (объектов), заявленных в одной заявке, экспертиза в ведомстве США обычно исходит также из требования патентоспособности этих образцов. Образцы не признаются различимыми объектами и патентоспособными, если:

- каждый из заявленных образцов в заявке имеет в основном общий (схожий) вид;
- различия между заявленными множественными образцами являются недостаточными, чтобы отличить один образец от другого с точки зрения рядового пользователя (или дизайнера в этой области).

При определении патентоспособной различимости образцов в патентной заявке, согласно ст. 121 Кодекса США [14], может потребоваться поиск по уровню техники (prior art).

Процедура экспертизы в ведомстве США, в том числе в отношении выявления вариантов и схожих реализаций, проводится, как правило, в три этапа:

- сравнение общего вида образцов между собой;
- объединение схожих реализаций в группы;
- поиск аналогов (прототипов) в ретроспективном фонде охраняемых документов на промышленный образец.

Если в результате поиска будет установлено, что общий внешний вид образцов в основном не совпадает, то такие образцы считаются различимыми с точки зрения патентоспособности. Требование патентоспособности исключает возможность двойного патентования идентичных или сходных объектов. В случае минимальных различий

между образцами, которые являются очевидными с точки зрения предшествующего уровня и типового пользователя, считается, что такие образцы сходные и не обладают патентоспособностью.

Если образец в заявке раскрыт с помощью нескольких реализаций, допускаемых в рамках одного притязания, в описании заявки должно быть четко указано на то, что в ней раскрыты несколько реализаций, и в заявке должны быть приведены подробности относительно различий между этими реализациями.

Для уточнения степени сходства или различия между образцами экспертиза может прибегать также к попризнаковому сравнению образцов. В этом случае в отношении каждого образца выявляются общие и различающие признаки и оценивается значимость каждого из выявленных признаков для установления сходства [8]. Несмотря на то что значимость признаков для установления различий в значительной степени зависит от конкретных образцов, тем не менее рекомендуются следующие общие положения:

- (1) легко распознаваемая (видимая) часть изделия имеет больший вес (значимость);
- (2) часть, имеющая обычную (часто встречающуюся) форму, имеет относительно небольшую значимость;
- (3) различие в размерах едва ли имеет какой-либо вес, если оно находится в пределах здравого смысла в области дизайна;
- (4) различие в материале едва ли имеет какое-либо значение, если только материал не является одной из характеристик внешнего вида изделия;
- (5) различие в цвете едва ли имеет какую-либо значимость по сравнению с формой или узором (образцом);
- (6) различие в расположении, размере или объеме части не оказывает какого-либо влияния на принятие решения о сходстве, если эти различия являются обычными в области дизайна. Форма «прочих частей изделия» как таковых не должна быть объектом сравнения.

В случае, если у эксперта остаются сомнения, может проводиться так называемый тест на схожесть. Им устанавливается, является ли данный образец существенно схожим с другими образцами по общему впечатлению, производимому на информированного пользователя. При этой оценке под информированным пользователем понимается гипотетическое лицо, представляющее целый класс информированных пользователей. В частности, предполагается, что он должен быть информирован в отношении данного продукта значительно больше, чем средний потребитель, обладать способностью концентрировать

внимание на визуальных (видимых) признаках продукта, не быть заинтересованным лицом или сторонником данного продукта и т.д.

При установлении степени сходства образцов заявители сталкиваются также с вопросами, связанными с возможной неоднозначностью или субъективностью интерпретации отдельных визуальных признаков, влияющих на определение сходства промобразцов.

В первую очередь это относится к трактовке цвета как визуального признака, особенно с точки зрения различимости или схожести объектов и соответственно промобразцов. Так, в случае двух объектов, имеющих одинаковую форму и конфигурацию, но различающихся цветом, возникает вопрос: является ли различие в цвете достаточным для установления факта их различия? Так, суд Австралии по делу *Review 2 v Redberry Enterprise* (2008) FCA1588, Kenny J, *Smith, Kline & French Laboratories Ltd's Design Application* (19740 RPC 253 at 261), определил, что значимость цвета для различения образца зависит от конкретных обстоятельств и в особенности от оценки зрительного впечатления информированным пользователем. Например, если образец характеризуется наличием поверхностного узора (орнамента), который может быть представлен в цвете, то специфические цвета следует, как правило, трактовать в качестве визуальных отличительных признаков, если только не будет от заявителя **специального заявления** о том, что для установления новизны или различимости образца цвет не является визуальным признаком. В отсутствие такого заявления в случае представления образца на цветной фотографии цвет должен быть признан отличительным признаком изделия.

Другим случаем неоднозначной интерпретации при установлении сходства является различие в геометрических размерах отдельных частей изделия. Например, в изделии могут присутствовать признаки, которые не влияют на определение новизны и различимости. К ним могут относиться признаки, функционально присущие продукту, например, для швейной иглы таким признаком является длина, а различительными признаками являются небольшие детали (например, головка). В примере с бутылкой геометрические размеры (длина и диаметр) шейки и горлышка являются, как правило, менее значимыми для определения различий между изделиями. Соответственно, если образцы (изделия) отличаются только указанными признаками, то они могут быть признаны сходными.

Однако геометрические размеры более сложных изделий могут стать значимыми признаками для установления различий.

На рис. 1 для сравнения приводятся два образца похожих люстр, которые эксперт США, несмотря на использование типовых элементов

и похожую компоновку, формирующую внешний вид этих образцов, не признал сходными из-за значительной разницы по высоте и ширине.

