



ПРАВО

И ЭКОНОМИКА

ДОКУМЕНТЫ КОММЕНТАРИИ ПРАКТИКА

Издание Международного союза юристов

№ 7 (413) 2022

Информационно-аналитический, научный и научно-практический журнал по российскому законодательству для руководителей и юристов
Издается с февраля 1993 года
Выходит один раз в месяц

РЕДАКЦИЯ

ООО «Юридический Дом «Юстицинформ»

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

В.А. Вайпан

Проректор МГУ имени М.В. Ломоносова, профессор кафедры предпринимательского права юрфака МГУ, Почетный юрист города Москвы, доктор юридических наук

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

С.А. Боголюбов

Зав. отделом аграрного, экологического и природоресурсного законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, доктор юридических наук, профессор

В.А. Белов

Доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Российского государственного университета правосудия (РГУП), кандидат юридических наук

Е.П. Губин

Зав. кафедрой предпринимательского права Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист РФ

Г. Добровицова

Декан Юридического факультета университета им. П.И. Шафарика (Кошице, Словакия), доктор юридических наук

М.А. Егорова

Начальник Управления международного сотрудничества Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

С.Г. Еремин

Доцент кафедры «Государственное и муниципальное управление» Финансового университета при Правительстве РФ, кандидат юридических наук, доцент

М.Л. Захаров

Главный научный сотрудник Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, доктор юридических наук, профессор

Ф.Ю. Зеккер

Профессор Института энергетического права (Берлин), доктор юридических наук, доктор экономических наук

В.Б. Исаков

Заведующий кафедрой теории и истории права Факультета права НИУ «Высшая школа экономики», доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист РФ

В.П. Колмогоров

Академик Международной академии информатизации и Международной транспортной академии, кандидат экономических наук

С.В. Кузнецов

Кандидат экономических наук

М. Ла Торре

Профессор юридического факультета Университета «Magna Gręscia» (Катанзаро, Италия), доктор юридических наук

А.А. Требков

Председатель Международного союза юристов, кандидат юридических наук, Заслуженный юрист РФ

В.И. Чайка

Арбитр Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ

Журнал зарегистрирован в Комитете РФ по печати:
№ 0110321 от 22.02.93 (ПИ № 77 — 11594 от 04.01.2002)
© ООО «Юридический Дом «Юстицинформ», 2022

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Общие вопросы

- 5 **Шикин С.А.**
Особенности судебной защиты прав субъектов корпоративных правоотношений
- 11 **Подшивалов Т.П.**
Применимость негаторного иска для устранения угрозы будущего нарушения в судебной практике

Цифровая экономика

- 22 **Миролюбова С.Ю.**
Развитие информационно-коммуникационной сети Интернет в России в условиях геоблокировки и геодискриминации
- 32 **Чельшева Н.Ю.**
Концепция правового регулирования смарт-контракта в гражданском праве
- 37 **Карпова Ю.С.**
Право и цифровые технологии: проблемы соотношения

Юридические лица

- 40 **Вольвач Я.В.**
Правовые подходы к определению признаков категории «личное» в обязательстве по оказанию услуг применительно к юридическому лицу

Защита интеллектуальной собственности

- 47 **Залесов А.В.**
Об экономической нецелесообразности и неприменимости уголовной ответственности за нарушение изобретательских и патентных прав





УДК 347.7+34618+

Журнал включен ВАК при Минобрнауке России в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук

Журнал включен в РИНЦ
(Российский индекс научного цитирования)

ИЗДАТЕЛЬ И РЕДАКЦИЯ:

ООО «Юридический Дом «Юстицинформ»

Генеральный директор

Виталий Прошин

Исполнительный директор

Константин Киктенко

Заместитель главного редактора

Маргарита Леоненко

Шеф-редактор

Елизавета Касимова

Компьютерная верстка

Оксана Дегнер

Адрес редакции и издателя:

119607, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 94, офис 7

Телефон: (495) 232-1242

E-mail: info@jusinf.ru, podpiska@jusinf.ru
<http://www.jusinf.ru>, <http://www.izdat-knigi.ru>;
<https://elknigi.ru>; <https://vk.com/jusinform>.

