

Научное издание

Федеральное государственное казенное образовательное  
учреждение высшего профессионального образования  
«Омская академия Министерства внутренних дел  
Российской Федерации»

Некоммерческое партнерство  
«Центр Маркетинговых Коммуникаций»

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ:  
ПРАВОВЫЕ И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

*Материалы Второй всероссийской научно-практической  
конференции*

26–27 апреля 2012 г.

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ:  
ПРАВОВЫЕ И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ  
АСПЕКТЫ

*Материалы Второй всероссийской научно-практической  
конференции*

26–27 апреля 2012 г.

---

Редактор А. Н. Великих

Корректор Л. Н. Макарова

Технический редактор Л. А. Янцен

ИД № 03160 от 02 ноября 2000 г.

Подписано в печать 26.10.2012. Формат 60x84/16. Бумага офсетная № 1. Усл. печ. л. 7,0.  
Уч.-изд. л. 7,1. Тираж 100 экз. Заказ № 369.

---

Редакционно-издательский отдел  
Группа полиграфической и оперативной печати  
644092, г. Омск, пр-т Комарова, д. 7

Омск  
ОМА МВД России  
2012

УДК 347.2/.3(082)  
ББК 67.623.3  
И 73

И 73      **Интеллектуальная собственность: правовые и социально-экономические аспекты** : мат-лы Второй всерос. науч.-практ. конф. / отв. за вып. С. В. Матюшенко. – Омск : Омская академия МВД России, 2012. – 120 с.  
ISBN 978-5-88651-544-2

В сборнике представлены различные подходы к изучению такого явления, как интеллектуальная собственность. Материалы конференции демонстрируют актуальность дискуссии по данной проблеме в различных отраслях гуманитарного знания – правовой, социальной, экономической, педагогической, библиотечного дела и др.

Издание предназначено для научных сотрудников и практикующих специалистов, преподавателей, аспирантов и адъюнктов, а также интересующихся проблемами в сфере интеллектуальной собственности.

УДК 347.2/.3(082)  
ББК 67.623.3

ISBN 978-5-88651-544-2

© Омская академия МВД России, 2012

## ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В ПЕДАГОГИКЕ

<b>Матюшенко С. В.</b> Педагогическая интеллектуальная собственность и ее классификация .....	80
<b>Лобжанидзе Г. И.</b> Использование производных произведений науки для методического обеспечения формирования переговорной компетентности сотрудников органов внутренних дел .....	87
<b>Маврин С. А., Шевченко Н. Л.</b> Интеллектуальная собственность как средство формирования профессионально важных качеств студентов инновационного вуза .....	91
<b>Аксюткина З. А.</b> Авторские права при применении сипема-технологии в социально-педагогической деятельности: постановка проблемы .....	94
<b>Бабаян А. Л., Переверзев А. Г., Якушев В. Д., Кобзарь П. Е., Манченко К. А.</b> Медийно-информационное пространство как инструмент формирования социокультурного пространства .....	97

## ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ БИБЛИОТЕК

<b>Рочева Н. Ю.</b> Правовые основания использования вузовскими библиотеками произведений и иных объектов интеллектуальной собственности при создании электронных библиотек и электронных библиотечных систем .....	100
<b>Кациель А. Ю.</b> Правовые аспекты предоставления документов в электронной форме .....	105
<b>Цепелева Е. А.</b> Опыт работы Омской академии МВД России с электронно-библиотечной системой .....	107
<b>Нечепуренко А. А.</b> Защита прав работодателя на служебные произведения .....	114

## СОДЕРЖАНИЕ

### ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

<b>Волков Ю. В.</b> Современные подходы к проблеме интеллектуальных прав .....	3
<b>Слесарюк Н. В.</b> Мировые тенденции в сфере охраны авторских прав .....	6
<b>Киричѣк Е. В.</b> Конституционно-правовые основы охраны и защиты интеллектуальной собственности в Российской Федерации .....	9
<b>Бычкова С. С.</b> Гражданский процессуальный статус сторон в гражданских делах по защите права интеллектуальной собственности (на основе законодательства Украины) .....	14
<b>Горев А. И.</b> Революционная ситуация в авторском праве .....	19
<b>Михайлик В. Л., Шалайкин Р. Н.</b> Тенденция реформирования законодательства Российской Федерации в сфере авторского права .....	25
<b>Чурпита А. В.</b> Право авторства по законодательству Украины .....	30
<b>Еремеев С. Г.</b> Соавторство как способ завладения интеллектуальной собственностью .....	33
<b>Исаева Р. М., Куценко С. М.</b> Правовая регламентация и особенности незаконного использования средств индивидуализации товара .....	37
<b>Кузнецов Р. Н.</b> Особенности выявления и применения мер гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских прав .....	41
<b>Рыдченко К. Д., Шальнева А. Ю.</b> Некоторые проблемы осуществления исключительных прав на фирменные наименования .....	46
<b>Киселева М. Д.</b> Незаконное использование товарного знака: проблемы квалификации .....	49
<b>Шалайкин Р. Н., Коршиков Д. В.</b> Проблема защиты прав интеллектуальной собственности в сети Интернет .....	54
<b>Шаров В. И.</b> Идея свободного программного обеспечения в праве интеллектуальной собственности .....	57
<b>Лазебный Н. А., Горячев А. В.</b> О некоторых вопросах распространения пиратских аудиовизуальных произведений в сети Интернет .....	62
<b>Пилюшин И. П.</b> Проверка сообщений о преступлениях против интеллектуальной собственности .....	68
<b>Коробов А. А.</b> Некоторые ресурсы оптимизации освоения инновационных проектов в ГИБДД .....	71
<b>Ложникова Г. В.</b> Защита прав интеллектуальной собственности таможенными органами Российской Федерации в условиях действия таможенного союза .....	75

## ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

### **Ю. В. Волков**

кандидат юридических наук, доцент

*(Уральская юридическая академия, г. Екатеринбург)*

### **СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К ПРОБЛЕМЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ**

Комплекс вопросов, связанных с интеллектуальными правами (интеллектуальной собственностью), в современных условиях предполагается рассматривать на основе сочетания сравнительного, исторического, формально-догматического, лингвистического (семантического), технико-юридического и функционального методов исследований.

Традиционный историко-правовой подход (метод) исследования проблемы включает преимущественно хронологию событий. Вещное право как объективная реальность существует несколько тысячелетий. Объекты интеллектуальной деятельности на международном уровне регулируются правом не более 200 лет. СССР – участник международных договоров с 70-х гг. XX в. Законодательство России по данному предмету насчитывает не более 20 лет. Условия надлежащего правового регулирования отношений по поводу интеллектуальных объектов только начинают формироваться. Тем не менее существующая действительность, перспективы членства России в ВТО требуют обратить внимание на указанную сферу. Современная зарубежная и международная юриспруденция уделяет этой проблеме значительное внимание. Ограниченные рамки статьи не позволяют подробно рассмотреть основные международные и национальные акты в данной сфере (например, РІРА, SОРА, АСТА). Кратко отметим, что основная негативная реакция связана с возможностью несудебных процедур обыска и задержания индивидуумов на территории стран-участниц соглашения. Россию на карте этих преобразований обозначают белым пятном. Но в процессе вступления в ВТО, вероятно, возникнет необходимость приведения российского законодательства в соответствие с разработанными нормами.

Для понимания существа вопроса и методов регулирования является важным подход, обуславливающий анализ окружающей среды, пространства, в которых реализуются отношения. На основе функционального подхода сравним интеллектуальную деятельность с областью дорожно-транспортных отношений, привычных для большинства. Основная проблема – перекрестки дорог. Эволюция в данной сфере: святые образы «на распутьях»; постовой – офицер дорожно-патрульной службы; светофоры, стоп-знаки, иные технические устройства управления движением; кольцевое движение на перекрестках; многоуровневые дорожные развязки. Скорости потоков за 100–150 лет увеличились в 10–15 раз. Пассажир как объект транспортировки по существу не изменился. В дорожном движении репрессивный подход (увеличение санкций) практически не работает. Более приемлемым, по нашему мнению, является уровеньный подход, т. е. распределение (распараллеливание) потоков без снижения их скорости. Он заложен в техническом решении информационно-телекоммуникационных сетей. Но, к сожалению, в информационных сетях России не применялся. Поэтому перспективы его использования могут быть предметом дальнейших исследований.

Формально-догматический подход, основа юридического анализа, должен сочетаться с иными подходами. Правовая регламентация интеллектуальной собственности позиционируется в России как сегмент гражданского законодательства, но это не значит, что интеллектуальная деятельность органически должна им регулироваться. Представляется, что данный раздел наследует традиции советского законодательства, в которой все отрасли права были сегментом советского государственного права. Для того чтобы в этом убедиться, достаточно посмотреть на запись об учебных курсах в дипломах выпускников советских юридических вузов. Зарубежные исследователи формализуют права на результат интеллектуальной деятельности (далее – РИД) в рамках информационного права. Аргументация в этом случае базируется на общем праве индивидуума на интеллектуальную деятельность и информационные свободы (права), которые относят к предмету ведения информационного права. Российские исследователи информационных отношений находятся в начале этого пути и не могут составить достойного партнерства зарубежным коллегам и российским цивилистам. Правовая база о телекоммуникациях формируется в рамках законодательства о связи. Самостоятельных отраслей права (научных направлений) и, соответственно, учебных курсов в России просто не существует. Необходим инновационный подход в сфере научных исследований и в образовании. Общий уровень грамотности россиян в информационном пространстве невелик: не более 1/3 являются пользователями Интернета. Для динамичного развития России требуется информационно-телекоммуникационное просвещение.

тор служебного произведения в любой момент может заявить о своем праве на вознаграждение и отстаивать это право вплоть до решения спора в суде. Налицо достаточно парадоксальная ситуация, когда работодатель за служебное произведение должен расплачиваться со своим работником дважды. Для устранения ущемленного правового статуса работодателя, по сравнению с иными приобретателями исключительных прав, которые имеют законное право в договоре указать на безвозмездность их отчуждения у правообладателя (п. 3 ст. 1234 ГК РФ) или приобретения на определенный срок у лицензиара (п. 5 ст. 1235 ГК РФ), логично было бы внести соответствующие коррективы и в абз. 3 п. 2 ст. 1295 ГК РФ, указав, что *«автор служебного произведения имеет право на вознаграждение в соответствии с договором об использовании данного произведения, если в договоре не предусмотрено иное»*.

такого рода произведения также могут быть отнесены на законном основании к служебным, если соблюдены два условия:

1. Внеплановые произведения подготовлены преподавателями или иными сотрудниками академии, в должностной инструкции которых есть указание на обязанность заниматься научно-исследовательской работой (руководители научно-исследовательского, редакционно-издательского отделов, адъюнктуры (докторантуры), научные сотрудники, адъюнкты, докторанты). Действительно, работа над внеплановыми произведениями литературы ведется названными категориями сотрудников главным образом за счет того, что работодателем созданы надлежащие условия для их творческого труда, включая и материальное поощрение.

2. Инициатива отнесения таких произведений к служебным должна исходить от данных категорий сотрудников и оформляться документально в виде мотивированного рапорта на имя начальника академии.

Преимущества для многих сотрудников при отнесении их произведений к служебным очевидны. Прежде всего, это возможность оперативного опубликования результатов своей научной деятельности, поскольку именно из служебных произведений составляется ежегодный план издания учебной и учебно-методической литературы академии.

Обратимся к вопросу об обоснованности установления законодателем права автора служебного произведения на вознаграждение в случае его использования. Изначально рукописи учебных и научных произведений предназначены для публикации и распространения среди читателей. Издаваемые силами образовательных учреждений служебные произведения литературы, как правило, малотиражны, убыточны и их распространение, главным образом, сводится к обязательной бесплатной рассылке, а также обеспечению потребности вузовской библиотеки. В этих условиях реализовывать право работника на вознаграждение за издание того служебного произведения, за подготовку которого он уже получил соответствующий материальный эквивалент, включенный в оклад денежного содержания, вряд ли целесообразно. Неслучайно свое право на вознаграждение за использование созданного им служебного произведения работники в абсолютном большинстве не предъявляют, вполне довольствуясь тем, что их работы опубликованы за счет материальных средств работодателя и у них имеется возможность приобрести некоторое количество экземпляров своего издания по льготной цене или бесплатно в соответствии с установленным в образовательном учреждении порядком<sup>2</sup>. При этом работодатель находится под угрозой того, что ав-

<sup>2</sup> В академии этот порядок предусматривает выделение автору (индивидуальному или коллективному) десяти бесплатных экземпляров после выхода служебного произведения в свет.

В сочетании с семантическим подходом догматический метод позволяет вскрыть резервы языка, которые не были использованы до сегодняшнего дня в полном объеме. Особенности терминологии в середине 90-х гг. XX в. отметил известный цивилист В. А. Дозорцев. Он предложил понятие «*интеллектуальное имущество*» вместо словосочетания «*интеллектуальная собственность*». Аналогичный подход применяют современные иностранные специалисты, занимающиеся изучением российских законодательных актов. Так, Уильям Э. Батлер, переводя на английский язык Гражданский кодекс РФ (далее – ГК РФ), использовал для обозначения продукта интеллектуальной деятельности термин “*property*”, который на русский язык практически однозначно переводится как «*имущество*»\*. Соответственно, для английского правоведа «*интеллектуальное имущество*» более приемлемое сочетание слов, нежели «*интеллектуальная собственность*». Дискуссия по этому вопросу имеет место и в зарубежных странах. Многими учеными предлагается термин «*интеллектуальные привилегии*». Полагаем, данный вопрос требует дополнительного исследования.

Формально-догматический подход в сочетании с функциональным позволяет рассматривать результат интеллектуальной деятельности по следующей формуле: РИД = идея + материальная (вещная) форма. Кроме того, он обуславливает анализ правового статуса собственника интеллектуального имущества (или РИД). Правомочия собственника вещного имущества, в соответствии со ст. 35 Конституции Российской Федерации, составляют: владение, пользование, распоряжение. Субъекты информационного права, в соответствии со ст. ст. 24, 29 Конституции РФ, имеют: свободу искать, получать, производить, потреблять, хранить, передавать, распространять. Правомочия собственника интеллектуального овеществленного (объективированного) имущества будут складываться как из гражданских, так и из информационных правомочий. Они будут носителями следующих правомочий: 1) владения, пользования, распоряжения в отношении материального носителя РИД; 2) поиска, получения, производства, потребления, хранения, передачи, распространения сведений о сущности РИД. Сумма правомочий: свободно искать, получать, передавать, производить, распространять, собирать, хранить, использовать, владеть, пользоваться, распоряжаться, – в таком объеме еще не обсуждалась. Это новая, достаточно сложная задача. Правовой статус субъекта как отдельная категория в формально-догматическом анализе также имеет право на существование. Тем более что в действующем законодательстве мы имеем некоторую корреляцию субъектов по законодательству разных отраслей: операторов связи; операторов информационной системы; ведущих и издателей СМИ; обладателей прав и потребителей интеллектуальных продуктов.

\* *Civil Code of Russian Federation. Part 4. M., 2007. C. 38.*

Создание проекта о внесении изменений в ГК РФ осложняется наличием дублирующих субъектов: публикаторов, изготовителей фонограммы, создателей базы данных и иных. Такой вопрос требует тщательного исследования. Комплексное регулирование отношений по поводу РИД, как минимум на основе гражданского и информационного законодательства, позволит снять проблему дублирования субъектов. Вопрос о том, являются ли достаточными рамочные нормы ГК РФ или потребуется специальное, отдельное законодательство, в настоящее время остается открытым и требует дополнительного исследования.

Исключительно важной является тема о санкциях за нарушения норм, регулирующих отношения по поводу РИД. Нет оснований полагать, что ограничение традиционными видами санкций будет достаточным. Проблема в том, имеются ли какие-либо дополнительные санкции. Поскольку вопрос поставлен о правах на РИД в информационно-телекоммуникационных сетях, логично было бы предложить один из видов санкций, например, информационных или телекоммуникационных. Но в законодательстве таких санкций нет. Фактически специалисты сталкиваются с определенным видом воздействия: ограничением доступа к сведениям (информационное) либо ограничением доступа к сетям (телекоммуникационное). Легитимация такого воздействия законодательством могло бы сформировать новые виды санкций, но до настоящего времени нет даже разработок на эту тему.

Подводя итог, важно отметить следующее. Условия надлежащего правового регулирования отношений по поводу интеллектуальных объектов только начинают формироваться. Законодателю необходимо перенести акцент правового регулирования на информационно-телекоммуникационные сети как пространство, к которому во все в большем объеме обращаются РИД. Нужны новые подходы в вопросе изучения проблем регулирования РИД в информационно-телекоммуникационных сетях как в научных исследованиях, так и в образовании. Один из вариантов правового регулирования – уровень регулирования. Требуется разработать новые виды санкций, поскольку непосредственное реагирование (ограничение или прекращение доступа) оператором информационной системы или оператором связи может быть гораздо эффективнее, чем запоздалые традиционные санкции.

## **Н. В. Слесарюк**

*(Омский юридический институт)*

### **МИРОВЫЕ ТЕНДЕНЦИИ В СФЕРЕ ОХРАНЫ АВТОРСКИХ ПРАВ**

3 ноября 2011 г. Президент РФ Д. А. Медведев обратился с посланием к лидерам стран «Большой двадцатки», в котором предложил план разра-

туры в таком образовательном учреждении, как Омская академия МВД России (далее – академия). Подобного рода произведения создаются профессорско-преподавательским составом академии в соответствии с должностными инструкциями, обязывающими преподавателя заниматься помимо учебной и другими видами работ, а также локальными нормативными актами, предписывающими преподавателю осуществлять свою деятельность на плановой основе. Одним из основных локальных нормативных актов подобного рода является утвержденная приказом начальника академии Инструкция по нормированию затрат времени на учебную, учебно-методическую, организационно-методическую, научно-исследовательскую, воспитательную работу, выполняемую профессорско-преподавательским составом федерального государственного казенного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации». Данный документ разработан в соответствии с письмом Министерства образования Российской Федерации от 26 июня 2003 г. № 14-55-784ин/15 «О примерных нормах времени для расчета объема учебной работы и основные виды учебно-методической, научно-исследовательской и других работ, выполняемых профессорско-преподавательским составом в образовательных учреждениях высшего и дополнительного профессионального образования» и рекомендациями Департамента кадрового обеспечения МВД России по нормированию труда профессорско-преподавательского состава образовательных учреждений высшего профессионального образования (повышения квалификации) специалистов МВД России.

Указанной Инструкцией установлено, что основным документом, определяющим годовой бюджет рабочего времени профессорско-преподавательского состава кафедры, является индивидуальный план работы, который составляется на учебный год. В нем устанавливаются все виды и нормативно установленные объемы работ конкретного преподавателя, исходя из интересов организации учебно-воспитательного процесса в академии, научного обеспечения деятельности органов внутренних дел и его личных научных предпочтений. После утверждения такой план работы становится не чем иным, как подробным служебным заданием преподавателя на учебный год. Соответствующие разделы индивидуальных планов обобщаются и становятся основой для разработки таких документов, как план работы кафедры, план научной деятельности академии и др. В спорных случаях именно в этих источниках следует искать ответ на вопрос: «Являлась ли рукопись будущего учебного или научного издания служебным произведением или была подготовлена преподавателем по личной инициативе помимо плановой научно-исследовательской работы?»

Другой аспект проблемы отнесения произведения литературы к служебному касается внеплановых учебных и научных произведений. Считаю, что

## **А. А. Нечепуренко**

доктор юридических наук, профессор  
(Омская академия МВД России)

### **ЗАЩИТА ПРАВА РАБОТОДАТЕЛЯ НА СЛУЖЕБНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ**

Достаточно дискуссионным является вопрос о праве работодателя использовать результаты труда работника творческой профессии. На первый взгляд, законодатель четко устанавливает права работодателя на произведение науки, литературы или искусства, созданное работником в пределах его служебных обязанностей, если работодатель от этих прав не отказывается и начинает реализовывать в течение трех лет с момента предоставления в его распоряжение такого произведения, именуемого в гражданском законодательстве служебным (ст. 1295 ГК РФ). При этом не вызывает сомнения, что работодателю в любом случае принадлежат только имущественные права на служебное произведение, а именно исключительное право на него как на результат интеллектуальной деятельности, включающее использование произведения любым законным способом и распоряжение им (ст. 1229 ГК РФ), а такие личные неимущественные права, как право авторства и право автора на имя, бессрочны, неотчуждаемы и непередаваемы (ст. 1265 ГК РФ). В то же время остаются до конца нерешенными вопросы о том, как отличить служебное произведение от неслужебного и следует ли в обязательном порядке заключать договор с работником о выплате ему вознаграждения за использование служебного произведения.

В законе не конкретизируется, каким образом следует определять, входило ли создание того или иного из указанных выше произведений в круг трудовых обязанностей работника, если исключительные права на такой результат интеллектуальной деятельности становятся предметом спора работника с работодателем в суде. В теории уточняется, что основанием для отнесения произведения к служебным является стечение двух юридических фактов: наличия трудовых отношений между автором и работодателем и отнесения к числу трудовых обязанностей работника создание произведений. В спорных случаях рекомендуется рассматривать трудовые договоры, служебные инструкции, приказы и распоряжения о поручении работнику конкретного задания на создание произведения<sup>1</sup>.

Следует конкретизировать вопрос о правовом режиме служебного произведения применительно к процессу создания учебной и научной литера-

<sup>1</sup> *Комментарий* к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвертая / под ред. С. А. Степанова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва–Екатеринбург, 2009. С. 1219.

ботки изменений в Бернскую конвенцию, обозначив основания и задачи нового документа.

«С появлением цифровых технологий и глобальных информационных сетей произошел настоящий прорыв в области накопления и обмена информацией, – указал в своем послании Д. А. Медведев. – Назрела острая необходимость внесения изменений в действующие международные нормы, регулирующие авторское и смежные права».

Идеи Президента РФ сводятся к тому, что каждое государство вправе устанавливать определенные уровни правовой охраны авторских и смежных прав в сети Интернет, предоставляя правообладателю самому выбирать подходящую для него модель охраны результатов своего творчества. Понятие «презумпция свободного использования интеллектуальной собственности в Интернете», которое предполагает, что использование в сети объектов авторского и смежных прав является свободным до тех пор, пока правообладатель не заявит о своем запрете на свободное использование его произведения. Введение этого определения, с одной стороны, ограничивает авторские права, с другой – защищает интересы пользователей Интернета и информационных посредников.

В то же время Президент США Барак Обама во время доклада Конгрессу о положении дел в стране заявил: «Неправильно, когда другая страна позволяет нарушать авторские права на наши фильмы, музыку и программное обеспечение». Он также объявил о создании организации, которая будет расследовать «недобросовестную торговую практику», т. е. бороться с пиратством американской продукции за пределами Соединенных Штатов.

Конгресс США также разрабатывает законопроект об охране авторских прав в Интернете SOPA – Stop Online Piracy Act, основной постулат которого – нарушение авторских прав является тяжелым преступлением, следовательно, бороться с ним нужно жестко.

Законопроект SOPA внесен на рассмотрение палаты представителей США 26 октября 2011 г. председателем юридического комитета палаты представителей Ламаром Смитом при поддержке Торговой палаты США и Ассоциации кинокомпаний и звукозаписывающих студий США (МРАА). Суть предлагаемых изменений в том, что обладателю интеллектуальной собственности дается право требовать от платежных систем, банков и рекламных провайдеров блокирования счетов человека или компании, на чьем сайте предположительно расположен пиратский контент. Сейчас это можно сделать через суд. А после того как в силу вступает SOPA, правообладатели получают право требовать удалить контент непосредственно у администратора сайта или требовать удаления на время ссылок у владельцев поисковой машины до того, как суд рассмотрит дело и решит, закрывать сайт или нет.

Согласно этому законопроекту от сети Интернет по решению суда будет отключен любой ресурс, распространяющий нелегальный контент, даже если владелец сервиса какой-нибудь социальной сети не знает о том, что ее пользователи размещают там фильмы и музыку. В случае, если законопроект будет принят, правообладатели смогут привлечь к суду практически любого пользователя сети и нанести ущерб даже самым крупным интернет-компаниям.

Российские эксперты согласны, что вступление SOPA в силу будет иметь глобальные и при этом сложнопредсказуемые последствия.

Не все страны мира готовы поддерживать США в желании любой ценой бороться за авторские права. Так, в Испании в 2011 г. иск правообладателя к пирату о возмещении материального ущерба был оставлен без удовлетворения, главный вывод суда – «эффект пиратства уникален в каждом конкретном случае». В судебном решении озвучено, что должна учитываться масса разнообразных факторов: вид контента (музыка, фильм, текстовый материал), его популярность, характеристика предполагаемой целевой аудитории.

Дело рассматривалось в городке Логроньо под председательством судьи Роза-Эсперанса Санчес Руиз-Телло. В вердикте суда сказано, что «в деле не было установлено нанесение такого вреда, за который полагалась бы компенсация». Более того, пиратство содействует росту медиарынка, так как «люди охотнее купят контрафактный диск, чем его оригинальную лицензионную копию» за 15–20 евро.

Это решение испанского суда можно считать интересным прецедентным случаем, когда в результате рассмотрения конкретных последствий совершенного противоправного деяния вынесен фактически оправдательный приговор и иск правообладателя не удовлетворен. И это при том, что истцом выступила авторитетная организация – Ассоциация производителей аудиозаписей Испании.

В марте 2011 г. другой испанский судья Рауль Гарсия Орехудо снял обвинения с владельца торрент-трекера по иску испанского аналога нашего Российского авторского общества (РАО). «Предоставление ссылок на файлы и предоставление самих файлов – не одно и то же», посчитал судья.

Согласно российскому прецедентному решению президиума Высшего арбитражного суда, «хостинг-провайдер “Агава” не отвечает за нарушения, допущенные его клиентами-сайтами». В 2008 г. в качестве иллюстраций к электронному путеводителю по Вьетнаму издательство «Дигната медиа» использовало 21 фотографию, правообладателями которых является компания «Топ7». В исковом заявлении «Топ7» обвиняет в нарушении авторских прав не только издательство, но и интернет-магазин «Софкей», а также сервис ifolder.ru (владелец компания Агава-Софт), на котором путеводитель и был выложен.

из которого невозможно получить pdf-файл, соответствующий печатной версии);

- начата деятельность по комплектованию из внешних источников, т. е. приобретение электронных версий учебных изданий у правообладателей (издательств) на договорной основе с соблюдением обоюдных интересов, лицензионной и правовой чистоты электронного документа;

- идет работа по дополнению записей электронного каталога ИРБИС, приведению их в соответствие требованиям, предъявляемым к документам ЭБС (ввод оглавления, аннотации);

- возрастает опыт по заключению лицензионных договоров с авторами;
- осуществляется аналитическое и статистическое изучение фонда электронных изданий.

Следует отметить, что анализ, отбор и систематизация контента – очень сложный труд. С увеличением объема работ существенно возросли нагрузки, связанные с накоплением, учетом, управлением электронными ресурсами для ЭБС. В связи с этим возникает необходимость в повышении уровня профессиональной компетентности работников и улучшении материально-технической базы библиотеки.

Еще одна проблема – заключение договора с авторами на предоставление права использования произведения. Если преподаватели академии идут на подписание лицензионного договора, то разыскать бывших сотрудников и заключить с ними договор не всегда представляется возможным.

Следующее, что предстоит изучить в рамках ЭБС – это статистика. И хотя на сегодняшний день данных для нее еще мало, стоит отметить, что сведения о посещаемости, книговыдаче, читаемости и востребованности литературы в «АРБУЗе» можно получать из выходных форм ИРБИС. Также новая система переориентирует учебный процесс и библиотечное комплектование с печатных носителей на цифровые, нормативы книгообеспеченности могут удовлетворяться цифровыми изданиями. Поэтому предстоит анализ фонда электронных документов организаций-партнеров по ЭБС и, как следствие, корпоративное комплектование электронными учебниками и учебными пособиями.

Все изложенное относится и к новой роли библиотеки в среде информационных технологий. Если раньше достаточно было комплектовать, хранить и выдавать книги, то сегодня на библиотеку ложится задача отстраивания оптимальных для книги информационных форматов и их интеграция в более широкие информационные среды. Таким образом, значение библиотек в современных информационных условиях, несомненно, возрастает.



Омской академии МВД России за 2004–2011 гг. В случае подтверждения исключительного права академии на произведение производились его оцифровка, сохранение в формате PDF с выделенным текстовым слоем; библиографическое описание заносилось в аналитический список; в электронном каталоге расписывалось содержание, вводилась аннотация; после чего данное произведение было полностью готово для загрузки в ЭБС.

Если авторское произведение не указывалось в отчетах о результатах научной деятельности Омской академии МВД России, его относили к категории «неслужебные». На эти произведения составлялись списки и передавались на кафедры для заключения лицензионных договоров. Форма лицензионного договора была разработана совместно с юридическим отделом. Ответственность в этом направлении работы возложена на кафедры академии.

Таким образом, к моменту подписания договоров с ОмГТУ и установки программного обеспечения ЭБС «АРБУЗ» библиотека академии имела некоторое количество электронных изданий, готовых для размещения в ЭБС. Это дало возможность не только познакомиться с контентом ОмГТУ и Омского юридического института (ОмЮИ), но и испытать технологию присоединения своих полных текстов.

На сегодняшний день ЭБС «АРБУЗ» включает:

– электронные версии изданий ОмГТУ, ОмЮИ, ОМА МВД (авторские диссертации сотрудников, монографии, сборники научных трудов, материалы конференций, учебные и учебно-методические издания, журналы из перечня ВАК и др.);

– правомерно приобретенные электронные издания;

– правомерно приобретенный доступ к внешним электронным ресурсам.

Следующий этап работы – информирование профессорско-преподавательского состава, курсантов, студентов и слушателей о возможности доступа к новому полнотекстовому ресурсу библиотеки. Эта информация озвучивалась на оперативных совещаниях, доводилась лично до руководителей структурных подразделений и начальников кафедр, была размещена на внутреннем и внешнем сайтах академии, информационных стендах библиотеки. Ведется работа с курсовыми офицерами, проводятся индивидуальные консультации с преподавателями и обучающимися.

На сегодняшний день деятельность по размещению изданий в ЭБС «АРБУЗ» ставится на поток:

– проводится дальнейшая ревизия полных текстов, имеющихся в РИО академии, их размещение в ЭБС «АРБУЗ»;

– продолжается процесс сканирования ретроспективных печатных учебных, научных и методических изданий ОМА МВД (при отсутствии электронного аналога или при наличии электронного варианта низкого качества,

Это был важнейший прецедент, способный существенно изменить правоприменительную практику по нарушениям в Интернете авторских прав. Решения от высшей судебной инстанции очень ждали многие судьи по всей стране, приостановив рассмотрение аналогичных судебных исков\*.

Оговорка, при которой провайдеры не несут ответственности за действия пользователей с информацией на собственном ресурсе следующая: «...если сам провайдер не инициирует использование такой информации, не редактирует и не моделирует каким-либо способом ее и не выбирает ей конкретного адресата». И, что самое главное – провайдер должен вести активную профилактику нарушений на собственных сайтах, а также реагировать на жалобы правообладателей.

