

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ МОДЕЛИРОВАНИЯ УНИФИЦИРОВАННОГО ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ, БЕЛАРУСИ И КАЗАХСТАНА В РАМКАХ ЕАЭС

Монография

Монография посвящена актуальным проблемам унификации гражданского законодательства стран — участниц Евразийского экономического союза (ЕАЭС). В книге показаны основные недостатки существующих механизмов правового регулирования имущественных и личных неимущественных отношений и обозначены перспективы совершенствования этих институтов гражданского права для формирования единого экономического пространства и повышения конкурентоспособности национальных экономик.

Для аспирантов, преподавателей, научных работников, занимающихся проблемами унификации гражданского законодательства стран — участниц ЕАЭС, практикующих юристов, а также для всех, кто интересуется данной проблематикой.

ISBN 978-5-00172-198-7



9 785001 721987 >

ИЗДАТЕЛЬСТВО
Прометей

ИЗДАТЕЛЬСТВО
Прометей

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ МОДЕЛИРОВАНИЯ УНИФИЦИРОВАННОГО
ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ, БЕЛАРУСИ
И КАЗАХСТАНА В РАМКАХ ЕАЭС

МОНОГРАФИЯ

ФИНАНСОВЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ
ПРИ ПРАВИТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ МОДЕЛИРОВАНИЯ УНИФИЦИРОВАННОГО ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ, БЕЛАРУСИ И КАЗАХСТАНА В РАМКАХ ЕАЭС

Под ред. д.ю.н., профессора В.П. Павлова



ИЗДАТЕЛЬСТВО
Прометей

Федеральное государственное образовательное бюджетное
учреждение высшего образования
«ФИНАНСОВЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРИ ПРАВИТЕЛЬСТВЕ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»



ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ

моделирования унифицированного гражданского законодательства России, Беларуси и Казахстана в рамках ЕАЭС

Монография

Под ред. д.ю.н., профессора В.П. Павлова



Москва
2021

УДК 34.01
ББК 67.0
Т 33

АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ

Рецензенты:

Бондаренко Н.Л. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой правового обеспечения экономической деятельности Академии управления при Президенте Республики Беларусь;

Пашенцев Д.А. — доктор юридических наук, профессор, заведующий отделом теории права и междисциплинарных исследований законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации;

Хатунцев О.А. — доктор юридических наук, ректор Московского института Международного Бизнеса «ТУРО».

Т 33 Теоретические основы моделирования унифицированного гражданского законодательства России, Беларуси и Казахстана в рамках ЕАЭС: Монография /Л.В. Андреева, В.А. Витушко, Э. П. Гаврилов и др.; под ред. В.П. Павлова. — М.: Прометей, 2021. — 510 с.

ISBN 978-5-00172-198-7

Монография посвящена актуальным проблемам унификации гражданского законодательства стран — участниц Евразийского экономического союза (ЕАЭС). В книге показаны основные недостатки существующих механизмов правового регулирования имущественных и личных неимущественных отношений и обозначены перспективы совершенствования этих институтов гражданского права для формирования единого экономического пространства и повышения конкурентоспособности национальных экономик.

Для аспирантов, преподавателей, научных работников, занимающихся проблемами унификации гражданского законодательства стран — участниц ЕАЭС, практикующих юристов, а также для всех, кто интересуется данной проблематикой.

ISBN 978-5-00172-198-7

© Коллектив авторов, 2021
© Издательство «Прометей», 2021

Андреева Любовь Васильевна — доктор юридических наук, профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). Почетный работник ВПО РФ. § 2, § 6. Гл. 2.

Витушко Владимир Александрович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры правового обеспечения экономической деятельности Академии управления при Президенте Республики Беларусь. Введение совместно с Павловым В.П.; § 1 Гл.1.

Гаврилов Эдуард Петрович — доктор юридических наук, профессор-исследователь Департамента частного права факультета права НИУ ВШЭ, ведущий научный сотрудник НОЦ ИСИП Юридического института Томского государственного университета. § 6. Гл. 3.

Зенин Иван Александрович — доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права юридического факультета и заслуженный профессор МГУ им. М.В. Ломоносова, член Международной ассоциации интеллектуальной собственности — ATRIP (Женева, Швейцария). § 1. Гл. 3.

Иванова Светлана Анатольевна — доктор юридических наук, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ». § 3. Гл. 1. § 7. Гл. 2.

Канатов Танат Канатович — кандидат юридических наук, докторант кафедры гражданского права Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова. Республика Казахстан. § 2. Гл. 3.

Короткова Мария Владимировна — кандидат юридических наук, доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ». § 2. Гл. 1.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Несмеянова Ирина Алексеевна — кандидат юридических наук, доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ». § 8. Гл. 2.

Павлов Владимир Павлович — доктор юридических наук, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ». Введение, совместно с Витушко В.А., § 1-5. Гл. 2; § 3-5, 7, 10. Гл. 3.

Рузакова Ольга Александровна — доктор юридических наук, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ», профессор МГЮА им. О.Е. Кутафина. § 8. Гл. 3.

Синельникова Валентина Николаевна — доктор юридических наук, профессор Департамента частного права факультета права ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». § 9. Гл. 3.

ВВЕДЕНИЕ	7
ГЛАВА 1. Концептуальные предпосылки унификации гражданского законодательства России, Беларуси и Казахстана в рамках ЕАЭС.	10
§ 1. Унификация основных начал и иных общих положений гражданских кодексов Беларуси, России и Казахстана.	10
§ 2. Сближение гражданского законодательства государств — членов Евразийского экономического союза как необходимый фактор социально-экономической интеграции	61
§ 3. К вопросу об унификации гражданского законодательства стран — участниц Евразийского экономического союза.	71
ГЛАВА 2. Направления совершенствования первой, второй и третьей части Гражданского кодекса Российской Федерации в свете унификации гражданского законодательства стран участниц ЕАЭС	88
§ 1. Общие положения Гражданского кодекса Российской Федерации	88
§ 2. Лица	90
§ 3. Имущество.	99
§ 4. Проблема односторонней сделки	101
§ 5. Право собственности и другие вещные права	123
§ 6. Купля-продажа.	140
§ 7. Другие виды товарооборота	150
§ 8. Применение права страны в международном товарообороте	169
ГЛАВА 3. Развитие законодательства об интеллектуальной собственности стран — участниц ЕАЭС.	185
§ 1. Интеллектуальная собственность России: старые проблемы, новые вызовы.	185

§ 2. Теоретические проблемы гармонизации и унификации законодательства об исключительных правах стран ЕАЭС	229
§ 3. Противоречия теории исключительных прав . . .	286
§ 4. Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации . . .	292
§ 5. Правовой статус автора результата интеллектуальной деятельности	295
§ 6. Проблемы авторства на произведения науки, литературы и искусства.	304
§ 7. Публично значимая цель в патентном законодательстве.	306
§ 8. Проблемы развития российского законодательства о свободном использовании объектов патентного права	308
§ 9. Интеллектуальная собственность в условиях международного сотрудничества.	317
§ 10. Проблема использования чужих РИД в составе единой технологии.	350
ПРИЛОЖЕНИЯ:	
Таблица № 1.	376
Таблица № 2.	423
Пояснительная записка к таблицам	489

ВВЕДЕНИЕ

Односторонняя гармонизация национального законодательства странами глобальных и региональных международных сообществ, а также договорное регулирование ими своих долгосрочных торгово-экономических отношений уходят в прошлое. Ныне в рамках таких образований, как ВТО, ЕС и иных, принимаются наднациональные рекомендательные и обязательные к применению нормативные правовые акты, поскольку именно такие акты способны обеспечить необходимую стабильность условий и гарантий развития конкуренции, основанной на равных возможностях непосредственных субъектов международных частноправовых отношений, не подверженных конъюнктурным политическим и иным случайным обстоятельствам.

Поэтому унификация гражданского законодательства стран – участниц ЕАЭС в форме Основ гражданского законодательства на примере Беларуси, России и Казахстана является реальной перспективой интенсификации развития торгово-экономических отношений стран – участниц ЕАЭС, усиления гарантий и защиты их национальных интересов, улучшения благосостояния и социальной защищенности граждан этих стран. Тем самым будет поднят авторитет и эффективность ЕАЭС как международного образования.