РАЗМЕЩЕНИЕ РЕКЛАМЫ:

Телефон: (495) 232-1242

E-mail: reclama@jusinf.ru

РАСПРОСТРАНЕНИЕ И ПОДПИСКА:

Телефон: (495) 232-1242

E-mail: podpiska@jusinf.ru

Сдано в набор 01.07.2022.

Подписано в печать 31.07.2022.

Бум. офсетная № 1. Формат 60×84/8

Гарнитура «Журнальная». Печать офсетная

Печ. л. 10. Заказ

Подписной индекс журнала
в каталоге агентства «Урал-Пресс» — 72260

Цена свободная

*Журнал подготовлен с использованием
информационно-правовой системы «КонсультантПлюс»*

Количество экземпляров журнала, поступающих в
розницу, ограничено

При использовании опубликованных материалов
журнала ссылка на «Право и экономика» обязательна.
Перепечатка допускается только по согласованию с
редакцией. Точка зрения редакции не всегда совпадает с
точкой зрения авторов публикаций. Ответственность за
достоверность информации в рекламных объявлениях
несут рекламодатели.

ТРУДОВОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

- 56 Голубева Т.Ю.**
О проблеме либерализации трудового
законодательства

ФИНАНСЫ И НАЛОГИ

- 62 Еремин С.Г.**
К вопросу о совершенствовании
нормативно-правового регулирования
сопряжения управления данными
Государственной информационной
системы федеральных органов
исполнительной власти





Алексей ЗАЛЕСОВ

УДК 347
Шифр 12.00.03

ОБ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ НЕЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ И НЕПРИМЕНИМОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ИЗОБРЕТАТЕЛЬСКИХ И ПАТЕНТНЫХ ПРАВ

ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Ab initio nullum, semper nullum

С самого начала ничтожно – всегда ничтожно

Уголовная ответственность за нарушение имущественных патентных прав, а также ряда неимущественных прав и свобод изобретателя и заявителя по патентной заявке установлена в ст. 147 Уголовного кодекса РФ¹.

Для удобства в рамках настоящей статьи мы будем говорить про права на изобретение, но все приведенные рассуждения применимы в полной мере и для полезной модели, и для промышленного образца, природа возникновения патентного права на которые абсолютно аналогична. В рамках данной статьи мы покажем, что действующая норма уголовного закона, направленная на защиту патентных и изобретательских прав, практически неприменима и экономически

совершенно неэффективна в отношении некоторых описанных в ней составов.

Для понимания всей причудливости установления в рассматриваемой норме российского уголовного закона единого способа защиты совершенно разных прав и интересов, принадлежащих совершенно разным лицам, которые потерпели от абсолютной направленности противоправных действий, нужно рассмотреть вопрос о том, кого же защищает эта норма, и какие действия она запрещает.

Запрещенное законом умышленное преступление в ст. 147 УК РФ характеризуется материальным составом, то есть данное преступление окончено при нанесении потерпевшему определенно-

го материального ущерба, а вот собственно запрещенное деяние включает в себя несколько очень разных по своему характеру действий:

- 1) незаконное использование изобретения;
- 2) разглашение сущности изобретения до официальной публикации;
- 3) присвоение авторства;
- 4) принуждение к соавторству.

Как видно из текста нормы в ней защищаются от преступного посягательства права и интересы разных по своему правовому положению лиц:

- 1) автора изобретения;
- 2) заявителя по заявке на выдачу патента;
- 3) патентообладателя, которого прямо не назвали, но имели в виду законодатели.

¹ Уголовный кодекс РФ, статья 147. Нарушение изобретательских и патентных прав

1. Незаконное использование изобретения, полезной модели или промышленного образца, разглашение без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них, присвоение авторства или принуждение к соавторству, если эти деяния причинили крупный ущерб, наказываются штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок.