По мнению министра связи и массовых коммуникаций И. Щеглова, серьезно затруднить злоупотребления информационными технологиями против интересов как отдельных государств, так и всего мира мог бы международный кодекс поведения в киберпространстве. Не все государства готовы подписаться под конвенцией об интернет-пространстве как под юридически обязывающим документом, но природа Интернета такова, что если все к некоему обязывающему соглашению не присоединятся, то эффективного результата не добиться. Следует согласиться с позицией министра и призвать российскую общественность внимательно следить за теми нововведениями в сфере авторских прав, которые планируются вводиться в нашу жизнь.

## **Е. В. Киричѐк**

кандидат юридических наук, доцент

*(Тюменский институт повышения квалификации сотрудников МВД России)*

### **КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОХРАНЫ И ЗАЩИТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Термин «интеллектуальная собственность» вошел в международный обиход в 60-е гг. XX в. 14 июля 1967 г. в Стокгольме подписана конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС). В настоящее время членами ВОИС являются 184 государства, в том числе и Россия.

\* *Прецедент* об ответственности провайдеров за размещаемый контент в интернете. URL: [http://www.copyright.ru/ru/news/main/2011/11/02/precedent\\_isk/](http://www.copyright.ru/ru/news/main/2011/11/02/precedent_isk/) (дата обращения: 14.02.2012).

В Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по правовой защите интересов государства в процессе экономического и гражданско-правового оборота результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения, контролю и надзору в сфере правовой охраны и использования результатов интеллектуальной деятельности гражданского, военного, специального и двойного назначения, созданных за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета, а также контролю и надзору в установленной сфере деятельности в отношении государственных заказчиков и организаций – исполнителей государственных контрактов, предусматривающих проведение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, оказанию государственных услуг в сфере правовой охраны изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, программ для электронно-вычислительных машин, баз данных и топологий интегральных микросхем, в том числе входящих в состав единой технологии, товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, нормативно-правовому регулированию вопросов, касающихся контроля, надзора и оказания государственных услуг в установленной сфере деятельности, является Федеральная служба по интеллектуальной собственности (Роспатент).

«Интеллектуальная собственность» – юридическое понятие, охватывающее авторское право; права, относящиеся к деятельности артистов-исполнителей, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам; изобретательское и патентное право; право на научное открытие; права на промышленные образцы, товарные знаки, фирменные наименования (фирму) и коммерческие обозначения, защиту от недобросовестной конкуренции; а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в области производства, науки, литературы и искусства. Другими словами, интеллектуальная собственность – это результат интеллектуальной творческой деятельности, имеющей как духовную, так и рационально-материальную основы. Термин «интеллектуальная собственность» является новым не только для Конституции Российской Федерации, но и для всего российского законодательства.

Возникновение законодательства об интеллектуальной собственности в начале 1990-х гг. сопровождалось бурным всплеском научной мысли. И сегодня не утихают дискуссии, порожденные принятием Части четвертой Гражданского кодекса РФ и ее вступлением в силу с 1 января 2008 г. Однако большинство современных исследований либо затрагивают отдельные аспекты интеллектуальной собственности (гражданско-, уголовно-, международно-, экономико-правовые и др.), либо посвящены сугубо общетеоретическим и общеправовым проблемам.

ладателем ЭБС «АРБУЗ» (Автоматизированная распределенная библиотечная система учебных заведений), два договора: 1) о предоставлении неисключительного права на использование программного обеспечения ЭБС «АРБУЗ»; 2) о безвозмездном взаимном использовании информационных ресурсов.

ЭБС «АРБУЗ» зарегистрирована в установленном порядке и имеет все необходимые свидетельства, поэтому, подключившись к ней, мы будем соответствовать требованиям нормативных документов.

Важно отметить, что ЭБС «АРБУЗ» полностью интегрирована с системой автоматизации библиотек ИРБИС, на программном обеспечении которой работает Омская академия МВД России.

Для библиотеки академии начался новый этап по освоению и наполнению ЭБС. На первой стадии проводились организационные работы: потребовалась подготовка приказа о формировании информационных ресурсов, которые должны будут войти в состав электронно-библиотечной системы «АРБУЗ», были распределены обязанности между структурными подразделениями академии.

В обязанности библиотеки по формированию контента (информационного массива) электронно-библиотечной системы «АРБУЗ» входят:

- 1) работа по комплектованию фонда электронными документами, заимствованными из внешних источников;
- 2) взаимодействие с вузами системы МВД России по обмену электронными версиями учебных и научных изданий;
- 3) работа по систематизации, каталогизации и учету всех видов электронных изданий, а также их размещение в электронно-библиотечной системе «АРБУЗ».

Еще до подписания договоров, на этапе их подготовки, библиотекой была проведена большая предварительная работа:

- поиск по электронному каталогу всех видов учебных и научных (в основном ретроспективных) материалов, издаваемых в академии;
- отбор и сортировка изданий (учитывая степень устареваемости) в целях дальнейшей обработки, необходимой для размещения в ЭБС;
- отбор в редакционно-издательском отделе недостающих изданий для сканирования.

Проводились консультации с юристами академии, преподавателями кафедры гражданско-правовых дисциплин, по результатам которых сотрудниками библиотеки сделан анализ учебных, научных, методических, учебно-методических изданий, созданных преподавателями и сотрудниками академии. Все произведения были разделены на служебные (исключительное право принадлежит работодателю) и неслужебные.

Для того чтобы отнести ретроспективные произведения к категории «служебные», были изучены отчеты о результатах научной деятельности

ве приобретенных электронных изданий и коллекций учебных, научных, методических, учебно-методических изданий, созданных своими преподавателями и сотрудниками в рамках служебной деятельности или оформленных через лицензионный договор (это материалы, которыми студенты вуза пользуются чаще всего). Все названные достоинства требуют тщательной работы и поставленного процесса, что необходимо учитывать, принимая решение о создании собственной ЭБС. Проанализировав плюсы и минусы, мы пришли к выводу, что «поднять» требуемую систему самостоятельно нашему вузу на данном этапе не под силу, так как создание и поддержка собственной ЭБС влекут за собой проблемы и большие затраты (сложности процедуры регистрации, финансирование технологического процесса, кадровые ресурсы, оцифровка фонда, обеспечение юридической поддержки для составления лицензионных договоров и др.). Препятствием здесь еще может стать не только отсутствие полного набора рекомендованных учебных изданий по преподаваемым в вузе дисциплинам, но и невозможность в рамках одного вуза обеспечить содержательные характеристики ЭБС:

- количество представленных в ЭБС издательств не менее 25;
- общее число изданий, включенных в ЭБС, не менее 5000;
- количество журналов из Перечня российских рецензируемых научных журналов, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук, утвержденного Высшей аттестационной комиссией Минобрнауки России, не менее 50;
- количество научных монографий не менее 500.

Вариант 3. Создание межвузовской электронно-библиотечной системы позволяет, на наш взгляд, наиболее эффективно решить поставленную задачу: когда каждый вуз, размещая свою коллекцию, получает доступ к коллекциям вузов-партнеров, тем самым закрывает недостающие позиции собственной. При этом финансовые затраты и средства, связанные с разработкой технологии, технической базой и поддержанием системы, также разделяются между партнерами.

Подводя итоги и проанализировав все подходы к созданию электронно-библиотечной системы, отметим, что самым приемлемым на данный момент является комбинированный вариант, т. е. подключение к внешней ЭБС, создание собственной систематизированной коллекции произведений и приобретение сторонней ЭБС с правом взаимного использования контента.

Для реализации данного подхода в рамках межвузовского библиотечного объединения был найден оптимальный вариант.

13 марта 2012 г. Омская академия МВД России заключила с Омским государственным техническим университетом, который является правооб-

Комплексные научные исследования, ориентированные на анализ правового механизма реализации закрепленных Конституцией РФ гарантий свободы творчества, охраны и защиты интеллектуальной собственности, и определение концептуальных подходов к его совершенствованию пока не проводились.

Согласно ч. 1 ст. 44 Конституции РФ интеллектуальная собственность охраняется законом. В Основном Законе содержится еще одна норма, упоминающая об интеллектуальной собственности. В частности, Конституция Российской Федерации устанавливает, что «в ведении Российской Федерации находятся гражданское... законодательство», а также «правовое регулирование интеллектуальной собственности» (п. «о» ст. 71).

В то же время, в соответствии со ст. 72 Конституции РФ, такие отрасли права, как административное, трудовое, семейное, отнесены к совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (п. «к» ст. 72).

Из пункта «о» ст. 71 Конституции РФ, где установлено, что правовое регулирование интеллектуальной собственности относится к ведению Российской Федерации, следует, что субъекты Российской Федерации не имеют права вторгаться в пределы исключительного ведения Российской Федерации, т. е. регулировать вопросы охраны интеллектуальной собственности.

Однако не совсем понятно, почему законодатель вынес правовое регулирование интеллектуальной собственности за рамки гражданского законодательства. Возможны разные мнения. Одни авторы считают, что такая редакция п. «о» ст. 71 Конституции РФ вызвана тем, что правовое регулирование интеллектуальной собственности по своей природе не укладывается в рамки гражданского законодательства. В связи с этим специалисты предлагают не включать право интеллектуальной собственности в Гражданский кодекс РФ, а принять отдельный Кодекс интеллектуальной собственности, как это сделано во Франции.

Наша точка зрения совпадает с позицией исследователей, которые полагают, что вынесение правового регулирования интеллектуальной собственности за сферу гражданского законодательства объясняется не принципиальной несовместимостью этих правовых институтов, а чисто практически соображениями, именно тем, что гражданско-правовое регулирование интеллектуальной собственности оказывается неразрывно связанным с административным правом, относящимся к совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Говоря о проблемах охраны и защиты права интеллектуальной собственности, необходимо отметить, что сегодня в России пока нет специализированного суда по защите правообладателей интеллектуальной собственности.

Следует упомянуть, что впервые идея создания патентного суда в стране была закреплена в Законе СССР от 31 мая 1991 г. № 2213-1 «Об изобретениях в СССР». Однако для ее осознания и одобрения потребовалось два десятилетия.

Высший Арбитражный Суд РФ в июле 2010 г. выдвинул предложение о создании в системе арбитражных судов отдельного суда по интеллектуальным правам. Президиум ВАС РФ подготовил соответствующие поправки в Арбитражный процессуальный кодекс, а также федеральные конституционные законы «О судебной системе Российской Федерации», «Об Арбитражных судах в Российской Федерации» и «О статуте судей в Российской Федерации».

6 декабря 2011 г. принят Федеральный конституционный закон № 4-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон “О судебной системе Российской Федерации” и Федеральный конституционный закон “Об арбитражных судах в Российской Федерации” в связи с созданием в системе арбитражных судов суда по интеллектуальным правам», регламентирующий создание и деятельность суда по интеллектуальным правам. Согласно этому документу, суд по интеллектуальным правам является специализированным арбитражным судом, рассматривающим в пределах своей компетенции дела по спорам, связанным с защитой интеллектуальных прав, в качестве суда первой и кассационной инстанций.

Суд по интеллектуальным правам должен приступить к работе не позднее 1 февраля 2013 г. Вместе с тем дела, рассмотрение которых отнесено федеральными конституционными законами от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ (в ред. от 6 декабря 2011 г.) «О судебной системе Российской Федерации» и от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ (в ред. от 6 декабря 2011 г.) «Об арбитражных судах в Российской Федерации» к компетенции суда по интеллектуальным правам, и которые находятся в производстве судов общей юрисдикции на день начала деятельности суда по интеллектуальным правам, подлежат рассмотрению судами общей юрисдикции по правилам, установленным гражданским процессуальным законодательством.

Кассационные жалобы, принятые к производству федерального арбитражного суда округа и не рассмотренные им до начала деятельности суда по интеллектуальным правам, рассматриваются в федеральном арбитражном суде округа.

К полномочиям суда по интеллектуальным правам относится рассмотрение в качестве суда первой инстанции дел:

1) об оспаривании нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, затрагивающих права и законные интересы заявителя в области правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, в том числе в сфере патентных

3. Наличие учебных изданий, выпущенных значительным числом российских издательств учебной литературы.

4. Наличие учебной литературы, изданной за последние 5 лет.

5. Наличие прямых договоров с правообладателями литературы.

6. Обеспечение возможности осуществления одновременного индивидуального доступа ко всей системе.

7. Обеспечение возможности осуществления одновременного индивидуального доступа к каждому изданию, входящему в систему.

8. Обеспечение доступа к системе неограниченного числа обучающихся из любой точки, в которой имеется доступ к сети Интернет.

9. Наличие свидетельства о регистрации электронного СМИ.

10. Наличие свидетельства о регистрации используемой программы для ЭВМ.

11. Наличие свидетельства о регистрации базы данных.

12. Показатель обеспеченности Кэбс (минимум 25 баллов).

13. Классификация информационного ресурса.

Итоги анализа позволили сделать вывод о том, что предоставленные ресурсы ЭБС не могут в полном объеме обеспечить потребности вуза в литературе по основным изучаемым дисциплинам без ограничения какой-либо отдельной предметной области или нескольким специализированным областям (приказ Минобрнауки России от 7 июня 2010 г. № 588). А контентная часть – самый важный показатель, ведь электронно-библиотечной системой мы собираемся поддерживать образовательный процесс, а учебные материалы являются основным его звеном, т. е. подписка даже на самую содержательную и объемную ЭБС отнюдь не гарантирует вузу прохождение аттестации. В настоящее время этот факт отмечают и представители других вузов. И хотя вариант подписки на готовую электронно-библиотечную систему кажется наиболее простым, потому что нет никаких организационных проблем, не нужно заключать договоры с правообладателями, покупать литературу, оформлять лицензии, но у него есть существенные недостатки. Основные проблемы ЭБС с точки зрения вуза – это относительно высокая стоимость и низкое качество контента по профилю. И это еще не все. Предположим, мы оформили годовую подписку. Но по окончании срока действия договора у нас не остается никаких ресурсов, и мы становимся заложниками ежегодной подписки к внешним ресурсам (не дающим вузам полного ассортимента необходимой литературы).

Вариант 2. Собственная электронно-библиотечная система вуза имеет ряд объективных преимуществ для библиотеки и конечного пользователя. Создается своя база, приводится в порядок вузовский электронный учебно-методический материал, используются уже имеющиеся наработки в области электронных библиотек. Формировать собственную ЭБС можно на осно-

Электронно-библиотечная система (ЭБС) – это совокупность используемых в образовательном процессе электронных документов, объединенных по тематическим и целевым признакам, снабженная дополнительными сервисами, облегчающими поиск документов и работу с ними, и соответствующая всем требованиям федеральных государственных образовательных стандартов высшего профессионального образования (ФГОС ВПО) нового поколения. Данное определение закреплено в опубликованном Федеральным агентством по печати и массовым коммуникациям (Роспечать) Отраслевом докладе «Электронная книга и электронно-библиотечные системы России», в котором были впервые систематизированы также основные требования к ЭБС и проведен анализ соответствия им существующих электронных ресурсов.

Использование ЭБС является для вузов обязательным, иначе учебное заведение просто не пройдет аккредитацию. В связи с этим возник вопрос: «Какую ЭБС приобретать?»

С организационной точки зрения электронные библиотечные системы можно разделить на внутренние и внешние, в зависимости от источника и принципа их формирования. По сути, у вузовских библиотек есть три варианта решения:

- 1) оформление подписки на готовую электронно-библиотечную систему, удовлетворяющую требованиям нормативных документов;
- 2) создание собственной электронно-библиотечной системы;
- 3) вхождение в состав корпоративной электронно-библиотечной системы (создание межвузовской ЭБС).

Для того чтобы сделать выводы и на их основе принять решение, мы попытались проанализировать данные варианты.

Вариант 1. Подписка на готовую ЭБС.

Начиная работу по изучению рынка ЭБС, сотрудники библиотеки в 2010 и 2011 гг. организовали тестовые доступы к нескольким электронно-библиотечным системам («КнигаФонд», «ИНФРА-М», IPRbooks и др.) и совместно с профессорско-преподавательским составом вуза провели анализ рынка предлагаемых готовых решений ЭБС.

Для более полного анализа были разработаны формы, в которых учитывалось соответствие электронных ресурсов требованиям ФГОС, предъявляемым к ЭБС, общее количество учебной и научной литературы не ранее 2008 г. издания, программное обеспечение, способы подключения и, что немаловажно, стоимостные характеристики. Также проводился сравнительный анализ книгообеспеченности дисциплин.

Приводим основные критерии, по которым производилась оценка.

1. Обеспечение доступа каждого обучающегося к ЭБС.
2. Наличие изданий по основным изучаемым дисциплинам без ограничения какой-либо предметной областью.

прав и прав на селекционные достижения, права: на топологии интегральных микросхем, на секреты производства (ноу-хау), на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии;

2) по спорам о предоставлении или прекращении правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (за исключением объектов авторских и смежных прав, топологий интегральных микросхем), в том числе об:

– оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности, федерального органа исполнительной власти по селекционным достижениям и их должностных лиц, а также органов, уполномоченных Правительством РФ рассматривать заявки на выдачу патента на секретные изобретения;

– оспаривании решения федерального антимонопольного органа о признании недобросовестной конкуренцией действий, связанных с приобретением исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, товаров, работ, услуг и предприятий;

– установлении патентообладателя;

– признании недействительными патента на изобретение, полезную модель, промышленный образец или селекционное достижение, решения о предоставлении правовой охраны товарному знаку, наименованию места происхождения товара и о предоставлении исключительного права на такое наименование, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их признания недействительными;

– досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования.

Суд уполномочен также рассматривать в качестве суда кассационной инстанции:

- 1) дела, рассмотренные им по первой инстанции;
- 2) дела о защите интеллектуальных прав, рассмотренные арбитражными судами субъектов Российской Федерации по первой инстанции, арбитражными апелляционными судами.

Суд уполномочен пересматривать по новым и вновь открывшимся обстоятельствам принятые им и вступившие в законную силу судебные акты.

Помимо этого суд по интеллектуальным правам может:

- 1) обращаться в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о проверке конституционности закона, примененного или подлежащего применению в рассматриваемом им деле;

- 2) изучать и обобщать судебную практику;
- 3) подготавливать предложения по совершенствованию законов и иных нормативных правовых актов;
- 4) анализировать судебную статистику.

Провозглашение в российском законодательстве такого юрисдикционного механизма, как суд по интеллектуальным правам, способствовало внесению изменений и в другие нормативные правовые акты. Арбитражный процессуальный кодекс РФ дополнен нормой о том, что жалоба на определение суда, вынесенное им по первой инстанции, может быть подана в президиум этого суда для рассмотрения в кассационной инстанции в срок не более месяца со дня вынесения определения, если иные порядок и сроки не установлены АПК РФ.

В Гражданский кодекс РФ внесены изменения в части указания на орган, уполномоченный рассматривать заявления о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака: вместо Палаты по патентным спорам впредь до начала деятельности суда таким органом будет являться арбитражный (неспециализированный) суд.

Таким образом, проблемы правового регулирования охраны и защиты интеллектуальной собственности носят концептуальный характер, обуславливают необходимость развития и дальнейшего совершенствования правового регулирования интеллектуальной собственности и свидетельствуют о важности поиска эффективных механизмов обеспечения конституционных гарантий свободы творчества и охраны интеллектуальной собственности.

## **С. С. Бычкова**

доктор юридических наук, доцент

*(Национальная академия внутренних дел, г. Киев (Украина))*

### **ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ СТАТУС СТОРОН В ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛАХ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ (НА ОСНОВЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ)**

Среди гражданских дел, рассматриваемых в порядке искового производства, дела относительно защиты права интеллектуальной собственности отличаются особым субъектным составом лиц, участвующих в деле, что, в свою очередь, обуславливает специфику их гражданского процессуального статуса.

Следует отметить, что лицами, участвующими в делах искового производства, являются наделенные самостоятельной юридической заинтересо-

прав недействительной в соответствии со ст. 178 ГК РФ «Недействительность сделки, совершенной под влиянием заблуждения» или со ст. 179 ГК РФ «Недействительность сделки, совершенной под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств», а также от дальнейшего предъявления исков на право распоряжения, вознаграждения, возмещения убытков и морального вреда в порядке действующего законодательства.

Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям РФ признает, что серьезную озабоченность среди представителей книжной отрасли вызывает межбиблиотечный обмен, который является важным элементом, обеспечивающим доступ населения к общественному достоянию культуры. Предоставление электронных копий произведений одной библиотекой другой библиотеке в рамках такого обмена, а также пересылка электронной копии по Интернету не предусмотрены действующим законодательством (ст. 1275 ГК РФ).

При существующем положении в законодательстве возникает больше вопросов, чем ответов (как в правовом, так и в финансовом отношении).

Развитие электронных библиотек требует правового и финансового регулирования, соответствующего условиям и требованиям настоящего времени. Более стабильное положение в этом плане у создателей информационно-правовых систем («КонсультантПлюс», «Гарант» и т. д.), так как, в соответствии с подп. 1 п. 6 ст. 1259 ГК РФ, не являются объектами авторских прав официальные документы государственных органов, что позволяет без проблем формировать банк документов и зарабатывать на этом.

## **Е. А. Цепелева**

*(Омская академия МВД России)*

### **ОПЫТ РАБОТЫ ОМСКОЙ АКАДЕМИИ МВД РОССИИ С ЭЛЕКТРОННО-БИБЛИОТЕЧНОЙ СИСТЕМОЙ**

Образовательный процесс в современном обществе сложно представить без использования цифрового контента – электронных версий учебников, учебных пособий, монографий и диссертаций, периодических изданий и справочных материалов. Для того чтобы структурировать и формализовать используемую литературу, была разработана концепция электронно-библиотечной системы для высших учебных заведений, соответствующая всем требованиям ФГОС ВПО (федеральные государственные образовательные стандарты высшего профессионального образования по бакалавриату и магистратуре).

являются обладателями исключительных прав на достаточно большое количество произведений.

Пунктом 4 ст. 29 Конституции РФ установлено, что каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Кроме того, в соответствии с п. 1 ст. 7 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», к общедоступной информации относятся общеизвестные сведения и иная информация, доступ к которой не ограничен (сегодня – сеть Интернет).

Согласно п. 2 ст. 1274 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), в случае, когда библиотека предоставляет экземпляры произведений, правомерно введенные в гражданский оборот, во временное безвозмездное пользование, такое пользование допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения. При этом выраженные в цифровой форме экземпляры произведений, предоставляемые библиотеками во временное безвозмездное пользование, в том числе в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов, могут предоставляться только в помещениях библиотек при условии исключения возможности создать копии этих произведений в цифровой форме. Кроме того, в соответствии с подп. 4 п. 4 ст. 8 вышеназванного Закона, не может быть ограничен доступ к информации, накапливаемой в открытых фондах библиотек, музеев и архивов, а также в государственных, муниципальных и иных информационных системах, созданных или предназначенных для обеспечения граждан (физических лиц) и организаций такой информацией.

Следует отметить, что в п. 1.1 ст. 18 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. № 78-ФЗ «О библиотечном деле» предусмотрено изготовление в электронной форме экземпляров (причем в достаточно ограниченном перечне) только для национальных библиотек и осуществляется в порядке и на условиях, закрепленных ГК РФ.

Такая ситуация вынуждает учреждения высшего профессионального образования при создании фонда электронной библиотеки устанавливать правообладателей на произведения и заключать с ними договоры на использование произведений в составе информационного банка в соответствии с действующим законодательством РФ.

Даже в случае заключения учреждениями образования договоров на использование произведений в составе электронных библиотек с владельцами исключительных прав на объекты авторских прав, никто не застрахован от судебных тяжб с правообладателями или авторами произведений (со всеми возможными юридическими и финансовыми последствиями), например, по основаниям возможного признания сделки на объекты авторских

ванностью, направленной на разрешение материально-правового спора между сторонами, субъекты гражданских процессуальных правоотношений, которые, реализуя принцип состязательности гражданского судопроизводства, совершают в суде определенные процессуальные действия, защищая в порядке искового производства принадлежащие им права, свободы и интересы или в случаях, установленных законом, права, свободы и интересы других лиц.

Согласно чч. 1, 3 ст. 26 ГПК Украины, в делах искового производства участвуют: стороны (истец и ответчик), третьи лица (заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора и не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора); органы и лица, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц; представители сторон, третьих лиц, а также органов и лиц, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц.

Поскольку стороны выступают основными участниками гражданских дел, рассматриваемых в порядке искового производства, целью публикации является определение особенностей гражданского процессуального статуса сторон в гражданских делах по защите прав интеллектуальной собственности.

Исходя из специфики соответствующих правоотношений, сторонами в указанных делах выступают вероятные субъекты вероятных материальных правоотношений, правовой спор между которыми по поводу создания и использования объекта права интеллектуальной собственности становится предметом рассмотрения и разрешения в порядке гражданского судопроизводства. При этом истец в таких делах – вероятный субъект права интеллектуальной собственности, в защиту нарушенных, непризнанных или оспариваемых личных неимущественных и (или) имущественных прав которого открыто искомое производство. Истцами в делах относительно защиты права интеллектуальной собственности могут быть как первоначальные субъекты права интеллектуальной собственности (авторы, изобретатели, исполнители и т. п.), так и те, кто приобрел имущественные права интеллектуальной собственности на основании закона или договора.

Ответчик в делах по защите права интеллектуальной собственности – лицо, которое, по мнению истца, нарушило, не признало или оспорило его личные неимущественные и (или) имущественные права интеллектуальной собственности, и потому притягивается к участию в гражданском деле для ответа по предъявленным исковым требованиям. Таким образом, ответчиками в этих делах могут быть любые лица, которые, по мнению истца, нарушили, не признают или оспаривают надлежащие последнему субъективные права интеллектуальной собственности.

Являясь вероятными субъектами вероятных материальных правоотношений в сфере интеллектуальной собственности, субъекты приобретают гражданский процессуальный статус сторон (совокупность закрепленных в гражданском процессуальном законодательстве соответствующих субъективных гражданских процессуальных прав, юридических гражданских процессуальных обязанностей и законных гражданских процессуальных интересов) с момента открытия производства по делу.

С момента открытия производства по гражданскому делу относительно защиты права интеллектуальной собственности у вероятных субъектов, спор между которыми передан на рассмотрение и разрешение суда, возникают субъективные гражданские процессуальные права, юридические гражданские процессуальные обязанности и законный гражданский процессуальный интерес, составляющие их гражданский процессуальный статус истца или ответчика.

По характеру принадлежащих лицу гражданских процессуальных прав, обязанностей и интересов гражданский процессуальный статус сторон в делах относительно защиты права интеллектуальной собственности целесообразно классифицировать на общий и специальный. При этом общий гражданский процессуальный статус сторон формируют те общие гражданские процессуальные права, обязанности и интересы, которыми наделены все без исключения лица, участвующие в делах искового производства. Вместе с тем специальный гражданский процессуальный статус указанных субъектов гражданских процессуальных правоотношений является совокупностью специальных гражданских процессуальных прав, обязанностей и интересов, которыми каждая из сторон наделена отдельно, индивидуально.

Исходя из вышеуказанного, общий гражданский процессуальный статус сторон в делах относительно защиты права интеллектуальной собственности составляют:

1) *общие субъективные гражданские процессуальные права*, позволяющие: знакомиться с материалами дела, делать из них выписки, снимать копии с документов, приобщенных к делу, получать копии решений, постановлений; участвовать в судебных заседаниях; представлять доказательства, участвовать в их исследовании; задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, а также свидетелям, экспертам, специалистам; заявлять ходатайства и отводы; давать устные и письменные объяснения суду, приводить свои доводы, соображения относительно вопросов, возникающих во время судебного разбирательства, и возражать относительно ходатайств, доводов и соображений других лиц; пользоваться правовой помощью; знакомиться с журналом судебного заседания, снимать с него копии и подавать письменные замечания по поводу его неправильности или неполноты; прослушивать запись фиксирования судебного заседания техническими средствами,

ров: договор отчуждения исключительного права на произведение (ст. ст. 1234 и 1285 ГК РФ), исключительная лицензия (лицензионный договор о предоставлении права использования произведения на исключительной основе ст. ст. 1235–1237, 1286 ГК РФ), неисключительная лицензия.

Все договоры могут быть заключены на возмездной или безвозмездной основе. Договор обязательно должен содержать либо размер вознаграждения (или порядок его определения), либо указание на его безвозмездность. При отсутствии таких сведений договор не считается заключенным.

## **А. Ю. Кацель**

*(Омский государственный институт сервиса)*

### **ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ДОКУМЕНТОВ В ЭЛЕКТРОННОЙ ФОРМЕ**

Сегодня, во время развития информационных технологий, одним из самых востребованных интернет-ресурсов становится электронная библиотека.

С принятием новых федеральных государственных образовательных стандартов появилось требование о наличии у образовательных учреждений высшего профессионального образования электронных библиотек и обеспечения доступа обучающихся к ним. Данная норма закреплена п. 3 Лицензионных нормативов к наличию у лицензиата учебной, учебно-методической литературы и иных библиотечно-информационных ресурсов и средств обеспечения образовательного процесса по реализуемым в соответствии с лицензией на осуществление образовательной деятельности образовательным программам высшего профессионального образования, утвержденным приказом Рособнадзора от 5 сентября 2011 г. № 1953, который обязывает вузы снабдить каждого обучающегося высшего учебного заведения доступом к электронно-библиотечной системе, включающей издания, используемые для информационного обеспечения образовательного и научно-исследовательского процесса в высших учебных заведениях, и обеспечивающей подход доступа к ним через сеть Интернет.

В апреле 2011 г. Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям РФ подготовило Отраслевой доклад «Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития. 2011 г.», в котором отдельный раздел посвящен электронным библиотекам и электронно-библиотечным системам. В докладе признано наличие правовых проблем между деятельностью электронных библиотек и требованиями законодательства в отношении прав на объекты интеллектуальной собственности.

Следует учитывать, что существование электронных библиотек невыгодно представителям сферы книгоиздательства и книготорговли, которые



ность виновных лиц и руководства вуза за незаконное использование ОИС. Что касается произведений литературы, науки и искусства, следует знать основания для закрепления прав на их использование вузами:

1) использование презумпции перехода прав на служебные произведения к работодателю (только в отношении произведений, создаваемых физическими лицами, работающими по трудовому договору);

2) составление договора, заключаемого с авторами (вне зависимости от того, являются ли они сотрудниками вуза или нет).

При определении способов закрепления прав на произведение необходимо обязательно решить вопрос о том, может ли автор произведения рассматриваться в качестве работника вуза в соответствии с трудовым законодательством.

Для приобретения прав вуза на служебное произведение необходимо одновременное выполнение следующих условий (ст. 1291 ГК РФ):

1) автор должен работать в вузе, и с ним должен быть заключен трудовой договор;

2) произведение должно быть создано в пределах трудовых обязанностей, установленных для работника (автора); создание произведений соответствующего вида должно вытекать из трудовых (должностных) обязанностей работника, определяемых трудовым договором и (или) штатным расписанием;

3) произведение должно быть создано в период работы автора в вузе (в период действия трудового договора с ним), и оно должно быть включено в план издательской деятельности вуза.