Ретроспективный взгляд на развитие отношений между странами постсоветского пространства также показывает интересные повороты в этих отношениях. После распада советского государства, когда на политиков наших стран оказывали существенное влияние настроения наших на-

родов на сохранение тесного сотрудничества новых суверенных государств, был принят Модельный ГК СНГ. И хотя формально он носил рекомендательный характер, но в действительности, учитывая наше ментальное единство, новые гражданские кодексы стран – участниц СНГ в своей основе соответствовали Модельному ГК. Тем не менее с течением времени сотрудничество наших стран было переведено на исторически отжившие для мировой цивилизации двусторонние и иные групповые договорные отношения. Тщетность таких образований была незамедлительно продемонстрирована примером Евразийского экономического сообщества (ЕврАзЭС), просуществовавшего рекордно короткие сроки с 2001 по 2014 гг. и уступившего свое место другому такого рода образованию под названием Евразийский экономический союз (ЕАЭС). К 2020 г. стало очевидным, что деятельность ЕАЭС также стала пробуксовывать. Политики и экономисты начали отмечать, что работа этого союза требует постоянного «ручного управления» в решении конкретных торгово-экономических вопросов, что нельзя отнести к эффективному менеджменту. Такая организация его работы не создает условий для стабильной самостоятельной и инициативной деятельности юридических лиц и иных хозяйствующих субъектов стран – участниц ЕАЭС.

Нельзя признать удачным наименование: «Модельный гражданский кодекс» по следующим причинам:

1. Тем самым необоснованно ограничен круг лиц, на которых распространяется действие документа, поскольку во всех странах предусмотрено участие в экономической деятельности не только резидентов, но и любых других лиц.

2. История кодификации законодательства со времен Юстиниана показывает, что одной из главных задач ее реализации является обеспечение стабильности законодательства в условиях существующего господствующего способа

производства, обусловленного существующими технологиями.

В настоящее время, когда технологии производства стремительно развиваются, когда появляются новые сферы экономической деятельности, требуется оперативное правовое сопровождение этого процесса путем непрерывного развития законодательства.

3. Учитывая тот факт, что особенности экономики каждой из трех стран (Белоруссия, Казахстан, Россия) в любом случае будут оказывать влияние на специфику национального законодательства, следует говорить не о кодификации, а о разработке «Основ экономического законодательства в странах содружества», которые послужат общим руслом развития законодательства наших стран.

быть использован в интересах государства. Правообладатель может требовать компенсацию понесенных расходов в случае использования его ОИП в интересах правительства США¹.

Патентным законом Испании 2017 г. была упрощена процедура выдачи ПЛ, и в числе новых видов ПЛ были определены те, которые направлены на производство ЛС, используемых для экспорта в страны с проблемами общественного здравоохранения². Ст. 50 Патентного закона Китая в редакции от 27.12.2008 в интересах общественного здравоохранения департамент патентного управления при Государственном Совете может выдавать ПЛ на производство ЛС, на которое получено патентное право, и на его экспорт в страны или регионы, соответствующие положениям соответствующих международных договоров, к которым присоединилась Китайская Народная Республика^{3,4}.

В случае, если Правительство РФ будет наделено правом принимать решение об использовании изобретения без согласия правообладателя применительно к обоим законопроектам, это не предполагает индивидуального подхода в вопросе выдачи разрешения на использование изобретения, что иногда рассматривается как не соответствие в полной мере положениям ТРИПС, что тем не менее может быть скорректировано определением порядка принятия Правительством РФ такого решения. Согласно п. б ст. 31 Соглашения ТРИПС, использование изобретения без согла-

¹ <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/28/1498>

² On April 2017, the new Spanish Patent Act 24/2015, enacted on 24 July 2015, entered into force, and replaces the previous Patent Act 11/1986// <http://www.avqlegal.com/news/the-most-significant-changes-brought-by-the-new-spanish-patent-act/>

³ <https://wipolex.wipo.int/en/text/475082>

⁴ Рузакова О.А. Развитие законодательства о свободном использовании объектов патентного права // Патенты и лицензии. 2020. № 6. С. 2-9.

сия правообладателя может быть разрешено только в том случае, если до начала такого использования предполагаемый пользователь делал попытки получения разрешения от правообладателя на разумных коммерческих условиях и в течение разумного периода времени эти попытки не завершились успехом. Это требование может быть снято в случае чрезвычайной ситуации в стране или других обстоятельств крайней необходимости, равно как и в случае некоммерческого использования государством.

Кроме того, проблема применения предлагаемой нормы может заключаться в том, что на практике возможность оперативного восполнения отсутствия или недостатка лекарственных препаратов едва ли реализуема в связи с особенностями процесса производства лекарств и необходимости проведения клинических исследований, а также регистрационных процедур, что необходимо для их правомерного введения в гражданский оборот.

§ 9. Интеллектуальная собственность в условиях международного сотрудничества: актуальные вопросы модернизации

Вступая в долгосрочное международное сотрудничество, любая страна, в том числе и Россия, учитывает основные направления долгосрочного социально-экономического развития государств – членов сообщества и ориентируется на вызовы предстоящего периода, уделяя внимание формам и механизмам стратегического партнерства.

Как показывает практика, РФ строит свои отношения на принципах равноправия, стремясь раскрыть потенциал взаимовыгодного сотрудничества, использует политический диалог и активно применяет экономические и социальные законы общественного развития.

Эти обстоятельства неизбежно приводят к анализу действующей правовой системы и формированию условий и порядка сотрудничества участников гражданского оборота в государствах — членах сообщества при осуществлении торговли или оказании услуг; установлении гарантий прав покупателей на приобретение товаров (услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья, а также имущества покупателя и окружающей среды; в получении достоверной рекламы и информации о товарах (услугах), их изготовителях (исполнителях, продавцах); определении критериев взаимовыгодного обмена товарами, в том числе созданными посредством инновационных технологий, а также природными ресурсами. Таким образом, выявляются не только достижения отечественной экономики и преимущества действующей юридической базы, но и устанавливаются недостатки правового регулирования в условиях международного сотрудничества, которые необходимо устранить.

В свете изложенного, а также руководствуясь сферой проведенного автором исследования при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 20-011-00195, представляем результаты проделанной работы в части, касающейся объектов и прав интеллектуальной собственности в России.

Итак, развитие права интеллектуальной собственности является необходимым элементом общественного прогресса. С момента возникновения норм об интеллектуальной собственности они подвергались весьма существенным изменениям. В зависимости от условий жизни общества в определенные периоды истории изменялись подходы к правовому регулированию общественных отношений, связанных с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации.

В настоящее время сформулировать четкое концептуальное определение интеллектуальной собственности вряд

ли возможно, так как перечень охраняемых в рамках этой подотрасли гражданского права объектов с каждым десятилетием становится все более разнообразной. Ни признак творчества, ни признак исключительных прав не позволяют однозначно и четко отграничить интеллектуальную собственность от иных объектов. Хотя, безусловно, конструкция исключительных прав является основополагающим элементом права интеллектуальной собственности. Что касается нематериального характера объектов интеллектуальной собственности, то этот признак является слишком широким, так как он включает и иные объекты гражданских прав, например имя или изображение гражданина.

Перечень объектов интеллектуальных прав, установленный в ст. 1225 ГК РФ, *исчерпывающий*, несмотря на то, что в настоящее время практически во всех странах мира создаются и активно используются новые объекты, в том числе с использованием клеток и тканей человека — биолечения, биопринтные органы, ткани и пр. Нередко такие объекты являются предметом международного обмена, поэтому национальные правовые системы должны учитывать условия и принципы, выработанные международным сообществом. В российской цивилистической доктрине по поводу правового режима собственно органов (их частей) и тканей человека сформировались три основные точки зрения:

- 1) такие объекты являются личными неимущественными благами, по поводу которых складываются гражданские отношения донорства и трансплантации;
- 2) части человека вещами не являются;
- 3) указанные объекты являются ограниченными в обороте вещами¹.

Признавая научную ценность и практическую значимость проведенных исследований и сформулированных по-

¹ Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан (понятие, осуществление и защита): дис. ... докт. юрид. наук. М., 1997. С. 151-153.