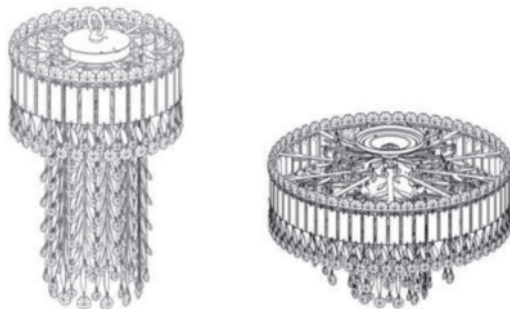


Рис. 1. Осветительная арматура (международная заявка DM/102 113)
Источник: база данных Hague Express [13].

Наличие несущественных конструктивных элементов в изделиях может быть также причиной неоднозначной интерпретации сходства или различий. В частности, типовые или функционально необходимые элементы в изделии, как правило, не влияют на различие между образцами.

Так, образцы стульев (рис. 2) были признаны экспертом США в качестве сходных (вариантов), несмотря на наличие у одного из них дополнительных элементов, таких как: соединительные элементы между ножками для обеспечения устойчивости.



Рис. 2. Стулья (международная заявка DM/094599)
Источник: база данных Hague Express [13].

Образцы могут отличаться целым рядом несущественных признаков, которые касаются как геометрических размеров, так и наличия дополнительных элементов, и поэтому быть сходными. Например, при рассмотрении международной заявки (рис. 3) эксперт США восемь предложенных образцов, касающихся контейнеров, схожих, по мнению заявителя, разделил на две группы образцов, не связанных единым

изобретательским замыслом: 1-я группа (образцы 1–4) и 2-я группа (образцы 5–8). Указанные две группы образцов отличаются наличием (отсутствием) ручек у крышек, значительной высотой контейнеров, наличием ножной педали для открывания крышек и др., поэтому впечатление, которое производят образцы каждой из выделенных групп, признано не сходным. Эксперт предложил заявителю выбрать для включения в заявку одну из групп.

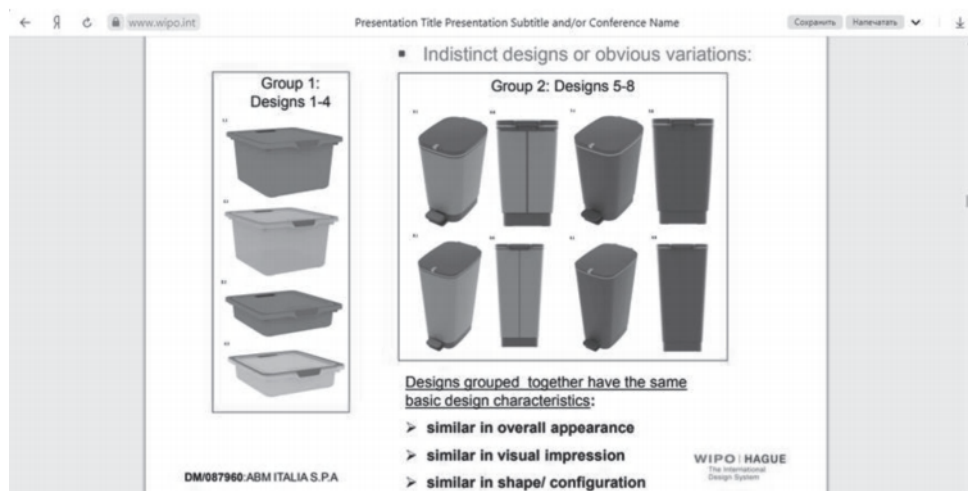


Рис. 3. Контейнеры (международная заявка DM/087960)
Источник: база данных Hague Express [13].

Несущественные различия могут касаться одновременно как цвета, так и наличия незначительных изменений в форме и дополнительных элементов. Так, в следующем далее примере, касающемся кресел, эксперт ФРГ признал сходными образцы, отличающиеся цветом, формой спинки, наличием дополнительных элементов (подлокотников) (рис. 4).



Рис. 4. Стулья
Источник: Руководство по экспертизе Патентного ведомства ФРГ [7].

Среди признаков, не влияющих на оценку степени сходства и различий, можно назвать также признаки, наличие которых определяется

требованиями, содержащимися в правительственных или министерских спецификациях, например, Министерством здравоохранения может определяться форма упаковки медицинского препарата, расположение на ней требуемых изображений и надписей. К этой категории признаков относятся также признаки, определяемые требованиями стандартизации продукции.

Отдельную категорию несущественных признаков образуют признаки, диктуемые модой, или элементы, являющиеся требованием моды (например, пуговицы на рубашке, капюшон куртки, воротник-стойка водолазки и т.д.). Во всех таких случаях внимание с точки зрения информированного потребителя, как правило, обращается на другие отличительные признаки, которые могут относиться даже к незначительным мелким деталям.

Типичной ошибкой отнесения прообразцов к категории сходных, или вариантов, являются случаи, когда образец касается лишь определенной части изделия, и заявитель в качестве сходных образцов приводит в одной заявке соответствующие реализации этой части в различных изделиях, даже если эти изделия относятся к одному виду. На рис. 5 демонстрируется пример такой реализации, а именно велосипедная рама, включающая руль и сиденье, которая может быть реализована в родственных изделиях: в двухколесных велосипедах, трехколесных, детском снегоходе и др. При этом для велосипедов показаны различные реализации (с педалями и без). Эксперт Ведомства США не признал эти приведенные образцы сходными и рекомендовал заявителю выбрать одну из реализаций.



Рис. 5. Велосипеды: двух- и трехколесные, на полозьях
(международная заявка DM/088 177)

Источник: база данных Hague Express [13].

При этом образец одиночного изделия и способ компоновки с его помощью сложного изделия могут быть признаны вариантами реализации, например, книжная полочка и книжный стеллаж, составленный из этих полочек. Ниже приводится пример (рис. 6) одиночного диспенсера для жидкости и, как вариант, — реализация из нескольких диспенсеров.