Если хотя бы одно из этих условий отсутствует, невозможно рассматривать произведение как служебное.

Для документального подтверждения принадлежности вузу прав на служебное произведение, созданное его работником, необходимо:

1) зафиксировать факт принадлежности прав на создаваемые произведения трудовым договором с работником (автором) или приложением к нему; включить указания о наличии у работника (автора) соответствующих трудовых обязанностей, что позволит в случае возникновения спорного момента с работником (после создания им служебного произведения), иметь веские доводы в пользу интересов вуза;

2) иметь в наличии акт сдачи-приемки произведения для конкретизации правовых последствий в отношении отдельного произведения.

Выплата вознаграждения работнику (автору) обязательна (п. 2 ст. 1295 ГК РФ). Следует четко определить его размер, в противном случае работник вправе требовать установления его размера и порядка выплаты через суд. Вне зависимости от того, является автор работником вуза или нет, может осуществляться закрепление прав по договору. Возможные формы догово-

делать с него копии, подавать письменные замечания по поводу его неправильности или неполноты; подавать жалобу на решения и постановления суда; пользоваться другими процессуальными правами, установленными законом;

2) *общие юридические гражданские процессуальные обязанности*, допускающие: подтверждать свои требования или возражения подавать все имеющиеся доказательства до или во время предварительного судебного заседания, а если предварительное судебное заседание по делу не проводится – до начала рассмотрения дела по сути; добросовестно осуществлять свои процессуальные права и исполнять процессуальные обязанности; сообщать суду об изменении своего места жительства (пребывания, нахождения) или местонахождения во время производства по делу; сообщать суду о причинах неявки в судебное заседание; в случае присутствия в зале судебного заседания: вставать, когда входит и выходит суд, заслушивать решение суда, давать объяснения стоя, беспрекословно выполнять распоряжения председательствующего, соблюдать в судебном заседании установленный порядок и воздерживаться от любых действий, свидетельствующих о явном пренебрежении к суду или к установленным в суде правилам, передавать документы и другие материалы председательствующему через судебного распорядителя; исполнять другие обязанности, установленные гражданским процессуальным законодательством;

3) *общий законный гражданский процессуальный интерес*, проявляющийся в стремлении сторон добиться желаемого процессуального результата.

Вместе с общим гражданским процессуальным статусом физические и юридические лица, государство, а также другие участники правоотношений, возникающих в сфере создания и использования объектов интеллектуальной собственности, спор в связи с которыми рассматривается в порядке гражданского судопроизводства, наделяются специальным гражданским процессуальным статусом сторон, который формируют следующие права.

1. *Специальные субъективные гражданские процессуальные права истца*: до начала рассмотрения судом дела по сути путем представления письменного заявления изменить основание или предмет иска; на протяжении всего времени рассмотрения дела увеличить или уменьшить размер исковых требований или отказаться от иска.

В делах относительно защиты авторского права и (или) смежных прав будущий истец, согласно ч. 3 ст. 53 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах», наделяется дополнительным специальным субъективным гражданским процессуальным правом – до начала рассмотрения дела подать заявление о применении временных мер в случае, если ответчик по делу отказывается в доступе к необходимой информации или не обеспечивает ее предоставление в приемлемый срок, препятствует осуществлению судебных процедур, или в целях сохранения соответствующих доказательств от-

носителем инкриминированного нарушения, особенно в случае, когда любая отсрочка может нанести непоправимый ущерб лицу, имеющему авторское право и (или) смежные права.

До принятия постановления о применении временных мер суд имеет право требовать от заявителя обоснования того, что он является субъектом авторского права и (или) смежных прав и что эти права нарушены или неотвратимо будут нарушены, а также выдать заявителю постановление суда относительно внесения залога или эквивалентной гарантии, достаточной для того, чтобы предотвратить злоупотребление временной мерой. Залог состоит во внесении на депозит суда заявителем или другими лицами денег или в передаче других материальных ценностей. Размер залога (гарантии) определяется судом с учетом обстоятельств дела, но не должен быть меньше 100 необлагаемых налогами минимумов доходов граждан и больше размера заявленного вреда.

Залог возвращается истцу в полном объеме при удовлетворении иска полностью или частично. В противном случае залог обращается на выполнение решения о компенсации вреда ответчику, причиненного применением временных мер. Так, при отмене временных мер или если при рассмотрении дела будет установлено отсутствие факта нарушения или угрозы нарушения авторского права и (или) смежных прав, суд имеет право по ходатайству ответчика принять судебное решение относительно предоставления последнему надлежащей компенсации истцом за любой вред, причиненный этими мерами.

*2. Специальные субъективные гражданские процессуальные права ответчика:* на протяжении всего времени рассмотрения дела признать иск полностью или частично; до начала рассмотрения судом дела по сути предъявить встречный иск; подать суду письменное возражение против иска; подать заявление о пересмотре заочного решения.

В делах относительно защиты авторского права и (или) смежных прав ответчик, согласно ч. 3 ст. 53 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах», наделяется дополнительным специальным субъективным гражданским процессуальным правом требовать изменения или отмены временных мер, примененных относительно него, а также заявлять ходатайство по поводу предоставления ему надлежащей компенсации за любой вред, причиненный этими мерами.

*3. Специальные субъективные гражданские процессуальные права сторон:* заключить мировое соглашение на любой стадии гражданского процесса; передать спор на рассмотрение третейского суда, кроме случаев, установленных законом; требовать выполнения судебного решения в части, которая их касается; обосновать принадлежность конкретного доказательства для подтверждения их требований или возражений.

электронным каталогам, являющимся библиографическими базами данных, – как сборникам. Но действующее законодательство лишь устанавливает авторские права на эти объекты, не фиксируя детально особенности электронных продуктов.

Механизм правового регулирования отношений, возникающих между обладателями прав на программы и базы данных и пользователями, законодательно определяется на основе государственного учета и регистрации, стандартизации и сертификации.

Законодателем определены ограничения для библиотек, которые касаются предоставления электронной копии документа во внешних электронных сетях. Предоставление во временное безвозмездное пользование библиотеками экземпляров произведений, введенных в гражданский оборот на законных основаниях, допускается без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения. При этом экземпляры оцифрованных произведений, в том числе экземпляры произведений, предоставляемых в порядке взаимного обмена библиотечными ресурсами посредством межбиблиотечного абонемента или электронной доставки документов, могут предоставляться во временное безвозмездное пользование только в помещениях библиотек при условии исключения возможности создавать цифровые копии этих произведений (ч. 4 ст. 1274 ГК РФ).

Следует констатировать, что нормы права этой статьи вступают в противоречие с п. 4 ст. 29 Конституции РФ, так как гарантируют доступность информации, в том числе текстовой. Эти противоречия ограничивают развитие электронных ресурсов в условиях внедрения информационных технологий в библиотеках. В соответствии с современным уровнем развития автоматизации библиотеки обеспечивают информационное обслуживание читателей путем увеличения объемов цитирования текстов, составления аннотаций, рефератов и т. д.

Более подробно следует остановиться на понятии и структуре авторских правоотношений. Авторские правоотношения предполагают множество участников. С одной стороны, это авторы произведений и их наследники, с другой – организации, заинтересованные в их использовании (издательство, библиотека и т. д.). Очевидными становятся преимущества вузов, которые вкладывают в развитие этого направления требуемые ресурсы. Цели закрепления за высшими учебными заведениями прав на произведения и иные ОИС предполагают, прежде всего, использование произведений и иных ОИС на законных основаниях. Вуз имеет все возможности пресечь неправомерное использование ОИС прочими лицами без его согласия (ОИС требуется поставить на учет нематериальных активов вуза). В случае неверного оформления прав вуза на создаваемые и используемые материалы, содержащие ОИС, вуз лишает возможности его использования, и наступает ответствен-

ронных библиотечных систем, сайтов, порталов других учреждений и организаций. Правовые проблемы для библиотек – невозможность без разрешения авторов или правообладателей воспроизведения авторских текстовых документов, предоставляемых в сети Интернет.

В связи с этим библиотекам приходится решать комплекс важных вопросов, а именно:

- 1) готовить нормативно-правовое обоснование для организации функционирования разнообразных информационных ресурсов;
- 2) регулировать права владельцев, собственников и пользователей электронными библиотечными ресурсами;
- 3) решать вопрос с авторскими правами, касающихся доступа пользователей к полнотекстовой информации.

Действующее российское законодательство включает библиотечные фонды и информационные продукты библиотек, используемые для создания производной информации, в состав государственных общедоступных информационных ресурсов. Собственниками информационных ресурсов, создаваемых, приобретаемых, накапливаемых за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ, а также получаемых иным законным способом, являются как федеральные библиотеки, так и библиотеки субъектов РФ. При этом собственник информационных ресурсов как субъект, в полном объеме реализующий полномочия владения, пользования и распоряжения этими объектами, включает их в состав своего имущества. В пределах своей компетенции собственник обеспечивает режим и правила их обработки, защиту и свободный доступ читателей, определяет условия использования, распространения и копирования. Следует учесть, что все документы, обрабатываемые для предоставления в разнообразные информационные системы как внутри библиотеки, так и при совместном использовании, принадлежат их владельцу. Принадлежность и режим информационной продукции регулируются договорными отношениями.

Библиотеки и другие учреждения, которые отвечают за формирование и использование информационных ресурсов, обеспечивают условия для оперативного и полного предоставления информации читателю в соответствии с уставами или положениями данных организаций. А правовые взаимоотношения библиотек, участниц корпоративных проектов и консорциумов, определяются на основании договоров о сотрудничестве, уставов и положений.

Право авторства и право собственности на информационные системы, технологии и средства их обеспечения могут принадлежать разным лицам, и библиотека – собственник должна защищать права авторов в соответствии с действующим законодательством.

Программному обеспечению для ПК и электронным изданиям предоставляются правовая охрана как произведениям литературы. Бадам данных и

4. *Специальные юридические гражданские процессуальные обязанности сторон*: сообщить суду о третьем лице, к которому у соответствующей стороны по решению суда возникнет право заявить требование или которая в таком случае может сама заявить требование к стороне; доказать те обстоятельства, на которые стороны ссылаются как на основание своих требований и возражений, кроме случаев, установленных законом; сообщить суду о всех известных им решениях судов, касающихся предмета спора, а также о всех известных незавершенных судебных производствах, относящихся к предмету спора, до или во время предварительного судебного заседания в деле, а если предварительное судебное заседание в деле не проводится – до начала рассмотрения дела по сути.

5. *Специальный законный гражданский процессуальный интерес сторон* является сугубо индивидуализированным. Для истца такой интерес выражается в его стремлении добиться принятия решения суда об удовлетворении иска. Ответчик, в свою очередь, добивается отказа в иске.

В заключение отметим, что гражданский процессуальный статус сторон в делах по защите права интеллектуальной собственности составляют регламентированные гражданским процессуальным и специальным законодательством общие и специальные гражданские процессуальные права, обязанности и интересы указанных субъектов гражданских процессуальных правоотношений.

## **А. И. Горев**

кандидат юридических наук, доцент  
(Омская академия МВД России)

### **РЕВОЛЮЦИОННАЯ СИТУАЦИЯ В АВТОРСКОМ ПРАВЕ**

Понятие «революционная ситуация» было сформулировано В. И. Лениным в 1915 г. в статье «Крах II Интернационала» для обозначения объективных и субъективных условий, складывающихся в обществе накануне революции. В соответствии с определением В. И. Ленина, революционную ситуацию характеризуют три главных объективных признака:

- 1) верхи не могут править по-старому, т. е. невозможность господствующего класса сохранять в неизменном виде свое господство;
- 2) низы не хотят жить по-старому, т. е. резкое обострение выше обычного нужды и бедствий угнетенных классов;
- 3) значительное повышение активности масс, их готовность к самостоятельному революционному творчеству.

Именно это определение вспоминается при попытке анализа состояния авторского права в информационном обществе в настоящее время. Уровень

пиратства продолжает превышать отметку 50%, несмотря на все предпринимаемые усилия законодательной и исполнительной власти. Не это ли обуславливает положение «верхи не могут править по-старому»?

Понимание данной ситуации возможно только после ее детального изучения, которое следует проводить для различных объектов, охраняемых авторским правом. В рамках одной статьи невозможно охватить проблемы правовой охраны для всех указанных объектов, однако следует отметить, что эти трудности характерны для всех объектов, охраняемых авторским правом.

Повышенный интерес к названным проблемам обусловлен объективными причинами. Принятая в 2000 г. ведущими державами мира Окинавская хартия определила современный этап развития человечества как информационное общество, в котором именно информация стала определяющим фактором, порой более значимым, чем природные, трудовые и иные ресурсы. Среди информационных ресурсов особое место занимает интеллектуальная собственность.

В связи с развитием цифровых технологий и средств коммуникаций все чаще высказывается мнение о необходимости пересмотра соглашений и договоренностей в области защиты авторских прав на произведения, представленные в цифровом формате. Сторонники традиционного подхода, аргументируя противодействие бесконтрольному обмену цифровым контентом, утверждают, что даровое распространение музыки отнимает у правообладателей интеллектуальную собственность, а для общества такое «воровство» слишком опасно по причине исчезновения у авторов стимула сочинять музыку. Противная сторона, опираясь на различия собственности материальной и интеллектуальной, высказывают аргументы в поддержку свободного обмена контентом и копирования его с легально приобретенных носителей: если можно купить и скопировать любую вещь, не выдавая ее за подлинник, то это же должно быть возможно для носителей музыкальных произведений.

Аргумент об уничтожении стимула создания новых произведений в области музыки, литературы, изобразительного искусства опровергается обращением к истории цивилизации: законы о защите авторских прав появились значительно позже бессмертных творений Гомера, Шекспира, Микеланджело и др., однако были созданы великие произведения искусства, которые мы до сих пор читаем, слушаем и воспроизводим без всякого копирайта. Кроме того, менее одного процента сочиняемой музыки достигает каналов распространения. Изложенное позволяет сделать вывод о том, что закон о копирайте, исторически возникший для ограничения монопольной власти владельцев авторских прав и защиты прав аудитории, в настоя-

нный закон РФ и др.) утратили силу. Отечественное законодательство с принятием Части четвертой ГК РФ постоянно развивается, совершенствуется. Основная проблема заключается в его понимании и правильном применении.

Однако правовая охрана ОИС не может быть ограничена рамками одного государства, поэтому важную роль в регулировании соответствующих правоотношений имеют международные соглашения, главные из которых Бернская конференция по охране литературных и художественных произведений 1886 г.; Всемирная конвенция об авторском праве 1952 г. (пересмотрена в 1971 г.); Договор ВОИС по авторскому праву (1996 г.); Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (1994 г.) и т. д.

Во всех перечисленных документах проходит мысль, что одним из главных показателей развития общества в сфере интеллектуальной собственности является соблюдение авторских прав. Неправомерное использование ОИС, незаконное размещение ОИС в сети Интернет и сотовой связи представляют реальную угрозу правообладателям.

Библиотеки как субъекты правоотношений связаны с формированием и развитием электронной среды. В электронный век деятельность библиотек значительно опережает действующие нормы права. Поэтому использование библиотечными современным российским законодательством должно рассматриваться как неотъемлемая часть правового регулирования их деятельности в целом.

Остановимся на основных видах электронных информационных ресурсов, которыми располагают библиотеки. Прежде всего к ним можно отнести специализированные электронные фонды (электронные издания на электронных носителях). В специализированные электронные фонды должны поступать и использоваться для обслуживания читателей только лицензионные электронные продукты.

Также следует отметить наличие в библиотеках собственных электронных ресурсов (базы данных, электронные библиотеки, электронные библиотечные системы, электронные каталоги, специализированные библиотечные программы для ЭВМ, сайты, порталы). Для этой категории характерны: слабая защищенность создателей этих библиотечно-информационных продуктов, т. е. их авторов – работников библиотек, и самих библиотек, владельцев и собственников этой продукции.

Необходимо учитывать электронные ресурсы других библиотек, издательств и информационных центров. Библиотекарям следует запомнить, что использование электронных ресурсов возможно только на договорной основе с соблюдением интересов всех лиц, лицензионной и правовой частоты предоставляемых информационных ресурсов.

Кроме того, в виртуальном пространстве можно найти массу электронных ресурсов из сети Интернет, открытых электронных библиотек, элект-

## ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ БИБЛИОТЕК

**Н. Ю. Рочева**

*(Омский государственный институт сервиса)*

### **ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ВУЗОВСКИМИ БИБЛИОТЕКАМИ ПРОИЗВЕДЕНИЙ И ИНЫХ ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ПРИ СОЗДАНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ БИБЛИОТЕК И ЭЛЕКТРОННЫХ БИБЛИОТЕЧНЫХ СИСТЕМ**

Интеллектуальное право или право интеллектуальной собственности (далее – ИС) является частью гражданского права, которое можно определить как систему правовых норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с созданием и использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Объект интеллектуальной собственности (далее – ОИС) – нематериальное благо; результат интеллектуальной деятельности (далее – ИД), на который за достигнувшем его лицом или иным правообладателем признается исключительное (т. е. принадлежащее одному лицу) право на использование и на защиту от недобросовестной конкуренции. Это право может передаваться другому лицу (физическому или юридическому) безвозмездно или на платной основе, по усмотрению правообладателя.

Основные задачи права ИС заключаются в стимулировании деятельности по созданию ОИС, создании условий для использования результатов ИД в интересах общества, обеспечении условий для добросовестной конкуренции.

Правовое регулирование интеллектуальных прав является предметом федерального ведения. Основным источником правового регулирования – Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ). С 1 января 2008 г. на территории России действует Часть четвертая ГК РФ. Она включает общее и специальное правовое регулирование интеллектуальных прав, а специальные законы (например, Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах», Патен-

щее время стоит на защите монополий, контролирующих производство, распределение и оборот носителей музыки. Проблему интеллектуальной собственности они предлагают решать, поощряя конкуренцию в сфере тиражирования, распространения и оборота произведений искусства (музыки, литературы, кино и др.).

Законные приобретатели «должны иметь возможность слушать, записывать, продавать или отдавать даром (нельзя разрешать выдавать ее за свою, поскольку это мошенничество). Если я купил компьютерную программу, я должен иметь право свободно использовать ее, продавать или заниматься обратной разработкой». Экономическое обоснование работы рынка, на котором первичные производители конкурируют с покупателями своей собственной продукции, базируется на появлении новейших технологий распространения цифрового контента, которые значительно удешевляют процесс качественного копирования информации, оставляют меньше возможностей для контроля посредников и угрожают их монополии. Именно по этой причине монополисты во всем мире блокируют или пытаются противостоять инновациям, угрожающим их ренте<sup>1</sup>. На наш взгляд, это интересное мнение заслуживает рассмотрения уже по той причине, что в последние десятилетия возникло несколько «свободных интеллектуальных зон» внутри авторского права. Спонтанная активность наблюдается в мире литературы, музыки, программного обеспечения и пр.

Изучение современных проблем нарушения авторских прав неразрывно связано с собственным отношением авторов и правообладателей к литературным произведениям. Если в недавнем прошлом опубликовать свое произведение, т. е. сделать его доступным для неопределенного круга лиц, для неизвестного автора было серьезной проблемой, то с появлением глобальной сети и электронных библиотек эта задача становится вполне разрешимой. Но возможность электронной публикации выдвигает вопрос о праве автора на отзыв. В соответствии со ст. 1269 ГК РФ, «автор имеет право отозвать от ранее принятого решения об обнародовании произведения (право на отзыв)... Если произведение уже обнародовано, автор также обязан публично оповестить о его отзыве. При этом автор вправе изъять из обращения ранее выпущенные экземпляры произведения, возместив причиненные этим убытки». Данная норма предоставляет привилегии малоизвестному

<sup>1</sup> Среди авторов такого подхода М. Болдрин – профессор экономики Университета Миннесоты, Д. Левин – профессор экономической теории Университета Лос-Анджелеса, редактор журналов *NAJ Economics*, *Economic Theory*, *Review of Economic Dynamics* (*Компьютерра*. 2002. № 14. С. 46–47). Аналогичное мнение по данному вопросу высказывает в своих публикациях экономист Эд Прескотт ([URL: http://www.econ.umn.edu/prescott](http://www.econ.umn.edu/prescott) (дата обращения: 28.01.2012)).

автору: став известным, популярным и востребованным благодаря Интернету, он в дальнейшем имеет полное право изъять из общего доступа свои произведения.

Кроме того, ряд известных литераторов имеют собственные сайты, на которых в свободном доступе находятся их произведения. Например, Г. Ш. Чхартишвили, выступающий под псевдонимом Б. Акунина, организовывал интернет-доступ к своим неоднократно опубликованным произведениям.

Сложной представляется проблема плагиата в музыке: для создания нового популярного произведения необходимо, чтобы оно включало в себя до 70% от старого для обеспечения узнаваемости. Используя цифровую приставку, имеющую записанные ритмы и сэмплерные библиотеки, «композитор» нажатием на кнопку программирует любую музыкальную композицию<sup>2</sup>.

Проблемной является оценка распространенного в нашей стране исполнения под фонограмму. Если зритель об этом заранее не извещен, концерт можно расценить как обман, введение в заблуждение, хотя, с точки зрения авторского права, нарушения закона не происходит.

Конфуцианская традиция, характерная для восточных философских систем, уподобляет творческий акт, в силу его спонтанного и интуитивного характера, достижению мистического единения с универсумом. Известный автор и исполнитель Б. Гребенщиков говорил, что «музыка дается нам бесплатно и распространяться должна тоже бесплатно».

В отношении литературных и музыкальных произведений уже сейчас можно привести примеры успешных коммерческих проектов, выполненных в сети Интернет в цифровом формате. Так, английская группа Radiohead выложила для свободного скачивания новый медиаальбом, указав при этом стоимость обладания «кто сколько может». За два дня альбом был скачан более 1 млн раз, а заработок составил 5 млн фунтов стерлингов<sup>3</sup>. Следует отметить, что существующие наработки электронной торговли дают авторам литературных и музыкальных произведений прекрасную возможность обойтись без посредников, коими являются книгоиздатели и студии звукозаписи. Техника продаж условно-бесплатного программного обеспечения позволяет автору не заниматься торговлей, оставив расчеты на программное обеспечение и фирмы-посредники.

Не менее проблемным является вопрос авторства живописного произведения, созданного с использованием ИТ-технологий. Если в прошлом

Игровые способы времяпрепровождения востребованы и привлекают молодежь не только шансом получить выигрыш, но и возможность самореализации. Значимую роль в этом играют социальные факторы, влияющие на социализацию групп молодежи. Первый фактор – семья – в настоящее время испытывает сильное давление социальных обстоятельств. Вторым фактором – система целенаправленной социализации: общеобразовательная школа, профессиональное образование всех уровней, общественные организации. Третий фактор – система так называемой стихийной социализации. Сюда относится все, что мы обобщаем словом «улица»: детские и подростковые компании, давление различных предрассудков, обычаев и традиций, влияние социальной среды обитания.

Сегодня необходимо выделить четвертый фактор – действие медийного пространства, которое в последнее время в значительной степени начинает преобладать над факторами непосредственного влияния, основанными на межличностном контакте. Особенную роль приобрело телевидение, а также другие виды медиапродукции (видео- и аудиопродукция, Интернет, компьютерные технологии). Сложность воздействия этих факторов в их непредсказуемости (могут оказаться в величайшей степени благом, а могут стать инструментом разрушения личности).

<sup>2</sup> Подробно об этом см.: *Сасиновский А.* Аналогия – самолет не птица, или «И все-таки она вертится» // *Digital Life*. 2002. № 1–2. С. 40–45.

<sup>3</sup> *За два дня Radiohead заработала на бесплатном альбоме 5 млн фунтов стерлингов.* URL: <http://lenta.ru/news/2007/10/16/radiohead> (дата обращения: 16.10.2007).

очень популярны на российском телевидении, вызывают большой интерес и множество горячих споров и обсуждений.

Анализ «реалити-шоу» показал, что в проектах процветают злоба, склоки, алчность, предательство и другие пороки современного общества.

Как и достоинство, ответственность – одна из важнейших форм самоконтроля и саморегуляции жизнедеятельности людей. Будучи диалектически взаимосвязаны (понимание собственного достоинства является одним из способов осознания личной ответственности, требовательности к себе и другим людям) и тесно сопряжены в реальной жизни (экономическая независимость неотделима от ответственности за способы и результаты добывания материальных благ; готовность использовать и защитить свои права – от знания и соблюдения законов; морально-этическая предсказуемость – от чувства долга, честности, порядочности и т. п.), они образуют своеобразный сплав социальных качеств, включающий господство внешних стимулов в поведении личности.

В целом, популярность различных телепередач типа «реалити-шоу» остается не вполне объясненной. Одной из причин, по мнению ряда ученых, является высокая степень социального напряжения: когда жизнь становится тяжелой, стремление снять накал реального существования в виртуальном мире игры вполне понятно. Подобные социальные реакции наблюдались во многих странах, столкнувшихся с кризисом.

Миллионы молодых людей, ежедневно часами наблюдающих своих кумиров и просто персонажей «реалити-шоу», воспринимают, принимают и, вполне вероятно, будут продолжать свою жизнь по правилам, навязанным им авторами телевизионного шоу. Стоит прислушаться к компетентному мнению доктора медицинских наук, профессора Московского НИИ психиатрии Ю. И. Полищука, который так оценил влияние на человека развлекательных ток-шоу: «Думаю, это формирование безликой, инфантильно-послушной массы, которой легко манипулировать, отвлекая от политики, происходящих процессов в обществе»\*.

Другой немаловажной причиной влияния медиапродукта на человека является интерес к игровой ситуации с последующим выигрышем. Возможность в одночасье выиграть крупную сумму и решить многие проблемы, которые накапливались годами и казались безысходными, в годы экономического упадка становится очень популярной. Пропаганда, проводимая СМИ, особенно телевидением, по переориентации на «красивую жизнь» и ее новых стандартов, самым болезненным образом отразилась на неустойчивом молодежном сознании. Деньги стали мерой не только экономической, но и нравственной свободы.

\* Цит. по: *Секретова Л. В.* Клуб и телевидение: к характеристике досуговой коммуникации в экологии культуры // Экология культуры и творчества в экранном медиаобразовании / под ред. Н. Ф. Хилько. Омск, 2004. С. 59.

живописное полотно в определенном жанре мог создать только одаренный человек, то в настоящее время грамотный пользователь графического редактора типа Photoshop, используя фотографию или видеосъемку, способен произвести живописное полотно заказанного жанра и любого размера без трудоемких процессов позирования и пленера.

Современные информационные технологии породили новые составы, которые были ранее невозможны. Так, Патентный суд графства Англии и Уэльса по делу о нарушении авторского права признал нарушением стиливое копирование фотографии<sup>4</sup>. Процесс интересен тем, что в нем оспаривалось не использование чужой фотографии, а заимствование идеи фиксации объекта и последующей цифровой обработки.

Свободно распространяемые научные статьи – очевидный следующий кандидат, что объясняется стремлением «действующих» ученых к популяризации своих идей. Именно это послужило причиной появления сайтов по актуальным вопросам различных областей научной деятельности и открытию фондов научных журналов в цифровом формате. Реально действующий молодой ученый, встретив препоны в редакциях ведущих научных журналов, обращается на тематический сайт, где его труд будет внимательно рассмотрен и обсужден на форуме, а сам он получит возможность ответить на вопросы и отстаивать свою точку зрения. Подобная публичность может только приветствоваться. Наличие прецедентов доказывания авторства размещенных в Интернете работ и возможности ссылки на подобные произведения создают благоприятные условия для развития зоны свободного распространения научной информации.

Именно свободное распространение научной информации делает возможным повышение индекса цитируемости. Однако для осуществления свободного распространения необходима добрая воля издательств научных журналов, которые в настоящее время ограничивают публикации в Интернете содержанием номеров. Примером для подражания могут быть электронные библиотеки американских университетов.

Положительным движением в данном направлении является требование ВАК об обязательной публикации авторефератов диссертаций на сайтах диссертационных советов в Интернете до их публичной защиты. Это требование дает возможность отследить развитие научной мысли в интересующей отрасли не только читателю, находящемуся в г. Москве в библиотеке им. В. И. Ленина, но и научному работнику из провинции. Однако необходимо отметить непоследовательность требований ВАК в отношении диссертаций. Исходя из количества существующих диссертационных советов,

<sup>4</sup> *Британский суд признал нарушением авторского права стиливое копирование фотографии.* URL: <http://lexdigital.ru/2012/021> (дата обращения: 04.02.2012).

можно представить временные затраты на периодический поиск материалов авторефератов по интересующей тематике. Кроме того, это требование ограничено по времени, и после временного размещения диссертант или ученый секретарь совета вправе убрать материалы из сети.

На наш взгляд, данное требование следует развить до организации под эгидой ВАК электронной научной библиотеки авторефератов и диссертаций по всем направлениям исследований. Легальный доступ к библиотеке может быть организован со стационарных IP-адресов диссертационных советов и публичных библиотек в центрах субъектов Российской Федерации. Подобная организация решит несколько задач:

- 1) обеспечит доступность научных разработок независимо от местонахождения заинтересованного лица;
- 2) позволит успешно бороться с плагиатом в научной сфере, поскольку любую представленную на защиту научную работу можно будет проверить по базе данных библиотеки программой «Антиплагиат», которая эффективнее и быстрее любой ручной проверки;
- 3) будет содействовать прекращению незаконной деятельности множества посредников, продающих в Интернете тексты авторефератов и диссертаций без договоров с их авторами;
- 4) позволит выявлять работы, написанные под заказ.

Все учебные материалы должны быть доступны в электронном виде в сети Интернет. Основная задача преподавателя не создать новый учебный материал, а донести до обучаемого те знания, которые выработали специалисты в данной предметной области. И если в юридических дисциплинах новизна излагаемого учебного материала объективно определена текущим изменением действующего законодательства, то в дисциплинах естественно-научного цикла такие изменения могут отсутствовать в течение десятилетий и столетий. Математика, физика, химия, биология, география и многие другие дисциплины и производные от них могут изучаться по учебникам двадцати и сорокалетней давности, однако это не означает, что обучаемый не получит современных знаний.

Методика изложения материала может быть своеобразна и уникальна. В качестве примера можно привести результаты ежегодных международных соревнований молодых программистов. Начиная с 2000 г. победителями и призерами этих рейтинговых соревнований неоднократно становились студенческие команды Санкт-Петербургского университета оптики и математического факультета Саратовского госуниверситета. Но если учебники по математике у всех студентов одинаковы, то разницу в успехах студенческих команд можно объяснить только методикой работы ее наставников. Отечественное образование всегда славилось фундаментальностью.

делать. Кроме того, мы используем кадры из фильма (например, фильм «Кука») для работы над содержанием фильма.