студентов о правовом режиме органов (их частей) и ткани человека, а также опуская теоретический анализ сформулированных концепций, поскольку они нуждаются в специальном исследовании, считаем необходимым дополнить имеющиеся научные воззрения следующими выводами:

- органы (их части) и ткани человека в зависимости от их функциональных «способностей» следует разделить на две группы:

1) *органы (их части) и ткани человека, а также кровь как вид жидкой ткани, выполняющие обеспечительные функции жизни и деятельности человека*, являются материальной собственностью физических лиц в виде реально существующих живых клеток, способных к самовоспроизводству, то есть такие клетки человека воспроизводят себе подобных для замены «старых и (или) раненных, испорченных». Данная функция, обеспечивая жизнедеятельность человека, позволяет указанным клеткам залечить рану на коже, пополнить объем забранной крови и обновить ее состав не только собственного, но и чужого организма. С учетом изложенного, такие органы (их части) и ткани человека в силу их материальной формы и возможности использования в установленных законом пределах для научных, лечебных и промышленных целей могут быть предметом договоров и являются объектами ограниченного гражданского оборота, то есть, по сути, это «живые» вещи¹. Вместе с тем такие вещи не могут осуществить полную регенерацию поврежденного или утраченного органа. Более того, они не способны стать центральным звеном (зародышем, эмбрионом) той системы, которая в итоге разовьется в нового человека.

¹ Точка зрения о существовании живых вещей как объектов гражданского оборота поддерживается некоторыми отечественными цивилистами, см., например: Хатунцев О.А. Субъективные вещные права как разновидность абсолютных имущественных прав : проблемы теории и практики: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2015. 352 с.

2) *Репродуктивные органы и ткани*, обладая материально выраженной формой, позволяют человеку осуществлять функцию продолжения рода, то есть создавать себе подобных. Эти органы и ткани являются центральным звеном (зародышем, эмбрионом) той системы, которая при наличии необходимых условий трансформируется в нового человека.

Такие особенности репродуктивных органов и ткани человека нуждаются в дополнительной характеристике, итоги которой сформулированы в следующих выводах:

а) репродуктивные органы и ткани человека содержат в себе «законсервированные» личные нематериальные блага – его здоровье, чувствительную и (или) мыслительную способности, которые в результате жизнедеятельности конкретного человека достигают определенного уровня и неотделимы от физического лица, то есть неотчуждаемы и непередаваемы иным способом.

Из этого вывода следует, что репродуктивные органы и ткани человека являются такими объектами гражданских прав ограниченного оборота, которые обладают как материально выраженной формой, служащей основой создания организма нового человека, так и личными нематериальными благами (здоровье, чувствительная и (или) мыслительная способности), которыми физическое лицо пользуется в течение всей своей жизни.

С учетом изложенного, репродуктивные органы и ткани человека нельзя квалифицировать только как живые вещи, поскольку они содержат в себе личные нематериальные блага. Также отсутствуют основания признать их сложными вещами в смысле ст. 134 ГК РФ, так как последние включают в себя совокупность именно вещей, то есть объектов, доступных человеку для тактильного осязания.

В итоге, с нашей точки зрения, *репродуктивные органы и ткани человека являются комплексными живыми объектами гражданских прав ограниченного оборота*;

б) репродуктивные органы и ткани человека начинают свою деятельность по созданию нового человека с момента совершения необходимых действий (оплодотворение) и наличия соответствующей среды. Именно в данный период времени возникает «новая жизнь», то есть живые клетки трансформируются в нового человека, который, несмотря на свои микроскопические размеры, имеет материально выраженную форму (тело), обладает совокупностью пока еще «законсервированных» нематериальных благ и, следовательно, становится *потенциальным* субъектом общественных отношений, которому необходимо предоставить соответствующие права. Иными словами, следует признать, что человек становится субъектом права с момента своего зачатия¹. В то же время высказаны суждения (с учетом медицинских показателей) о необходимости установления прав нерожденных детей с определенной стадии их развития².

В связи с тем, что в отечественной правовой системе живые вещи и комплексные живые объекты не выделены в самостоятельный вид объектов гражданских прав, полагаем целесообразным дополнить ч. 1 ГК РФ новой статьей, которую можно поместить перед ст. 134 «Сложные вещи», сформулировав ее диспозицию в следующей редакции:

¹ Мнение о том, что человека следует признать субъектом права с момента его зачатия высказаны и другими авторами, см., например: *Фирюлина Т.Ю.* Момент возникновения правоспособности физических лиц: вопросы теории и практики // Право и образование. 2016. № 6. С. 145-151.

² *Понкин И.В.* К вопросу о правах маленького пациента – ребенка на пренатальной стадии развития // Право и государство в современном мире: состояние, проблемы, тенденции развития: матер. Междунар. науч.-теоретич. конф. – III Междунар. «Мальцевские чтения» – памяти заслуж. деятеля науки РФ, члена-корр. РАН, д.ю.н., проф. Г.В. Мальцева (Белгород, 21-22.04.2016). Белгород: ГИК, 2016. 334 с. С. 68-77.

133.1. Живые объекты гражданских прав

1. Органы и ткани (их части) человека, в том числе кровь, в силу их материальной формы и возможности использования в установленных законом пределах для научных, лечебных и промышленных целей являются живыми вещами, которые могут быть объектами ограниченного гражданского оборота.

2. Репродуктивные органы и ткани (их части) человека являются комплексными живыми объектами гражданских прав ограниченного оборота, поскольку обладают как материально выраженной формой, служащей основой создания организма человека, так и личными нематериальными благами (здоровье, чувствительная и (или) мыслительная способности), которыми физическое лицо пользуется в течение всей своей жизни.

Реализация этого предложения позволит привести систему объектов гражданских прав в соответствие с достигнутым уровнем биотехнологий, в том числе вспомогательных репродуктивных технологий, а также установить единые правила государственного контроля получения и использования органов и тканей (их частей) человека независимо от сферы применения. При этом не отрицаю целесообразность сохранения уже действующих специальных нормативных правовых актов, а также разработки и принятия новых, регламентирующих особенности юридического статуса отдельных видов живых объектов гражданских прав ограниченного оборота.

Учитывая тенденцию расширения сфер использования органов и тканей человека, необходимо установить особый режим распоряжения правами на указанные объекты. Реализация этого предложения возможна, по моему мнению, посредством разработки и принятия на уровне Правительства РФ такого документа, как *регламент ввода в гражданский оборот живых объектов*, где следует предусмотреть существенные условия договоров о передаче прав на такие объекты. Содержание предлагаемого регламента

должно носить комплексный характер, то есть учитывать медицинские, социальные, этические, экономические, цивилистические и другие общественно значимые цели ввода в гражданский оборот живых объектов. Поэтому в его разработке должны принять участие такие министерства России, как Минздрав, Минобрнауки, Минтрудсоцзащиты, Минэкономразвития, Минюст.

Кроме того, особое внимания законодателя заслуживают результаты интеллектуальной деятельности с клетками и тканями человека, которые широко применяются в фармакологии, медицине, косметологии и других сферах инновационных технологий. Перспективы использования таких объектов настолько актуальны, что требуют специальных законодательных и иных нормативных правовых актов. И первые шаги в этом направлении уже сделаны. Так, ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах», который разработан в соответствии с программой «Развитие биотехнологий и геномной инженерии» (см. распоряжение Правительства РФ от 18.07.2013 № 1247-р). Эта Программа подготовлена с учетом уже накопленного международного опыта и направлена на регулирование отношений, возникающих в связи с разработкой, доклиническими и клиническими исследованиями, экспертизой, государственной регистрацией, производством, продажей, хранением, транспортировкой, применением, уничтожением, ввозом в РФ и вывозом из нее биомедицинских клеточных продуктов в целях профилактики, диагностики и лечения заболеваний, а также в связи с донорством биологического материала в целях производства биомедицинских клеточных продуктов. Вне всякого сомнения, этот документ является лишь начальным звеном комплексной системы создания и использования объектов живой природы. Поэтому мы ему уделили особое внимание.