2. Те же деяния, совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой, наказываются штрафом в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет, либо арестом на срок до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет.





Залесов Алексей Владимирович

Адвокат, патентный поверенный, управляющий партнер Адвокатского бюро города Москвы «А. Залесов и партнеры», кандидат юридических наук.

Член НКС Роспатента.

Президент Российской национальной группы Международной федерации частно-практикующих советников в области интеллектуальной собственности (FICPI).

Специалист по патентному праву.

Кратко обрисовем эту группу потерпевших. Автором признается физическое лицо, творческим трудом которого создано изобретение. Если в его создании участвовали несколько лиц, то все они считаются авторами. Заявитель — это тот, кто правомерно подал заявку на выдачу патента на изобретение в Роспатент или Евразийское патентное ведомство. Это может быть сам автор, его работодатель, тот, кто получил от автора или его работодателя право подать заявку в результате сделки или в порядке правопреемства. Патентообладатель — это тот, кому выдан патент по заявке при признании изобретения патентоспособным, а именно заявитель на момент выдачи патента или его частный или универсальный правопреемник (в случае, если после выдачи патента патентообладатель изменился). Патентное право, то есть субъективное исключительное имущественное право на изобретение принадлежит не автору, а патентообладателю. Специалисты это право еще называют законной монополией на изобретение. Абсолютное большинство патентовладельцев в отношении активно используемых в экономике запатентованных изобретений — это юридические лица (зачастую работодатели автора), в том числе крупнейшие корпорации. Авторам в среднем принадлежит до 20 % выдаваемых в мире патентов. Поэтому ин-

тересы автора и патентообладателя очень различны.

Нужно сказать, что ошибочное смешение фигуры патентообладателя и изобретателя при анализе правоотношений по распоряжению правами на изобретение довольно распространено у юристов, не специализирующихся на патентном праве. Представление о том, что патент защищает права изобретателя — это также весьма распространенный журналистский штамп, который не соответствует реальности. Ошибочное представление о патентном праве как о праве изобретательском упорно сидит в общественном сознании. Как мы видим на примере рассматриваемой нормы уголовного закона и разъяснениях о ее применении, из общественных заблуждений несуществующее «изобретательское патентное право» странным образом прорывается обратно в уголовное и гражданское право.

Можно также отметить, что при создании части четвертой Гражданского кодекса РФ ввиду методологически спорного объединения в ней через общую часть авторского и патентного права в ряд норм отечественного гражданского законодательства закралась досадная неточность², некорректно приписывающая автору изобретения первоначальное обладание исключительным правом на изобретение. Принцип первоначальных исключительных прав автора справедлив для объекта

авторского права, где исключительное право возникает у автора в силу создания творческого произведения в объективной форме. Но в патентном праве субъективное исключительное право у автора не возникает вовсе, если только он не становится обладателем патента на созданное им техническое новшество. Как указал еще в начале XX века Пиленко А.А. в своей классической работе «Право изобретателя», гражданское исключительное право на изобретение по патенту принадлежит только патентообладателю, и возникает это право в силу выдачи привилегии (патента), а не в силу создания изобретения³.

Таким образом, в рамках одной нормы уголовного закона оказались смешаны в качестве объектов защиты разные по своей природе права и интересы разных лиц, а запрещены были действия разных субъектов нарушения. Каждый из включенных в ст. 147 УК разных составов преступления был описан отечественной высшей судебной инстанцией 15 лет назад в постановлении Пленума Верховного суда РФ от 26 апреля 2007 г.⁴ К сожалению, данное описание не было подробным и не уточнило ряд принципиальных моментов, в частности, порядок определения ущерба. Каких-либо иных разъяснений по патентным преступлениям высшая судебная инстанция до настоящего времени не выработала. Рассмотрим перечисленные в законе и раскрытые в

2 п. 3 ст. статьи 1228 и п.2 статья 1345 Гражданского кодекса РФ.

3 Пиленко А.А. Право изобретателя. М., 2001.

4 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».