Таким образом, согласно ст. 1225 ГК РФ, указанные продукты творчества студентов и преподавателя – результаты интеллектуальной деятельности, которым предоставляется правовая охрана. Они являются интеллектуальной собственностью тех, кто ее создал. В соответствии с п. 4 ст. 1228 ГК РФ, права на результат интеллектуальной деятельности, созданный совместным творческим трудом двух и более граждан (соавторство), принадлежат соавторам совместно. При этом все участники, создавшие произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение (ст. 1258 ГК РФ). Поэтому каждый участник (в том числе и студент) проектирования социального проекта, по нашему мнению, является носителем интеллектуальной собственности и вправе самостоятельно принимать меры по защите своих прав, в том числе в случае, когда созданное соавторами произведение образует неразрывное целое.

**А. Л. Бабаян, А. Г. Переверзев, В. Д. Якушев,  
П. Е. Кобзарь, К. А. Манченко**

*(Военно-учебный научный центр сухопутных войск Общевойсковой академии Вооруженных сил Российской Федерации (филиал), г. Омск)*

## **МЕДИЙНО-ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРОСТРАНСТВО КАК ИНСТРУМЕНТ ФОРМИРОВАНИЯ СОЦИОКУЛЬТУРНОГО ПРОСТРАНСТВА**

За последние десятилетия произошли серьезные изменения в способах времяпрепровождения подрастающего поколения. В современном медийном пространстве присутствует весь ассортимент телевизионного продукта для людей любого возраста и социального положения. Настоящая публикация посвящена влиянию медийно-информационного пространства на психику и поведение молодежи.

Остановимся на таком жанре телевизионных проектов, как «реалити-шоу», вызывающем, на наш взгляд, наибольшую тревогу в их воздействии на духовно-нравственное состояние и личностную самоидентификацию молодого человека. Эта форма программы, заимствованная с Запада, представлена на отечественных экранах такими передачами, как «Последний герой», «Остаться в живых», «Дом», «За стеклом» и др. Подобные проекты



На основе рассмотренных примеров возникает вопрос: «Будет ли педагогической интеллектуальной собственностью результат деятельности преподавателя и студента?» Полагаем, что ответ очевиден.

Так, С. В. Матюшенко утверждает, что «педагогической интеллектуальной собственностью признаются результаты творческой деятельности педагога в виде педагогического достижения, в дальнейшем способствующие прогрессивному развитию человека путем обучения, воспитания и образования. Результаты творческой деятельности педагога как педагогическая интеллектуальная собственность имеют объективную форму и являются носителями педагогической информации, способствующей решению педагогических задач в соответствии с социальным заказом общества»<sup>1</sup>.

Е. Л. Болотова указывает на недостаточное знание педагогами основ авторского права, а также собственных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, которые в педагогической деятельности приводят к неправомерному заимствованию полезной информации при составлении дидактических материалов, нарушению авторских прав учителя при организации видеонаблюдения за проведением урока, присвоению образовательным учреждением практических наработок учителя без какой-либо выплаты ему вознаграждения. Она полагает, что массовое несоблюдение правил цитирования и оформления библиографических данных в рабочих программах, методических сборниках и иных публикациях свидетельствует о низкой информационной культуре педагогических работников общеобразовательных учреждений<sup>2</sup>.

Социальный проект «Общество в миниатюре» предполагает коллективный просмотр художественных фильмов (например, «Кука»), документальных фильмов (например, «Апокалипсис. Мир без детей») и телевизионных программ. В разработанном проекте ущемляются права авторов передач и фильмов, заимствованных из Интернета. Исходя из ст. 1226 ГК РФ, исключительное право на использование интеллектуальной собственности должно быть оформлено (в устной или письменной форме), например, договором о разрешении пользоваться результатами интеллектуальной деятельности. Возникает вопрос: «Кто именно и каким образом должен осуществлять такую деятельность?» Ни студент, ни преподаватель не компетентны этого

<sup>1</sup> Матюшенко С. В. Интеллектуальная собственность в российской педагогической науке конца XX в. – начала XXI в. : автореф. дис. ... д-ра пед. наук. Новосибирск, 2011. 41 с.

<sup>2</sup> Болотова Е. Л. Об интеллектуальной собственности педагогического работника. URL: <http://www.forum-ip.ru/it1.aspx?s=859&p=35911> (дата обращения: 12.11.2011).

Серьезную проблему, на наш взгляд, представляет неправильно сформированное законодателем отношение к электронным библиотекам. В программе социально-экономического развития РФ на среднесрочную перспективу (2003–2005 гг.) важнейшим фактором развития было названо внедрение информационно-коммуникационных технологий, в том числе электронных библиотек. Для просторов России с низкой средней плотностью населения именно электронные библиотеки могут стать тем движущим фактором, который реально поднимет уровень образования, сделав доступными редкие издания той или иной отрасли знаний в любой отдаленной точке страны. Но в 2004 г. в Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» были внесены поправки, которые почти в неизменном виде есть в ст. 1274 ГК РФ. Данная норма обязывает предоставлять электронные издания только в помещениях библиотек, при условии исключения возможности создать копии этих произведений в цифровой форме. Таким образом, принятые поправки поставили под сомнение само существование электронных библиотек, если они содержат произведения в цифровом формате, не являющиеся общественным достоянием.

## **В. Л. Михайликов**

кандидат юридических наук,

## **Р. Н. Шалайкин**

кандидат юридических наук

*(Белгородский юридический институт МВД России)*

## **ТЕНДЕНЦИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СФЕРЕ АВТОРСКОГО ПРАВА**

Немногим более 200 лет назад в экономический оборот вошел новый вид объекта – результат интеллектуальной деятельности. До этого в нем участвовали только материальные объекты – природные ресурсы и результаты материального производства, правовую основу экономического оборота которых составляло право собственности. На современном этапе объектом рыночных отношений выступает категория исключительных прав. Это обусловлено значимостью результатов интеллектуальной деятельности для экономического товарного оборота.

Одним из институтов права интеллектуальной собственности является институт авторского права, которое распространяется на все произведения, независимо от их назначения и достоинств.

По мнению профессора И. А. Близнеца, ректора Российской государственной академии интеллектуальной собственности, ряд предусмотренных в Части четвертой ГК РФ нововведений может оказаться весьма по-

лезным для авторов и других участников российского рынка авторских прав. Однако многие новации, предусмотренные ГК РФ, оказались неотработанными и не подкрепленными практикой. Их можно условно объединить в следующие группы.

1. Изменение правового регулирования договорных отношений в сфере авторского права: распространение на сферу авторского права возможности заключения договора о полном отчуждении всех принадлежащих авторам исключительных прав, благодаря которому исключительные авторские права могут быть навсегда в полном объеме изъяты у автора (ст. ст. 1234 и 1285 ГК РФ).

До сих пор законодательство требовало указывать в авторском договоре конкретные виды прав, способы использования, сроки, территорию, возможность дальнейшей передачи прав и т. д. Если из договора прямо не следовало, что переданы исключительные права, то предполагалось, что автор предоставил пользователю возможность использования его прав только на неисключительной основе и не все имущественные права, а часть из них.

Теперь все эти требования сохранены лишь для так называемых «лицензионных договоров» (ст. ст. 1235 и 1286 ГК РФ), которые приходят на смену ставшим уже привычными авторским договорам о предоставлении прав на исключительной или неисключительной основе. Подобная регламентация способна привести к возникновению сложностей в отношениях авторов и издателей, нарушить возникшую судебную практику.

Заслуживает внимания норма о том, что если в договоре не определен размер вознаграждения или порядок его исчисления, подобный договор будет считаться незаключенным (ст. ст. 1234 и 1235 ГК РФ). Следовательно, использование произведений по такому договору будет признано незаконным, и у автора появится возможность взыскания компенсации за нарушения его прав.

Несоблюдение письменной формы договора, как теперь специально указано в ст. ст. 1334 и 1235 ГК РФ, повлечет признание договора недействительным, за исключением случаев, когда сам Кодекс допускает возможность заключения договоров без соблюдения письменной формы, к которым относятся:

а) договор о предоставлении права использования произведения в периодической печати, который может быть заключен устно (п. 2 ст. 1286 ГК РФ); при этом данная норма не распространяет своего действия на электронные СМИ;

б) лицензионный договор о предоставлении права использования программы для ЭВМ или базы данных, при заключении которого допускается использование условий договора присоединения, изложенных на приобретаемом экземпляре такой программы или базы данных.

Пример 1. Социальная практика педагогической поддержки развития семейных ценностей в работе по фильму «Кука».

*Этюд:*

Вы когда-нибудь видели глаза маленькой девочки, в которых больше мудрости, чем в глазах 30-летней женщины?

*Экспликация:*

- К кому обращено название фильма «Кука»?
- Почему Лена прониклась таким теплом к Куке?
- Почему Кука плохо относилась к своим сверстникам?
- Почему девочка избегала социальных работников?
- По какой причине Кука сбежала из детского дома?

*Рефлексия:*

- В чем основной конфликт фильма?
- Какие обстоятельства вынудили Куку повзрослеть раньше своих сверстников?
- Какой могла быть судьба девочки, если бы она не встретила с Леной?
- Как изменилось отношение Куки к Лене к концу фильма?

Пример 2.

Социальная практика педагогической поддержки развития семейных ценностей в работе по документальному фильму «Апокалипсис. Мир без детей».

*Этюд:*

Анонс: «Наша цивилизация подходит к роковой черте. Все больше пожилых людей, все меньше детей. Уже 18 лет назад уровень смертности в России превысил уровень рождаемости».

*Экспликация:*

- Почему женщинам не хватает времени на рождение ребенка?
- Жить для себя или для ребенка? Почему многие люди предпочитают жить только для себя?
- Почему увеличивается рост гомосексуальных отношений?

*Рефлексия:*

- Что важнее – карьера или ребенок?
- С чем связано превышение смертности над уровнем рождаемости?
- Чайлдфри – кто это? Почему эти молодые люди не хотят иметь детей? Ваше мнение?

– Все больше и больше в прессе и на телевидении говорят о так называемом конце света. Но не сами ли мы создаем все условия для самоуничтожения?!

– Возможно, нам грозит демографический конец света, т. е. вымирание по причине сверхнизкой рождаемости?

### З. А. Аксютин

кандидат педагогических наук, доцент

(Омский государственный педагогический университет)

#### АВТОРСКИЕ ПРАВА ПРИ ПРИМЕНЕНИИ СІНЕМА-ТЕХНОЛОГИИ В СОЦИАЛЬНО-ПЕДАГОГИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

В настоящее время к актуальным развивающим прорывным технологиям воспитания и социализации подрастающего поколения относится сінема-технология. Как правило, данная технология реализуется через такую форму работы, как кино клуб.

Применение сінема-технологии включает три этапа: этюд (анонсирование фильма); экспликацию (актуализацию переживаний); рефлексии (поиск вариантов решения проблемы).

На этапе *этюда* ведущий анонсирует фильм. Он может прочитать стихотворение, афоризм, припомнить отзыв одного из кинозрителей и т. п. Внимание студентов акцентируется на социальных и психологических проблемах, затронутых режиссером. В словах ведущего должна звучать недосказанность. Далее следует просмотр фильма.

Этап *экспликации* (от лат. «усиление») предполагает актуализацию переживаний посредством педагогически сформулированных вопросов о социальной и психологической проблематике фильма.

На этапе *рефлексии* в группе идет поиск вариантов решения проблемы не только в дальнем действии (по отношению к героям фильма и их прототипам), но и в близком (по отношению к конкретным людям, живущим в городе, во дворе, в соседней квартире).

Реализация сінема-технологии позволяет ее участникам:

- 1) создать общность мировосприятия подростка и взрослого;
- 2) укрепить их сотрудничество;
- 3) вести живой и непринужденный обмен жизненным опытом;
- 4) прогнозировать и предупреждать типичные ошибки взросления;
- 5) примерять на себя поведение героев и антигероев киносюжета.

Ожидаемый результат данной технологии: актуализация духовных усилий каждого студента, проявление себя как индивидуальности, способной не просто оценить мир, но и желающей изменить его во имя улучшения будущей жизни.

Для наглядности приведем фрагмент социального проекта «Общество в миниатюре» из сценариев двух практик (разработчики – студенты 3 курса ОмГПУ, направление «Педагогика», профиль «Социальная педагогика»: И. Береговая, Я. Никитина, Г. Шевченко, К. Омельченко, руководитель З. А. Аксютин).

Очевидно, что разработчики Части четвертой ГК РФ стремились обеспечить дополнительные правовые гарантии выплаты авторам причитающегося им вознаграждения. Так, при нарушении условий о выплате вознаграждения за предоставление прав на использование произведения правообладатель вправе в одностороннем порядке отказаться от такого договора и потребовать возмещения причиненных ему убытков (ст. 1237 ГК РФ), определить размер которых на практике будет не просто.

2. Существенная модификация положений о коллективном управлении авторскими и смежными правами. Законодателем сделан важный шаг в области упорядочивания правового регулирования коллективного управления правами. В частности, теперь прямо указывается, что организации по коллективному управлению должны основываться на членстве (ст. 1242 ГК РФ); проходить государственную аккредитацию в случае, если они хотят действовать от имени всех правообладателей; обязаны, если они претендуют на получение государственной аккредитации, принимать всех желающих правообладателей в свои члены (ст. 1244 ГК РФ).

В то же время произошло резкое сокращение количества сфер, в которых допускается «расширенное коллективное управление», т. е. возможность сборов для всех авторов и иных правообладателей соответствующей категории. Это предусмотрено только для специально указанных в ст. 1244 ГК РФ случаев, к числу которых отнесены в основном ситуации, связанные с публичным исполнением музыки, использованием музыкальных произведений и фонограмм на радио, некоторые сборы с телевидения. Из перечня сфер, допускающих осуществление расширенного коллективного управления в интересах всех правообладателей, оказалось исключено, например, репрографическое воспроизведение. Из этого следует, что библиотека или иной владелец ксерокопировального устройства должны будут заключать договоры непосредственно с обладателями исключительных прав на каждое из ксерокопируемых произведений.

По-прежнему заметно остается преимущество «музыкальных» прав над правами авторов и издателей литературных, художественных, фотографических и иных видов произведений. Так, компенсационное вознаграждение за так называемое «домашнее копирование» (ст. 1245 ГК РФ) предполагается собирать только за использование фонограмм и аудиовизуальных произведений, несмотря на то что в настоящее время все большему копированию подвергаются выраженные в цифровой электронной форме аудиокниги и другие объекты, содержащие литературные, научные, художественные, фотографические и иные «немузыкальные» произведения.

Согласно ст. 1263 ГК РФ, при публичном исполнении или сообщении в эфир аудиовизуального произведения, т. е. при его демонстрации в кинотеатрах или показе по телевидению, авторы музыкальных произведений обла-

дают особым правом на получение дополнительного вознаграждения, которое будет собираться для них с кинотеатров и телекомпаний. Остальные авторы такого права не имеют, а в результате изменения соответствующей формулировки такого права оказались лишены даже авторы текстов музыкальных произведений, поскольку все собираемое на основании указанной статьи вознаграждение будет распределяться только между композиторами.

3. Совершенствование правовой охраны ряда новых видов объектов авторских прав: упоминание «персонажа» в качестве одной из охраняемых частей произведения, если в силу своего характера такой персонаж может быть признан «самостоятельным результатом творческого труда автора» (ст. 1259 ГК РФ).

4. Усиление ответственности за нарушения авторских и смежных прав: возможность предъявления требования о публикации решения суда о допущенном нарушении прав, причем даже при отсутствии вины нарушителя (ст. 1250 ГК РФ); возможность ликвидации юридического лица по требованию прокурора при «неоднократном и грубом» нарушении исключительных прав (ст. 1253 ГК РФ).

В то же время в ГК РФ устранена предоставленная авторам в 2004 г. возможность взыскания компенсации морального вреда при нарушении не только личных неимущественных, но и любых имущественных прав авторов. Согласно ст. 1251 ГК РФ авторы вправе настаивать на компенсации морального вреда только при нарушении их личных неимущественных прав, следовательно, при нарушении исключительных прав или иных имущественных прав автора он уже не сможет требовать выплаты компенсации.

5. Введение ряда новых положений, соблюдение которых на практике может оказаться весьма проблематичным. Статьей 1266 ГК РФ предусмотрено закрепление за авторами особого «права на неприкосновенность произведения», согласно которому не допускается без письменного согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями. Ранее личное неимущественное право на защиту репутации автора подлежало применению только в случае внесения таких изменений, которые могли нанести ущерб чести и достоинству автора.

Предусмотренная ст. 1267 ГК РФ возможность охраны авторства, имени автора и неприкосновенности произведения после смерти самого автора любыми заинтересованными лицами создает предпосылки, при которых такие любые лица могут предъявлять претензии и инициировать судебные разбирательства. Порядок определения «заинтересованности» и случаи предъявления требований законодательством подробно не регламентированы.

листа; рекомендации студенту проблемной области, имеющей перспективный коммерческий интерес для работодателя; определения в задачах исследования направлений развития фундаментальной и методологической подготовки специалиста; внесения подробной характеристики курсовой работы в портфолио студента.

В ряде дисциплин гуманитарного цикла эффективной формой, активизирующей интеллектуальную деятельность при дистанционной технологии обучения, является эссе. Фактически большинство учебных задач, связанных с выполнением контрольных заданий по специальности или при работе с предметами гуманитарного цикла, можно сопровождать предложением охарактеризовать в эссе собственное отношение к изучаемому материалу. С одной стороны, это в какой-то мере позволит добиться рефлексии студентом собственной учебной деятельности, с другой – обеспечит включение конкретных знаний в целостную картину предстоящей трудовой деятельности, с третьей – создаст дополнительные возможности идентификации ответов при проведении контроля.

Центральной формой взаимодействия субъектов при создании интеллектуальной собственности может стать разработка проекта. Проекты бывают разной степени сложности. Тематика проектов может касаться какого-либо теоретического вопроса учебной программы с целью углубить знания учащихся по этому вопросу, дифференцировать процесс обучения. Также темы проектов могут относиться к вопросу, актуальному для практической жизни и требующему привлечения знаний студентов не по одному предмету, а из разных областей, а также творческого мышления и исследовательских навыков. Таким образом, достигается естественная интеграция знаний. Если в основе проекта лежит теоретическая проблема, то результатом выполнения проекта будет конкретное ее решение, если практическая – то конкретный результат, готовый к внедрению.

Формирование портфолио выпускника, включающий подробную характеристику его профессиональных и интеллектуальных достижений, компетенций, которыми он владеет, профессионально важных качеств личности, являющихся результатами научно-исследовательской, социально значимой деятельности, практик, активности в осуществлении профессиональных коммуникаций и т. д., позволяет работодателю получить представление о профессиональных достижениях будущих специалистов.

тью формируются в контексте интеллектуальных достижений выпускников и помогают им быть конкурентноспособными на рынке труда.

Формирование профессиональных компетентностей происходит в индивидуальном смысловом поле обучаемого, где он самостоятельно создает интеллектуальную собственность, в которой «вписывает» сферу профессиональной деятельности и себя как субъекта этой деятельности, стремясь к удовлетворению собственных потребностей в самоактуализации и самореализации в выбранной профессии. Тесное переплетение дистанционных технологий с традиционными методами, средствами и формами организации учебного процесса положительно влияет на эффективность и качество обучения.

Важнейшим условием результативного использования любой системы дистанционного обучения является ее содержательное наполнение и методические особенности предоставления учебных материалов. Применение технологий дистанционного обучения позволяет сочетать организацию самостоятельной работы студентов с индивидуальной деятельностью преподавателя в учебное время. Благодаря тому, что теоретические основы курса, демонстрация примеров, рекомендации к выполнению лабораторных и практических работ могут быть автоматизированы, преподаватель освобождает время на индивидуальную работу со студентами, разбор нестандартных ситуаций применения изучаемых знаний, на интеллектуальную деятельность.

Существенное значение в развитии конкурентоспособности специалистов имеют такие формы взаимодействия субъектов образовательного процесса, позволяющие развивать профессионально важные качества специалиста, как «сквозные» и «межпредметные». К ним относятся практики и курсовые работы\*.

Практики студентов сами по себе имеют огромную смысловую нагрузку в профессиональном образовании, так как позволяют интериоризировать освоенное содержание образования и получить профессиональный опыт, значительно определяющие конкурентоспособность специалиста. По результатам практики пополняется портфолио студента, проверяется и дополняется багаж его профессиональных знаний и целесообразных алгоритмов решения профессиональных задач, т. е. создается интеллектуальная собственность, направленная на формирование профессионально важных качеств.

Ориентация курсовых работ на задачи развития конкурентоспособности специалистов осуществляется за счет выбора и обоснования актуальности темы исследования с учетом проблемы конкурентоспособности специа-

---

\* Бермус А. Г. Проблемы и перспективы реализации компетентностного подхода в образовании // Интернет-журнал «Эйдос». 2005. 10 сент. URL: <http://www.eidos.ru/journal/2005/0910-12.html> (дата обращения: 16.03.2012).

Особый подход предлагает ст. 1284 ГК РФ в отношении обращения взыскания на «авторские права»: «Обращение взыскания на принадлежащее автору исключительное право на произведение не допускается, но права требования автора к другим лицам по договорам об отчуждении права на произведение, по лицензионным договорам, и доходы, полученные от использования произведения, могут быть предметом взыскания».

Данное ограничение в обращении взыскания сделано только для автора. У других лиц принадлежащие им исключительные права могут «изыматься» в счет причитающегося с них долга, а автору в таких случаях предоставляется право самому выкупить у своих лицензиатов переданное им ранее право, чтобы оно не перешло к совершенно незнакомым ему личностям.

Согласно ст. 1295 ГК РФ исключительное право на служебное произведение, т. е. произведение, созданное в пределах, установленных для работника трудовых обязанностей, принадлежит работодателю. При этом вводятся особые нормы относительно возникновения прав у работника в тех случаях, если работодатель в течение трех лет со дня, когда служебное произведение было предоставлено в его распоряжение, не начнет использования этого произведения, не передаст права на него другому лицу или не сообщит автору о сохранении произведения в тайне.

Кроме того, работник вправе при использовании его служебного произведения претендовать на получение вознаграждения за такое использование, порядок исчисления которого в ГК РФ не установлен.

И для авторов, и для издателей стоит отметить особое правовое регулирование, предусмотренное ст. 1240 ГК РФ, для случаев «использования результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта». К их числу отнесены кинофильмы, аудиовизуальные произведения, телевизионные передачи, мультимедийные продукты и другие объекты.

Разработчики ГК РФ заботились о том, чтобы отдельные авторы не могли парализовать использование таких «сложных объектов». Согласно упомянутой ст. 1240 ГК РФ, при участии в создании подобных проектов устанавливается переход исключительных прав от авторов, если иное не будет специально предусмотрено соглашением сторон, и даже в случае заключения лицензионного договора вместо договора отчуждения прав предполагается, что такой договор заключен на весь срок и в отношении всей территории действия исключительного права.

Подводя итог, следует отметить, что право интеллектуальной собственности – относительно новая область юриспруденции, для которой характерны определенные проблемы, непростая терминология, динамично развивающееся законодательство. Создание адекватного правового регулирования невозможно без исследования всего комплекса связанных с интеллектуальной собственностью проблем. При разработке современного законодатель-

ного обеспечения в рассматриваемой сфере и в ходе его применения особенно важно достичь соответствия законотворческой и правоприменительной практики основным целям, стоящим перед государством, – построению современного интеллектуально развитого общества.

## **А. В. Чурпита**

кандидат юридических наук, доцент

*(Национальная академия внутренних дел, г. Киев (Украина))*

### **ПРАВО АВТОРСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ**

Одно из главных личных неимущественных прав, возникающих у автора в связи с созданием и использованием произведения, – право авторства. Как метко заметил И. И. Насриев, «право авторства является центром различных прав автора и основанием их возникновения, основным цементирующим началом»\*.

Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» (далее – Закон) определяет право авторства как право требовать признания своего авторства путем указания надлежащим образом имени автора на произведении и его экземплярах и при любом публичном использовании произведения, если это практически возможно (п. 1 ч. 1 ст. 14 Закона).

Прежде всего необходимо отметить ошибочность подхода законодателя к определению содержания права авторства в Законе. Пункт 1 ч. 1 ст. 14 Закона относит к составу права авторства один из элементов права на авторское имя (указание надлежащим образом имени автора на произведении и его экземплярах), что, на наш взгляд, является принципиально неверным. По своей сути право авторства предусматривает право лица признаваться автором произведения и требовать признания своего авторства со стороны других лиц. Содержанием права на авторское имя выступает возможность автора во время публичного использования произведения называть собственное имя, псевдоним или запрещать упоминание своего имени, если он, как автор произведения, желает остаться анонимом. Итак, отнесение возможности указания имени автора на произведении к содержанию права авторства противоречит юридической природе обозначенного личного неимущественного права автора.

Такое необоснованное распределение авторских полномочий исправлено принятием и вступлением в силу с 1 января 2004 г. Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины). В кодифицированном законе право

---

\* *Насриев И. И.* Личные права автора произведения и гарантии их защиты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ташкент, 1995. С. 9.

устойчивость. Перечисленные черты составляют основу переговорной компетентности современного сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации.

Подводя итог, отметим, что произведения науки как объекты авторского права и результаты интеллектуальной деятельности могут восполнить пробелы в методическом обеспечении профессиональной подготовки сотрудников органов внутренних дел.

Проблема адаптации орфографии и синтаксиса памятника письменности к нормам современного русского языка при подготовке методического обеспечения имеет неоднозначное решение. С одной стороны, в учебниках по истории государства и права приводятся примеры изложения отрывков из исторических источников средствами современного русского языка, что делает доступным для обучающихся чтение иллюстративного материала однократно и ускоряет процесс усвоения дисциплины. С другой – историческая фонетика текста и несовременная мелодика официально-делового стиля в силу новизны и интереса привлекает внимание обучающихся, способствует эстетическому развитию и воспитанию патриотических чувств. Поэтому при изложении фактического материала памятника следует, на наш взгляд, избрать компромисс: описание действий адаптировать к современному русскому языку, в описании предметов и их качеств оставить элементы сравнительных оборотов текста источника.

## **С. А. Маврин**

доктор педагогических наук, профессор

*(Омский государственный педагогический университет),*

## **Н. Л. Шевченко**

*(Павлодарский филиал частного учреждения «Информационные технологии» (Республика Казахстан))*

### **ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ КАК СРЕДСТВО ФОРМИРОВАНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНО ВАЖНЫХ КАЧЕСТВ СТУДЕНТОВ ИННОВАЦИОННОГО ВУЗА**

Интеллектуальная собственность становится все более значимым фактором создания конкурентного преимущества на рынке труда. Стимулирование и развитие творческой интуиции и жизненных навыков в рыночном обществе является одной из важных задач обучения в вузе, применяющем дистанционные технологии. Интуиция хорошо работает у человека с широким образованием, знающего, где найти информацию и как ее применить на практике. Компетентность, профессионализм в сочетании с прозорливос-

Наличие большого количества служебных слов (предлогов и союзов) способствует рецидиву произвольного внимания к новым объектам. В случае устного воспроизведения текста документа указанные служебные слова помогут прочтению текста с паузами и с восходящей интонацией, что также будет вызывать импульсы внимания.

Часть документа, отражающая вопросно-ответное содержание переговоров, включает тексты комментариев к действиям, совершающимся как для оказания почести прибывшим, так и для обеспечения их защиты («**И говорилъ имъ посланцомъ онъ Остафей переводникомъ Мншкою Епифановымъ: Пресвѣтлаго царского величества писмянной голова Леонтий Костянтиновичъ Кислянский велѣлъ тебѣ посланца для почести встрѣтить мнѣ царского величества дворянину**»).

Психологические аспекты отражены в намерениях переговорщика управлять вниманием собеседников («**Писмянной голова Леонтий Костянтиновичъ Кислянский велѣлъ говорить, выводя ихъ изъ ума**»). Указанные речевые приемы свидетельствуют о раннем использовании часто рекомендуемого сегодня приема шифтования или переключения внимания.

Анализ текста позволяет сделать вывод об обязательном выявлении факторов, препятствующих созданию атмосферы благожелательности при ведении переговоров, а также о том, что устная информация устрашающего характера воспринималась принимающей стороной (русскими людьми) как извещение о возможной опасности, но не вызывала изменения эмоционального настроя и, соответственно, поведенческих реакций оборонительного или защитного характера, т. е. русские люди продемонстрировали на данном этапе переговоров выдержку и самообладание.

Изучение текста переговоров, касающегося спорных вопросов, например размеров ясака, свидетельствует о том, что переговоры в конфликтных ситуациях уже в XVII в. строились на учете принципа внезапности, проводились с соблюдением определенных требований и ставили целью сохранение паритетных отношений.

Отсюда следует, что институт крайней необходимости, в частности такое его действие, как проведение переговоров, в процессе своего формирования испытывал влияние психологического давления, проявляющегося в данном случае в описании действий, способных вызвать страх и уважение к неприятелю. Кроме того, текст переговоров строился с учетом особенностей протекания процессов восприятия, внимания, представления. В ходе переговоров издавна использовались психологические приемы шифтования и импринтинга.

Полученные выводы подтверждают наличие у переговорщика в XVII в. таких качеств, как толерантность, внимательность к словам собеседника, готовность защищать интересы жителей края, выдержка и эмоциональная

авторства определяется как право на признание лица творцом (автором) объекта права интеллектуальной собственности (п. 1 ч. 1 ст. 423 ГК Украины).

Следует отметить, что аналогичной является редакция соответствующих статей законов об авторском праве и смежных правах в Российской Федерации и Республике Казахстан. Необходимо подчеркнуть, что до недавнего времени авторское законодательство Республики Казахстан также ошибочно относило один из элементов права на авторское имя к содержанию права авторства. С принятием нового Кодекса такое необоснованное распределение авторских полномочий было исправлено (подп. 2 п. 1 ст. 977 ГК Республики Казахстан).

Вместе с законодательной эволюцией дефиниции «право авторства» соответствующее личное неимущественное право постоянно выступает предметом научных исследований ученых-цивилистов.

В частности, в советской юридической литературе содержание права авторства как личного неимущественного права так и не было четко определено. Например, М. В. Гордон, распределяя личные неимущественные права авторов на три категории, включал данное право в состав права на авторское имя. Аналогичной позиции придерживались Б. С. Антимонов, Е. А. Флейшиц, В. И. Корецкий. При этом, если указанные цивилисты выводили рассматриваемое право как отдельный элемент права на авторское имя, М. И. Бару, напротив, право на авторское имя считал одним из элементов права авторства.

В отличие от советской цивилистической доктрины современные ученые большей частью толкуют право авторства одним способом – как право лица считаться автором созданного им произведения. Так, Е. Н. Мельник отмечает, что лишь действительный творец того или иного произведения вправе называть себя его автором. Право авторства, по ее мнению, удостоверяет факт создания данного произведения конкретным лицом, а это имеет значение для общественной оценки как произведения, так и личности автора. А. П. Сергеев определяет право авторства как юридически обеспеченную возможность лица считаться автором произведения и требовать признания своего авторства другими лицами. Э. П. Гаврилов толкует соответствующее право как право признаваться, считаться автором произведения. Это право является закреплением и правовым отражением фактической работы автора по созданию произведения.