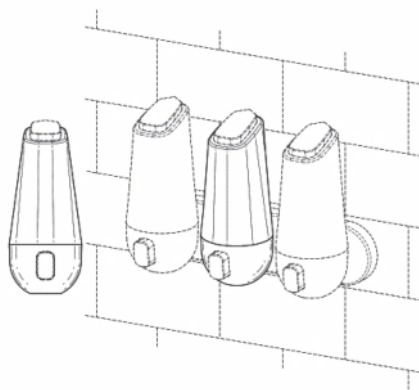


Рис. 6. Диспенсер для хранения разных жидкостей для личного ухода
Источник: база данных USPTO Patent Full-Text and Image Database (PatFT) [15].

В заключение необходимо подчеркнуть, что, несмотря на кажущуюся простоту установления сходства образцов, допускаемых для включения в одну и ту же заявку, окончательное заключение о возможности включения в одну и ту же заявку, как правило, может быть принято только в результате экспертизы по существу. Формальные признаки, указывающие на возможное сходство, как, например, различие в цвете, в части незначительных (несущественных) признаков, в геометрических размерах отдельных элементов изделия, изменения местоположения отдельных частей в сложном изделии и т.д., являются в основном индикатором сходства и используются лишь на начальном этапе сопоставления сходных образцов. Окончательное решение зависит от результатов поиска аналогичных решений в ретроспективном фонде образцов, а также методологии экспертизы, применяемой в конкретном ведомстве.

Источники

1. Act on the Legal Protection of Designs (Designgesetz, DesignG) as published on 24 February 2014 (Federal Law Gazette I p. 122), as last amended by Article 15 of the Act of 17 July 2017 (Federal Law Gazette I p. 2541).
2. Application Procedure for Designs of Korea [Электронный ресурс]. URL: <https://www.kipo.go.kr/en/MainApp?c=1000> (дата обращения: 30.06.2021).
3. Design Act of Japan [Электронный ресурс]. URL: <https://www.jpo.go.jp/e/> (дата обращения: 30.06.2021).
4. Design Protection Act of Korea [Электронный ресурс]. URL: https://elaw.klri.re.kr/kor_service/lawView.do?hseq=48547&lang=ENG (дата обращения: 30.06.2021).

5. Directive 98/71/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 1998 on the legal protection of designs OJ L 289, 28.10.1998, p. 28–35 [Электронный ресурс]. URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/1998/71/oj> (дата обращения: 30.06.2021).
6. Designs Act of Australia, 2003 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.legislation.gov.au/Series/C2004A01232> (дата обращения: 30.06.2021).
7. Examination and Registration Guidelines, Germany [Электронный ресурс]. URL: https://www.dpma.de/english/designs/examination_and_registration/index.html (дата обращения: 30.06.2021).
8. Examination Process, Australia, Date Published 16 Dec 2020 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.ipaustralia.gov.au/> (дата обращения: 30.06.2021).
9. Manual of Patent Examining Procedure (MPEP), USA, Ninth Edition, Revision 10.2019, Last Revised June 2020 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.uspto.gov/web/offices/pac/mpep/index.html> (дата обращения: 30.06.2021).
10. Patent Law of the People's Republic of China [Электронный ресурс]. URL: <http://english.cnipa.gov.cn/lawpolicy/patentlawsregulations/915574.htm> (дата обращения: 30.06.2021).
11. Revision of the Examination Guidelines for Design, Japan, Part V “Related Design” [Электронный ресурс]. URL: https://www.jpo.go.jp/e/resources/report/sonota-info/document/pamphlet/isho_kaisei_en.pdf (дата обращения: 30.06.2021).
12. Rules for the Implementation of the Patent Law of the People's Republic of China [Электронный ресурс]. URL: <http://english.cnipa.gov.cn/lawpolicy/patentlawsregulations/915575.htm> (дата обращения: 30.06.2021).
13. The Hague Express Database. WIPO IP Portal [Электронный ресурс]. URL: <http://www.wipo.int/designdb/hague/en/> (дата обращения: 30.06.2021).
14. United States Code Title 35(35 U. S. C.). Consolidated Patent Laws — March 2021 [Электронный ресурс]. URL: https://www.uspto.gov/web/offices/pac/mprep/consolidated_laws.pdf (дата обращения: 30.06.2021).
15. USPTO Patent Full-Text and Image Database (PatFT) [Электронный ресурс]. URL: <https://patft.uspto.gov/netahtml/PTO/search-bool.html> (дата обращения: 30.06.2021).

М. В. Шугуров,
доктор философских наук,
профессор кафедры международного права
Саратовской государственной юридической академии
(г. Саратов, shugurovs@mail.ru)

Противодействие фармацевтическому и медицинскому контрафакту и фальсификату: опыт Евросоюза¹

В статье рассматриваются направления политики Европейского союза в отношении разработки и реализации правовых и организационных мер по противодействию фармацевтическому и медицинскому контрафакту и фальсификату с точки зрения обеспечения интересов правообладателей и общественного здравоохранения в условиях цифровых трансформаций. Показано, что законодательство Европейского союза, а также инициативы Европейской комиссии и целого ряда специальных органов направлены на повышение эффективности защиты прав интеллектуальной собственности в качестве мер по борьбе против контрафакта в сфере здравоохранения, а также на противодействие наплыву фальсифицированных фармацевтических препаратов и медицинских изделий. Особое внимание уделяется мерам по противодействию контрафакту и фальсификату в условиях пандемии COVID-19.

Ключевые слова: контрафакт, патенты, лекарственные средства, фальсификат, общественное здравоохранение, медицинские изделия, интересы правообладателей.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках проекта № 19-011-00805 («Развитие права интеллектуальной собственности ЕАЭС и ЕС в рамках региональных моделей цифровой трансформации экономики: сравнительно-правовой анализ»).