данном постановлении противоправные деяния. Также рассмотрим общественно вредные последствия, наступление которых образует оконченную объективную сторону описанного преступления с материальным составом. В частности, попробуем понять, в чем состоит материальный ущерб от таких преступлений, как и когда он возникает.

Начнем с традиционного и достаточно понятного деяния по нарушению субъективного патентного права. Незаконно использует запатентованное изобретение, нарушая субъективные патентные права патентообладателя (а никак не изобретательские права автора), обычно конкурент патентообладателя путем производства и/или продажи продукта, в котором использовано запатентованное изобретение, или путем применения запатентованного способа. Верховный суд, к сожалению, не разделил патентные и изобретательские права, указав⁵, что «нарушение изобретательских и патентных прав, ответственность за которое предусмотрена ст. 147 УК, выразившееся в незаконном использовании изобретения... может состоять, в частности, в использовании указанных объектов без согласия патентообладателя (за исключением случаев, когда законом такое использование допускается без согласия патентообладателя), выраженного в *авторском или лицензионном договоре*, зарегистрированном в установленном порядке, а также при наличии такого договора, но не в соответствии с его условиями либо в целях, которые не определены федеральными законами, иными нормативными актами. К использованию указанных объектов может относиться, например, их ввоз на территорию

Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использованы запатентованные изобретения». Отметим допущенную в разъяснениях неточность, ибо авторский договор, то есть договор с автором, конечно, не может предусматривать разрешение на использование запатентованного изобретения, в отличие от лицензионного договора с патентообладателем.

Ущерб от такого преступления — это возникшие в результате убытки патентообладателя в виде упущенной выгоды. Существуют разработанные методики расчета таких убытков (например, недополученные лицензионные платежи). Поэтому данный состав преступления может быть обнаружен, например, в умышленных действиях директора фирмы-конкурента, который, зная о выданном патенте, давал указания о выпуске продукции, в которой использовано запатентованное изобретение, что причинило существенные убытки патентообладателю.

Нарушение субъективного патентного права — явление достаточно распространенное в российской экономике, если судить по количеству патентных споров, рассматриваемых арбитражными судами. Однако, ежегодно отмечая данные о нескольких сотнях ожесточенных патентных спорах в гражданских процессах, отчеты судебной статистики⁶ сообщают единичные случаи приговоров по ст. 147 УК, что свидетельствует о фактическом неприменении этой нормы. Так, за 2020 год не состоялось ни одного приговора, за 2019 год судом постановлен один оправдательный приговор, за 2018 вынесен один обвини-

тельный приговор (наказание — обязательные работы), в 2016–2017 годах приговоры по данной статье отсутствовали.

То есть патентные правонарушения практически никогда не рассматриваются с точки зрения уголовного закона. Можно, наверное, предположить, что спорящие стороны, вполне удовлетворены гражданско-правовым порядком разрешения спора о патентном праве. Иногда в объяснениях о крайне редком применении ст. 147 УК криминалисты ссылаются на большие сложности таких уголовных дел для следствия и судов с учетом их научно-технических и патентоведческих аспектов. Но в этом ли действительная причина фактического неприменения уголовно-правового способа защиты нарушенных патентных прав? Попробуем разобраться. В качестве рабочей гипотезы о неуспешности этой уголовной нормы давайте предположим, что уголовных приговоров о нарушении патентных прав крайне мало ввиду действительного гражданско-правового характера этих споров, когда уголовно-правовые механизмы объективно не подходят к этим правоотношениям.

Для понимания природы патентного спора нужно отметить, что действительность права, удостоверенного патентом, всегда может быть подвергнута сомнению. Ответчик обычно оспаривает правомерность выдачи патента, по которому ему предъявлено требование в суде. Российское право не позволяет это сделать встречным иском. Согласно положениям ст. 1398 ГК РФ такое оспаривание осуществляется путем подачи возражения в Палату по патентным спорам Роспатента (при оспаривании патентоспособности) или в порядке искового производства в Суд по интеллектуаль-

5 п. 9 Постановление Пленума Верховного суда РФ от 26 апреля 2007 г. № 14.