Исходя из изложенного, а также руководствуясь п. 1 ч. 1 ст. 423 ГК Украины, п. 1 ч. 1 ст. 14 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах», мы разделяем позицию, в соответствии с которой право авторства – это юридически обеспеченная возможность лица считаться автором произведения и требовать признания своего авторства со стороны других лиц.

Итак, право авторства является неотъемлемым от личности автора. Оно может принадлежать лишь действительному творцу и является неотчуждаемым, таким, которое не передается при любых обстоятельствах, в том числе по договору или в порядке наследования. Кроме того, от данного права нельзя отказаться. Оно порождается самим фактом создания произведения и не зависит от его обнародования, использования и т. п. Для признания лица автором произведения не требуется выполнения любых формальностей. Право авторства возникает с момента создания произведения, является действующим на протяжении всей жизни автора, а после его смерти охраняется бессрочно. При этом при отсутствии доказательств иного действует презумпция авторства – автором произведения считается лицо, указанное как автор на оригинале или экземпляре произведения.

Вместе с тем, согласно ч. 5 ст. 11 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах», субъект авторского права для засвидетельствования авторства на обнародованное или необнародованное произведение, факта и даты опубликования произведения или договоров, касающихся права автора на произведение, в любое время на протяжении срока охраны авторского права может зарегистрировать свое авторское право в соответствующих государственных реестрах.

Государственная регистрация авторского права и договоров, касающихся права автора на произведение, осуществляется Государственной службой интеллектуальной собственности согласно Порядку государственной регистрации авторского права и договоров, касающихся права автора на произведение, утвержденного постановлением Кабинета Министров Украины от 27 декабря 2001 г. № 1756 (далее – Порядок). О регистрации авторского права на произведение выдается свидетельство. Вместе с этим Государственная служба интеллектуальной собственности составляет и периодически издает каталоги всех государственных регистраций.

В соответствующем контексте интересным является тот факт, что во время рассмотрения заявки на регистрацию авторского права Государственная служба интеллектуальной собственности, согласно п. 17 Порядка, не проводит экспертизы произведения и не устанавливает факта возникновения авторства. Таким образом, проведение регистрации авторского права на произведение следует считать формальным актом, который не только не определяет момента возникновения авторского права, но и не предоставляет никаких преимуществ относительно защиты права авторства тем субъектам авторского права, которые осуществили государственную регистрацию своих произведений.

Право авторства на одно произведение может быть результатом деятельности двух или нескольких лиц. В таком случае возникают отношения соавторства, регулируемые ст. 13 Закона Украины «Об авторском праве и

**Бѣлыя Росіи самодержцевъ**», не причиняя вреда людям монгольского царя Очирой Саин хана. Следовательно, конфликт возник на территории Российского государства, и предмет переговоров касался не международных отношений, а внутрисударственных. Переговоры с указанными лицами осуществлял письменной голова Л. К. Кислянский, в круг полномочий которого входила и обязанность разрешения конфликтных ситуаций путем переговоров.

Документ получил научную обработку, так как послужил основой научного исследования для подготовки доклада «Психологические особенности формирования института крайней необходимости» на региональной научно-практической конференции «Право и политика: история и современность». Конфликтологический аспект текста названного памятника письменности исследован в процессе подготовки доклада «Модель поведения в конфликтной ситуации, отраженная в материалах исторических памятников русской письменности 17 в., касающихся национальной и региональной безопасности» для участия в Двенадцатой международной научно-практической конференции «Экстремальные ситуации, конфликты, согласие в контексте национальной и региональной безопасности». В 2011 г. названный документ получил дальнейшую научную обработку: разносторонне исследован в главе, написанной Г. И. Лобжанидзе, коллективной монографии «Формирование пределов переговорной компетентности».

В результате проведенного изучения получены выводы о техническом оформлении переговорного процесса. Описание сопровождения указанных в названии доклада лиц к месту ведения переговоров позволяет прийти к выводу о продуманности действий, обеспечивающих безопасность прибывших лиц. На открытой местности их сопровождают два человека, но для обеспечения безопасности во дворе и на реке стоят пушки, рядом с которыми пушкари и иные вооруженные люди. Большое количество стоящих вооруженных людей должно было как обеспечить безопасность, так и оказать психологическое давление на прибывших, поскольку на встрече решались спорные вопросы о сборе ясака и вооруженных конфликтах между русскими людьми и людьми Очирой Саин хана.

Подробное описание видов транспорта, который должны использовать приехавшие на переговоры люди, также свидетельствует о предпринятых мерах безопасности в отношении лиц, прибывших на переговоры. Указанное описание составлено в соответствии с правилами официально-делового стиля тех лет (1692 г.). Кроме того, описание сделано с учетом механизма протекания психических процессов восприятия и представления у лица, которое будет изучать данный доклад. Локальные указатели (на площади, на якорях, у станков) рецидивируют такие их виды, как непреднамеренное восприятие и схематизированное представление («**У посолского двора стояли на площади да на Ангарѣ рекѣ, куда имѣ посланцамъ мимо плыть...**»).



санием ситуации переговоров в научных изданиях, либо использовать памятники письменности, содержащие протокольные формы переговоров.

При использовании памятников письменности в качестве методического материала требуются: во-первых, введение текста памятника в научный оборот через научное исследование; во-вторых, определение целей, которым будет соответствовать методическое задание; в-третьих, формулировка самих методических задач.

В результате проделанной работы мы получаем методический материал, который можно назвать производным произведения науки (т. е. объектом авторского права) в соответствии с документом «Гражданский кодекс. Модель. Рекомендательный законодательный акт для содружества независимых государств. Часть третья». Согласно указанному документу, «к производным произведениям относятся:

- произведения, представляющие собой переработку других произведений (обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, аранжировки и другие подобные произведения науки, литературы и искусства);
- переводы;
- сборники (энциклопедии, антологии, базы данных) и другие составные произведения, представляющие собой по подбору или расположению материалов результат творческого труда».

В данном случае мы имеем обработку произведения науки.

Для подготовки методического материала по формированию переговорной компетентности нами избран документ «Акты о сношениях и военных действиях с китайцами и монголами», являющийся составной частью «Докладов царям о выдаче подарков, денег и припасов духовным лицом по случаю освящения церкви в Симонове монастыре», входящих в «Списки Енисейской архивы (2, 3 в листах 332–391), принадлежащие Императорской Академии Наук» (Раздел «**Привытіе въ Иркутскъ посланцовъ отъ Монгольскаго хана. – Встрѣча ихъ. – Переговоры. – Отпущкъ**»), хранящийся в архивном отделе Смоленской научной библиотеки им. А. А. Твардовского. Документ содержит протокол переговоров «**письмаго головы Леонтия Константиновича Кислянского с Серенчинъ Зориктү, посланцем Мүнгальскаго царя Очирой Ганнъ хана да съ нимъ два человекъ, по поводу ряда разбойныхъ нападений на русскіхъ людей со стороны людей Мүнгальскаго царя Очирой Ганнъ хана**». Текст позволяет получить представление о ситуации переговоров, так как содержит полный отчет о процедуре организации встречи и психологической атмосфере переговоров.

Разбойные нападения на русских со стороны людей монгольского царя Очирой Саин хана произошли в период, когда русские люди охотились на территории, подвластной «**ихъ великихъ государей царей и великихъ князей Иоанна Алексѣевича, Петра Алексѣевича, всеа Великія и Малыя и**

смежных правах», ст. 436 ГК Украины. Право авторства на произведение, созданное в соавторстве, принадлежит всем соавторам в равной мере.

Кроме того, следует акцентировать, что право авторства необходимо отличать от авторства на произведение. Как уже отмечалось, право авторства принадлежит тому лицу, которое непосредственно создало произведение, на протяжении всей жизни и прекращается лишь с его смертью. Авторство не прекращается никогда, оно существует как социальная ценность даже после смерти автора.

Таким образом, в пределах этой небольшой научной разведки мы выделили особенности юридической природы и остановились на правовом регулировании права авторства по гражданскому законодательству Украины.

## **С. Г. Еремеев**

кандидат психологических наук  
(Омская академия МВД России)

### **СОАВТОРСТВО КАК СПОСОБ ЗАВЛАДЕНИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ**

В настоящее время при развитии информационной сферы все чаще подвергаются противоправным атакам объекты интеллектуальной собственности. Совершенствование средств связи, в том числе сети Интернет, технические новинки цифрового копирования, хранения и переноса информации создают дополнительные возможности завладения и противоправного использования продуктов интеллектуальной собственности.

Однако наряду с новыми, высокотехнологичными способами нарушения законности в данной сфере продолжают существовать ставшие уже почти нормой способы завладения авторскими правами в научной сфере.

В частности, в статье речь пойдет о соавторстве, только не об интеллектуальном соавторстве, а о «паразитирующем». Сама идея создания научных трудов авторскими коллективами имеет огромное значение как для научной сферы, так и для «потребителей» конечной продукции. Авторские коллективы имеют возможность объединить в себе специалистов из смежных областей знаний при решении комплексных научных проблем, провести широкомасштабное исследование, которые в одиночку организовать крайне сложно. Создавая единый результат своей творческой деятельности, авторы приходят к единому обоснованному мнению по проблемным вопросам, имеющимся в современной науке, находят комплексные решения проблем теоретического и прикладного характера.

Зарождаясь как естественный продукт научного творческого процесса, соавторство породило и его негативное проявление – паразитирующее со-

авторство. Изучение показало, что более 90% представителей профессорско-преподавательского состава, участвующих в опросе, хоть один раз за время своей профессиональной деятельности становились участником паразитирующего соавторства. Уточним, что паразитирующее соавторство – это процесс необоснованного присоединения к авторским правам при создании произведений науки участника, не внесшего интеллектуального вклада в его разработку.

Рассмотрим, какие инструменты существуют для необоснованного включения в авторский коллектив.

1. Близкие товарищеские или дружеские отношения авторов. Изучение показало, что около 7% лиц, участвующих в опросах (в основном это лица, имеющие стаж научной деятельности более 15 лет), включали в авторский коллектив своих товарищей и друзей по различным положительным мотивам. Знаменателен тот факт, что соавторы узнавали об этом только после опубликования научной продукции. Данный вид соавторства вряд ли следует относить к паразитирующему или негативному и может расцениваться как интеллектуальный подарок или знак внимания.

2. Сотрудничество в профессиональной сфере в целях объективного снижения объема работы. Профессорско-преподавательский состав учебных заведений, а также научные сотрудники научно-исследовательских институтов должны выполнять плановую нагрузку, которая включает в себя подготовку научной и учебно-методической продукции. 46% лиц, участвующих в исследовании, указали, что подготовка данной продукции в составе авторских коллективов позволяет перераспределить нагрузку таким образом, что фактический объем выполненной работы снижается пропорционально количеству авторов, совместно участвующих в подготовке совместной продукции.

3. Возможности одного из соавторов в реализации результатов научной деятельности. Разрешая научную проблему или подготавливая научную продукцию, каждый автор рассчитывает на ее реализацию посредством публичного выступления или публикации. Чем авторитетнее источник, в котором публикуется научный труд, тем более серьезные запросы к нему предъявляются. Кроме того, могут существовать и формальные требования к автору публикации: ученая степень, ученое звание, занимаемая должность и т. д. Таким образом, авторы, не подходящие под формальные критерии, вынуждены включать в авторский коллектив лиц, отвечающих предъявляемым стандартам, без их реального участия в создании интеллектуального продукта.

4. Использование авторитета соавтора. Данный инструмент является смежным с предыдущим, но у него несколько иная природа происхождения. Если в первом случае возможно реализовать продукт интеллектуального труда, то во втором – соавтор, используя свой авторитет, получает статус

ет как вполне закономерное явление, вызванное потребностью педагогической теории и практики в новой, интеллектуальной оценке своих достижений.

## **Г. И. Лобжанидзе**

кандидат филологических наук, доцент

*(Дальневосточный юридический институт МВД России, г. Хабаровск)*

### **ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРОИЗВОДНЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ НАУКИ ДЛЯ МЕТОДИЧЕСКОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ФОРМИРОВАНИЯ ПЕРЕГОВОРНОЙ КОМПЕТЕНТНОСТИ СОТРУДНИКОВ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ**

Федеральный государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 Юриспруденция (квалификация (степень) магистр), утвержденный приказом министра образования и науки от 14 декабря 2010 г. № 1763, предписывает в правоохранительной деятельности формирование такой профессиональной компетенции, как способность осуществлять предупреждение правонарушений, выявлять и устранять причины и условия, способствующие их совершению.

Выявление и устранение причин и условий, способствующих совершению правонарушений, возможно осуществить путем применения переговоров с лицами, демонстрирующими или осуществляющими преступные намерения. Проведение переговоров с указанными лицами может начаться без предварительной подготовки, внезапно, в рамках такого института уголовного права, как крайняя необходимость, но должно проводиться психологически корректно и юридически грамотно.

Для того чтобы переговоры осуществились психологически корректно и юридически грамотно, необходимо сформировать у сотрудников ОВД переговорную компетентность. Методик формирования названной компетентности для сотрудников ОВД не существует. Предлагаемые тренинги переговорной деятельности адресованы, в первую очередь, предпринимателям и иным лицам, занятым в бизнесе. Тексты проведенных сотрудниками ОВД переговоров также недоступны, так как переговоры проводились ими в рамках оперативно-разыскных мероприятий в целях пресечения преступлений или их раскрытия.

Поэтому для формирования переговорной компетентности сотрудников ОВД необходимо либо моделировать ситуацию, либо пользоваться опи-

закрепление в виде названия (ст. ст. 1259, 1260 ГК РФ) и условия проявления высокой результативности (ст. ст. 1225, 1259 ГК РФ).

Обозначим виды новизны интеллектуальной собственности:

- 1) абсолютная – проявляющаяся в виде оригинального представления;
- 2) относительная – отличающаяся от похожих однородных явлений, выражающаяся в виде усовершенствования;
- 3) местная – полезная и эффективная в определенных отраслевых пределах.

Виды решений мы определяем как:

- готовый вариант для внедрения, что является главной особенностью любого товара;
- вариант, основанный на прежних достижениях, что отличает любой продукт;
- новый вариант, заключенный в свою специфическую формулу, что отличает собственность в виде изобретения или открытия.

Авторское закрепление педагогического достижения в виде названия – еще один существенный признак интеллектуальной собственности, позволяющий определить уровень педагогического достижения по самостоятельности (ч. 2 ст. 1259, ст. 1260 ГК РФ), поэтому названия в сфере интеллектуальной собственности бывают: старыми, т. е. заимствованными; производными, т. е. переработанными; абсолютно новыми, т. е. полностью самостоятельными (авторскими).

Условия проявления высокой результативности педагогических новшеств будут следующие: любые условия, сходные условия и четко определенные условия.

Представим классификацию педагогической интеллектуальной собственности по объективной форме педагогического творения в окончательном варианте.

1. Педагогическая интеллектуальная собственность как интеллектуальная собственность обладает абсолютной новизной, специфической формулой, имеет новое название и высокие результаты в любых условиях.
2. Педагогическая интеллектуальная собственность как интеллектуальный продукт обладает относительной новизной, основана на старых достижениях, имеет производное название и высокие результаты при сходных условиях.
3. Педагогическая интеллектуальная собственность как интеллектуальный товар обладает местной новизной, является готовым вариантом для внедрения, берет старое название и имеет высокие результаты при четко определенных условиях.

Таким образом, обозначение педагогической интеллектуальной собственности как особого вида интеллектуальной деятельности выступа-

соавтора, воздействуя таким образом на автора. Это происходит в тех ситуациях, когда творческая активность людей, заслуживших авторитет в научной сфере, снижается, а продукты интеллектуальной деятельности им нужны как формальные основания участия в определенной деятельности (участие в работе диссертационных советов).

5. Зависимое положение автора. Это один из самых опасных способов завладения авторскими правами, когда автор является подчиненным соавтора, а также находится в финансовой, организационной, карьерной и иной зависимости от соавтора.

Рассмотрим наиболее распространенные способы психологического воздействия, которые могут использоваться для получения авторских прав в качестве соавтора:

а) *психическое заражение*, под которым в настоящей публикации следует понимать не передачу психического настроя, обладающего большим эмоциональным зарядом, а склонность к повторению каких-либо действий других и следованию их примеру\*. Такой вид психологического воздействия проявляется в отношении лиц, включенных в новый коллектив с уже сложившимися традициями, в том числе в отношении авторских прав;

б) *намек* – особая форма выражения (способ демонстрации) коммуникативного намерения (интенции) с помощью словесных и несловесных средств общения, внешнее, формальное значение которых не соответствует их внутреннему содержанию, смыслу. Наиболее опасный и действенный способ психологического воздействия, поскольку он имеет очень сильный эффект воздействия, а также оставляет возможность в случае возникновения негативных последствий укрыться за формальным значением высказывания;

в) *психологическое (эмоциональное) и экономическое воздействие* – это угрозы, грубости, издевательства, оскорбление словом и любое другое поведение, вызывающее отрицательную эмоциональную реакцию и душевную боль. Данный вид психологического воздействия позволяет создать негативную среду вокруг лица – реального обладателя авторских прав, предоставив ему возможность нормализации обстановки путем включения в авторский коллектив определенных лиц. Частными примерами такого воздействия могут служить: пренебрежение, неприятие, унижение, психологическая изоляция, эксплуатация, игнорирование и др.;

г) *психологическое давление* – для реализации данного метода психологического воздействия, как правило, используется авторитет или социальный статус лица, оказывающего воздействие.

\* Платонов К. К. Осознанное и неосознанное в формировании личности : ученые записки. Пермь, 1971. Т. 143. С. 14–17.

Какие же негативные последствия может иметь рассматриваемый нами вид нарушения авторских прав – «паразитирующее сотворчество»?

1. Снижение побудительных мотивов творческой научной деятельности, что может проявиться в формальном отношении к разрабатываемой проблематике, снижении качества эмпирического материала, компиляции и др.

2. Возникновение нереализованной потребности в официальном признании, что может повлечь упадок мыслительной и творческой активности, возникновение неврозов, уход от научно-исследовательской и учебно-методической работы, смену профессиональной деятельности.

3. Отсутствие заслуженного вознаграждения за продукт интеллектуальной деятельности, что сужает полимотивированность деятельности, а соответственно, ее качество.

4. Получение незаслуженных и необоснованных статусов, льгот и иных благ паразитирующими соавторами без достаточных на то объективных оснований, лишь по наличию формальных признаков.

5. Ограничение роста интеллектуального потенциала отечественной научной и образовательной сферы, что выступает результатом ранее указанных последствий.

Для преодоления рассмотренного явления необходимо максимально упростить реализацию научной и учебно-методической продукции авторами, для чего можно предложить следующее:

1) укрепить институт рецензирования научной продукции и по возможности ликвидировать практику публикации научных и учебно-методических трудов во внешних изданиях лишь при наличии подписи научного руководителя или руководителя подразделения;

2) усилить развитие научных изданий для студентов, аспирантов и молодых ученых созданием для них новых изданий и повышением авторитета уже существующих;

3) определить необходимость наличия существенного количества индивидуальных публикаций и научных трудов при получении ученых званий и степеней, определенного статуса, включения в различные организации, советы и т. д.;

4) при оценке научных и учебно-методических публикаций не только оценивать их количество, но и соотносить их содержание с профессиональной компетенцией авторов и сферами их научных интересов;

5) создать действенные механизмы восстановления авторских прав при паразитирующем соавторстве с участием соответствующих общественных организаций.

В течение последующих 20 лет идеи об интеллектуальной собственности в педагогике по-прежнему звучали и, если суммировать все вышеописанные варианты высказываний об интеллектуальной собственности в педагогике, можно сделать следующие выводы.

1. В российской педагогике имеются достижения, которые можно отнести к интеллектуальной собственности.

2. Педагогические достижения могут иметь статус «педагогического открытия», «педагогического изобретения», «педагогического рационализаторства» или «педагогического усовершенствования».

3. Появляются интеллектуальные педагогические достижения на самом высоком уровне профессионализма педагога, таком как новаторство.

4. Объектами интеллектуальной собственности в педагогике могут стать научные и учебные произведения, средства обучения, воспитания и развития, а также образовательные услуги.

Несмотря на то что сегодня интеллектуальная собственность в общественном сознании и поведении перестала быть химерой и обрела законодательную базу в виде Части четвертой ГК РФ, интеллектуальная собственность в педагогике по-прежнему определяется на уровне идеи. В этих условиях крайне важно показать наличие интеллектуальной собственности в педагогике, поэтому рассмотрим возможность новой формы проявления интеллектуальной собственности в современном мире в варианте «интеллектуальная собственность как педагогическое явление».

Если предположения ученых-педагогов насчет педагогической сферы интеллектуальной собственности выстроить от общего к частному, то получим следующий ряд: педагогическое открытие, педагогическое изобретение, педагогическое рационализаторство, педагогическое усовершенствование, образовательный товар. Можно таким образом распределить имеющиеся предположения по уровням интеллектуальной собственности:

– первый уровень: интеллектуальная собственность как интеллектуальная собственность (педагогическое открытие, педагогическое изобретение);

– второй уровень: интеллектуальная собственность как интеллектуальный продукт (педагогическое рационализаторство, педагогическое усовершенствование);

– третий уровень: интеллектуальная собственность как интеллектуальный товар (образовательный товар).

Дальнейшее упорядочивание классификации педагогической интеллектуальной собственности должно быть связано с закреплением конкретных видовых признаков каждого уровня интеллектуальной собственности, исходя из их характеристик. Данные признаки обусловлены текстом Части четвертой ГК РФ, среди которых существенными для нас являются: виды новизны (ст. 1350 ГК РФ), виды решений (ст. ст. 1351, 1352 ГК РФ), авторское

что этот ученый-педагог определяет уровень педагогических достижений на ступени «новаторство» как уровень интеллектуальной собственности.

Идея 4. «Соотношение образовательных услуг и интеллектуальной собственности (как интеллектуального товара)». В. П. Щетинин в своей статье «Научные подходы к экономике образования» рассматривает понятие «образовательные услуги», принятое на законодательном уровне, относительно сферы интеллектуальной собственности\*. Считая «образовательные услуги разновидностью экономических услуг», он определяет их как «особый вид интеллектуального товара, создаваемого в отрасли в виде знаний, умений и навыков для удовлетворения образовательных потребностей личности». На взгляд автора, такой товар есть разновидность интеллектуальной собственности, только особого вида, так как знания, методические приемы и разработки педагога определяют в данном случае качество образовательных услуг. Таким образом, В. П. Щетинин рассматривает идею об интеллектуальной собственности в образовании в виде интеллектуальной собственности как интеллектуального товара.

Исходя из вышеизложенного, можно отметить, что определенные достижения педагогической деятельности трактуются некоторыми исследователями как результаты интеллектуальной деятельности, и в определении их статуса используется терминология интеллектуальной собственности.

Представляет интерес анализ идей об интеллектуальной собственности в педагогике на основе хронологического принципа. По данным нашего исследования, с 1986 г. появляются научные работы, в которых отражены идеи об интеллектуальной собственности в педагогике, т. е. еще до начала изучения российскими юристами интеллектуальной собственности педагогами были предприняты попытки произвести оценку педагогических новшеств как результатов интеллектуальной деятельности.

Относительно тенденций появления непосредственных и опосредованных высказываний об интеллектуальной собственности в педагогике следует заметить, что источники, содержащие непосредственные высказывания, появились почти на 5 лет позже, чем публикации с опосредованными мнениями на эту тему, и совпали по времени с официальным началом развертывания исследований по интеллектуальной собственности в нашей стране (1991–1993 гг.).

Таким образом, научное осмысление интеллектуальной собственности в российской педагогической науке интенсивно началось с 1986 г. Полагая, на это оказали влияние два исторических события: начавшиеся реформа общеобразовательной и профессиональной школы (апрель 1984 г.) и перестройка (апрель 1985 г.)

\* Щетинин В. П. Научные подходы к экономике образования // Педагогика. 1996. № 1. С. 13–16.

**Р. М. Исаева**

кандидат педагогических наук,

**С. М. Куценко**

(Уфимский юридический институт МВД России)

## **ПРАВОВАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ И ОСОБЕННОСТИ НЕЗАКОННОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СРЕДСТВ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ТОВАРА**

Охрана интеллектуальной собственности в России регламентируется Конституцией РФ. Так, в ч. 1 ст. 44 провозглашено, что каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом. Необходимо отметить ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, согласно которой не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Под интеллектуальной собственностью в российском законодательстве понимаются результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана.

Одними из таких объектов интеллектуальной собственности являются товарные знаки, знаки обслуживания, наименования мест происхождения товаров, незаконное использование которых в нашей стране приобрело широкомасштабный характер.

Обнаружение и расследование преступлений, совершенных против интеллектуальной собственности, имеет международный приоритет. Так, на 77-й сессии Генеральной ассамблеи Интерпола 7–10 октября 2008 г. в г. Санкт-Петербурге в числе восьми наиболее важных направлений деятельности этой международной организации, наряду с проблемами торговли людьми и сексуальной эксплуатации детей, розыском обвиняемых, оповещением о побегах опасных преступников, преступлениями в сфере финансов и высоких технологий, незаконным оборотом наркотиков и организованной преступности, обсуждались применяемые методы выявления и раскрытия преступлений, связанных с нарушением авторских прав и незаконным использованием товарных знаков.

Как правопреемник СССР, Российская Федерация стала участником Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1882 г., Мадридской конвенции о международной регистрации товарных знаков 1891 г., Договора о патентной кооперации 1970 г., а также Всемирной (Женевской) конвенции об авторском праве 1952 г., Ниццкого соглашения о Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков 1957 г., Син-

гапурского договора о законах по товарным знакам 1994 г., Минского соглашения о мерах по предупреждению и пресечению использования ложных товарных знаков и географических указаний 1999 г.

Пласт нормативных актов о товарных знаках и знаках обслуживания составляют подзаконные нормативные акты: указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, постановления Президиума Верховного и Высшего Арбитражного Судов РФ.

Среди них, прежде всего, необходимо выделить постановление Правительства Российской Федерации от 16 июня 2004 г. № 299 «Об утверждении Положения о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам» (с изм. от 24 марта 2011 г.), которое заменило ранее действовавшее Положение о Российском агентстве по патентам и товарным знакам, утвержденное постановлением Правительства РФ от 19 сентября 1997 г. № 1203. Это постановление утвердило основы правового статуса организации, играющей ключевую роль в системе легализации регистрируемых объектов интеллектуальной собственности и защиты прав и законных интересов правообладателей.

Проникновение на рынок контрафактных товаров увеличивает риск причинения вреда здоровью и угрозы жизни граждан (например, фальсифицированные продукты питания, косметика, лекарственные средства и т. п.), а также подрывает международный авторитет России.

Понятие «товарный знак» (trade mark) близко (но не тождественно) по значению понятию «бренд». Если товарный знак – это строго правовое понятие, то бренд – понятие маркетинговое, включающее товарный знак и все то, что знают, думают и ожидают от товара потребители. Бренд также включает привязку потребителя к данному товару благодаря его качеству и сопутствующим ему форме (рецепту), фирменной упаковке, комплексу маркетинговых приемов, рекламным компаниям, длительности и успехам работы данной фирмы на рынке (репутации).

Товарный знак выполняет индивидуализирующую функцию, а именно: отсылает к конкретному товаропроизводителю, выделяет его из массы других. Кроме того, он гарантирует определенные потребительские свойства товара. Следовательно, товарный знак как индивидуализирующее и гарантирующее обозначение на товаре служит средством информирования потребителя и ориентирует приобретателя продукции именно на данный товар.

Использование чужого товарного знака есть акт недобросовестной конкуренции. Принцип конкуренции состоит в том, что он стимулирует конкурентоспособные и устраняет плохо работающие предприятия, которые при длительной убыточности и неплатежеспособности, отсутствии спроса на производимые ими товары подлежат реорганизации или ликвидации, в том числе путем банкротства.

На наш взгляд, на основании этих высказываний можно определить уровни интеллектуальной собственности, а соответственно, и элементы ее классификации в следующем виде:

- первый уровень: интеллектуальная собственность как интеллектуальная собственность;
- второй уровень: интеллектуальная собственность как интеллектуальный продукт;
- третий уровень: интеллектуальная собственность как интеллектуальный товар.

Далее для решения задачи классифицирования именно педагогической интеллектуальной собственности нам предстоит осуществить сопряженность позиций классифицирования в теории интеллектуальной собственности с позициями классифицирования в педагогической деятельности. В этой ситуации будет уместным обратиться к мнениям ученых-педагогов, выдвигавших идеи об интеллектуальной собственности в педагогике: Я. С. Турбовского, В. И. Загвязинского, И. Ф. Харламова и В. П. Щетинина.

Идея 1. «Соотношение видов педагогического опыта и интеллектуальной собственности». С этой точки зрения рассмотрим труды Я. С. Турбовского. Во всех своих работах, посвященных педагогическому опыту, он определяет его динамику от «педагогического рационализаторства» до «педагогического изобретения», тем самым утверждая, что педагогический опыт – не только воплощение деятельности педагога, но и его реальные, объективные и качественно новые достижения, обладающие признаками интеллектуальной собственности.

Идея 2. «Соотношение видов педагогического творчества и интеллектуальной собственности». Данную позицию демонстрирует известный российский педагог В. И. Загвязинский. Он анализирует педагогическое творчество по «своему объективному смыслу» и в качестве характеристики результатов педагогического творчества использует, хотя и условно, такие классические термины интеллектуальной собственности, как «открытие», «изобретение» и «усовершенствование», что свидетельствует о сложившемся мнении ученого в отношении того, к чему по итогам педагогической деятельности можно отнести педагогические достижения.

Идея 3. «Соотношение профессионального роста учителя и интеллектуальной собственности». И. Ф. Харламов, оценивая профессиональный рост учителя, определяет четыре его ступени, и считает, что на последней стадии «педагогическое новаторство» есть место настолько новому и прогрессивному, при котором «новаторство в педагогической работе, как и в других областях человеческой деятельности есть подлинное открытие, важное изобретение, и его нужно было бы отмечать специальными дипломами и соответствующими свидетельствами». Высказывание позволяет предположить,

ти важно конкретизировать критерий классифицирования. Наше уточнение будет касаться двух моментов: более корректного определения критерия с точки зрения категориального подхода и более четкого его определения с педагогической точки зрения.

Ученые омской научной школы интеллектики, активно разрабатывающие парадигму категориального подхода, опираясь на классическое понятие категории как «формы мышления, отражающей особенности и отношения объективной реальности, общие закономерности развития всех явлений, фундаментальные понятия, отражающие наиболее существенные, закономерные связи и отношения реальной действительности и познания», считают, что любое явление, вещь или предмет, обладающие всеобщностью, предельностью и целостностью, позволяют стать основанием иерархичности структурных элементов. По нашему мнению, объективная форма существования любого явления, вещи или предмета, как обладающая всеобщностью, предельностью и целостностью – достаточная основа для выделения критерия классификации, поэтому изберем ее для основания классифицирования педагогической интеллектуальной собственности.