M. V. Shugurov,
Doctor of Philosophy,
Professor of the Department of International Law
Saratov State Law Academy

Countering pharmaceutical and medical counterfeiting and counterfeiting: the experience of the European Union

The article examines the directions of the European Union's policy regarding the development and implementation of legal and organizational measures to combat pharmaceutical and medical counterfeiting and falsification from the point of view of ensuring the interests of copyright holders and public health in the context of digital transformations. It is shown that the legislation of the European Union, as well as the initiatives of the European Commission and a number of special bodies are aimed at increasing the efficiency of the protection of intellectual property rights as measures to combat counterfeiting in the healthcare sector, as well as countering the influx of counterfeit pharmaceuticals and medical devices. Particular attention is paid to anti-counterfeiting and counterfeiting measures in the context of the COVID-19 pandemic.

Key words: counterfeit, patents, medicines, counterfeit, public health, medical devices, interests of rightholders.

Как известно, европейские государства в целом и Европейский союз (далее — ЕС) в частности очень серьезно относятся к защите прав потребителей фармацевтической продукции и медицинских изделий. Контрафакт, тесно связанный с проблемой распространения фальсифицированной медицинской продукции, имеет губительные последствия. С особой силой они проявились в Европе в начале XXI в. [13]. Во многом это связано с общим наплывом в Европу контрафактной продукции и фальсификата из развивающихся государств и Китая. Одновременно с этим о себе заявили риски, связанные с приобретением товаров через сеть Интернет. В объеме контрафактной про-

дукции весомую часть занимают контрафактные медицинские товары и лекарственные препараты [18].

Контрафакт и фальсификат в ситуации, когда уровень роста производительности в фармацевтическом секторе ЕС в два раза превышает рост производительности в целом по экономике, становятся особенно нетерпимым явлением. Как отмечается в совместном исследовании Организации экономического сотрудничества и развития и Европейского патентного ведомства о наиболее распространенных видах контрафактных лекарственных средств, последние не содержат необходимой пропорции активных ингредиентов либо вообще их не содержат. Более того, в фармацевтической контрафактной продукции имеются незадекларированные ингредиенты, которые могут привести к непредсказуемым последствиям для здоровья. Дополнительно указано, что одновременно с правами и интересами пациентов в этой ситуации также оказываются затронутыми интересы правообладателей, прежде всего из США, Швейцарии, Германии, Франции, Италии [15, с. 33].

Актуализация проблемы фармацевтического и медицинского контрафакта и фальсификата сегодня связана с пандемией COVID-19. В частности, в докладе Европола констатируется, что ситуацией вокруг пандемии воспользовались преступные группировки в целях распространения несертифицированных товаров (масок, тестов), а также контрафактных лекарственных средств и медицинского оборудования [12, с. 5]. Представляется, что негативные результаты использования контрафактной и фальсифицированной продукции терапевтического назначения, такие как повышение уровня смертности, развитие устойчивости к антибиотикам, потеря доверия к специалистам сферы здравоохранения и т.д., сравнительно недавно классифицированные Всемирной организацией здравоохранения [19, с. 15–21], в условиях пандемии будут проявляться еще более остро. В дополнение к сказанному в последнем докладе Европейского патентного ведомства в одну логическую цепочку были объединены две категории ущерба. Так, в параграфе 3.4 к числу последствий нарушения прав интеллектуальной собственности (далее — ИС) в результате оборота контрафакта был отнесен ущерб для жизни, безопасности и окружающей среды. Из этого следует вывод, что нарушение прав ИС причиняет значительный ущерб отдельным лицам и обществу [11, с. 28–31].

Все вышеизложенное становится предпосылкой для нового витка в развитии политики ЕС в сфере противодействия обороту данного рода продукции, включая совершенствование политики в сфере защиты

ИС, поскольку контрафакт, как отмечено выше, несет угрозу не только общественному здравоохранению и здоровью людей, но и ущемляет материальные интересы правообладателей. Кроме того, контрафакт наносит урон такой функции права ИС, как стимулирование дальнейших разработок и инвестиций в производство лицензионной фармацевтической и медицинской продукции. Одновременно с этим надо понимать, что речь должна идти не о какой-то совершенно новой политике ЕС, а о логике развития действий по принятию организационных и правовых мер законодательного и правоприменительного характера. Все они направлены на обеспечение эффективного противодействия обороту фармацевтического и медицинского контрафакта и фальсификата в контексте формирования и реализации данным интеграционным объединением новых стратегических целей. Так, согласно пункту 4.2 «Повышение конкурентоспособности за счет взаимодействия и стандартизации» Стратегии Единого цифрового рынка (далее — Стратегия) [6] Европейская комиссия (далее — Еврокомиссия) предполагает начать реализацию комплексного плана стандартизации здравоохранения (телемедицина, мобильное здоровье). Все это говорит о стратегических планах по цифровой трансформации здравоохранения в рамках Единого цифрового рынка. На наш взгляд, исходя из общей логики Стратегии в отношении модернизации защиты прав ИС, борьба с медицинским контрафактом и фальсификатом в целях снижения разнообразных рисков является составной частью цифровых преобразований сферы здравоохранения. К тому же Стратегия акцентирует внимание на мерах по повышению эффективности прав потребителей, которые, как известно, в первую очередь страдают от контрафакта и фальсификата.