6 По данным Агентства правовой информации, URL: <http://stat.ani-npecc.рф/stats/ug/t/14/s/17>





ным правам (при оспаривании авторства или правомерности подачи заявки на патент). Рассмотрение иска о нарушении может быть приостановлено судом до разрешения вопроса о действительности патентного права. В случае успешного оспаривания патент аннулируется (полностью или частично) с даты подачи заявки, то есть ретроактивно. Поэтому нарушение аннулированного патента не может быть признано, даже если в продукте использовалось запатентованное изобретение, так как нарушенное право отсутствовало *ab initio nullum — semper nullum*. В случае, если дело о нарушении не приостанавливалось, и патент аннулирован *post factum*, решение в пользу патентообладателя в деле о нарушении отменяется вынесшим его судом по вновь выявленным обстоятельствам.

Перейдем ко второму преступному деянию, запрещенному в ст. 147 УК. Верховный суд указал, что разглашение сущности изобретения предполагает предание сведений огласке любым способом (например, путем публикации основных конструктивных положений изобретения в средствах массовой информации, передачи другому лицу формулы полезной модели посредством телефонной связи)⁷.

Разгласить сведения о сущности изобретения без согласия автора до официальной публикации может ряд специалистов, с которыми изобретатель и заявитель по заявке обычно контактирует при патентовании. Раскрыть полученные сведения может патентовед или патентный поверенный, подготовивший по договору и подавший соответствующую заявку по доверенности от заявителя. Разглашение может допустить эксперт Федерального института промышленной

собственности Роспатента или Евразийского патентного ведомства, проводящий по заявке патентную экспертизу. Еще возможно представить в качестве субъекта такого деяния должностных лиц предприятия, подавшего заявку (штатные патентовед или юрист), получившие сведения об изобретении. Очевидно, что только лицо, достоверно знавшее, что ему доверены сведения о заявленном, но еще не опубликованном изобретении, может их умышленно неправомерно разгласить. В большинстве случаев автор и заявитель — это разные лица. Правами по поданной заявке на выдачу патента, в том числе на досрочную публикацию заявки, пользуется именно заявитель, а не автор (заявитель без всякого согласия автора может законно подать ходатайство о досрочной публикации заявки). В этой связи указание на согласие автора на раскрытие сущности изобретения по заявке, наряду с заявителем — это неточность в уголовном законе.

Отметим, что в данном случае речь идет скорее не о нарушении субъективного права, а о нарушении некоего правомерного интереса заявителя и, возможно, автора. Например, у них может быть интерес проработать дополнительно свое изобретение, получить новое, усовершенствованное решение и подать новую заявку (чтобы публикацию первого изобретения не противопоставили по новизне при экспертизе второго). Другой интерес может состоять в том, что автор захочет отозвать свою заявку, не получая на нее патент (это возможно в течение 12 месяцев с даты подачи) и сохранить в тайне свое изобретение. Возможен и какой-то другой правомерный интерес автора, которому неправомерное раскрытие сведений об изобрете-

нии до официальной публикации может помешать. Стоит ли этот интерес уголовной защиты, да еще и публичного обвинения для квалифицированного состава по части 2? Это очень сомнительно. В любом случае, история российского уголовного права пока вообще не знает таких нарушений, рассмотренных судом. Ни одного за 30 лет. Практическую неприменимость этого материального состава обеспечивает невозможность определить ущерб от такого деяния. Причем выработка достоверной методики определения такого ущерба — это нерешаемая задача. Полагаем, что противоправное деяние по разглашению сущности изобретения либо должно быть декриминализировано, либо охарактеризовано формальным составом, так как сегодня — это абсолютно неприменимая норма уголовного закона.