Уточнение критерия классифицирования педагогической интеллектуальной собственности с точки зрения педагогической материи должно заключаться в утвердительном употреблении определения «педагогическое» как конкретизации особенности нашей классификации. В связи с этим мы формулируем критерий классифицирования педагогической интеллектуальной собственности с упоминанием педагогической сущности рассматриваемых явлений. Таким образом, основанием нашей классификации педагогической интеллектуальной собственности становится объективная форма педагогического творения.

Выделение видов педагогической интеллектуальной собственности, обозначение их признаков и характеристик обуславливаются необходимостью соотношения педагогических достижений как результатов интеллектуальной деятельности с существующими уровнями интеллектуальной собственности.

Анализ работ, в которых затрагиваются вопросы развития интеллектуальной собственности в виде уровней последней, позволяют выявить некоторые исходные моменты в данном контексте. Представленные мнения не противоречат друг другу, но и не дают общей картины уровней интеллектуальной собственности, так как определяют только по одному ее уровню. Так, по мнению Г. А. Еременко, в современных условиях развития российского общества существует уровень «интеллектуальная собственность как интеллектуальная собственность»; с точки зрения А. И. Абдулина, имеется «интеллектуальная собственность как интеллектуальный продукт»; И. А. Зенин считает, что можно говорить об «интеллектуальной собственности как об интеллектуальном товаре».

Среди нормативных актов национальной системы Российской Федерации основным документом, регулирующим в России правоотношения по поводу товарных знаков, знаков обслуживания и наименований мест происхождения товаров, является Часть четвертая Гражданского кодекса РФ. Наряду с ГК РФ к правоотношениям по обороту товарных знаков применим и Уголовный кодекс РФ, устанавливающий в ст. 180 уголовную ответственность за незаконное использование товарного знака.

Следует обратить внимание на законодательное закрепление двух обязательных условий наступления уголовной ответственности за незаконное использование товарного знака: неоднократность или причинение крупного ущерба.

Однако преступление следует считать оконченным с момента причинения крупного ущерба, а неоднократное совершение указанных деяний в этом случае само по себе не рассматривается как уголовно наказуемое деяние. На обязательное наступление последствий по уголовным делам данной категории указывает постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» (п. 24).

Среди вопросов, вызывающих затруднения в расследовании уголовных дел, связанных с незаконным использованием товарного знака, является определение ущерба, причиненного преступлением. Корень проблемы лежит далеко за пределами криминалистических методик и уголовного права. И в мире, и в России не существует единой методологии определения ущерба от посягательств на объекты интеллектуальной собственности, в том числе для целей уголовного судопроизводства.

Ущерб, причиненный деяниями, предусмотренными чч. 1, 2 ст. 180 УК РФ, согласно примечанию к ст. 169 УК РФ, признается крупным, если он превышает 1,5 млн рублей. При установлении суммы ущерба моральный вред, причиненный потерпевшему в результате данного преступления, не учитывается. Выплату компенсации за моральный вред, в том числе связанный с подрывом деловой репутации, в рамках уголовного дела потерпевший может потребовать в исковом заявлении.

При расчете суммы ущерба от нарушения исключительных прав на средства индивидуализации товара необходимо использовать такой экономический показатель, как действующие цены на оригинальную продукцию, аналогичную контрафактной. Убытки могут определяться по принципу «одна единица товара (продукции), реализованная с использованием чужого товарного знака, приравнивается к одной единице товара (продукции), не реализованной владельцем знака (правообладателем)». По нашему мнению, устанавливать стоимость контрафактной продукции следует из расчета сколь-

ко стоит аналогичная оригинальная единица товара в зависимости от той цены (оптовой или розничной), по которой этот товар незаконно был введен пиратом в гражданский оборот. Предлагаемый метод подсчета ущерба «один к одному» в ст. 180 УК РФ – лишь объективный критерий признания такого ущерба крупным.

Изучение практики уголовных дел показало, что использование в качестве доказательства расчета ущерба, произведенного правообладателем, не вызывает препятствий для рассмотрения дел судами и не противоречит действующим нормам.

Тем не менее расчет ущерба, представленный правообладателем, должен быть оценен следователем с точки зрения достаточности и допустимости.

Если деяния формально подпадают под признаки состава преступления ч. 1 ст. 180 УК РФ, но при этом не наступает последствие в виде причинения крупного ущерба, содеянное следует оценивать как административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена ст. 14.10 КоАП РФ. В Особенной части КоАП РФ установлены административно-правовые запреты, связанные с незаконным использованием товарного знака. Объектом административного правонарушения ст. 14.10 КоАП РФ является организация предпринимательской деятельности. Виновный посягает на порядок применения (использования) предпринимателями (гражданами и юридическими лицами) исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности и средств индивидуализации согласно ст. ст. 1225–1551 ГК РФ.

Незаконное использование предупредительной маркировки в отношении незарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара (ч. 2 ст. 180 УК РФ) без последствий крупного ущерба может повлечь за собой гражданско-правовую ответственность. Административная ответственность за данное правонарушение не предусмотрена.

Проблема борьбы с интеллектуальным пиратством является для России важной, актуальной и комплексной. От ее решения во многом зависят сохранение и наращивание интеллектуального потенциала, культурного наследия, повышение международного авторитета и снижение криминальной напряженности в стране.

Защита интеллектуальной собственности – составляющая государственной безопасности. Безудержному развитию пиратства в нашей стране мы обязаны отсутствием контроля со стороны государства за данной проблемой. С учетом принимаемых государством мер прогноз преступности в сфере интеллектуальной собственности в целом неблагоприятен.

Узнаваемость компании – залог ее доходности, поскольку, приобретая понравившийся продукт, покупатель может вновь обратиться к его продавцу. Приобретение товарного знака – одна из возможностей для компании быть узнаваемой.

Педагогическая интеллектуальная собственность существует в виде педагогических достижений, многообразие которых предопределяет их сложность и разветвленность, в связи с чем необходима их дифференциация. На наш взгляд, педагогические достижения – это результаты интеллектуальной деятельности, поэтому предлагаем произвести дифференциацию педагогических достижений по уровням интеллектуальной собственности. Тем самым возникает практическая возможность отнесения того или иного педагогического достижения к определенной интеллектуальной собственности, и тогда актуальным становится вопрос о *классификации педагогической интеллектуальной собственности*.

При разработке классификации педагогической интеллектуальной собственности необходимо учесть следующее. Во-первых, сложившиеся традиции в классифицировании интеллектуальной собственности; во-вторых, положения, отраженные в интеллектуальном законодательстве России, нормы которого содержатся в Части четвертой ГК РФ; в-третьих, позиции ученых-педагогов, высказывающих мнения о наличии интеллектуальной собственности в педагогике; размышления отдельных авторов об уровнях интеллектуальной собственности.

При определении основания классификации педагогической интеллектуальной собственности мы опирались на один из традиционных подходов классифицирования интеллектуальной собственности – категориальный. Поиск критерия классифицирования интеллектуальной собственности был осуществлен с помощью приема обобщения.

Одним из главных требований, предъявляемых российским законодательством к результатам интеллектуальной деятельности как интеллектуальной собственности, выступает выражение произведений «в какой-либо объективной форме» (ч. 3 ст. 1259 ГК РФ). Без соблюдения данного положения ни один объект интеллектуальной собственности не имеет права на охрану, поэтому он должен обязательно учитываться при выборе критерия классификации интеллектуальной собственности.

По сложившимся традициям классифицирования интеллектуальной собственности при выборе категориального подхода, определяемого как средство строения, функционирования и дифференциации любого явления, критерием классификации исследователи также избирают «объективную форму интеллектуального творения». Согласно данному основанию в одной из классификаций, представленной Г. А. Барышевой и Е. В. Пономаревой, интеллектуальную собственность подразделяют на:

- продукт творческой деятельности;
- репродукцию продукта творческой деятельности.

Соглашаясь с авторами, считаем необходимым добавить, что при решении задачи классификации педагогической интеллектуальной собственнос-



## ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ В ПЕДАГОГИКЕ

**С. В. Матюшенко**

доктор педагогических наук, доцент  
(Омская академия МВД России)

### ПЕДАГОГИЧЕСКАЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ И ЕЕ КЛАССИФИКАЦИЯ

Традиции, сложившиеся в изучении интеллектуальной собственности, связаны не только с созданием теорий интеллектуальной собственности, формулированием ее понятия, рассмотрением ее сущности и содержания, но и с обозначением видов интеллектуальной собственности. В современном мире интеллектуальная собственность отличается большим разнообразием, поэтому возникает потребность в определении ее видов для более качественного анализа и оценки. Одним из направлений данного процесса является выделение видов интеллектуальной собственности по областям знания. Исходя из системы классификации научного знания на основе предметных и объективных особенностей, полагаем возможным считать особым видом интеллектуальной собственности *педагогическую интеллектуальную собственность*.

Обозначение педагогической интеллектуальной собственности как особого вида интеллектуальной собственности предполагает определение его дефиниций и произведение спецификации. Так как при анализе научных работ, затрагивающих проблему интеллектуальной собственности в педагогике, нам не встретилось понятие *педагогической интеллектуальной собственности*, считаем необходимым его сформулировать для лучшего отграничения педагогической интеллектуальной собственности от других видов интеллектуальной собственности. По нашему мнению, *педагогической интеллектуальной собственностью признаются результаты творческой деятельности педагога в виде педагогического достижения, в дальнейшем способствующие прогрессивному развитию человека путем обучения, воспитания и образования*.

Вред от незаконного использования товарного знака – это моральный ущерб репутации России, являющейся торговым партнером зарубежных стран, снижение притока в страну иностранных инвестиций, что приводит к падению интеллектуального потенциала, сокращению рабочих мест. Рост числа подделок негативно сказывается на российском потребителе, который, приобретая поддельную продукцию, несет материальные и моральные потери.

Пресечение правонарушений, правильная квалификация и расследование преступлений, связанных с незаконным использованием товарного знака, позволит качественно бороться с указанными проблемами.

**Р. Н. Кузнецов**

(Уральский юридический институт МВД России, г. Екатеринбург)

### ОСОБЕННОСТИ ВЫЯВЛЕНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ

Авторские права защищаются способами, предусмотренными ГК РФ, с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права.

Согласно ГК РФ способы защиты авторских прав могут применяться по требованию правообладателей, организаций по управлению правами на коллективной основе, а также иных лиц в случаях, установленных федеральным законом.

Меры гражданско-правовой ответственности применяются за нарушение авторских прав. Особенности ответственности в гражданском праве являются имущественный характер ответственности, возможность привлечения лица к ответственности при отсутствии его вины, а также презумпция виновности должника, лица, допустившего нарушение своей гражданско-правовой ответственности.

Условием гражданско-правовой ответственности является наличие вреда, вины, противоправности и причинно-следственной связи.

Вред в гражданском праве состоит из вреда имущественного, включающего в себя реальный ущерб и упущенную выгоду, а также неимущественного, объединяющего вред моральный и физический. Реальный ущерб – это расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права; утрата или повреждение его имущества. Под упущенной выгодой понимается неполучение доходов, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено.

При нарушении договорных отношений при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было – в день предъявления иска. Исходя из обстоятельств, суд может удовлетворить требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, существующие в день вынесения решения.

Под виной понимается психологическое отношение лица к своему противоправному поведению и его последствиям. Выделяются две формы вины: умысел и неосторожность. При умысле лицо осознает, желает и допускает наступление противоправных последствий своего действия или бездействия. При неосторожности лицо не осознает, не желает и не допускает наступления противоправных последствий, но должно было знать. Следует отметить, что, согласно ст. 1250 ГК РФ, отсутствие вины нарушителя авторских прав не освобождает его от обязанности прекратить нарушение интеллектуальных прав. Так, публикация решения суда о допущенном нарушении авторского права и пресечение действий, нарушающих авторские права либо создающих угрозу нарушения такого права, осуществляются независимо от вины нарушителя за его счет.

Под противоправностью следует понимать юридическое выражение общественной вредности (или опасности) деяния, нарушение действием или бездействием норм объективного гражданского права.

Причинно-следственная связь означает наличие неразрывной связи между действиями (бездействием) должника и причиненным вредом.

В статье 1252 ГК РФ выделены следующие способы защиты авторских прав посредством предъявления требований о:

- 1) признания права – к лицу, которое отрицает или иным образом не признает право, нарушая тем самым интересы правообладателя;
- 2) пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, – к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним;
- 3) возмещении убытков – к лицу, неправомерно использовавшему результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без заключения соглашения с правообладателем (бездоговорное использование) либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ему ущерб;
- 4) изъятии материального носителя – к его изготовителю, импортеру, хранителю, перевозчику, продавцу, иному распространителю, недобросовестному приобретателю;
- 5) публикации решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя – к нарушителю исключительного права.

вомерно введены в гражданский оборот на территории государств Сторон непосредственно правообладателем или другими лицами с его согласия.

2. Соглашение между Правительством РФ, Правительством Республики Беларусь и Правительством Республики Казахстан от 21 мая 2010 г. «О едином таможенном реестре объектов интеллектуальной собственности государств – членов Таможенного союза» (ратифицировано Федеральным законом от 15 ноября 2010 г. № 303-ФЗ). Разработан Регламент взаимодействия таможенных органов государств – членов ТС по ведению единого ТРОИС, утвержденный решением Комиссии ТС за № 290.

Нельзя не уделить внимание вопросам защиты прав интеллектуальной собственности в рамках вступления России во Всемирную торговую организацию.

Вопросы прав интеллектуальной собственности регулируются Соглашением ВТО о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (далее – ТРИПС).

Положения ТРИПС отражают нормы, уже содержащиеся в базовых многосторонних конвенциях и соглашениях по интеллектуальной собственности в отношении всех форм прав интеллектуальной собственности. Основной акцент ТРИПС – обеспечение высоких стандартов защиты.

Таможенное законодательство Таможенного союза об интеллектуальной собственности в целом отвечает установленным нормам соглашения по интеллектуальной собственности, это касается ведения таможенного реестра (подача заявления на приостановление выпуска товара, представить описание товаров для их опознания), предоставления залога или равноценной гарантии, уведомления о приостановлении, продолжительности приостановления, полномочий “*ex officio*”, непринятия мер в отношении ввоза незначительного количества товара, снятия мер контроля за передвижением товара через границу с другим членом, с которым он образует часть таможенного союза.

В номенклатуре выявляемого контрафакта в регионе деятельности Омской таможни в 2011 г. произошли существенные перемены. Если еще в 2010 г. наибольший удельный вес приходился на алкогольную продукцию, кондитерские изделия, то в 2011 г. появились новые тенденции – товары народного потребления производства Китая, Украины.

В рамках противодействия правонарушениям в области интеллектуальной собственности Омской таможней в период с 2008 по 2011 гг. выявлено 151 511 единиц контрафактной продукции, возбуждено 533 дела об административных правонарушениях по ст. 14.10 КоАП РФ «Незаконное использование товарного знака».

Успеху в проведении мероприятий по выявлению товаров, обладающих признаками контрафактных, способствует взаимодействие таможенных органов с правообладателями товарных знаков.

Для эффективной защиты интеллектуальной собственности большое значение имеет отношение к проблеме самих правообладателей, во взаимоотношениях с которыми есть такие проблемы, как отсутствие активной и принципиальной позиции. Нередко у таможенных органов возникают затруднения, связанные с недостаточно оперативной реакцией правообладателя на сообщения о перемещении товаров, обладающих признаками контрафактных (сроки выпуска товара ограничены и, в соответствии со ст. 196 ТК РФ, составляют: экспорт – не позднее 4 часов с момента регистрации декларации на товары; импорт – не позднее одного рабочего дня, следующего за днем регистрации таможенной декларации).

Другой проблемный вопрос – отказы правообладателей от защиты своих прав. Иногда в таможенные органы поступают обращения, в которых правообладатели подтверждают факт контрафактности товаров и нарушения их исключительных прав, однако сообщают, что претензий к получателю контрафакта не имеют, и просят отменить решение о приостановлении выпуска товаров (некоторые компании просто не видят смысла тратить время и деньги на переписку, экспертизу, присутствие на судебных заседаниях, чтобы добиться пресечения нелегального ввоза и уничтожения нескольких контрафактных товаров).

Например, таможенными СТУ в 2011 г. направлено 1271 (Омской таможней – 85) уведомление о декларировании товаров, содержащих ОИС, имеющих признаки контрафактных товаров. Получено лишь 30% заявлений о нарушении исключительных прав правообладателей и принятии мер.

Часто правообладатели, включая свои ОИС в таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности, не представляют, что это лишь первый шаг, за которым должна последовать кропотливая совместная работа с таможенными органами. Есть фирмы, которые сознательно не идут на защиту своих прав, чтобы не обнародовать возможность подделки производимых ими товаров, а некоторые просто не знают, как действовать.

Другие документы в области защиты прав интеллектуальной собственности (новое в законодательстве Таможенного союза):

1. Соглашение от 9 декабря 2010 г. «О единых принципах регулирования в сфере охраны и защиты прав интеллектуальной собственности» (ратифицировано Федеральным законом от 11 июля 2011 г. № 179-ФЗ). С даты вступления в силу настоящего Соглашения от 1 января 2012 г. стороны вводят следующий принцип исчерпания исключительных прав на товарный знак – не является нарушением исключительного права на товарный знак использование этого товарного знака в отношении товаров, которые были пра-

Помимо отмеченных требований правообладатель, наряду с названными способами, вправе потребовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

– в размере от 10 тыс. до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда;

– в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

Таким образом, законодатель оговаривает достаточно суровые санкции за сам факт нарушения авторского права. Отметим наиболее типичные случаи нарушения авторских прав.

1. Использование контрафактного программного обеспечения на персональных компьютерах, если это не влечет мер уголовной ответственности. При установлении данного факта возможно предъявление гражданско-правового иска о взыскании с нарушителя его неосновательного обогащения, в размере рыночной стоимости указанного программного продукта. К такой группе нарушений относится продажа контрафактных компакт-дисков. Следует отметить, что на территории РФ не допускается продажа экземпляров аудиовизуальных произведений, фонограмм, программ для электронных вычислительных машин и баз данных при осуществлении розничной торговли с использованием лотков и палаток.

2. Воспроизведение в кафе, иных учреждениях общественного питания музыкальных произведений без согласия правообладателя, трансляция в этих заведениях телевизионных или радиоканалов также являются нарушением авторских и смежных прав. Впрочем, подобный пример не будет однозначным. Так, Д. Е. Сурина, главный специалист Уральского филиала Российского авторского общества, указывает: некоторые суды первой инстанции выносят решения, что воспроизведение в помещениях музыкальных произведений, переданных в эфир теле- и радиостанциями в качестве публичного исполнения, по ст. 1270 ГК РФ совершается лишь с согласия правообладателя. Практика Свердловского областного суда идет по пути непризнания публичным исполнением такого вида использования, при этом Д. Е. Сурина отмечает, что Свердловская область – единственный субъект РФ, в котором сложилась подобная практика<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Сурина Д. Е. Защита имущественных прав авторов при публичном исполнении произведений // Проблемы юридической практики в сфере интеллектуальной собственности : мат-лы науч.-практ. семинара. Екатеринбург, 2005. С. 125.

В последнее время наблюдается увеличение случаев защиты авторских прав, благодаря гражданско-правовым искам без применения уголовно-правовых отношений. Например, только в Арбитражном суде Свердловской области за 2011 г. было рассмотрено 26 гражданских дел о защите авторских и смежных прав. Причем в шестнадцати случаях суд вынес решение об удовлетворении иска полностью, в трех – об удовлетворении иска частично, и лишь в одном – об отказе в иске. В 2010 г. в Арбитражном суде Свердловской области было рассмотрено 38 дел по данному направлению, в 2009 г. – 49, в 2008 г. – 54 дела.

подавляющее большинство исков заявлено в связи с обнаружением случаев реализации контрафактных компакт-дисков, суммы взыскания с нарушителей в среднем составляли от 70 до 140 тыс. рублей. Сложившаяся судебная арбитражная практика по делам подобной категории достаточно проста в реализации и документировании. Выявляется факт реализации в сети розничной продажи продукции, обладающей признаками контрафактности, а именно: компакт-диск не имеет знака охраны с голограммой, полиграфия буклета и диска отличаются от лицензионного диска. В подтверждение требований истца предъявляются доказательства приобретения контрафактного товара у ответчика объяснениями первого, показаниями свидетелей, чеком контрольно-кассового аппарата, кроме того, видеосъемкой совершения договора купли-продажи. Следует отметить, что, в соответствии со ст. 152 ГК РФ, опубликование, воспроизведение и распространение произведения изобразительного искусства, в котором изображено другое лицо, допускаются с согласия изображенного. Однако такое согласие не требуется, если это необходимо в государственных, общественных или иных публичных интересах. Кроме того, предоставление видеозаписи в суд в качестве доказательства не является опубликованием, воспроизведением или распространением произведения изобразительного искусства. Как правило, на предоставленных в суд контрафактных компакт-дисках, приобретенных у ответчика, в отличие от лицензионных дисков, производимых и распространяемых истцом, не представлена информация о правообладателе, на лицевой (нерабочей) поверхности диска отсутствует изображение, которое выполняется промышленным образом без смещения цветового спектра, диск не оклеен специальной голографической маркой правообладателя, вокруг установочного отверстия со стороны считывания отсутствуют наименование лицензиата и номер лицензии, нанесение которых предусмотрено законодательством. Суд взыскивает или причиненные убытки, или компенсацию причиненного правообладателю вреда. При определении размера компенсации суд учитывает возможные доходы ответчика от реализации контрафактной продукции (с учетом цены, установленной ответчиком за каждый контрафактный диск); недополучения истцом доходов от продажи лицензионных дисков, вслед-

ведется таможенным органом государства – члена Таможенного союза, и единый таможенный реестр государств – членов Таможенного союза без заявления правообладателя в порядке, определенном законодательством государств – членов Таможенного союза.

С 27 декабря 2010 г. вступил в силу Федеральный закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» (далее – Закон) – документ, регулирующий вопросы на национальном уровне. Главой 42 Закона таможенные органы наделены новыми полномочиями в сфере регулирования защиты прав интеллектуальной собственности, известные во всем мире как “*ex officio*” (с лат. «по обязанности»). В соответствии с указанным принципом, если таможня усматривает признаки правонарушения и у нее есть информация о том, что правообладатель или его представитель зарегистрированы или ведут свою деятельность на территории Российской Федерации, таможенный орган может приостановить выпуск товаров по собственному усмотрению на 7 рабочих дней с возможностью продления срока приостановления выпуска в случае, если правообладатель подал заявление о включении соответствующих объектов интеллектуальной собственности в таможенный реестр.

Меры по приостановлению выпуска товаров, содержащих ОИС, не внесенных в ТРОИС, не применяются в отношении товаров, по которым ранее принимались меры (приостановление выпуска товаров, содержащих ОИС, не включенных в ТРОИС, применяется единожды). Благодаря этим нововведениям в 2011 г. таможенными органами только в сибирском регионе было возбуждено 33 дела об административном правонарушении по ст. 14.10 КоАП РФ. Объектами нарушений стали игрушки, содержащие такие ОИС, как “Ferrari”, “Audi”, “Bratz”, “Moxie Girl”, товары народного потребления “Ledi Шарм”, “Chaory”, “FUTURINI”, “LIDERWEST”.

Необходимо отметить, что правообладатели ОИС несут финансовую ответственность за правомерность приостановления выпуска товара. Размер обеспечения обязательства правообладателя о возмещении имущественного вреда, который может быть причинен декларанту, собственнику, получателю товаров или иным лицам в связи с приостановлением выпуска товаров (в случае, если не будет установлено контрафактность товара), – 300 тыс. рублей.

Таможенные органы тесно сотрудничают с федеральными органами исполнительной власти, с правообладателями и их представителями. Около 67% дел в регионе деятельности Сибирского таможенного управления (далее – СТУ) были возбуждены иными правоохранительными органами по выявленным таможенными органами признакам правонарушений, переданных им в рамках реализации ст. 23 Закона, что также связано со снятием таможенного контроля на российско-казахстанской границе.

фактной продукции на территории Российской Федерации, становясь неким «щитом» от проникновения контрафактной продукции за пределы страны, а в условиях действия Таможенного союза – и проникновения контрафакта на территорию Таможенного союза.

В последние годы все большее распространение получают правонарушения, связанные с незаконным использованием товарного знака или подделками, поэтому обеспечение защиты прав интеллектуальной собственности на территории Таможенного союза поставлено в ряд основных задач таможенных органов России, Белоруссии и Казахстана. Основное направление деятельности таможенных органов в борьбе с контрафактной продукцией – выявление контрафактных товаров при таможенном декларировании (в условиях действия Таможенного союза с 1 июля 2011 г. снят контроль на российско-белорусской и российско-казахстанской границах).

Одним из ключевых инструментов защиты интересов правообладателей является таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности (далее – ТРОИС), который ведется Федеральной таможенной службой на основе заявлений обладателей исключительных прав с 2004 г. К началу 2012 г. в ТРОИС РФ включено 2347 объектов как зарубежных, так и российских компаний, которым принадлежит более 50% товарных знаков (значительная доля приходится на кондитерские фабрики и предприятия, производящие автозапчасти и автомобили). Так, в 2004 г. в ТРОИС включено 404 объекта, в 2005 г. – 152, в 2006 г. – 219, в 2007 г. – 204, в 2008 г. – 355, в 2009 г. – 234, в 2010 г. – 266, в 2011 г. – 419, в первом квартале 2012 г. – 90 объектов. Можно констатировать увеличение включения ОИС в ТРОИС, что связано с расширением полномочий таможенных органов по приостановлению выпуска товаров, обладающих признаками контрафактных товаров, содержащих ОИС, не включенных в ТРОИС РФ (с началом действия Федерального закона от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ «О таможенном регулировании»), в том числе ОИС, правовая охрана которых распространяется на лекарственные средства – наиболее опасный для жизни и здоровья вид контрафакта.

Основным документом, регулирующим правоотношения в Таможенном союзе, является Таможенный кодекс Российской Федерации (далее – ТК РФ).

Главой 46 ТК РФ предусмотрено создание мер по защите прав на объекты интеллектуальной собственности, принимаемые таможенными органами – приостановление выпуска товара, содержащих объекты интеллектуальной собственности, включенные в ТРОИС (ст. 331 ТК РФ) на 10 рабочих дней.

Кроме того, в п. 4 ст. 331 ТК РФ определено, что таможенные органы вправе приостанавливать выпуск товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, не включенные в таможенный реестр, который

стивие снижения покупательского спроса на законный лицензионный товар из-за установления ответчиком демпинговых цен; кратность допущенных нарушений.

Определение размера компенсации реализуется субъектом права по его усмотрению, при этом не предусматривается предоставление строго расчетной суммы причиненных убытков<sup>2</sup>. Суд определяет размер компенсации в соответствии с примерной суммой убытков. Размер компенсации не зависит от степени вины нарушителя и от общественной значимости совершенного нарушения, а определен, исходя из примерной суммы лицензионного договора, который подлежал заключению в целях охраны авторских прав истца.

Устанавливаемая судом компенсация является по своей правовой природе штрафной санкцией и подлежит взысканию при доказанности правонарушения именно в том размере, в каком ее определяет суд, поэтому подлежит отклонению довод истца о том, что судебные акты незаконны ввиду неправильного подсчета и установления судом иного размера компенсации, чем тот, на котором настаивал истец.

Гражданское законодательство предусматривает, если юридическое лицо неоднократно или грубо нарушает исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, суд может принять решение о ликвидации такого юридического лица по требованию прокурора. За аналогичные нарушения индивидуальным предпринимателем его деятельность прекращается по решению или приговору суда в порядке ст. 1253 ГК РФ. Так, индивидуальный предприниматель П. привлекался к уголовной ответственности за незаконное использование объектов авторского права (ч. 2 ст. 146 УК РФ) не единожды, но после вынесенных судом приговоров по-прежнему продолжал торговать нелегальными DVD-дисками. В 2011 г. в Советский районный суд г. Волгограда с иском о прекращении деятельности гр. П. в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 1253 ГК) обратилась прокуратура Волгоградской области.

Суд с требованиями прокуратуры согласился полностью и за неоднократное нарушение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности принудительно лишил волгоградского бизнесмена статуса ИП. Решение суда вступило в законную силу, и П. из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей исключен.

<sup>2</sup> Клюев М. А. Судебное усмотрение при определении размера компенсации за нарушение авторского права // Там же. С. 58.

**К. Д. Рыдченко**

кандидат юридических наук,

**А. Ю. Шальнева**

*(Воронежский институт МВД России)*

## **НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ НА ФИРМЕННЫЕ НАИМЕНОВАНИЯ**

Развитие производительных сил, производственных отношений и торговли способствовало возникновению таких индивидуализирующих обозначений, как фирменные наименования. Пунктом 1 ст. 1473 Гражданского кодекса Российской Федерации определено, что юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием. Другими словами, являющееся коммерческой организацией юридическое лицо индивидуализируется от иных субъектов гражданских правоотношений через использование фирменного наименования.

Индивидуализация коммерческих организаций необходима для решения следующих задач: обеспечения ясности и устойчивости торгового оборота; осуществления государственного надзора за деятельностью субъектов предпринимательства; развития торгового оборота в целом. Исходя из названных целей, фирменное наименование должно четко отличать одну коммерческую организацию от другой, для чего обязано отвечать законодательно установленным требованиям к его структуре и содержанию.

Продолжая традиции ранее действовавшего законодательства, Часть четвертая ГК РФ устанавливает обязательность включения в фирменное наименование юридического лица указания на его организационно-правовую форму и «собственно наименования юридического лица». Требования к указанию организационно-правовой формы содержатся в различных статьях главы 4 ГК РФ. Запросы к «собственно наименованию юридического лица» изложены законодателем достаточно своеобразно. В явном виде ст. 1473 ГК РФ содержит только одно такое условие: оно не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности. По мнению И. А. Близнеца, «одного этого требования недостаточно, если исходить из необходимости соответствия фирменного наименования такому критерию охраноспособности, как различительная способность, без которого ни одно средство индивидуализации не будет выполнять свою основную – индивидуализирующую – функцию. В связи с этим “собственно наименование” не должно также состоять только из указания на тип, предмет, вид или сферу деятельности. Кроме того, не должна предоставляться правовая охрана фирменным наименованиям, состоящим, помимо указания на организационно-правовую форму, только из обозначений, являющихся общепринятыми терминами, используемыми в той отрасли хозяйства или области деятельности, которая закреплена в уставе коммерческой организации, характеризующих коммерческую орга-

Немаловажным аспектом оптимизации освоения инноваций в ГИБДД является взаимодействие Госавтоинспекции с общественными и научными организациями в сфере инновационного, информационного и прочего сотрудничества.

Примером удачной реализации этого направления является подписание Соглашения о сотрудничестве и взаимодействии между Межрегиональной общественной организацией «Общество “Знание”» и Северо-Западным УВД на транспорте МВД России.