Борьба с фальсифицированной и контрафактной фармацевтической и медицинской продукцией на сегодняшний день является самостоятельным направлением политики ЕС и отличается межсекторальностью. В ЕС сформировалась институциональная база для противодействия и предупреждения оборота контрафактной и фальсифицированной фармацевтической и медицинской продукции. Общую координацию действий осуществляет Комиссия по контрафактной продукции и борьбе с контрафактом. О масштабе проблемы контрафакта и результативности осуществления тех или иных мер можно судить по постоянно обновляемой аналитической базе. Различные меры по противодействию контрафакту предпринимаются в рамках специальной институциональной системы, в состав которой в 2008 г. вошла Европейская обсерватория по борьбе с контрафакцией и пират-

ством, координирующие функции в отношении которой выполняет Еврокомиссия. На основе раздела 4 Регламента ЕС № 726/2004 о процедурах получения разрешения и надзоре в отношении препаратов медицинского и ветеринарного применения [7] создано Европейское агентство по оценке лекарственных средств. Помимо работы по контролю за качеством лекарственных средств Агентство занимается разработкой официальных документов ЕС в сфере предотвращения оборота контрафактной и фальсифицированной продукции в области здравоохранения.

Необходимо отметить, что работа по совершенствованию законодательства ЕС в рассматриваемой сфере осуществляется в координации с Советом Европы и Целевой группой Всемирной организации здравоохранения против контрафактной медицинской продукции (ИМРАСТ). Как отмечается в литературе, в ходе данного сотрудничества были выработаны принципиальные подходы ЕС, заключающиеся во введении в законодательство определения фальсифицированного медицинского продукта, в обеспечении прозрачности во всех цепочках дистрибьюторских сетей и т.д. [1, с. 25]. В результате была заложена основа для совершенствования ряда директив, таких как Директива ЕС 2001/83 о Кодексе Сообщества по лекарственным средствам, предназначенным для применения человеком, и в Директиву 2003/94 о принципах и подходах к надлежащей производственной практике зарегистрированных лекарственных средств, предназначенных для человека.

В декабре 2008 г. Европейская комиссия приняла рабочий документ относительно производства и обращения фальсифицированных лекарственных средств [3]. Следующим шагом стала Директива 2011/62/EU о противодействии фальсификации лекарственных средств [10], которая ввела в Директиву 2001/83/ЕС определение термина фальсифицированного лекарственного средства.

Рассматривая специфику Директивы 2011/62/EU, отметим, что она закрепила принятие мер по противодействию поддельной медицинской продукции. Однако последняя в ст. 1 квалифицируется не как контрафактная, а как фальсифицированная. Это дает основание утверждать, что Директива 2001/83/ЕС представляет собой инструмент противодействия не нарушениям исключительных прав, а обороту фальсифицированной фармацевтической продукции, создающей угрозу для здоровья населения. Вместе с тем фальсификация также понимается в рассматриваемой Директиве в качестве нарушения прав ИС. Однако по вполне понятным причинам это расценивается как смежный вопрос.

Подобного рода подход вызван тем, что ряд принципиальных положений Директивы 2011/62/EU имплементировали положения проекта Конвенции Совета Европы «Медикрим» (далее — Конвенция) [8]. Напомним, что Конвенция не выступает специальным инструментом защиты прав и интересов правообладателей в сфере фармацевтической и медицинской продукции, но учитывает тот факт, что от контрафакта страдают и пациенты, и правообладатели. В преамбуле Конвенции прямо указывается на то, что предлагаемые в ней меры не предполагают защиту прав ИС. Отсюда следует, что она выступает не инструментом противодействия медицинскому контрафакту как нарушению прав ИС, а уголовно-правовым инструментом противодействия медицинскому контрафакту, отождествляемому с фальсификатом, в целях защиты здоровья населения в целом и общественной системы здравоохранения в частности. Таким образом, термин «counterfeiting» используется в значении, которое придает ему ВОЗ. Поэтому основания усматривать в Конвенции специальный инструмент уголовной защиты ИС отсутствуют. Тем не менее Совет Европы, концентрируясь на защите потребителей, также еще учитывает необходимость достижения баланса между интересами правообладателей, с одной стороны, и интересами потребителей — с другой.

Таким образом, Конвенция и Директива 2011/62/ЕС, гармонизирующие определение фальсифицированной медицинской продукции, выступают основой для дифференциации мер, направленных на защиту прав ИС, и мер, предусматривающих защиту потребителей фармацевтической и медицинской продукции. В свою очередь, Директива 2011/62/EU предлагает действенные меры, которые могут быть восприняты государствами, которые являются членами Совета Европы, но не являются членами ЕС. В этом инструменте наднационального права предусматривается лицензирование деятельности дистрибьюторов и брокеров медицинской продукции, а также деятельности поставщиков фармацевтических субстанций. Вполне оправданным выглядит положение о формировании общеевропейской базы данных в отношении оптовых поставщиков медицинской продукции, а также базы данных в сфере контроля за оборотом партий лекарственных средств и медицинских изделий. Особое внимание Директива 2011/62/EU уделяет противодействию попаданию фальсифицированных лекарственных средств в легальную дистрибьюторскую сеть с целью сбыта. В качестве средства достижения этой цели определена индивидуальная маркировка в виде штрих-кода, который является свидетельством подлинности продукции. Предусматривается присвоение цифровых идентификато-

ров не в отношении каждой серии, как это было ранее, а каждой упаковке препарата. Такое новшество создает условия для отслеживания и дальнейшего пресечения введения в оборот фальсифицированной продукции. Это эффективно в отношении препаратов, случаи подделки которых являются наиболее частыми.