Принимая во внимание уровень развития инновационных технологий, в том числе основанных на использовании биологических материалов (клетки и ткани человека и животных) и активном применении полученных результа-

тов в гражданском обороте, необходимо модернизировать сферу юридической охраны прав на интеллектуальную собственность в части, касающейся живых объектов, а именно гл. 73 «Право на селекционное достижение» (см. соответствующий раздел).

В РФ благодаря закрытому перечню охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации (ст. 1225 ГК РФ) обеспечивается большая степень определенности того, что является интеллектуальной собственностью. Однако определенность не подразумевает собой неизменность. И здесь мы подходим к вопросу о юридико-технических способах расширения или сужения круга объектов интеллектуальной собственности. Определенный тип фактических объектов, получающий охрану в рамках права интеллектуальной собственности, может иметь три варианта соотношения с юридической конструкцией этого объекта как интеллектуальной собственности. Уделим им внимание:

1. Определенный тип фактических объектов заполняет всю конструкцию объекта интеллектуальной собственности — прямая охрана в качестве объектов интеллектуальной собственности первого уровня. Это объекты, указанные в ст. 1225 ГК РФ, кроме компьютерных программ и баз данных. Очевидно, что в данном случае расширение круга охраняемых объектов возможно только через изменения ст. 1225 ГК РФ и включения в ч. 4 ГК РФ новых соответствующих положений.

2. Определенный тип фактических объектов законодательно квалифицируется как разновидность объектов интеллектуальной собственности первого уровня — прямая охрана в качестве субобъектов интеллектуальной собственности первого уровня. К этой группе относятся, в частности:

1) виды охраняемых авторским правом произведений (п. 1 ст. 1259 ГК РФ), например литературные произведения, музыкальные произведения и т. д.;

2) исполнения артистов-исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров-постановщиков спектаклей как субъекты исполнений (п. 1 ст. 1304 ГК РФ);

3) продукт, включающий в себя устройство, вещество, штамм микроорганизмов, культуру клеток растений или животных и способ как субъекты изобретений (в трактовке п. 1 ст. 1350 ГК РФ – объекты изобретений).

Расширение круга субъектов также представляет собой экспансию интеллектуальной собственности. Например, в конце XX в. *компьютерные программы получили правовую охрану как разновидность произведений*, а не как объект интеллектуальной собственности первого уровня. Демаркация объектов интеллектуальной собственности первого уровня и их субъектов позволяет заключить, что в ст. 1225 ГК РФ *нарушена традиционная последовательность логически обоснованной регламентации объектов первого уровня*. В этой статье указаны компьютерные программы, которые относятся к одному из видов охраняемых произведений. Закрепленные в ст. 1225 ГК РФ базы данных также квалифицируются как разновидности охраняемых произведений. Однако такая фиксация баз данных оправдана тем, что они могут охраняться и как самостоятельный объект смежных прав.

3. Определенный тип фактических объектов законодательно не квалифицируется ни как объект первого уровня, ни как его субъект, однако охраняется через распространительное толкование норм о родственных ему объектах – *косвенная охрана*. Расширение круга объектов интеллектуальной собственности может осуществляться *в результате распространительного судебного или административного толкования соответствующих положений законодательства*. Такой путь экспансии интеллектуальной собственности не является оптимальным, поскольку он нарушает принцип правовой определенности и принцип установления охраны интеллектуальной собственности только законом. Тем не менее иногда такие явления происходят.

Так, Верховный Суд РФ, вопреки логике авторского права и положениям ст. 1259 ГК РФ, признал объектами авторского права координаты пунктов государственной геодезической сети¹.

Вывод: с учетом изложенного, перечень охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации в диспозиции ст. 1225 ГК РФ необходимо сделать открытым.

Термин «интеллектуальные права», используемый в ч. 4 ГК РФ (ст. 1226-1227 и др.). Согласно ст. 1226 ГК РФ, интеллектуальные права включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные права и иные права. Термин «интеллектуальные права» обозначает, таким образом, совокупность следующих прав:

1) исключительное право – особое имущественное право, позволяющее разрешать или запрещать использование результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним объектов;

2) личные неимущественные права, именуемые в зарубежных и международно-правовых актах «моральными правами»;

3) иные права, специально предусмотренные ГК РФ в отдельных случаях (право следования, право доступа и др.).

Интеллектуальные права – это обобщающее понятие, введенное в ГК РФ с целью охватить разнообразные по своей природе субъективные права, которые возникли в отношении различных охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Предполагается, что интеллектуальные права, ранее не известные российскому гражданскому законодательству, – это по умолчанию права имущественные, и только

¹ Определение Верховного Суда РФ от 8.04.2015 по делу № А12-18806/2013.

лишь в отдельных случаях, предусмотренных законом, они представляют собой сочетание личных (моральных) и иных прав.

Следует отметить, что совокупность прав, включаемых в общее понятие «интеллектуальные права», существенным образом различается в зависимости от объекта охраны. Состав интеллектуальных прав в отношении каждого вида объектов, содержание предоставляемых прав, так же как и первоначальные обладатели таких прав, определяются законодательством. При этом подходы, используемые при предоставлении правовой охраны различным видам объектов интеллектуальных прав, могут отличаться друг от друга самым кардинальным образом. Так, в отношении некоторых объектов интеллектуальных прав не возникают личные неимущественные права. В качестве примера такого рода объектов можно назвать сообщение радио- или телепередач, в отношении которого в соответствии со ст. 1330 ГК РФ возникает исключительное право использования любым не противоречащим закону способом. Аналогичная ситуация возникает в отношении секрета производства (ноу-хау) и фирменного наименования: гл. 75-76 ГК РФ регламентируют лишь исключительные права на указанные объекты правовой охраны и не предусматривают возникновение у их правообладателей личных неимущественных прав.

Другой критерий отграничения различных видов интеллектуальных прав – это момент возникновения правовой охраны. Охрана объектов авторского права и смежных прав возникает автоматически, непосредственно в момент создания охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и их выражения в объективной форме (письменной, устной и т. д.), в то время как для подавляющего большинства иных объектов интеллектуальной собственности основанием предоставления охраны является факт государственной регистрации. Так, в силу прямого указания закона исключительное право на изобретение, полезную

модель или промышленный образец признается и охраняется при условии государственной регистрации соответствующих изобретения, полезной модели или промышленного образца, на основании которой федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности выдает патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1353 ГК РФ).

Между тем следует учесть, что в международных актах, посвященных результатам творческой деятельности и их использованию в гражданском обороте, используется термин «права интеллектуальной собственности» (например, Соглашение ТРИПС), который указывает на творческую составляющую объекта гражданского оборота. По мнению группы разработчиков изменений в ч. 4 ГК РФ, термин «интеллектуальные права» является самостоятельной правовой категорией, отличной от права собственности и иных вещных прав, посредством которой признается нематериальная природа объектов. Эти права не зависят от права собственности и от ограниченных вещных прав¹. Тем не менее использование термина «право интеллектуальной собственности» позволяет выделить объекты таких прав и установить для них особый правовой режим.

С учетом изложенного, в целях уточнения сферы применения анализируемых терминов делаем вывод: дополнить ст. 1226 ГК РФ абзацем вторым, в котором указать: используемый в нормативных правовых актах российской системы права, а также в международных соглашениях термин «право интеллектуальной собственности» признается идентичным термину «интеллектуальные права».

Исключительное право. Категория исключительных прав была предложена В.А. Дозорцевым в качестве обобщающей, охватывающей все права, возникающие в отношении различных результатов интеллектуальной деятельно-

¹ Комментарий к ч. 4 ГК РФ (постатейный) / отв. ред. Е.А. Павлова. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ. 2018. С. 35-39.

сти¹. Юридический смысл данной категории состоит в том, что результаты интеллектуальной деятельности признаются объектами, на использование которых возможно и целесообразно установление монополии какого-либо лица на основаниях, определенных законом. Указанная монополия возникает вследствие законодательного наделения автора или его правопреемников *исключительными правами*, под которыми понимаются субъективные права, обеспечивающие их носителям совершение всех дозволенных законом действий в отношении результатов их интеллектуальной деятельности с одновременным запрещением этого всем третьим лицам без согласия правообладателя.