Крупнейшая Санкт-Петербургская общественная культурно-просветительская организация «Общество “Знание”» была создана в 1947 г. Сегодня здесь успешно работают Центральный лекторий, Санкт-Петербургский институт внешнеэкономических связей, экономики и права (ИВЭСЭП), а также около 30 учебных центров, школ, курсов дополнительного и профессионального обучения.

В рамках обозначенных учебных заведений во исполнение заключенного Соглашения лекторы ООО «Знание», которые также являются членами Общественного совета Северо-Западного УВДТ, прочтут лекции, проведут конференции и семинары на актуальные для сотрудников транспортной полиции всего северо-западного региона темы. Уже организованы Единые правовые дни, на которых обсуждаются наиболее важные государственные и социальные инновации, проекты, реформы.

Таким образом, в дальнейшем необходимо консолидировать усилия науки, бизнеса и правоохранительных органов в деле освоения инновационных проектов в ГИБДД, тем более что выгода для всех участников такого освоения очевидна.

**Г. В. Ложникова**

*(Омская таможня)*

## **ЗАЩИТА ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ТАМОЖЕННЫМИ ОРГАНАМИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В УСЛОВИЯХ ДЕЙСТВИЯ ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА**

В связи с высоким уровнем незаконного использования охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в современном обществе достаточно острой является проблема интеллектуальной собственности. Наличие эффективной правовой охраны интеллектуальной собственности – важное условие динамичного развития экономики любой страны, поскольку правильная государственная политика в этой области выступает стимулирующим фактором подъема творческой деятельности. Таможенные органы вносят значительный вклад по предотвращению распространения контра-

статуса совладельца учреждаемого венчура, поэтому рискованные инвесторы часто не ограничиваются предоставлением средств, а оказывают различные консультационные, управленческие и прочие услуги созданным венчурам.

Еще одним ресурсом оптимизации освоения инновационных проектов в ГИБДД стала деятельность так называемых малых наукоемких предприятий (далее – МНП), достоинствами которых являются их адаптивность к постоянно меняющимся условиям бизнеса, инновационная маневренность, высокий уровень восприятия новшества.

К успешно действующим МНП можно отнести ООО КБ «Навигационные технологии», разработавшие аппаратно-программный комплекс АПК «Омега». Примечательно, что данный комплекс может быть востребован сегодня как ГИБДД, так и муниципальным транспортом и коммерческими организациями.

«В современном мире одной из первоочередных задач является осуществление адекватного контроля имеющихся ресурсов и ускорение принятия решений по их использованию, – утверждал генеральный директор ООО КБ «Навигационные технологии» Е. Ю. Максимов на Международной научно-практической конференции “Государственное управление деятельностью по обеспечению безопасности дорожного движения (состояние и проблемы совершенствования)” 23 апреля 2010 года. – Решение данной задачи предоставляет интеграция современных систем связи, навигации и телеметрии. Так, уже практически традиционными являются системы спутникового мониторинга и контроля автотранспорта; существует значительное количество систем, решающих задачи охраны и телеметрии стационарных и подвижных объектов для обеспечения эффективного управления имеющимися силами и средствами»\*.

Научно-исследовательская деятельность ООО КБ «Навигационные технологии» посвящена разработке современных автоматизированных систем и аппаратных комплексов, решающих задачи телеметрии и удаленного контроля подвижных и стационарных объектов, повышающих эффективность служащих предприятий и ведомств; предоставляющих всю необходимую информацию для принятия управленческих решений руководящему звену.

Разработки МНП носят многоцелевое значение, могут быть востребованы рынком, что может существенно повысить экономический эффект их освоения.

---

\* Максимов Е. Ю., Чикрин Д. Е. Системы мониторинга, охраны, передачи данных и удаленного контроля с использованием систем спутниковой навигации GPS/ГЛОНАСС и защищенных каналов связи // Государственное управление деятельностью по обеспечению безопасности дорожного движения (состояние и проблемы совершенствования): мат-лы междунар. науч.-практ. конф. : в 3 ч. Орел., 2010. Ч. 2. С. 32.

низацию (например, указывающих на место ее нахождения), носящих хвалебный характер, являющихся ложными или способными ввести в заблуждение относительно индивидуализируемой коммерческой организации»<sup>1</sup>.

Имеется и ряд других ограничений в отношении обозначений, которые могут составлять фирменное наименование. В фирменное наименование не могут включаться:

- 1) полные или сокращенные официальные наименования иностранных государств, а также слова, производные от таких наименований;
- 2) полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления;
- 3) полные или сокращенные наименования международных и межправительственных организаций;
- 4) полные или сокращенные наименования общественных объединений;
- 5) обозначения, противоречащие общественным интересам, а также принципам гуманности и морали.

Название страны или название субъекта РФ может быть включено в некоторые фирменные наименования, но при этом необходимо соблюсти ряд условий, установленных ГК РФ. Так, в одном случае речь идет о фирменных наименованиях государственных унитарных предприятий и, соответственно, об использовании словосочетания «Российская Федерация» или названия субъекта РФ, в другом – о фирменных наименованиях юридических лиц вообще. Официальное наименование «Российская Федерация» или «Россия», а также слова, производные от этого наименования, могут быть включены в фирменное наименование по разрешению, выдаваемому в порядке, установленном Правительством РФ.

К числу признаков, характеризующих фирменное наименование, относится и возможность включения в него иноязычных заимствований в русской транскрипции или в транскрипциях языков народов Российской Федерации. Исключение составляют термины и аббревиатуры, отражающие организационно-правовую форму юридического лица, например: “company”, “limited”, “Ltd”.

Положения Части четвертой ГК РФ впервые четко определяют порядок предоставления правовой охраны фирменному наименованию – фирменное наименование юридического лица определяется в его учредительных документах и включается в Единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица.

Исключительное право на фирменное наименование представляет собой исключительное право использования фирменного наименования в ка-

---

<sup>1</sup> Близиц И. А. Право интеллектуальной собственности : учебник. М., 2011. С. 427.

честве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом. При этом законодатель не дает перечня способов такого использования, но в общем виде перечисляет некоторые, достаточно традиционные для средств индивидуализации. Среди них – указание фирменного наименования на вывеске офисного помещения юридического лица<sup>2</sup>.

В отличие от ранее действовавшего законодательства Часть четвертая ГК РФ определяет круг полномочий, составляющих содержание исключительного права на фирменное наименование, и способов, которыми эти полномочия могут быть реализованы. Заключенный в п. 1 ст. 1474 ГК РФ перечень не является исчерпывающим, что позволяет использовать фирменное наименование и другими, прямо не указанными в законе способами. Такое обстоятельство свидетельствует о совершенствовании законодательства в части гражданско-правовой защиты исключительного права на фирменное наименование. Вместе с тем законодатель по-разному подошел к формированию перечней способов использования различных видов средств индивидуализации. Принимая во внимание тождественность основных функций фирменного наименования и товарного знака (знака обслуживания), практику их использования в гражданском обороте, необходимо унифицировать подход к формированию подобных перечней путем указания всех тождественных для фирменных наименований и товарных знаков способов их использования, в связи с чем допустимо внести соответствующие изменения в абз. 1 п. 1 ст. 1474 ГК РФ.

Из содержания п. 4 ст. 54 и п. 1 ст. 1473 ГК РФ следует, что право на фирменное наименование является одновременно и обязанностью юридического лица, выступающего коммерческой организацией. Именно под фирменным наименованием оно выступает в гражданском обороте. Фирменное наименование – одно из обязательных сведений, которое юридическое лицо должно включить в свои учредительные документы. Также фирменное наименование – одно из обязательных сведений, представляемое при государственной регистрации юридического лица, вносится в Единый государственный реестр юридических лиц. Причем проверки соответствия фирменного наименования регистрируемого юридического лица установленным законом требованиям на данном этапе не происходит.

Таким образом, в ходе осуществления предпринимательской деятельности двух юридических лиц может возникнуть конфликт исключительных прав на их фирменные наименования, являющиеся тождественными или сходными до степени смешения. При создании подобных ситуаций закон запрещает использовать фирменное наименование, исключительное право на которое возникло позже.

<sup>2</sup> *Еременко В. И.* К вопросу о правовой охране фирменных наименований в Российской Федерации // Биржа интеллектуальной собственности. 2008. № 5. С. 9.

рассчитаться за предоставленный кредит и на базе своего изобретения начать самостоятельное дело.

Необходимо остановиться на ряде макроэкономических результатов от организации рискового бизнеса. Прежде всего, прокладывая пути в новых технологиях и продуктах, апробируя их экономическую эффективность, этот вид предпринимательства фактически дает возможность находить новые направления и воздействовать на научно-технический прогресс. Значимость рискованных предприятий состоит в том, что они стимулируют конкуренцию, подталкивая крупные фирмы к инновационной активности.

В условиях переходного периода в России, когда конкуренция и вероятность разорения предприятий заставляет внедрять новые технологии, продукты, способы организации и управления производством, необходимо применять более эффективные формы освоения инноваций. Одним из таких вариантов выступает венчурный капитал.

При данном подходе предприятие выпускает инновационную продукцию по заказу, тем самым минимизируя риски разработки и опытного внедрения. Инвестор получает достоверную информацию об идее, а инноватор – необходимые средства в виде части доходов. Таким образом, венчурный капитал как экономическая категория выражает отношения по согласованию и реализации противоречивых интересов инвесторов и инноваторов в процессе признания и оценки интеллектуальной собственности на инновации, долгосрочного инвестирования средств в создание и развитие инновационного предприятия, гарантирования инвестиций и предупреждения рисков, взаимовыгодного распределения доходов от реализации инноваций.

Указанный метод актуален в деятельности ГИБДД, так как в процессе освоения инноваций очень часто возникают побочные результаты интеллектуальной деятельности, коммерциализация которых способна принести значительную прибыль как инноватору, так и инвестору.

Венчурное финансирование не охватывает всех элементов инновационной цепи, оно обычно начинается с опытного производства и разработок и заканчивается выходом инновационного товара на рынок, не затрагивая фундаментальных исследований и вопросов дальнейшего развития производства и реализации продукции.

Венчурное финансирование имеет ряд особенностей, отличающих его также от банковского финансирования или финансирования стратегического партнера. Венчурный предприниматель, в отличие от стратегического партнера, редко стремится захватить контрольный пакет акций компании. Обычно этот пакет составляет 25–40%.

Важной особенностью рискованной формы финансирования является высокая степень личной заинтересованности инвесторов в успехе нового предприятия. Это вытекает как из значительной рискованности проекта, так и из



На стадии приобретения инноваций, где у компании-разработчика возможны проблемы финансирования в освоении продукта, ГИБДД может стать объектом инвестирования.

В связи с этим считаем актуальным применение такого современного инструмента, как венчурное финансирование инновационных проектов в ГИБДД.

На сегодняшний день проблема поддержки инновационных предприятий и подразделений отраслевой и фундаментальной науки также осознана в самых верхних эшелонах власти: поддержка инноваций, создание наукоградов, технопарков, бизнес-инкубаторов возведено в ранг государственных приоритетов.

Следует отметить, что венчурное инвестирование в России сталкивается с рядом проблем: отсутствием законодательного обеспечения, неотлаженностью механизма инвестирования, высоким риском, с которым сопряжено вложение в разработки инноваций, и др. Тем не менее это очень выгодный, перспективный и быстрорастущий бизнес. Так, за первые восемь лет после старта объем венчурного капитала в Великобритании увеличился в 300 раз. Опыт развитых стран, в периоды промышленного спада сталкивавшихся с проблемами, аналогичными современным российским, свидетельствует, что венчурные фонды могут служить одним из эффективных средств преодоления дефицита и дороговизны инвестиционных ресурсов. Сегодня венчурные фонды инвестируют в экономику Западной Европы более 6 млрд долларов в год.

Высокая результативность выведения исследователей и разработчиков-новаторов из-под административного контроля побудила крупные корпорации практиковать создание независимых исследовательских подразделений (лаборатории, институты, филиалы) внутри своей организационной структуры (так называемые внутренние венчуры). Такие подразделения часто имеют статус дочерней компании. Они возглавляются специалистами – инициаторами перспективных разработок, авторами научно-технической идеи. Подбирая коллектив исследователей по собственному усмотрению, инициаторы получают полную самостоятельность в выборе направления исследования, организации работы, расходования финансовых ресурсов. Таким образом, корпорация идет на риск при организации внутреннего венчура, рассчитывая на коммерческий успех новаторской идеи.

Рисковая форма предпринимательства (как в виде внешних, так и внутренних венчуров) предусматривает в случае успешной разработки и получения дохода доленое участие разработчика в прибыли. Творчество и риск инициатора получают значительное материальное вознаграждение. Иногда размеры выручки дают возможность организации собственного дела и превращаются в активный предпринимательский капитал. Разработчик может

Гражданский кодекс РФ, урегулировав практически все аспекты правовой охраны и защиты прав на фирменные наименования, оставил неурегулированным вопрос о действии на территории Российской Федерации исключительного права на фирменное наименование, принадлежащее иностранному правообладателю. Пункт 1 ст. 1475 ГК РФ содержит положение о действии на территории страны исключительного права на фирменное наименование, включенное в единый государственный реестр юридических лиц. В свою очередь, Парижская конвенция об охране промышленной собственности определила, что «фирменное наименование охраняется во всех странах Союза без обязательной подачи заявки или регистрации и независимо от того, является ли оно частью товарного знака».

В заключение полагаем возможным сделать следующие выводы.

1. Российское законодательство определило критерии охраноспособности фирменных наименований. Вместе с тем само определение «фирменное наименование» в ГК РФ отсутствует. Законодательное закрепление данного понятия, по нашему мнению, будет способствовать унификации положений гражданского законодательства и единообразному правоприменению.

В целях устранения указанного пробела предлагаем определить фирменное наименование как «отвечающее установленным законом требованиям обозначение, индивидуализирующее коммерческую организацию в гражданском обороте, служащее для отличия ее от других коммерческих организаций в ходе осуществления предпринимательской деятельности».

2. Для обеспечения реализации международных обязательств Российской Федерации и в целях защиты исключительных прав всех субъектов права на фирменное наименование представляется необходимым дополнить ст. 1475 ГК РФ пунктом 3 следующего содержания: *«Исключительное право иностранной коммерческой организации на фирменное наименование, в силу международного договора Российской Федерации, действует с начала использования такого фирменного наименования на территории Российской Федерации».*

**М. Д. Киселева**

*(ООО «Институт территориального планирования “Град”», г. Омск)*

## **НЕЗАКОННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТОВАРНОГО ЗНАКА: ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ**

Товарный знак – обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. Исключительное право на товарный знак удостоверяется свидетельством, выданным

федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности – Роспатентом (п. 1 ст. 1477 ГК РФ).

Исключительное право на товарный знак дает следующие охраняемые российским и международным законодательством права:

- пользоваться и распоряжаться товарным знаком, быть его единоличным владельцем;
- запрещать третьим лицам использование товарного знака;
- передавать права на использование товарного знака другим лицам на основании лицензионного договора;
- уступить (продать) товарный знак и получить прибыль.

Нарушение исключительных прав на товарный знак в зависимости от степени причиненного ущерба влечет различные виды юридической ответственности: гражданско-правовую (ст. 1515 ГК РФ), административную (ст. 14.10 КоАП РФ) и уголовную (ст. 180 УК РФ).

Для того чтобы соблюдался принцип справедливости, необходима точная и полная квалификация действий, нарушающих исключительные права правообладателя.

Незаконное использование товарного знака относится к преступлениям с высокой степенью латентности и низким уровнем отражения его в официальной статистике.

Под незаконным использованием чужого товарного знака, знака обслуживания или сходных с ними обозначений для однородных товаров понимается применение товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения без разрешения правообладателя указанных средств индивидуализации:

- 1) на товарах, этикетках, упаковках этих товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации либо хранятся и (или) перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
- 2) при выполнении работ, оказании услуг;
- 3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров;
- 4) в сети Интернет, в частности в доменном имени и при других способах адресации.

В юридической литературе не сложилось единой точки зрения об объекте незаконного использования товарного знака. Так, одни авторы под объектом понимают общественные экономические отношения, основанные на принципе добросовестной конкуренции субъектов экономической деятельности. Другие ученые в качестве объекта выделяют общественные отношения, обеспечивающие права правообладателя, связанные с использованием

лученные результаты; а также предупреждение о применении технических средств.

Протокол предъявляется для ознакомления всем участникам изъятия, которым разъясняется их право делать подлежащие внесению в документ замечания о его дополнении и уточнении. Все внесенные замечания о дополнении и уточнении протокола должны быть оговорены и удостоверены подписями этих лиц. Протокол подписывается лицом, его составившим, и лицами, участвовавшими в изъятии.

Таким образом, по результатам изъятия какого-либо программного продукта и (или) документа в ходе проведения гласного обследования помещения, здания, сооружения, участка местности и транспортного средства, помимо рапорта об обнаружении признаков преступления и постановления о представлении результатов ОРД, следовательно должны быть представлены следующие документы:

- распоряжение о проведении обследования;
- протокол изъятия;
- изъятый предмет (носитель информации).

Следовательно, проверка сообщения о преступлении против интеллектуальной собственности может осуществляться в уголовно-процессуальном порядке, а также в рамках оперативно-разыскной деятельности. Выявление признаков преступлений данной категории требует обязательного получения следователем определенных документов, предметов и сведений с учетом содержания диспозиции ст. ст. 146, 147, 180 УК РФ.

## **А. А. Коробов**

кандидат экономических наук

*(Орловский юридический институт МВД России)*

### **НЕКОТОРЫЕ РЕСУРСЫ ОПТИМИЗАЦИИ ОСВОЕНИЯ ИННОВАЦИОННЫХ ПРОЕКТОВ В ГИБДД**

Деятельность ГИБДД сегодня в значительной степени связана с введением инноваций – спутниковых систем («ГЛОНАСС»), программных продуктов («Регион»), современных систем видеонаблюдения и др. При этом Госавтоинспекция активно использует не только ведомственные разработки, но и продукты частных компаний и фирм.

На практике освоение инноваций сопряжено со значительными издержками уже на начальной стадии, особенно в ведомственных научных подразделениях. В этих условиях ГИБДД может выступать как бизнес-инкубатор, где разработчики имеют возможность реализовать продукт своей деятельности.

выступало помещение, не являющееся жилищем, то здесь нужно учитывать требования приказа МВД России от 30 марта 2010 г. № 249 «Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств». В соответствии с указанным нормативным актом данное ОРМ проводится на основании распоряжения о проведении обследования. В случае необходимости изъятия предметов, в том числе информации, находящейся на электронных носителях, для удостоверения содержания, процесса проведения и результатов изъятия в обязательном порядке приглашаются не менее двух дееспособных совершеннолетних граждан, не заинтересованных в исходе изъятия, не состоящих с лицами, участвующими в изъятии, в родстве или свойстве, а также не подчиненных и не подконтрольных указанным лицам.

При изъятии документов с них изготавливаются копии, которые заверяются сотрудником, изъявшим документы, и передаются лицу, у которого изымаются документы, о чем делается запись в протоколе. Если невозможно изготовить копии или передать их одновременно с изъятием документов, указанный сотрудник передает заверенные копии документов лицу, у которого были изъяты документы, в течение 5 дней после изъятия, о чем делается запись в протоколе. Перед изъятием информации, находящейся на электронных носителях, сотрудник, производящий изъятие, предоставляет возможность изготовить копии изымаемой информации. При этом следует принять меры к недопущению уничтожения этой информации.

Результаты такого изъятия оформляются протоколом в соответствии с требованиями УПК РФ, копия передается представителю юридического лица или физическому лицу, у которых произведено изъятие. По всей видимости, при составлении данного протокола оперативный сотрудник должен руководствоваться ст. 166 УПК РФ, регламентирующей форму и содержание протокола следственного действия. Вместе с тем, согласно Инструкции, утвержденной вышеуказанным приказом, в протоколе оперуполномоченный должен указать:

- место и дату производства изъятия, время его начала и окончания с точностью до минуты;
- должность, фамилию и инициалы лица, составившего протокол;
- фамилию, имя и отчество каждого лица, участвовавшего в изъятии, а в необходимых случаях его адрес и другие данные о его личности;
- действия в том порядке, в каком они производились, а также заявления лиц, участвовавших в изъятии;
- технические средства, примененные при изъятии, условия и порядок их использования; объекты, к которым эти средства были применены, и по-

зарегистрированного товарного знака, а в качестве дополнительного непосредственного объекта – общественные отношения, обеспечивающие права гражданина (потребителя товара или услуги).

Предметом преступления являются товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара или иные сходные обозначения. Однако в определении «сходного обозначения» как предмета преступления ученые также не единогласны. М. Ю. Бондарев делает вывод о том, что в диспозиции ч. 1 ст. 180 УК РФ «сходные обозначения» – это не средства индивидуализации, а способ совершения преступлений путем использования обозначений, имитирующих конкретные зарегистрированные средства индивидуализации (товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара), которые следует считать предметом преступного посягательства. С этой точкой зрения не соглашается С. М. Трейгер, считающий такое предположение методической ошибкой, так как способ – это признак объективной стороны преступления, а предмет, которым является обозначение, относится к объекту посягательства, т. е. отношениям в сфере действия товарных знаков, а также сходных с ними обозначений. Наиболее обоснованной нам представляется позиция И. А. Головизиной, которая указывает, что «сходное обозначение» не выступает ни предметом, ни средством совершения данного преступления. «Сходное обозначение» состоит из предмета (оригинального товарного знака) и способа совершения преступления (тех изменений, которые были внесены в оригинальный товарный знак).

Основными конструктивными признаками состава преступления, предусмотренного ст. 180 УК РФ, есть неоднократность и причинение крупного ущерба.

В связи с исключением признака неоднократности совершения деяния из Общей части УК РФ в настоящее время законодательное определение понятия неоднократности отсутствует.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» определяет неоднократность по смыслу ч. 1 ст. 180 УК РФ как «совершение лицом двух и более деяний, состоящих в незаконном использовании товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров»\*. При этом может иметь место как неоднократное использо-

---

\* *О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака* : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. № 14 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2007. № 7.

вание одного и того же средства индивидуализации товара (услуги), так и одновременное использование двух или более чужих товарных знаков или других средств индивидуализации на одной единице товара.

Следует иметь в виду, что незаконное использование лицом чужого товарного знака или других средств индивидуализации на одном и том же виде товара не может рассматриваться как совершенное неоднократно, если эти действия охватываются единым умыслом и совершены одним способом (например, реализация по частям одной партии товара).

В соответствии с примечанием к ст. 169 УК РФ ущерб, причиненный деяниями, указанными в ст. 180 УК РФ, считается крупным, если он превышает 250 тыс. рублей.

При определении величины ущерба следует, прежде всего, учитывать суммы доходов, не полученные законным правообладателем. В то же время правообладателю должны быть возмещены произведенные им расходы на рекламу товара, убытки, связанные с вытеснением его товара с рынка, уменьшение его цены, а в ряде случаев – с невостребованностью и порчей товара либо утратой его потребительских свойств. Однако убытки, связанные с вытеснением товара с рынка, должны подтверждаться наличием причинно-следственной связи между противоправным поведением и заявляемым размером реального ущерба.

Учет розничной цены при определении размера ущерба обосновывается тем, что введение в оборот контрафактной продукции (товары, этикетки, упаковки этих товаров, на которых незаконно используется товарный знак) причиняет ущерб не только правообладателю, но и законным распространителям в области оптовой и розничной торговли, а также государству в виде неуплаты налогов.

В случаях, когда не представляется возможным установить стоимость оригинального продукта, необходимо исходить из полученных виновным доходов. Последнее следует понимать как выручку от реализации контрафактных экземпляров без вычета произведенных расходов, связанных с их приобретением, изготовлением, перевозкой и хранением.

При исчислении размеров дохода, полученного группой лиц по предварительному сговору, нужно исходить из общей суммы дохода, извлеченной всеми ее участниками.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» дано разъяснение о том, что при квалификации действий виновных не должен учитываться моральный вред. Требования о его компенсации могут быть рассмотрены в рамках уголовного дела путем разрешения гражданского иска. Компенсация подлежит взысканию при дока-

на изобретение, полезную модель или промышленный образец в федеральном органе исполнительной власти, осуществляющим правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности. У заявителя необходимо истребовать расчет причиненного ущерба с приложением к нему обосновывающих материалов. Основу ущерба составляют расчеты, связанные с оценкой патента (оценкой имущественных прав), которую может осуществить оценщик.

В случае изъятия информации, находящейся, например, на CD-, DVD-дисках, их контрафактность устанавливается путем производства необходимых технико-криминалистических исследований<sup>2</sup>. Таким образом, обязательным становится использование такого проверочного действия, как исследование предметов с привлечением специалиста.

Преступления против интеллектуальной собственности часто выявляются при проведении оперативно-разыскной деятельности (далее – ОРД). В основном уголовные дела возбуждаются по результатам проведенных оперативными службами проверок, в ходе которых осуществлялись проверочные закупки контрафактной продукции. В связи с этим дальнейшее движение и реализация данных ОРД зависит от того, какие материалы были представлены следователю. Вместе с тем, в соответствии с действующим межведомственным правовым регулированием, в передаваемых материалах должны быть следующие документы:

- рапорт об обнаружении признаков преступления, зарегистрированный в установленном порядке;
- постановление о представлении результатов оперативно-разыскной деятельности.

Следователю необходимо принимать во внимание оперативно-разыскное мероприятие (далее – ОРМ), при котором были выявлены признаки преступления против интеллектуальной собственности. Как правило, это происходит в рамках такого ОРМ, как проверочная закупка. При этом оперативным сотрудником также должны быть представлены следователю:

- постановление о производстве проверочной закупки;
- акт передачи денежных средств приобретателю на покупку программного продукта;
- акт проверочной закупки, составленный по ее результатам;
- изъятые произведения.

Признаки вышеуказанных преступлений также выявляются в ходе проведения такого ОРМ, как обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств. Если объектом обследования

<sup>2</sup> Шешин В. Расследование преступлений о незаконном использовании объектов авторского права // Законность. 2007. № 8. С. 35.

## **И. П. Пилюшин**

кандидат юридических наук  
(Омская академия МВД России)

### **ПРОВЕРКА СООБЩЕНИЙ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

Политическим руководством страны взят курс на масштабное внедрение инноваций в российскую экономику. В связи с этим следует ожидать дальнейшего роста преступлений, совершаемых в сфере интеллектуальной собственности. Вместе с тем, как отмечают исследователи, Россия является одним из крупнейших производителей контрафактного программного обеспечения<sup>1</sup>. Действительно, в настоящее время можно без труда приобрести практически любой нелегальный программный продукт.

В действующем уголовном законодательстве Российской Федерации нет главы о преступлениях против интеллектуальной собственности. В сложившейся практике к таковым относят деяния, предусмотренные ст. 146 «Нарушение авторских и смежных прав», ст. 147 «Нарушение изобретательских и патентных прав», а также ст. 180 УК РФ «Незаконное использование товарного знака».

Успешное расследование уголовных дел о таких преступлениях зависит, главным образом, от качества производства доследственной проверки. Для принятия законного и обоснованного решения о возбуждении уголовного дела необходимо учитывать содержание диспозиции вышеуказанных статей Особенной части Закона. Например, при проверке сообщения о преступлении, предусмотренном ч. 2 ст. 146 УК РФ, следователю необходимо получить данные об объектах авторского, смежного права, контрафактной продукции, которые незаконно использовались, о причиненном автору или правообладателю ущербе в денежном эквиваленте. Учитывая правовую позицию Верховного Суда РФ по данному аспекту, уже на первоначальном этапе досудебного производства следователь должен иметь сведения о том, какое право автора или иного правообладателя, охраняемое какой именно нормой закона Российской Федерации, было нарушено в результате совершения преступления; какими именно действиями были нарушены права авторов произведений, их наследников, исполнителей, производителей фонограмм, организаций кабельного и эфирного вещания, а также иных обладателей этих прав.

Таким образом, следователю необходимо располагать оригиналами или копиями определенных документов. Так, в ходе проверки заявления о нарушении изобретательских и патентных прав, следует получить копии заявки

<sup>1</sup> Новик В., Салахиев И. Нарушение авторских и смежных прав: задачи начального этапа расследования // Уголовное право. 2007. № 2. С. 100.

занности факта нарушения, при этом, согласно п. 43.2 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», правообладатель не обязан доказывать размер понесенных убытков. Практика показывает, что компенсация становится все более востребованной мерой ответственности за нарушение прав на товарный знак.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 разъяснило квалифицирующие признаки совершения преступления группой лиц по предварительному сговору. Пленум выделяет соисполнительство и соучастие с распределением ролей (п. 26): «По смыслу части 2 статьи 35 УК РФ уголовная ответственность за совершение преступления группой лиц по предварительному сговору наступает и в тех случаях, когда согласно предварительной договоренности каждый из соучастников совершает лишь часть действий, входящих в объективную сторону указанных составов преступлений (например, по ранее состоявшейся договоренности одни соучастники изготавливают или приобретают контрафактные экземпляры произведений в целях сбыта, другие хранят, перевозят либо непосредственно сбывают их)».

Если все участники подобных незаконных действий вовлечены в процесс использования товарных знаков, то они являются соисполнителями, действия которых должны квалифицироваться по ч. 3 ст. 180 УК РФ без ссылки на ст. 33 УК РФ.

Если участники группы действуют с распределением ролей, которые определены заранее, в момент сговора на совершение преступления, и отдельные участники не принимают участия в действиях, составляющих объективную сторону состава преступления, то их действия квалифицируются с учетом ст. 33 УК РФ.

Степень опасности преступного деяния существенно возрастает, если оно совершено организованной группой лиц. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 отсутствует разъяснение по вопросу ответственности за незаконное использование товарного знака организованной группой. Видимо, Пленум Верховного Суда РФ посчитал, что законодательное понятие данной формы соучастия является достаточным.

При доказывании действий организованной группы требуется доказать, что эта группа представляет собой устойчивую, т. е. существующую длительное время, и участники группы заранее объединились для совершения одного или нескольких преступлений. Содержание признака устойчивости раскрывается в постановлении Пленума Верховного Суда РФ по делам о бандитизме: «Под устойчивостью банды следует понимать такие признаки, как стабильность ее состава, тесная взаимосвязь между ее члена-

ми, согласованность их действий, постоянство форм и методов преступной деятельности».

Повышенная опасность организованных групп подчеркнута в постановлениях по делам об убийстве, о краже, грабеже и разбое, где действия всех участников организованной группы, независимо от их роли в содеянном, предложено квалифицировать как соисполнительство без ссылки на ст. 33 УК РФ.

Применительно к ч. 3 ст. 180 УК РФ в постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» такое разъяснение отсутствует, что позволяет сделать вывод о признании всех участников группы соисполнителями только при выполнении всеми признаков объективной стороны данного состава преступления. В ином случае при соучастии с распределением ролей их действия квалифицируются со ссылкой на ст. 33 УК РФ.

Считаем, что положение о рассмотрении всех участников организованной группы в качестве соисполнителей, независимо от выполненной роли, правильнее было бы закрепить в уголовном законе применительно ко всем преступлениям.