Для повышения эффективности данных мер Директива предусматривает принятие Европейской комиссией специальных регулирующих актов, в которых был бы установлен объем информации, заключающейся в уникальном индификаторе, а также порядок проверки штрих-кода в пункте выдачи. Все это является дополнительной гарантией от попадания фальсифицированной продукции в сбытовые цепочки. Индивидуальная маркировка должна иметь место на всех рецептурных лекарственных средствах, но в том случае, если будет констатировано повышение риска подделки безрецептурных препаратов, которые достаточно редко становятся объектом фальсификации, допускается также нанесение маркировки и на них. Индивидуальная маркировка — это, по сути, техническая мера защиты, позволяющая свести к минимуму попадание контрафактных лекарственных средств в легальные дистрибьюторские сети. В силу существования возможности переупаковки с целью последующего импорта или экспорта предусматривается, что картонная пачка должна подлежать обязательному запечатыванию.

В Директиве 2011/62/ЕС особое внимание уделяется функционированию интернет-аптек. Интересной новацией выступает введение знака доверия для зарегистрированных субъектов, которые реализуют лекарственную продукцию посредством интернета. Вместе с тем к компетенции регулирующих органов отнесено определение того, какие лекарственные средства могут реализовываться через интернет.

Краткая характеристика положений Директивы 2011/62/ЕС позволяет сделать акцент на использовании технологических мер повышения безопасности оборота лекарственных средств в целях защиты здоровья и безопасности потребителей. Но поскольку здоровье населения зависит не только от использования качественных лекарств, но и от качественных медицинских изделий, обращают на себя внимание инициативы, связанные с принятием в 2017 г. новых актов в отношении подтверждения соответствия медицинских изделий новейшим технологическим достижениям. Думается, что данные инициативы встраиваются в единую логику мер по обеспечению безопасности медицинской продукции в целом. Укажем на Регламент 2016/61/EU

[2], детализирующий правила в отношении безопасной упаковки медицинской продукции.

Следует констатировать, что реализация принятых в ЕС мер по гармонизации национальных законодательств в сфере защиты прав ИС и по согласованию усилий в сфере противодействия обороту фальсифицированной медицинской продукции является достаточно успешной. При этом за основу соответствующей политики принимаются права пациентов на доступ к качественным и эффективным лекарствам, а также к качественной медицинской продукции.

Как отмечалось в начале статьи, борьба с контрафактом и фальсификатом как одно из средств защиты исключительных прав теснейшим образом связана с реализацией тех или иных стратегических ориентиров ЕС. Один из таких ориентиров — создание конкурентоспособной фармацевтической промышленности в ЕС. В частности, данному вопросу посвящена гл. 3 «Поддержка конкурентоспособной и инновационной европейской фармацевтической промышленности» Фармацевтической стратегии ЕС, принятой в 2020 г. [4] Сразу отметим, что данная глава посвящена не вопросам защиты, а вопросам охраны прав ИС. В п. 3.1 отмечается, что ЕС будет создавать условия для формирования конкурентоспособной и устойчивой фармацевтической промышленности, которая могла бы своевременно реагировать на потребности пациентов. В свою очередь, как указывается далее, двигателем инновационного развития данного производственного сектора выступают новые технологические компании, реализующие новые бизнес-модели и формирующие новые рынки. Все это требует формирования стабильной и гибкой нормативной правовой среды, обеспечивающей правовую определенность для инвестиций и одновременно учитывающей технологические тенденции.

В центре внимания мер по формированию данной среды — обеспечение сбалансированных и справедливых стимулов для поощрения инноваций, с одной стороны, и их защиты — с другой. В одинаковой степени это должно поддерживать конкурентоспособность европейских фармацевтических компаний. Подчеркнем, что в государствах-членах по-прежнему сохраняются различия в патентной охране, а также различия в правоприменительной практике. Именно это снижает конкурентоспособность отрасли на общеевропейском уровне. Поэтому далее Фармацевтическая стратегия апеллирует к такому судьбоносному документу, как План действий в сфере ИС, принятый Европейской комиссией 25.11.2020 (далее — План) [5].

Прежде чем непосредственно характеризовать предусмотренные в нем меры, укажем на положения Плана, созвучные положениям Фармацевтической стратегии. Так, в разделе 1 Плана подчеркивается, что развитие процветающей экосистемы здравоохранения в Европе нуждается в прозрачной системе стимулов для создания инноваций и одновременно обеспечения эффективного доступа к недорогим лекарствам. Более того, с поправками на пандемию COVID-19 отмечается, что в ситуации зависимости ЕС от важнейших инноваций и технологий в сфере производства лекарственных препаратов и медицинского обслуживания повышается значимость эффективных правил и инструментов в сфере интеллектуальной собственности. Это позволит сформировать баланс между справедливой отдачей от инвестиций, с одной стороны, и повышением их доступности — с другой. В сущности, аналогичные положения включены в раздел 4, в котором подчеркивается важность эффективной системы ИС для обеспечения быстрой разработки и одновременно доступности новых технологий, таких как вакцины или новые методы лечения.

В целом кризис COVID-19 показал устойчивость системы интеллектуальной собственности в ЕС. Это во многом объясняется сотрудничеством между государством и частными игроками, а также реализацией различных инициатив по ускорению разработки и доступности вакцин. Одновременно нужно отметить, что крупные европейские компании в последнее время изменили свою производственную стратегию и стали активно производить неоригинальные лекарственные препараты.

Подобные изменения нашли свое отражение в Плане. В нем отмечается, что право ИС должно содействовать непрерывным поставкам лекарственных средств, включая дженерики и биоаналоги. В данном документе можно найти перечень мер по упрощению и рационализации системы интеллектуальной собственности ЕС в области фармацевтики. Так, в разделе 2 намечено в первом квартале 2022 г. оптимизировать систему сертификатов дополнительной защиты (supplementary protection certificates), которые в ЕС позволяют расширить срок действия определенных прав, связанных с патентами, с тем чтобы сделать защиту прав более прозрачной и эффективной. Параллельно с этим Еврокомиссия изучает способы стимулирования быстрого генерирования и распространения критически важных объектов ИС, а именно терапевтических средств и вакцин, с точки зрения их крупномасштабного производства и доступности. В качестве средства здесь выделяется добровольное лицензирование. Как отмечено в разделе 4 Стратегии ЕС в сфере вакцин от COVID-19, Комиссия поддерживает добровольное лицензирование

интеллектуальной собственности в сфере терапевтических средств и вакцин в соответствии с резолюцией Всемирной ассамблеи здравоохранения WHO73.1 [16] (далее — резолюция ВОЗ) в целях содействия справедливому глобальному доступу и достижения справедливой отдачи от инвестиций.