В соответствии со ст. 1226 ГК РФ исключительное право, которое носит имущественный характер, признается основным видом прав, входящих в понятие интеллектуальные права. П. 1 ст. 1229 ГК РФ устанавливает, что обладатель исключительного права на РИД или средство индивидуализации (правообладатель) вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может также распоряжаться своим исключительным правом, если ГК РФ не предусмотрено иное. При этом другие лица не вправе использовать РИД или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом. П. 5 ст. 1229 ГК РФ предусматривает, что ограничения исключительных прав, допускающие в определенных случаях использование РИД третьими лицами без согласия правообладателей (с выплатой или без выплаты вознаграждения), также устанавливаются ГК РФ. Таким образом, вопросы осуществления исключительных прав и введения их ограничений относятся действующим законодательством к компетенции ГК РФ.

¹ Актуальные вопросы российского частного права: сборник статей, посвященный 80-летию со дня рождения проф. В.А. Дозорцева / сост. Е.А. Павлова, О.Ю. Шиловост. М.: Статут, 2008. 350 с.

Одновременно исключительное право признается особым видом субъективного права, которое, несмотря на свое имущественное содержание, принципиально отличается от вещного права.

В конце XX в. появились трактовки интеллектуальной собственности как разновидности традиционной, которые предопределили сближение вещного права и исключительного права. Обосновывались такие позиции принципиально новым этапом развития общества — возникновением цифровых форм использования произведения, а также резким увеличением оборота различного рода информационных объектов¹. Однако эти точки зрения не нашли широкой поддержки у российского цивилистического сообщества. Достаточно длительный период времени концепция необходимости, значимости и важности с небольшими оговорками признавалась многими отечественными цивилистами.

Тем не менее утверждения о существовании в российской цивилистике «законченной» и «строго научной теории» исключительных прав разделяются не всеми. Так, академик Ю.К. Толстой отмечает, «...что четких критериев вычленения исключительных прав из системы гражданских прав, в том числе и интеллектуальных прав, пока еще никто не предложил»². Данная позиция получила поддержку в связи с введением в ГК РФ цифровых прав и активным использованием в гражданском обороте саморазвивающихся программ (искусственный интеллект). Например, рядом ученых прогнозируется отход от традиционной концепции исключительного права, о чем свидетельствуют разрабатываемые в цивилистике идеи глобальной лицензии, инклюзивных прав и т. д., и в то же время приходит понимание

¹ Гальперин Л.Б., Михайлова Л.А. Интеллектуальная собственность: сущность и правовая природа // Право промышленной и интеллектуальной собственности. Новосибирск, 1992. С. 15.

² Толстой Ю.К. О ч. 4 ГК РФ. — URL: <http://www.lin.ru/document.htm?id=307149841183948850> (дата обращения: 26.10.2020).

необходимости унификации права ИС¹. К сказанному можно добавить такие объективные факты, как социализация права собственности, которое уже не воспринимается как предоставленный правообладателю инструмент абсолютного контроля за объектом. Важное место стали занимать идеи социальной функции права собственности². В результате получила определенное распространение идея об отмирании традиционной концепции собственности. К примеру, У. Маттеи отмечает, что, несмотря на презюмируемое современной развитой рыночной экономикой пребывание благ в частной собственности, последнее обусловлено серьезной социальной ответственностью. Всякого частного собственника того или иного блага следует рассматривать как лицо, которое, удовлетворяя свой частный интерес, одновременно способствует реализации интересов всего общества. Надлежащими считаются те институты, которые способны направить эгоизм индивидов в общественно полезное русло³. Е.А. Суханов отмечает, что право собственности сейчас находится на очередном этапе эволюции. Доктрина ищет новые пути развития, в том числе и в направлении распространения права собственности на нематериальные объекты, что не всегда оправданно⁴.

В.О. Калятин придерживается мнения, что «при конфликте права собственности с исключительным правом последнее будет иметь существенное преимущество, которое будет возрастать по мере ослабления связи произведения с

¹ Будник Р.А. Цивилистическая концепция инклюзивного механизма гражданско-правового регулирования авторских отношений: дис. ... докт. юрид. наук. М., 2017. 343 с.

² Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М., 2008. С. 13.

³ Маттеи У., Суханов Е.А. Основные принципы права собственности. М., 1999. С. 92.

⁴ Суханов Е.А. Вещные права и права на нематериальные объекты // Гражданское право России — частное право. М., 2008. С. 332-334, 339-342.

этим носителем. Соответственно, можно ожидать, что при переходе в цифровую среду права обладателей соответствующих экземпляров будут дополнительно ограничены. Однако это будет не просто означать усиление защиты обладателя исключительного права, но и приводить к фактическому ослаблению прав пользователя произведения, что уже требует включения специальных компенсирующих механизмов в законодательство»¹.

Перечень мнений отечественных цивилистов о сущности исключительных прав и права собственности можно продолжить, однако, и приведенных достаточно, чтобы сделать вывод: теория исключительных прав находится в состоянии ревизии, в ходе которой обосновывается необходимость модернизации данного института или полный отказ от него.

Вывод: существующая в российском законодательстве модель исключительного права может послужить основой для регулирования более широкой категории нематериальных продуктов, доля которых в информационном обществе постоянно возрастает. Иными словами, общество уже определило вызовы модернизации исключительного права, при реализации которой важно установить взаимосвязи между правами разных типов, чтобы не только минимизировать возмозможные конфликты, но и учесть интересы всех заинтересованных лиц, включая авторов, пользователей и общества в целом.

Принимая во внимание тенденцию развития права интеллектуальной собственности на международном уровне (переход в сферу международной торговли) необходимо учесть опыт, накопленный международным сообществом, и уточнить название и содержание института исключительного права таким образом, чтобы упростить заключение

¹ Калятин В.О. О соотношении исключительного права с правом собственности в современном информационном обществе // Закон. 2018. № 5. С. 54-62.

и исполнение транснациональных соглашений, например ввести к ГК РФ нормы о глобальной лицензии и инклюзивных правах.

Произведения дизайна, широко используемые на международном рынке, предусмотрены ст. 1259 (гл. 70) ГК РФ как объекты авторского права. Соответственно, права на результат дизайна возникают с момента создания произведения и не требуют его регистрации. Однако такое правовое регулирование не способствует защите прав и интересов специалистов, работающих в индустрии моды из-за высокой вероятности недобросовестного копирования оригинальной продукции, которое может привести к финансовым и репутационным потерям. Именно поэтому дополнительная охрана прав на результаты дизайна осуществляется посредством регистрации произведения в качестве промышленного образца или товарного знака. Также необходимо учесть, что новые модели одежды, обуви и аксессуаров обычно пользуются спросом в течение одного сезона. В то же время действующая правовая система не позволяет зарегистрировать права на модные изделия, квалифицируя их как промышленные образцы, до наступления сезона из-за коротких сроков от момента их создания до поступления на рынок (ночью шьем, а утром продаем). Кроме того, современная индустрия моды основана на постоянном развитии и активном применении инновационных технологий и новаторских идей, позволяющих сочетать в одежде, обуви и аксессуарах достижения промышленности и элементы искусства. Эта цель достигается творческим трудом многих специалистов, которые вначале разрабатывают идею (проект) внешнего вида (форма, цветовая гамма, элементы декора и т.п.) нового изделия, способного привлечь внимание потенциального потребителя, вызвать интерес к товару, сформировать мнение о его полезности и желание приобрести.

Таким образом, посредством дизайна создатель выражает свой замысел, идею о внешнем виде изделия, который

направлен на выделение (идентификацию) его среди аналогичных товаров, а также на предоставление потребителю эстетических, технических и иных свойств, обусловленных сферой применения товара. Кстати сказать, достигнутый уровень развития общественных отношений характеризуется широким спектром направлений дизайна, используемых в разных областях творчества. Например, авторы учебника под редакцией Л.А. Новоселовой классифицируют дизайн по таким видам, как: индустриальный, графический, компьютерный, дизайн архитектурной среды, включающий ландшафтный дизайн, дизайн выставочных композиций и праздничного оформления, дизайн одежды и аксессуаров, 3D-дизайн, выделившийся из графического дизайна. В итоге творческие результаты деятельности многих специалистов индустрии моды также нуждаются в правовой охране¹.