## **Р. Н. Шалайкин**

кандидат юридических наук,

## **Д. В. Коршиков**

*(Белгородский юридический институт МВД России)*

### **ПРОБЛЕМА ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ**

При рассмотрении проблемы защиты прав интеллектуальной собственности в сети Интернет необходимо отметить, что Интернет представляет собой всемирную систему объединенных компьютерных сетей, построенную на использовании протокола IP и маршрутизации пакетов данных; образует глобальное информационное пространство; служит физической основой для Всемирной паутины (World Wide Web, WWW) и множества других систем (протоколов) передачи данных.

Функция сети Интернет фактически заключается в передаче информации. Этим и обусловлена особенность отношений, возникающих с применением сети Интернет: все они тесно связаны с передачей информации. Таким образом, необходим баланс между авторским правом и свободой распространения и получения информации.

Пользователи же, которые привыкли смотреть фильмы на компьютерах, ожидают окончания срока действия защиты.

В мае 2010 г. хостинг-провайдеры подписали хартию о безопасном Интернете, предусматривающую противодействие распространению противоправной информации: хостеры готовы сами проверять сайты, размещенные на их серверах, и удалять противозаконные публикации (в том числе детскую порнографию, контрафакт или призывы к экстремизму). В настоящее время хартию подписали: «Хостинг-Центр», «SpaceWeb», «PeterHost», «Регистратор R01», «RU-CENTER», «Оверсан-Скалакси», «Агава», «АЛТ Телеком», «ColoCAT», «RUSONYX», «Бест Хостинг», «Total Software», «HOLM.RU», «FirstVDS», «Кварта» и «Н1».

В то же время деятельность защитных организаций в России сегодня довольно разрознена – отдельные коммерческие компании действуют лишь в интересах своих клиентов, не сообщаясь друг с другом или с РАПО (представляющей интересы голливудских мейджоров), что уменьшает общую эффективность антипиратских мероприятий. При этом основная законодательная база в стране направлена только против изготовителей и распространителей пиратских копий аудиовизуальной продукции. Специального закона об Интернете пока не существует: есть лишь общие формулировки. Однако процесс осложняется отсутствием понимания: что такое Интернет и как с ним работать. Доказательная база по нарушениям авторского права мало изменилась со времен СССР и не подходит для работы в среде Интернета. Так, для того чтобы привлечь к уголовной ответственности владельцев пиратского сайта, необходимо выполнить непростую процедуру сбора и фиксации доказательств, требующую от правоохранительных органов и правообладателей специальных познаний и технических средств.

Кроме того, правоохранительные органы ограничены законами и территориями РФ, тогда как в Интернете нет границ: домен может быть зарегистрирован в России или на Украине, а сервер физически размещен в Польше или Германии, поэтому без согласования деятельности с правоохранительными органами других государств добиться успеха в борьбе с интернет-пиратством невозможно, особенно в условиях быстрого распространения технологий широкополосного доступа во Всемирную сеть.

Таким образом, на наш взгляд, современная индустрия развлечений стремительно перемещается в Интернет и скоро не будет ориентироваться на такие традиционные носители, как компакт- и DVD-диски. Поэтому заводы, тиражирующие CD и DVD, разветвленная сеть дистрибуции и розничной торговли отходят на задний план.

«упущенными покупателями»), многие из них не стали бы приобретать фильм легально ни при каких обстоятельствах). Тем не менее масштаб проблемы пиратства в Интернете можно представить на основе соотношения кинопопулярности некоторых фильмов и объема их нелегальных закачек и просмотров в сети (на основании мониторинга компании-защитника контента – с момента релиза по конец июля 2010 г.). Например, на фильм «Железный человек-3» в России и странах СНГ было продано 2,5 млн билетов, а количество нелегальных закачек и просмотров в Интернете составило 3,3 млн случаев.

Вместе с тем в России развивается коммерческая деятельность по защите контента от несанкционированного использования в Интернете. Подобные услуги начали развиваться в стране в 2007 г. (первой на рынке появилась ныне уже несуществующая компания “Video24”), а сейчас их оказывают уже несколько компаний. Они занимаются активным мониторингом Рунета и принимают меры для предотвращения противоправных действий, а также проводят мероприятия против пиратства на физических носителях. Однако имеется и достаточное количество компаний, предлагающих формальную юридическую защиту, что снижает доверие правообладателей к подобным сервисам и заставляет их создавать собственные внутренние отделы по защите своего контента от интернет-пиратов.

Сегодня все чаще прокатчики предпочитают обращаться за профессиональной защитой в период кинотеатрального проката своих крупных релизов, а также выпуска фильмов на DVD, хотя эта услуга пока не слишком популярна (с 2008 г. до весны 2010 г. в России методичный мониторинг пиратских копий и их удаление производились лишь для 35 фильмов). Крупные DVD-дистрибьюторы, как правило, имеют собственные отделы, занимающиеся защитой контента в Интернете. Срок защиты, к которой прибегают дистрибьюторы, в основном составляет один месяц после выхода фильма в кинотеатрах или на DVD. При этом процесс защиты состоит из следующих действий:

- предъявления требований по удалению файлов, закрытию торрент-раздач и прекращению прямых трансляций;
- мониторинга и удаления всего контента, который был обновлен;
- работы с sms-сайтами и результатами поисковых систем;
- обращения в правоохранительные органы.

В результате этих действий на период защиты пиратские копии убираются из сети (причем большинство торрентов, файлохранилищ и социальных сетей реагируют на обращения правоохранительных органов и правообладателей и удаляют указанные ссылки и файлы; отказываются сотрудничать не более 5% сайтов). Поэтому пользователи, склонные к просмотру в кинотеатрах, не получив возможности найти фильм в Интернете, идут в кино.

Проблема защиты прав интеллектуальной собственности в сети Интернет и противодействие таким деяниям носит комплексный характер, что обусловлено следующими причинами<sup>1</sup>.

1. Правонарушения происходят не только в Интернете, но и в других информационно-телекоммуникационных сетях, к которым, в частности, относятся сети подвижной радиотелефонной связи.

2. С использованием таких сетей совершаются различные правонарушения – плагиат; незаконная торговля объектами прав интеллектуальной собственности; торговля контрафактной продукцией через интернет-магазины.

3. Объектами правонарушений являются самые разные объекты прав интеллектуальной собственности.

4. Правонарушения носят транснациональный характер.

5. Рассматриваемые правонарушения часто сопровождаются другими опасными деяниями: распространением вредоносных программ, нарушением правил обработки персональных данных, появлением спама и др.

Решение проблемы несоблюдения авторских прав в интернет-пространстве волнует сегодня все мировое сообщество.

В одном из выступлений Президент РФ Д. А. Медведев указал на необходимость создания такого правового режима, который позволит отстаивать наиболее важные позиции авторского права в интернет-среде.

Кроме того, во время «круглого стола» «Защита интеллектуальной собственности в Сети. Позиция теле- и киноиндустрии» сопредседатель Ассоциации теле- и кинопродюсеров России Алексей Пиманов заявил, что Интернет «убивает кинопроизводство».

Далее А. Пиманов пояснил, что новое кино, только вышедшее в прокат, за месяц скачивают в среднем 750 тыс. раз. По данным Ассоциации теле- и кинопродюсеров, около 69% россиян бесплатно скачивают из Интернета музыку и видео. С тем, что это преступление, согласны лишь 9%. Владельцы торрент-трекеров с посещаемостью более 100 тыс. человек в день получают доход в размере более 8 млн рублей в год.

При этом необходимо отметить, что Россия является участницей Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г., Всемирной конвенции об авторском праве 1952 г., Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г., Международной конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (Римская конвенция 1961 г.).

<sup>1</sup> *Зинина У. В.* Защита прав интеллектуальной собственности в сети Интернет // Презентация доклада 20 октября 2006 г. на VIII международной конференции «Право и Интернет».

Согласно ст. 1 Всемирной конвенции об авторском праве, каждое государство обязуется принять меры по обеспечению соответствующей и эффективной охраны прав авторов и других лиц, обладающих авторским правом, на литературные, научные и художественные произведения, в том числе произведения письменные, музыкальные, драматические и кинематографические и др.

Развивая положения международно-правовых актов, Конституция РФ гарантирует охрану интеллектуальной собственности (ст. 44). С 1 января 2008 г. введена в действие Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), подробно регламентирующая вопросы интеллектуальной собственности в целом и вопросы авторского права в частности. Так, закреплено исключительное право на результат интеллектуальной деятельности: третьи лица не могут использовать произведения без согласия правообладателя (ст. 1229 ГК РФ).

Пунктом 1 ст. 1225 ГК РФ установлен исчерпывающий и не подлежащий расширительному толкованию перечень охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности, которым предоставляется правовая охрана. К ним относятся: произведения науки, литературы и искусства; программы для электронных вычислительных машин; базы данных; исполнения; фонограммы; изобретения; фирменные наименования; товарные знаки и знаки обслуживания; коммерческие обозначения и др.

Установлено исключительное право автора на использование произведения путем доведения его до всеобщего сведения (ст. 1270 ГК РФ). Аналогичным правом обладают исполнитель, изготовитель фонограмм, организации эфирного и кабельного вещания (ст. ст. 1317, 1324, 1330 ГК РФ).

Следовательно, в России закон запрещает размещение в сети Интернет произведений, фонограмм, сообщений радио- или телепередач без разрешения правообладателя<sup>2</sup>.

За нарушение авторских и смежных прав, а также изобретательских и патентных прав на информационный объект (произведение), размещенный и распространяемый в сети Интернет, законодательством предусматривается:

1) гражданско-правовая ответственность – пресечение противоправных действий, прекращение деятельности юридического лица или индивидуального предпринимателя, возмещение вреда в натуре, возмещение причиненных убытков, компенсация, арест и уничтожение контрафактных материалов без компенсации, уничтожение оборудования за счет нарушителя (ст. ст. 12, 1082, 1302, 1252 ГК РФ); компенсация морального вреда (ст. 151 ГК РФ);

2) административная ответственность – административный штраф, конфискация орудия или предмета правонарушения (ст. 7.12 КоАП РФ);

<sup>2</sup> Паламарчук А. В. Защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в сети Интернет // Законность. 2010. № 7. С. 16–18.

torrents.ru, доступ к которому был закрыт в феврале 2010 г. по требованию правоохранительных органов на основании уголовного дела о нарушении порталом авторских прав – в тот же день сайт переехал на домен rutracker.org, куда стали перенаправляться все запросы.

За главным торрентом страны следуют такие файлообменники, как depositfiles.com, letitbit.net и др., в совокупности занимающие вторую по популярности позицию среди каналов нелегального доступа к видеоконтенту в Интернете.

В качестве примеров sms-сайтов, торгующих нелегальной аудиовизуальной продукцией через оплату по мобильному телефону, можно назвать такие активные ресурсы, как: abcmovie.net, aakino.ru, film99.ru, 5ic.ru, kinomall.ru, bezlimitvideo.com и др.

В основе бизнес-модели всех пиратских интернет-ресурсов лежат несколько вариантов получения дохода:

– социальные сети зарабатывают на продаже дополнительных услуг и на размещении рекламы, доходы от которых растут пропорционально числу пользователей – наличие видеоматериалов на сайте дает возможность увеличивать число посетителей ресурса, а также время, которое они тратят на посещение сайта;

– торренты также получают доход от размещения контекстной и баннерной рекламы;

– файлообменные системы извлекают выгоду, предлагая пользователям платные аккаунты, позволяющие приобретать «месячный абонемент» на быструю загрузку любого имеющегося в файлохранилище контента;

– сайты, продающие фильмы при помощи SMS, получают прямые доходы от пользователей.

Главным объектом интернет-видеопиратов в России являются новинки кинопроката, имеющие широкую рекламную поддержку в момент выхода на экраны кинотеатров. Основным интерес пользователей составляют блокбастеры. При этом чаще всего экранная копия фильма появляется в сети уже в день премьеры в кинотеатрах, а иногда и раньше (за месяц или за неделю до российского релиза), – это зависит от старта картины на зарубежном рынке. По фильмам российского производства в 30% случаев возможно появление DVDrip-копии (DVD work copy) раньше официального кинорелиза (например, так произошло с фильмами «Поп», «Наша Маша и волшебный орех», «Каникулы строгого режима»).

Объективно оценить ущерб от скачивания фильмов с пиратских ресурсов и в файлообменных сетях в России в настоящее время невозможно, поскольку общепринятых методов подсчета убытков правообладателей нет (нельзя просто умножить число загрузок на среднюю стоимость кинобилета или DVD, так как далеко не все скачавшие фильм пользователи являются



тента приходится на серверы, расположенные именно в этой стране. Россия – вторая в этом списке, на ее часть приходится хранение 20% пиратских файлов. Третье место принадлежит Германии (9% пиратских файлов). Украина и США в сумме имеют около 14% файлов с нелегальным контентом.

Россия же является лидером в категории пиратского он-лайн-видео. На серверы потокового видео, расположенные в нашей стране, приходится 94% всего пиратского контента. Среди самых «опасных» для правообладателей интернет-сервисов можно назвать прежде всего социальную сеть vkontakte.ru (на сайте имеется возможность выкладывания в свободный доступ и он-лайн-просмотра любого контента, что в сочетании с высокой посещаемостью сайта выводит его на лидирующее место). Несмотря на то что руководство vkontakte.ru сотрудничает с правоохранительными и правозащитными организациями и предоставляет им административные права на блокирование пиратского контента, размещенного на портале, правообладатели порой обращаются в суд с претензиями к самому популярному социальному сайту Рунета. Однако долгое время эти обращения были безуспешны. Так, в апреле Арбитражный суд г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области отклонил иск ВГТРК к социальной сети по поводу незаконности размещения на сайте vkontakte.ru фильмов «Охота на пиранию» и «Остров», посчитав, что если правила интернет-сервиса запрещают размещение пиратского контента, то сайт делает достаточно для защиты правообладателей, а ответственность несет пользователь; аналогичный иск ВГТРК подавал против портала mail.ru, однако стороны заключили мировую сделку, не доводя дело до суда.

Тем не менее к лету 2010 г. суды начали принимать сторону правообладателей: Апелляционный суд г. Санкт-Петербурга признал, что социальная сеть vkontakte.ru нарушила авторские права ВГТРК на фильм «Охота на пиранию», и обязал выплатить холдингу 1 млн рублей. Вместе с тем весной–летом 2010 г. социальные сети сами пошли навстречу «легализации» видео-контента на своих страницах: в марте легальный контент портал video.ru (компания DVN – “Digital Video Network”) начал продаваться в социальных сетях (vkontakte.ru, my.mail.ru, mirtesen.ru) на базе платформы, разработанной компанией «Видеолюбитель», а в июле контент портала ivi.ru (компания “Digital Access”) стал доступен *бесплатно* (в сопровождении рекламы) в социальных сетях (vkontakte.ru и my.mail.ru) в виде специального приложения.

Второй по популярности пиратский сайт – крупнейший в Рунете файлообменный ресурс (торрент-трекер)<sup>2</sup> rutracker.org, пришедший на смену

<sup>2</sup> Торренты (Peer to peer, *сокр.* P2P или трекеры) – термин, используемый для обозначения сайтов, на которых пользователями публикуются данные о файлах (так называемые торрент-файлы), а скачивание и одновременно обмен файлами осуществляется при помощи компьютеров пользователей.

3) уголовная ответственность – штраф, арест, лишение свободы (ст. ст. 146, 147 УК РФ).

Решение суда, вступившее в законную силу, публикуется в информационной сфере сети Интернет и является обязательным для исполнения лицами, которым оно адресовано. Оно приводится в исполнение, за исключением случаев немедленного исполнения, в порядке, установленном законодательными актами, регулирующими вопросы исполнительного производства. Вступившие в законную силу судебные акты суда являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории России.

Прекратить (удалить, заблокировать) доступ к информационному объекту, признанному судом незаконным, – это прямая обязанность провайдера, так как после получения судебного решения он будет осведомлен о незаконности такого информационного объекта<sup>3</sup>.

В настоящее время правообладатели ведут борьбу с контент-площадками, чтобы они отслеживали и удаляли со своих серверов пиратскую музыку и видео. Владельцы сервисов отвечают, что готовы удалить контент по требованию, но отслеживать все нелегальные файлы они не в состоянии.

Таким образом, несмотря на все существующие средства и механизмы защиты интеллектуальной собственности в сети Интернет, необходимо отметить, что российское законодательство пока недостаточно хорошо регулирует эти вопросы. В частности, в нем даже нет таких необходимых терминов, как «Интернет», «сайт», «провайдер», «оператор связи» и т. д. Именно поэтому работа в данном направлении должна продолжаться: требуется дополнение, изменение и совершенствование нормативно-правовой базы, регулирующей названные отношения с учетом их специфики, а также создание условий для их реализации.

## **В. И. Шаров**

доктор юридических наук, профессор  
(Нижегородская академия МВД России)

### **ИДЕЯ СВОБОДНОГО ПРОГРАММНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В ПРАВЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

Прошло достаточно времени, чтобы оценить не только форму, но и содержание ряда новаций, предложенных Частью четвертой Гражданского ко-

<sup>3</sup> Ловцов Д. А., Галахова А. Е. Защита интеллектуальной собственности в сети Интернет // Информационное право. 2011. № 4. С. 29–30.

декса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Среди нововведений есть находки законодателя, но есть и положения, которые вызывают настороженность и сомнения. Очевидно, что ряд проблем, замеченных учеными еще до принятия Кодекса, решить не удалось. Одной из тем выступает переход объектов интеллектуальной собственности в общественное достояние. Актуальна эта проблема в первую очередь для компьютерных программ, где уже давно используются различные виды «свобод» от ограничений, формулируемых авторским правом. Ни одна из этих идей не нашла своего отражения в законодательстве. На наш взгляд, подобное положение вряд ли стоит признать удовлетворительным, а отсутствие норм, регламентирующих особое состояние объектов интеллектуальной собственности и правовой статус таких произведений, является существенным недостатком действующего законодательства.

Остановимся на проблеме подробнее. Все программное обеспечение (далее – ПО) делится на проприетарное или собственническое ПО (Proprietary software), свободное ПО (Free software), а также ряд промежуточных решений: Freeware – программное обеспечение, лицензионное соглашение которого не требует каких-либо выплат правообладателю, но распространяется без исходных кодов и является по сути проприетарным ПО; Shareware – тип проприетарного программного обеспечения, распространяемое бесплатно, но с какими-либо ограничениями, обусловленный особенностями распространения таких программ (например, ПО с ограниченными против коммерческой версии функциями); Abandonware – программное обеспечение, которое не продается и не поддерживается правообладателем, хотя по закону еще не представляет общественного достояния.

Проприетарное программное обеспечение, являющееся частной собственностью авторов или правообладателей, чаще всего создано для получения прибыли, и все действия с ним осуществляются в полном соответствии с правом интеллектуальной собственности. Правообладатель проприетарного ПО сохраняет за собой монополию на его использование, копирование и модификацию полностью или в существенных моментах<sup>1</sup>.

Свободное программное обеспечение (далее – СПО) – широкий спектр программных решений, в которых пользователь имеет право («свободы») на неограниченную установку, запуск, а также свободное использование, изучение, распространение и изменение (совершенствование) программы. Тем самым все действия с этим программным обеспечением осуществляются свободно вне правовых рамок, задаваемых авторским правом.

Движение СПО родилось в 1983 г., когда Ричард Столлман сформулировал идею о необходимости дать программную свободу (англ. *software freedom*)

<sup>1</sup> *Википедия*: свободная энциклопедия. URL: [http://ru.wikipedia.org/wiki/Свободное\\_программное\\_обеспечение](http://ru.wikipedia.org/wiki/Свободное_программное_обеспечение) (дата обращения: 18.04.2011).

зависимых аналитических центров, дневной доход среднего пиратского сайта составляет от 2,5 до 5,0 тыс. долларов США в день. А потери легальной индустрии составляют несколько миллиардов долларов США в год. Государственные программы развития широкополосного Интернета по всей стране еще более активизируют распространение контрафактной продукции. По данным Фонда общественного мнения (ФОМ), количество активных пользователей Интернета в 2009 г. превысило 40 млн человек, увеличившись на 10–15% в год, а в ближайшие 5–10 лет это количество может возрасти в 2–3 раза. Доля городских интернет-пользователей, выходящих в сеть из дома с помощью широкополосного доступа, выросла с 54 до 76%. Об этом свидетельствует сравнение результатов исследований, проводившихся в ноябре 2007 г. и декабре 2009 г.<sup>1</sup>

Тема распространения пиратских аудиовизуальных произведений в сети Интернет, широко обсуждаемая в кругу специалистов и ученых, сегодня является самой большой проблемой аудиовизуальной сферы. Борьба с распространением нелегального контента – одна из первоочередных задач профессионального сообщества.

Резкого изменения ситуации с доступностью скачивания фильмов и видеоклипов с пиратских сайтов эксперты также не ожидают. Напротив, с увеличением проникновения широкополосных подключений в регионах России количество интернет-пользователей, скачивающих фильмы с торрентов, будет только расти.

В 2009 г. число российских домашних пользователей широкополосного доступа в Интернет, по данным “iKS-Consulting”, достигло 13,2 млн; из них 3 млн приходится на Москву и 1,2 млн – на Санкт-Петербург. “iKS-Consulting” отмечает, что рост числа частных абонентов широкополосного доступа составил 3,5 млн по отношению к уровню 2008 г. и происходил в основном за счет регионов, на которые пришлось 79% новых пользователей.

По сведениям компании «Интернет Копирайт Менеджмент», наиболее популярными источниками для доступа к нелегальной аудиовизуальной продукции стали социальные сети, которые позволяют смотреть фильмы онлайн; второе место по популярности занимают зачатки с файлообменных хостингов; третье – пиринговые сети (торренты и сети peer-to-peer); наименее популярны сайты, продающие нелегальные копии фильмов через SMS. По результатам того же исследования выявлено, что 75% всех пиратских файлов находятся в Нидерландах и России. Первое место занимают Нидерланды – страна-лидер по хранению пиратских файлов. Более 50% нелегального кон-

<sup>1</sup> За два года проникновение широкополосного Интернета в городах увеличилось на 40%. URL: [http://bd.fom.ru/report/map/press\\_r50210](http://bd.fom.ru/report/map/press_r50210) (дата обращения: 10.12.2010).

Рамки публикации не позволяют нам в полном объеме изложить предложения, вытекающие из идеи СПО и вступающие в противоречие с действующими положениями авторского права. Эту работу еще предстоит сделать. Ясно одно – идея свободного программного обеспечения получает все большее распространение, и законодательство не может умалчивать об этом явлении. Важно найти приемлемое решение, интегрирующее ее в действующее авторское право.

## **Н. А. Лазебный**

*(2 отдел ОРЧ ЭПШПК № 2 ГУ МВД России по Московской области),*

## **А. В. Горячев**

*(Академия управления МВД России, г. Москва)*

### **О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ РАСПРОСТРАНЕНИЯ ПИРАТСКИХ АУДИОВИЗУАЛЬНЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ**

Эффективное использование негласных сил, средств и методов требует от руководителей оперативных подразделений и оперативного состава органов внутренних дел необходимых знаний всех тех явлений и процессов объективной действительности, которые определяют направленность и содержание функционирования оперативно-разыскных подразделений.

По мнению некоторых исследователей, теория оперативно-разыскной деятельности рассматривает те аспекты преступности, информация о которых важна для научно обоснованной организации и тактики применения оперативно-разыскных мер борьбы с преступностью.

Следует подчеркнуть, что эффективное осуществление оперативно-разыскной деятельности в сфере оборота аудиовизуальной продукции в сети Интернет требует от сотрудников подразделений ОВД знания особенностей функционирования данной сферы.

В последние годы в сети Интернет получило массовое распространение интеллектуальное пиратство, и, по мнению специалистов, в скором времени наша правоохранительная система начнет понимать, что незаконное использование произведений в Интернете несет гораздо большую угрозу, чем незаконное использование охраняемых авторским правом произведений на материальных носителях.

Распространение контрафактных копий фильмов в сети Интернет стало достигать катастрофических масштабов, количество такой продукции в этом сегменте рынка не поддается точным оценкам, однако только по скромным подсчетам в несколько раз превышает объем оптово-розничной сети. На легальном сайте, распространяющем лицензионное видео, зарегистрировано 200–300 человек, а на нелегальном – 300–400 тыс. По расчетам не-

пользователям. В 1985 г. Столлман основал Фонд свободного программного обеспечения, чтобы обеспечить организационную структуру для продвижения своей идеи.

Идея свободного программного обеспечения родилась в противовес диктату авторского права, имеющего, по ряду мнений, существенный перекос в сторону защиты прав авторов и ограничивающего творчество в области создания программного обеспечения. Свобода распространяемого программного обеспечения реализуется тем, что пользователю доступны его исходные коды, которые могут употребляться любым образом, в том числе путем устранения ошибок, адаптации к существующему аппаратному и программному обеспечению и любое иное изменение программы.

В настоящее время сделаны попытки интеграции идеи свободного программного обеспечения в действующее право интеллектуальной собственности. Программный продукт защищается юридически при помощи свободной лицензии. Чаще всего с дистрибутивом поставляется лицензионный договор (договор присоединения). В тексте лицензионного договора сообщается о правах на неограниченное копирование дистрибутива, входящего в него программного обеспечения, установку его на неограниченное число рабочих станций и приводится ссылка на полный текст лицензии GPL. Данный лицензионный договор позиционируется следующим образом: он не является необходимым для использования дистрибутива, однако может помочь при общении с сотрудниками проверяющих органов, еще не знакомыми с понятием свободного программного обеспечения. На самом деле свободная лицензия играет более важную роль – она защищает от попыток кого-либо распространить свое авторское право на этот или модифицированный свободный продукт.

В последнее время, по выводам сайта CNews, в России идея СПО получила широкое развитие, в первую очередь, благодаря поддержке государства. Одной из первых инициатив федерального уровня стал переход российских школ на использование СПО. В учебные заведения страны были разосланы пакеты программного обеспечения на базе Open Source с предложением определиться с выбором к 1 января 2011 г.

Но наиболее важным событием, актуализировавшим концепцию СПО, послужила идея создания национальной программной платформы. В конце декабря 2010 г. глава Правительства РФ В. В. Путин подписал План перехода федеральных органов власти и федеральных бюджетных учреждений на использование свободного программного обеспечения на период с 2011 до 2015 гг. Документ предусматривает полный переход федеральных властей и бюджетников на свободное ПО. Одновременно статус российского национального стандарта получил международный стандарт OpenDocument.

Идея создания национальной программной платформы, наряду с разработкой программного обеспечения, предусматривает также и реформирование законодательства. На самом деле с правовым положением СПО не все так гладко, как это представлено в ряде публикаций. Например, В. Житомирский на сайте российской ассоциации свободного программного обеспечения [www.gaspo.ru](http://www.gaspo.ru), не особенно вдаваясь в пояснения, делает вывод: лицензия GNU GPL (лицензия на СПО. – В. III.) российским законам не противоречит, и, следовательно, ее действие в России закономерно<sup>2</sup>. С подобным убеждением трудно согласиться. По крайней мере, распространение в таких масштабах свободного программного обеспечения требует внимательного анализа этого процесса с позиций права интеллектуальной собственности.

Заметим, что лицензия GNU GPL по многим вопросам принципиально меняет подходы, сформулированные в авторском праве. Так, в п. 4 говорится о том, что лицензиат вправе воспроизводить, модифицировать, распространять или передавать права на использование Программы только на условиях настоящей лицензии. Любое воспроизведение, модификация, распространение или передача прав на иных условиях являются недействительными и автоматически ведут к расторжению настоящей лицензии и прекращению всех прав лицензиата, предоставленных ему настоящей лицензией. При этом права третьих лиц, которым лицензиат, в соответствии с настоящей лицензией, передал экземпляры Программы или права на нее, сохраняются в силе при условии полного соблюдения ими настоящей лицензии.

В авторском праве данная ситуация решается совсем по-другому. Создаваемая программа будет являться зависимым произведением, и для ее модификации требуется разрешение правообладателя, которое, как правило, носит возмездный характер. Вновь созданная программа будет выступать самостоятельным объектом авторских прав, а автор произведения, на основе которого создается указанная программа, теряет над ней контроль. Стремление защитить правообладателя, предотвратить любое, прямо не разрешенное правообладателем распространение и использование произведения, присуще действующему авторскому законодательству и составленным в соответствии с ним собственническим лицензионным договорам.

В отличие от этого, как правильно указывается в литературе, юридическая модель открытого ПО направлена на создание некоего множества общего (как в плане доступа, так и в смысле допущения изменений и сво-

бодного распространения) программного обеспечения. В случае лицензии GNU GPL требуется неукоснительное выполнение ее условий, независимо от вклада любого из авторов на каждом этапе разработки и усовершенствования программного обеспечения. Подчеркнем существенное отличие – механизм авторского права работает здесь не для защиты прав авторов, а наоборот, для защиты от попыток применить ими свои исключительные права на произведение.

Нам представляется, что это одно из тех мест, которое ослабляет позиции СПО в системе авторского права и может служить угрозой самой идеи. На наш взгляд, идея свободного программного обеспечения требует явного указания на такой вариант использования объектов авторских прав. В связи с этим Часть четвертая ГК РФ требует дополнения рядом положений, минимальными из которых будут следующие изменения.

1. Ввести ст. 1235<sup>1</sup> «Свободная лицензия», в которой явно указать на возможность заключения договора на свободное воспроизведение, распространение и модификацию особого объекта – программы для ЭВМ.

2. Поскольку авторское право создано для защиты прав авторов, то оно довлеет над договорными отношениями, ограничивает их в сторону защиты прав авторов. Идея свободной лицензии, наоборот, построена на доминировании договорных отношений. Следует оговорить в Кодексе особые условия для свободно распространяемой программы для ЭВМ, когда любые действия лицензиата, вступающие в противоречия с условиями свободной лицензии, являются недействительными и автоматически ведут к расторжению этой лицензии и прекращению всех прав лицензиата.

3. Требуется корректировка ст. 1266 ГК РФ «Право на неприкосновенность произведения и защита произведения от искажений». В соответствии с данной статьей, не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений. По смыслу статьи речь идет о любых изменениях и дополнениях, т. е. такое положение запрещает модификацию компьютерных программ. Чтобы согласовать этот тезис с идеей СПО, нужно четко оговорить, что в случае свободной лицензии возможность модификации программного кода и текста не является прерогативой автора. Вместе с тем, в соответствии с идеей СПО, следует прописать, что поощряется прямое указание в тексте программы на авторов отдельных фрагментов, а также запрещение убирать эти указания.

Необходимо смягчить и формулировку ст. 1228 ГК РФ о том, что «иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы», а «отказ от этих прав ничтожен». Это можно сделать, снабдив статью комментарием, что модификация СПО не является нарушением права на неприкосновенность произведения.

<sup>2</sup> Житомирский В. Свободное программное обеспечение с точки зрения российского права. URL: <http://www.raspo.ru/blog.html?id=26> (дата обращения: 23.03.2011).