Одновременно с этим в ЕС предприняты шаги по решению проблемы доступности охраняемых РИД, созданных в рамках НИОКР, финансируемых государством. Такой документ, как Манифест для исследований COVID-19, принятый в октябре 2020 г., включает комплекс инициатив, призванных обеспечить максимальную доступность результатов исследований в борьбе с коронавирусом. На сегодняшний день в его поддержку высказалось более чем 600 организаций (университеты, исследовательские институты, частные компании, включая малые и средние предприятия, общественные организации) и более чем 1800 физических лиц со всей Европы и за ее пределами [14]. Во многом манифест дополняет обязательства, зафиксированные в указанной выше резолюции ВОЗ.

Наконец, Еврокомиссия полагает, что одними добровольными лицензиями проблемы не решить. В этой связи обосновывается необходимость обеспечения эффективных систем выдачи принудительных лицензий, которые будут использоваться в качестве крайней меры, когда все другие попытки сделать доступными охраняемые РИД потерпели неудачу. Скажем прямо, эта мера достаточно редко используется в самих развитых государствах. Поэтому для обоснования данного подхода Еврокомиссия ссылается на Соглашение ВТО по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), в ст. 31bis которого предусматривается возможность и условия выдачи принудительных лицензий. Это означает, что национальные правительства располагают правом выдавать разрешение стороне, стремящейся использовать запатентованное изобретение, без согласия патентобладателя. Процедура может быть ускорена в случае чрезвычайной ситуации в стране. По Дохинской декларации «Соглашение ТРИПС и общественное здравоохранение» [9] каждый член ВТО имеет не только право выдавать принудительные лицензии, но и располагает свободой определять основания, на которых такие лицензии выдаются.

В рамках ЕС принудительное лицензирование в основном регулируется национальным законодательством. Единственным наднациональным инструментом является Регламент 816/2006/ЕС [17], предусматривающий условия реализации ст. 31bis Соглашения ТРИПС. В Регламенте 816/2006/ЕС затрагиваются вопросы производства фар-

мацевтических продуктов для экспорта в страны, в которых существуют проблемы в сфере общественного здравоохранения, и предусматривается особый режим обязательной лицензии. Одновременно с этим Комиссия обращает этот режим на внутреннее пространство ЕС, призывая государства-члены обеспечить максимальную эффективность имеющихся у них инструментов, например путем введения ускоренных процедур выдачи принудительных лицензий в чрезвычайных ситуациях. Кроме того, она усматривает необходимость в более тесной координации в этой области, чтобы избежать искажающего воздействия на инновации и торговлю. Ранняя координация и обмен информацией между государствами-членами, например относительно продолжительности и лицензионных отчислений по любым таким лицензиям, рассматриваются Комиссией как меры, призванные обеспечить максимальную выгоду и в то же время избежать чрезмерных искажений. В указанном выше Плана действий в сфере ИС Еврокомиссия высказала намерение изучить возможность создания механизма координации действий в чрезвычайных ситуациях, который будет задействован в короткие сроки, если государства-члены рассматривают вопрос о выдаче принудительной лицензии.

Вместе с тем в разделе 5 «Борьба с нарушениями ИС» Плана действий все сводится к общему положению о том, что Комиссия видит очевидную необходимость активизировать усилия в сфере противодействия контрафакту и пиратству. Однако указывается на то, что контрафакт представляет собой серьезную угрозу для здоровья и безопасности потребителей. Думается, что по мере расширения вакцинации населения ЕС вполне возможно увеличение количества случаев контрафакта и фальсификата вакцин и терапевтических средств. Вряд ли здесь существует необходимость принятия какой-то специальной стратегии, так как в ЕС действует достаточно эффективная институциональная система противодействия обороту товаров, произведенных с нарушением исключительных прав и технических регламентов.

В заключение сформулируем ряд выводов.

Во-первых, в настоящее время противодействие фармацевтическому и медицинскому контрафакту и фальсификату в ЕС находится в общем русле защиты прав ИС в рамках Единого цифрового рынка и нацелено на использование преимуществ данного рынка относительно расширения доступа к безопасной и легальной медицинской и фармацевтической продукции.

Во-вторых, несмотря на функционирование разветвленной институциональной системы противодействия обороту нелегальной про-

дукции, в условиях пандемии, а также в постковидный период следует ожидать увеличения объемов оборота контрафактной и фальсифицированной продукции.

В-третьих, потребуется не столько принятие дополнительных законодательных мер, сколько совершенствование правоприменительной практики на уровне ЕС в целом и государств-членов в частности, в том числе более широкое использование разнообразных цифровых решений.