Если сравнить выявленные практикой критерии дизайна с определением промышленного образца, содержащимся в ст. 1352 ГК РФ: *решение внешнего вида изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, являющееся новым и оригинальным, которое определяет его эстетические особенности, в частности форму, конфигурацию, орнамент, сочетание цветов, линий, контуры изделия, текстуру или фактуру материала изделия*, то можно сделать вывод, что произведение дизайна по своим признакам соответствует промышленному образцу, права на который регистрируются в соответствии с нормами патентного права. Также можно обратиться к ст. 1477 ГК РФ, которая регламентирует условия и охраны и использования товарных знаков: *обозначения, служащие для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей*. Поскольку такие обозначения содержат внешние отличительные признаки,

¹ Право интеллектуальной собственности: учебник / О.Л. Алексеева, А.С. Ворожечин, О.С. Гринь и др.; под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2019. Т. 4: Патентное право. 659 с.

помогающие выделить (индивидуализировать) изделия среди однородных товаров, есть основания перейти к выводу, что в товарных знаках, регистрируемых для изделий в индустрии моды, могут присутствовать элементы дизайна. Однако некоторые специалисты обращают внимание на то, что регистрация дизайна одежды, обуви и аксессуаров «фэшн-дизайн» (fashion design) в качестве товарного знака, выгодна лишь крупным компаниям и торговым домам, занимающим значительный сегмент рынка в индустрии моды, поскольку именно они приобретают исключительные права на созданный образ товара, а конкретные дизайнеры (авторы) довольствуются только личными неимущественными правами.

Здесь уместно обратиться к уже накопленному международному опыту охраны прав модельеров и дизайнеров посредством регистрации промышленных образцов. В частности, вспомним Гаагское соглашение о международной регистрации промышленных образцов от 6.11.1925¹, к которому присоединилась и Россия², и с 28.02.2018 отечественные дизайнеры и модельеры могут путем подачи одной международной заявки в Международное бюро ВОИС на одном языке и уплаты единого набора пошлин зарегистрировать до 100 промышленных образцов более чем на 80 территориях. Одновременно у дизайнеров других стран появилось право испрашивать охрану промышленных образцов в РФ также в упрощенном порядке. Кроме того, актуально Локарнское соглашение, устанавливающее международную классификацию промышленных образцов и способствующее единообразному применению норм меж-

¹ Гаагское соглашение о международной регистрации промышленных образцов от 6.11.1925. URL: <http://docs.cntd.ru/document/1902908> (дата обращения 11.10.2020.)

² Федеральный закон от 3.04.2017 № 55-ФЗ О ратификации Женевского акта Гаагского соглашения о международной регистрации промышленных образцов // СПС КонсультантПлюс.

дународных соглашений в части, касающейся охраняемых видов промышленных образцов¹.

Правам и интересам дизайнеров и модельеров посвящена Директива № 98/71/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О правовой охране промышленных образцов», которая устанавливает особый правовой режим для промышленных образцов, пользующихся сезонным спросом. Этим результатам творчества, ставшим общедоступными на территории ЕС, предоставляется *правовая охрана без выполнения каких-либо формальностей*, а также без уплаты пошлин одновременно на территории всех 15 стран ЕС. При одном условии — первое раскрытие информации о промышленном образце должно произойти в пределах территории Европейского союза². Такой подход к охране прав специалистов фэшн-дизайна вне всякого сомнения заслуживает внимания и анализа со стороны цивилистов. К стати сказать, А.С. Ворожевич, О.А. Рузакова и С.Ю. Фабричный и другие авторы уже высказали свое положительное отношение к такой системе охраны прав модельеров и дизайнеров³.

В развитие национальной правовой системы для усиления охраны прав специалистов, работающих в индустрии моды, принят Федеральный закон от 27.12.2018 № 549-ФЗ «О внесении изменений в ч. 4 ГК РФ», который ввел инсти-

¹ Локарнское соглашение, устанавливающее международную классификацию промышленных образцов (заключено в г. Локарно 8.10.1968) // СПС КонсультантПлюс.

² Директива № 98/71/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О правовой охране промышленных образцов» (принята в г. Люксембурге 13.10.1998) // СПС КонсультантПлюс.

³ Ворожевич А.С. Защита нарушенных исключительных прав на патентоохраняемые объекты в контексте развития кодификации законодательства об интеллектуальных правах // Вестник гражданского права. 2019. № 5. С. 161-185; Фабричный С.Ю., Рузакова О.А. Новеллы законодательства о промышленных образцах // Патенты и лицензии. 2019. № 2. С. 12-19.

тут временной правовой охраны промышленных образцов. Так, согласно пп. 2 п. 1 ст. 1392 ГК РФ, промышленному образцу, на который подана заявка, со дня публикации Роспатентом сведений о заявке (п. 4 ст. 1385) до даты публикации сведений о выдаче патента (ст. 1394) предоставляется временная правовая охрана в объеме, определяемом совокупностью существенных признаков промышленного образца, нашедших отражение на изображениях внешнего вида изделия, содержащихся в опубликованной заявке на промышленный образец, но не более чем в объеме, определяемом совокупностью существенных признаков, нашедших отражение на изображениях внешнего вида изделия, содержащихся в решении указанного федерального органа о выдаче патента на промышленный образец¹. Таким образом, в случае получения патента правообладатель сможет взыскать вознаграждение за использование еще незарегистрированного промышленного образца по решению суда или в досудебном порядке.

Поддерживая такое решение законодателя и признавая его значимость для повышения эффективности регулирования правового режима результатов дизайна в индустрии моды, полагаю, что временная правовая охрана промышленного образца является прогрессивным шагом отечественного законодателя, который позволит стимулировать творческую активность специалистов индустрии моды.

Вместе с тем считаю необходимым отметить его недостаточность, поскольку эти меры пока не достигли уровня самостоятельного правового института, регулирующего отношения в сфере индустрии моды, и допускают возможность заимствования общей концепции дизайна с изменением несущественных деталей.

¹ Гражданский кодекс РФ. Ч. 4: Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ (редакция от 31.07.2020) // Собр. законодательства РФ. 2006. № 52 (ч. 1). Ст. 1392.

С учетом изложенного можно перейти к выводу: законодательство РФ в части, касающейся охраны прав дизайнеров и модельеров, нуждается в существенном дополнении. В качестве варианта решения вопроса можно рекомендовать такой: в ГК РФ ввести гл. 76.1 «Права на результаты дизайна в индустрии моды»; содержание этих глав разделить на три параграфа: «Произведения дизайна в индустрии моды», «Промышленный образец в индустрии моды» и «Товарный знак в индустрии моды». В каждом параграфе отразить особенности установления прав на результаты творчества модельеров и дизайнеров с учетом уже имеющих признаков на произведения, промышленные образцы и товарные знаки. Принимая во внимание сезонность востребованности модных изделий, целесообразно установить более короткие сроки действия исключительных прав на указанные объекты. Кроме того, для промышленных образцов и товарных знаков разумно учесть международный опыт охраны прав с даты подачи заявки. Таким образом, модельерам и дизайнерам будет предоставлен выбор охраны их прав на дизайн новых изделий.

Селекционное достижение. Обратимся к понятию селекционного достижения как охраняемому результату интеллектуальной деятельности (пп. 10 п. 1 ст. 1225 ГК РФ), которое активно используется в рамках международного сотрудничества между государствами, находящимися в одном климатическом поясе. Специальные нормы, устанавливающие права на такие селекционные достижения, определяющие условия их охраноспособности, а также регулирующие иные вопросы приобретения и осуществления прав на новые сорта растений и породы животных, объединены в гл. 73 ГК РФ (ст. 1408-1447).

Однако, несмотря на столь значительное количество статей, ГК РФ не содержит официальное определение селекционного достижения, а лишь формулирует закрытый перечень критериев его охраноспособности (ст. 1413

ГК РФ). Принимая во внимание, что содержание гл. 73 ГК РФ во многом аналогично нормам Закона «О селекционных достижениях», который предусматривал хотя и краткие, но соответствующие действительности определения «селекционное достижение» и «охраняемое селекционное достижение», следует признать в этой части наличие пробела в ГК РФ.