Рассмотрим третье деяние. Присвоение авторства или плагиат — действие гораздо более редкое, чем нарушение патентных прав, но в научной среде такое иногда случается. Истории о плагиате чужих изобретений можно встретить в художественной литературе и увидеть в кино. Присвоить авторство может только тот, кто получил сведения о сущности созданного изобретения от изобретателя. По представлениям патентного юриста, такое присвоение осуществляется путем подачи заявки на патент, в которой вместо автора в качестве изобретателя указан нарушитель. Такие действия могут нарушить имущественные интересы автора, помимо права авторства. Но Верховный суд РФ определил⁸ иначе, указав, что присвоение авторства предполагает объявление себя автором чужих изобретения, полезной модели или промышленного образца, получение патента лицом, не внес-

⁷ п. 12 там же.

⁸ Пункт 13 там же.





шим личного творческого вклада в создание указанных объектов интеллектуальной собственности, в том числе лицом, которое оказало автору только техническую, организационную или материальную помощь либо только способствовало оформлению прав на них и их использование. То есть, по мнению Верховного суда РФ плагиатору для совершения деяния даже необязательно подавать заявку на выдачу патента. Просто, например, можно объявить у себя в фейсбуке, что радио изобрел не Попов, не Маркони, а хозяин страницы. Деяние совершено. Но для окончания преступления необходимо наступление общественно вредных последствий в виде ущерба. Какой же материальный ущерб нанесен легендарным и давно ушедшим Попову и Маркони от такого противоправного посяательства? Очевидно, что описанные действия не влекут ущерба. Поэтому данный состав преступления также не может быть практически применен до той поры, пока он определен в законе как материальный.

Осталось проанализировать четвертое противоправное деяние — принуждение к соавторству. В отличие от вполне возможного присвоения авторства (плагиата), принуждение к соавторству, на взгляд патентного юриста, это действие поистине экзотическое. Ибо в патентоведении под соавторством понимают процесс совместного творческого создания изобретения (каждый из соавторов должен внести свой творческий вклад независимо от его величины). Тут почему-то в голову приходит особорежимный НИИ, описанный А.И. Солженицыным в романе «В круге первом», в котором к творческому труду, правда вполне законно, принуждались талантливые осужденные инженеры.

Вместе с тем в своем постановлении Верховный суд РФ⁹ дал совсем иное толкование этого деяния и указал, что нарушение изобретательских или патентных прав путем принуждения к соавторству, может заключаться в оказании воздействия любым способом (в том числе посредством насилия, угроз наступления неблагоприятных для потерпевшего последствий) с целью получить его согласие на включение других лиц (не внесших личного творческого вклада в создание указанных в этой статье объектов интеллектуальной собственности) в соавторы готовых или разрабатываемых изобретения, полезной модели или промышленного образца, то есть заключить договор, позволяющий этим лицам получить авторские права. То есть Верховный суд под принуждением к соавторству подразумевает ситуацию, когда в список действительных авторов в заявке на патент включается и иное лицо. Другие соавторы вынуждены этот факт принять в силу оказываемого на них воздействия со стороны преступника. В реальной жизни такое бывает обычно без насилия. Зачастую в перечень авторов включают неучаствовавших в изобретательстве начальников. Например, лже-соавтор — директор института, в котором создано служебное изобретение, или владелец инженерингового предприятия.

На взгляд патентоведа, такие действия не являются принуждением к соавторству (как к процессу совместного создания изобретения), а должны считаться присвоением авторства, так как все авторы имеют одинаковые права на изобретение, и лже-автор таким образом присваивает себе авторство. Заметим здесь кратко, что авторство — это личное неимущественное право. В описанном случае по-

дача заявки, где автором помимо собственно автора указано иное лицо, что по мнению Верховного суда, является принуждением к соавторству в том случае, если заявитель остался прежним (например, организация-работодатель автора) не нанесло никакого имущественного ущерба действительному автору. Поэтому законченный материальный состав отсутствует. Если в дальнейшем автор обнаружит, что авторское вознаграждение получает вместе с ним и плагиатор, то объектом такого противоправного посяательства будет не авторство, а право автора на авторское вознаграждение за использование служебного изобретения (ст. 1370 ГК), которое вообще не упомянуто в ст. 147 УК в качестве охраняемого объекта. Для действительной защиты права авторства данный состав может быть только формальным.