Источники

1. Терехов А. Ю. Актуальные вопросы международно-правового регулирования предотвращения оборота фальсифицированных лекарственных средств в рамках межправительственных организаций // Евразийский юридический журнал. — 2011. — № 4. — С. 24–29.
2. Commission Delegated Regulation (EU) 2016/161 of 2 October 2015 supplementing Directive 2001/83/EC of the European Parliament and of the Council by laying down detailed rules for the safety features appearing on the packaging of medicinal products for human use // Official Journal L 32, 9.02.2016. P. 1–27.
3. Commission staff working document — Accompanying document to the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2001/83/EC as regards the prevention of the entry into the legal supply chain of medicinal products which are falsified in relation to their identity, history or source — Impact Assessment {COM(2008) 668 final} {SEC(2008) 2675} /* SEC/2008/2674 final (Brussels, 10.12.2008). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008SC2674&from=EN> (дата обращения: 19.05.2021).
4. Communication from the Commission to the European parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. Pharmaceutical Strategy for Europe // COM(2020) 761 final {SWD(2020) 286 final} (Brussels, 25.11.2020). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52020DC0761> (дата обращения: 18.05.2021).
5. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions. Making the most of the EU's innovative potential — An intellectual property action plan to support the EU's recovery and resilience // COM/2020/760 final (Brussels, 25.11.2020). URL: <https://>

- eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52020DC0760 (дата обращения: 23.04.2021).
6. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions “A Digital Single Market Strategy for Europe” // COM(2015) 192 final (Brussels, 6.05.2015). URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1447773803386&uri=CELEX:52015DC0192> (дата обращения: 03.05.2021).
 7. Consolidated text: Regulation (EC) No 726/2004 of the European Parliament and of the Council of 31 March 2004 laying down Union procedures for the authorisation and supervision of medicinal products for human and veterinary use and establishing a European Medicines Agency. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2004/726/2019-03-30> (дата обращения: 18.04.2021).
 8. Council of Europe. Convention on the counterfeiting of medical products and similar crimes involving threats to public health (Moscow, 28.X.2011) (CDCE № 211). URL: <http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/211.htm> (дата обращения: 21.05.2021).
 9. Declaration on the TRIPS agreement and public health (Adopted on 14 November 2001) // WT/MIN(01)/DEC/2. URL: http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm (дата обращения: 22.05.2021).
 10. Directive 2011/62/EU of the European Parliament and of the Council of 8 June 2011 amending Directive 2001/83/EC on the Community Code relating to medical products for human use, as regards the prevention of the entry into the legal supply chain of falsified medicinal products // Official Journal L 174, 01.07.2011. P. 74–87.
 11. EUIPO. Status Report on IPR infringement. Why IP rights are important, and fight against counterfeiting and piracy (June, 2020). P. 28–31 (41 p.). URL: https://euipo.europa.eu/ohimportal/web/observatory/status-reports-on-ip-infringement#Status_Report_2020 (дата обращения: 19.05.2021).
 12. Europol. Viral marketing. Counterfeits, substandard goods and intellectual property crime in the COVID-19 pandemic (17 April 2020). (17 p.). URL: https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/report_covid_19_-_viral_marketing_counterfeits.pdf (дата обращения: 20.04.2021).
 13. *Harper J.* Counterfeit Medicines and Pharmaceutical Crime in Europe: Invisibility, Biohazard and System Failure // Coincidence or Crisis? Prescription Medicine Counterfeiting / ed. by P.J. Pitts. — Stockholm: Stockholm Network, 2006. — P. 11–12.

14. Manifesto for EU Covid-19 Research (October 2020). URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/0dce5fc4-fc85-11ea-b44f-01aa75ed71a1/> (дата обращения: 22.05.2021).
15. OECD/EUIPO. Trade in Counterfeit Pharmaceutical Products. Paris: OECD Publishing, 2020. 94 p. URL: https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/observatory/documents/reports/Trade_in_Counterfeit_Pharmaceutical_Products/Trade_in_Counterfeit_Pharmaceutical_Products_en.pdf (дата обращения: 10.05.2021).
16. Resolution of the WHO. COVID-19 response // WHO73.1 (19 May 2020). URL: https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA73/A73_R1-en.pdf (дата обращения: 23.06.2021).
17. Regulation (EC) No 816/2006 of the European Parliament and of the Council of 17 May 2006 on compulsory licensing of patents relating to the manufacture of pharmaceutical products for export to countries with public health problems // Official Journal L 157, 09.06.2006. P. 1–7.
18. *Sugiura L.* Respectable Deviance and Purchasing Medicine: Online Opportunities and Risks for Consumers. — London: Palgrave, 2018. — 172 p.
19. WHO. A study on the public health and socioeconomic impact of substandard and falsified medical products. Geneva, 2017. 77 p. URL: https://www.who.int/medicines/regulation/ssffc/publications/SE-Study_EN_web.pdf?ua=1 (дата обращения: 15.05.2021).

УСПЕЙТЕ ОФОРМИТЬ ПОДПИСКУ НА ПЕРВОЕ ПОЛУГОДИЕ 2022 ГОДА!

Журнал «Копирайт» в Каталоге «Урал-пресс»



Входит в Перечень ВАК.

Тематика - интеллектуальная собственность

КАТАЛОГ "ГАЗЕТЫ И ЖУРНАЛЫ"

РУБРИКИ:

- Экономика. Финансы. Банковское дело
- Государство и право.
- Юридические науки

ПОДПИСНОЙ
ИНДЕКС
25244

Адрес редакции:
Москва, Миклухо-Маклая, 55А

Копирайт

Вестник
Российской государственной академии
интеллектуальной собственности

Научное издание

Выпускающий редактор *О. А. Флягина*
Редактор *Е. А. Качалова*
Корректор *Е. Р. Горшкова*
Компьютерная верстка *А. В. Плотников*

Подписано в печать 20.09.2021. Формат 70×100/16
Печать офсетная. Объем 9,5 усл. п.л. Тираж 1000 экз.
Зак.

ООО «ТЕИС» 115407, Москва, Судостроительная ул., д. 59

Отпечатано в ФГУП Издательство «Наука»
(Типография «Наука»)
121099, Москва, Шубинский пер., 6