С учетом изложенного, обратимся к нормам ст. 1225, 1410, 1412 и 1413 ГК РФ и на основе признаков, в них установленных, сделаем вывод, что под *селекционными достижениями* следует понимать: *сорта растений или породы животных, созданные, выведенные или выявленные в результате творческой деятельности селекционера, обладающие уникальными генетическими признаками, соответствующие установленным законом критериям охраноспособности и внесенные в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений.*

Обратим внимание, по действующему отечественному законодательству *селекционным достижением может быть признан сорт растения или порода животного, не только созданный или выведенный творческим трудом селекционера, но и выявленный, то есть обнаруженный в природе, а лицо, выявившее новый сорт или породу, признается его автором* (ст. 1410 ГК РФ).

Здесь уместно отметить, что п. 1 ст. 1228 ГК РФ, который является общей нормой для отношений интеллектуальной собственности, признает результаты интеллектуальной деятельности объектом гражданских прав, если они созданы творческим трудом граждан. В то же время ст. 1410 ГК РФ, как отмечено выше, относит к действиям, приводящим к появлению нового селекционного достижения, «создание», «выведение» или «выявление» селекционного достижения.

В этой связи в цивилистической доктрине периодически возникают вопросы о том, является ли деятельность по «выявлению» («обнаружению») творческой? Для того

чтобы объективно разобраться в этой проблеме обратимся к истории разработки Закона «О селекционных достижениях» и отметим основные доводы как «противников», так и «сторонников» признания указанной деятельности творческой. Главный аргумент «противников» состоял в том, что в природных условиях естественным отбором, включающим действие трех факторов (наследственность, изменчивость и выживаемость), создаются лишь виды растений и животных как форма существования материи. Этот процесс осуществляется без участия человека.

В то же время получение сорта – творческая научная деятельность человека, в результате которой образуются *культуры* растений и *породы* животных, имеющие искусственный характер происхождения, то есть выведены селекционерами. При этом они обладают свойством стабильности (сохранение наследственных признаков), которое позволяет растениям и животным считаться сортом или породой.

С учетом изложенного, предлагалось к сорту или породе относить только культурные растения или животных, полученные в результате творческой научной деятельности, которая не включает выявление или обнаружение в природе ранее неизвестных видов.

Позиция «сторонников» признания деятельности по выявлению сорта или породы в природе творческой была проста: уточненная редакция Конвенции УПОВ содержит более широкую трактовку понятия «сорт», а Россия готовится вступить в этот союз, поэтому отечественное законодательство необходимо приводить в соответствие с международными нормативными правовыми актами. В итоге в закон была внесена формулировка, взятая из Конвенции УПОВ, включающая в творческую деятельность наряду с созданием также выведение и выявление.

Таким образом, обнаружение нового растения или животного в природе признается охраняемым селекционным

достижением, то есть является результатом интеллектуальной деятельности, несмотря на то, что с юридической точки зрения она может быть приравнена к открытию, которое в РФ не признается результатом творческой деятельности, то есть интеллектуальной собственностью.

Учитывая введенные международным сообществом для России санкции, можно аргументировать утрату актуальности ориентироваться на Конвенцию УПОВ и внести изменения в ст. 1410 ГК РФ, а именно: исключить критерий *выявление* селекционного достижения. Таким образом, условия охраны прав на селекционное достижение будут соответствовать установленному п. 1 ст. 1228 ГК РФ принципу: результаты интеллектуальной деятельности признаются объектом гражданских прав, если они *созданы* творческим трудом граждан.

Возвращаясь к объектам прав на результаты интеллектуальной деятельности, которые были рассмотрены в гл. 6 (предложено дополнить ГК РФ ст. 133.1. Живые объекты гражданских прав), отметим, что действующая правовая система России в целом позволяет целенаправленно использовать потенциал живых систем (микроорганизмов, клеточных культур, органов и тканей, их частей и элементов) в разных областях общественных отношений – сельском хозяйстве, промышленности, медицине и др., обеспечивая жизненные потребности людей. Однако дальнейшее развитие практически каждого направления биотехнологий нуждается в существенных инвестициях, размер и условия предоставления которых зависят от эффективности многих отраслей законодательства, в том числе об интеллектуальной собственности.

Между тем, как свидетельствует обзор проблем правоприменения ч. 4 ГК РФ, юридическая регламентация получения и использования объектов живой природы далека от совершенства и, несмотря на вносимые изменения и дополнения, по-прежнему нуждается в концептуальной модернизации. Применительно к нашей теме – это уточне-

ние, а в некоторых случаях с учетом достигнутого уровня научно-технического прогресса, а также имеющегося международного опыта, и принципиальное изменение понятийного аппарата объектов живой природы, используемых в различных направлениях биотехнологий. В частности, особого внимания заслуживают *штаммы микроорганизмов (от нем. Stamm – чистая культура микроорганизмов или вирусов одного вида, выделенная из определенного источника (организма, почвы, воды и т.п.) и обладающая особыми физиолого-биохимическими свойствами)*, которые достаточно долго не рассматривались в качестве самостоятельных объектов правового регулирования. Так, в СССР охранные документы выдавались не на штаммы, а на способы их изготовления, и только в 1958 г. выдано первое авторское свидетельство № 120783 на штамм микроорганизмов, которое было внесено в Государственный реестр еще до введения в действие Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях от 24.04.1959, несмотря на то, что в нем не были предусмотрены штаммы микроорганизмов в качестве самостоятельного объекта правовой охраны. Позднее подзаконными нормативными актами в СССР была разрешена выдача авторских свидетельств на новые штаммы – продуценты полезных веществ.

Однако в этих документах штаммы микроорганизмов не квалифицировались как вид изобретений. Такая норма была предусмотрена лишь в п. 21 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях (утв. постановлением Совмина СССР от 21.08.1973 № 584), диспозиция которого (по сравнению с ранее принятыми) «опустила» продуценты полезных веществ, а новые штаммы микроорганизмов признала самостоятельным видом изобретений. Таким образом, живая культура была отнесена к техническому решению задачи. Эта позиция законодателя вызвала активную дискуссию среди отечественных цивилистов, которая продолжается до настоящего времени, и в за-

висимости от достигнутого биотехнологиями уровня авторы приводят соответствующие аргументы. В подтверждение этого мнения сошлемся на И.Э. Мамиофу, который в 1974 г. считал, что штаммы микроорганизмов, несомненно, являются разновидностью селекционных достижений и могли бы быть приравнены к изобретениям по правовой охране. Включение же их непосредственно в круг объектов изобретения не оправдано¹.

М.А. Богатырева анализируя ныне действующее законодательство, отмечает, что используемое в патентном праве определение понятия «штамм» характеризуется достаточной таксономической ограниченностью и поэтому оно не может являться максимально полным определением, обеспечивающим возможность предоставления правовой охраны всем объектам изобретения, относящимся к клеточным культурам микро- и макроорганизмов².

С нашей точки зрения, проблема, обсуждаемая учеными и практиками в период с 1970-х по 2006 гг., о том, что штаммы микроорганизмов являются видом изобретения, в настоящее время не актуальна. Это утверждение нуждается в пояснении. Дело в том, что многие ученые и практики, толкуя диспозицию ст. 1350 ГК РФ: «1. В качестве изобретения охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре растений или животных)...», соединяют техническое решение и тот результат, который возникает на основе его применения к объектам живой природы (продукт), в одну правовую категорию — изобретение. Соответственно, авторы подают заявки и получают патенты на изобретения, которые содер-

¹ Мамиофа И.Э. Охрана изобретений и технический прогресс. М.: Юрид. лит. 1974. С. 161.

² Богатырева М.А. К вопросу об идентификации биотехнологических объектов в рамках различных патентных систем // Право и экономика. 2016. № 1. С. 66-70.

жат в себе не только формулу технического решения, но и продукта, в нашем случае — это штамм микроорганизма, культуры клеток растений или животных.

Такая трактовка действующей нормы нуждается в уточнении. С моей точки зрения, ст. 1350 ГК РФ, упоминая штамм микроорганизма, культуры клеток растений или животных, квалифицирует их как *объекты, которые возникают (создаются) в результате применения технического решения к определенным элементам живой природы (микроорганизмам)*. Иными словами, в данном случае мы имеем дело с тремя объектами:

а) клеточные культуры живой природы или искусственно созданные — микроорганизмы;

б) техническое решение (разработанная формула последовательности и условий совершения определенных действий), применяемое к микроорганизмам в целях получения нового, ранее не существовавшего результата интеллектуальной деятельности, имеющего объективно выраженную форму в виде штамма микроорганизма, культуры клеток растений или животных;

в) новый штамм микроорганизма, культуры клеток растений или животных.

При этом собственно изобретением является только объект, поименованный в пункте б); объекты, отнесенные к пункту а), — исходный биологический материал, имеющийся в природе или искусственно созданный и, как правило, уже защищенный патентом. Что же касается новых штаммов микроорганизмов, культуры клеток растений или животных, являющихся результатом научно-исследовательской (интеллектуальной) деятельности с объектами а) и б), отраженных в пункте в), то *они не поименованы* ни в ст. 1225, ни в ст. 1350 ГК РФ в качестве самостоятельно охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Это лишь объекты изобретений, то есть то, на что направлено техническое решение (изобретение), и то, по поводу чего возникают правоотношения. В итоге штаммы

микроорганизмов и культуры клеток растений или животных, несмотря на свое повсеместное и многоотраслевое использование, не имеют самостоятельного правового режима результатов интеллектуальной деятельности. Соответственно, на практике такие живые объекты вынужденно «прилепляются» к техническому решению и описываются в заявке на выдачу патента на изобретение.

В подтверждение правильности моего вывода сошлюсь на раздел «Раскрытие сущности изобретения» Правил составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации изобретений, и их форм., в котором приводятся сведения, раскрывающие технический результат и сущность изобретения как технического решения, относящегося к продукту или способу, в том числе к применению продукта или способа по определенному назначению, с полнотой, достаточной для его осуществления специалистом в данной области техники¹.

¹ П. 36 Приказа Минэкономразвития России от 25.05.2016 № 316 «Об утверждении Правил составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации изобретений, и их форм, Требований к документам заявки на выдачу патента на изобретение, Составу сведений о заявке на выдачу патента на изобретение, публикуемых в официальном бюллетене Федеральной службы по интеллектуальной собственности, Порядка проведения информационного поиска при проведении экспертизы по существу по заявке на выдачу патента на изобретение и представления отчета о нем, Порядка и сроков информирования заявителя о результатах проведения информационного поиска по заявке на выдачу патента на изобретение и публикации отчета о таком поиске, Порядка и условий проведения информационного поиска по заявке на выдачу патента на изобретение по ходатайству заявителя или третьих лиц и предоставления сведений о его результатах, Составу сведений о выдаче патента на изобретение, публикуемых в официальном бюллетене Федеральной службы по интеллектуальной собственности, Составу сведений, указанных в патенте на изобретение, формы патента на изобретение». [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.

В то же время в силу своей биологической природы, требующей для сохранения жизнедеятельности определенной среды, штаммы микроорганизмов и культуры клеток растений или животных не могут быть «приложены» к заявке. Поэтому они депонируются в уполномоченной коллекции-депозитории, которая и выдает соответствующие документы, подтверждающие факт реально существующего штамма или культуры клеток. Именно эти документы анализирует Роспатент, проводя экспертизу поступившей заявки на выдачу патента на изобретение.

На основании изложенного можно утверждать, что законодатель, уточняя определение изобретения, содержащегося в п. 21 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях 1973 г., «перевел» штаммы из вида изобретения в объекты изобретения, и эта редакция с добавлением культуры клеток растений или животных перенесена сначала в Закон от 31.05.1991 № 2213-1 «Об изобретениях в СССР», а затем и в ст. 1350 ГК РФ. В итоге указанные объекты живой природы «выпали» из перечня самостоятельно охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Более того, нахождение объектов живой природы в системе технических решений не только явно противоречит их биологической природе, но и не учитывает достижения инновационных технологий. Эти факты свидетельствуют о насущной потребности изменения правового режима штаммов микроорганизмов, культуры клеток растений или животных.

Правда, отечественная правовая система содержит документы, которые свидетельствуют о попытке учесть научные достижения в сфере биотехнологий. Так, в Руководстве по осуществлению административных процедур и действий в рамках предоставления государственной услуги по государственной регистрации изобретения и выдаче патента на изобретение, его дубликата (утв. приказом Роспатента от 27.12.2018 № 236), наряду со штаммами микроорганизмов,

линиями клеток растений или животных, консорциумами штаммов или штаммов, входящих в консорциум, используются термины — «биологический объект», «биологическое свойство», «биологическая активность», «биологические функции», а также упоминаются изобретения, относящиеся к химическому соединению с *неустановленной* структурой, смеси *неустановленного состава*, в том числе полученной *биотехнологическим путем* (п. 2.29), что свидетельствует об активном применении изобретений, содержащих элементы живой природы (биоизобретения). Однако внедрения этого понятия в законодательную базу не произошло.

С учетом изложенного, полагаем актуальным обратить внимание ученых и практиков на некоторые недостатки ч. 4 ГК РФ и предложить авторский вариант их преодоления:

- во-первых, воспользоваться уже имеющимися в РФ подзаконными нормативными правовыми актами, содержащими определение биотехнологического продукта, уточняющими условия и порядок его использования как результата интеллектуальной деятельности;

- во-вторых, учесть опыт европейских стран, которые еще в середине 1990-х гг. стали употреблять термин «*биотехнологическое изобретение*» и приняли соответствующую Директиву № 98/44/ЕС «О правовой охране биотехнологических изобретений». Вместе с тем следует учесть, что термин «биотехнологическое изобретение» объединяет в себе результаты интеллектуальной деятельности с живыми системами и техническими решениями, что явно не соответствует перспективе развития биотехнологий.

Поэтому, с нашей точки зрения, оптимален и максимально приближен к существующей отечественной системе правового регулирования «живых» результатов интеллектуальной деятельности термин «*биотехнологический продукт*», который может выступить в качестве обобщающего понятия, включающего штаммы микроорганизмов, культуры клеток растений или животных, селекционные достижения, а также биомедицинские клеточные продукты;

- в-третьих, изменить название гл. 73 «Право на селекционное достижение» ГК РФ на «Право на биотехнологические продукты» и дополнить ее содержание нормами об особом режиме результатов интеллектуальной деятельности, способных к саморазмножению или быть воспроизведенными в биологической системе;

- в-четвертых, переименовать подпункт «10) селекционные достижения» на «10) биотехнологический продукт» п. 1 ст. 1225 ГК РФ;

- в-пятых, разработать специальные условия и порядок использования исключительных прав на указанные объекты не только для научных целей, но и введения в гражданский оборот для осуществления предпринимательской и иной приносящей доход деятельности. Реализация этого предложения возможна посредством разработки и принятия на уровне Правительства РФ *Регламента ввода в гражданский оборот биотехнологических продуктов*, где следует предусмотреть существенные условия договоров о передаче исключительных прав на такие объекты. Нормы предлагаемых нормативных правовых актов позволят установить единообразную практику применения соответствующих положений ГК РФ и ведомственных нормативных правовых актов.

Завершая анализ объектов интеллектуальной собственности, активно используемых в качестве предмета международных соглашений и сделок, полагаю уместным сказать: представленный материал является частью исследования российской правовой системы, регуливающей условия и порядок использования результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации. Для получения объективного результата, подтверждающего необходимость модернизации институтов интеллектуальной собственности, автор считает необходимым обратиться к юридическим базам стран — участниц, с которыми РФ подписала соответствующие соглашения и активно сотрудничает.

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ

моделирования унифицированного
гражданского законодательства России,
Беларуси и Казахстана в рамках ЕАЭС

Монография

Под ред. д.ю.н., профессора В.П. Павлова

Публикуется в авторской редакции
Верстка Яскульская И.Б.
Дизайн обложки Середы Т.В.

Издательство «Прометей»
119002, Москва, ул. Арбат, д. 51, стр. 1
Тел.: +7 (495) 730-70-69
E-mail: info@prometej.su

Подписано в печать 09.08.2021
Формат 60×84/16. Объем 31,875 п. л.
Тираж 500 экз. Заказ № 1350

ISBN 978-5-00172-198-7



9 785001 721987 >