Законодатель совершенно не учел, что обычно злоумышленника интересует имущественное право заявителя (то есть будущий патент), а не авторство как таковое (право на славу). Защита имущественных интересов автора не предусмотрена в ст. 147 УК. Сконструированный законодателем состав преступления не возникает, например, в следующей фабуле: изобретатель А пришел к патентоведу Б с просьбой составить и подать в Роспатент патентную заявку на свое изобретение. Между ними был заключен договор оказания патентных услуг. Патентовед Б составил и подал заявку, указав автором А, а заявителем Б указал себя. Заметим, что авторство Б не присвоил, единственным автором остался А. К соавторству Б не принуждал А. Причем по мнению Б, он правомерно стал заявителем на основании частного правопреемства (в составленном Б и подписанном А договоре на составление заявки

⁹ Пункт 14 там же.





мелким шрифтом была указана возможность перехода прав заявителя от А к Б при просрочке со стороны А платежа за услугу по составлению заявки).

Отметим, что защита прав автора при подобных нарушениях может быть успешно осуществлена в гражданско-правовом порядке. В одном из подобных гражданских процессов в Советском районном суде г. Новосибирска научный сотрудник академического института утверждал, что академик РАН и директор института в реальности никакого отношения к созданию запатентованного изобретения не имел, хотя был указан соавтором. При этом довод истца звучал так: «об этом у нас в институте все знают». Суд, правда, тогда не согласился с истцом. Ныне эту категорию патентных споров рассматривает Суд по интеллектуальным правам.

Таким образом, изучив гипотезу ст. 147 УК РФ, можно констатировать, что сконструированный отечественным законодателем состав преступления, направленный на пресечение преступной деятельности в отношении объектов патентного права даже формально выглядит очень странным для патентного юриста. Используемые в нем термины правовые термины употреблены так, что они вызывают массу вопросов и требуют уточнения, что для уголовного закона, требующего однозначности в толковании, просто недопустимо. Очевидно, что наш законодатель в момент описания данного преступного деяния и его классифицирования, то есть размещения его среди других преступлений в Уголовном кодексе, был очень далек от понимания не только сущности, но и отдельных правовых категорий патентного права. Возможно, именно поэтому данная норма уголовного закона почти не применяется.

Отдельно отметим экономическую неэффективность уголов-

ной ответственности за нарушение патента. Собственно гражданский иск в рамках уголовного дела мог бы восстановить экономические интересы потерпевшего, но успешных примеров таких дел в нашей стране практически нет. Изучение практики показывает, что при обращении в правоохранительные органы патентообладателя-потерпевшего, уголовные дела по ст. 147 УК в большинстве случаев не возбуждаются, и все заканчивается на этапе последственной проверки. Правда, в отечественной практике иногда сама последственная проверка и связанные с ней оперативно-розыскные мероприятия иногда используются патентообладателем для давления на предприятие конкурента, но такой подход нельзя считать нормальным экономическим механизмом в правовом государстве.

В рамках настоящей статьи мы отметили формальные ошибки конструкции данного состава преступления (смещение имущественного и личного неимущественного права как объекта охраны). Также укажем явные ошибки в классификации приведенного в ст. 147 УК РФ состава преступления.

Во-первых, данное преступление помещено в раздел «Преступления против личности» и главу «Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина» российского уголовного закона. Специалистам хорошо известно, что подавляющее большинство (в среднем более 85 %) патентов заявляются и выдаются не физическим, а юридическим лицам. О преступлениях против личности при нарушении патентных прав организации говорить на уровне уголовного закона, конечно, не приходится.

Ряд правовых классификаций в исследовательских целях находят у организации «личные права» (например, право на фирменное наименование), а

ряд теоретиков могут развить личную теорию юридического лица (что это коллективная личность, создаваемая его учредителями и управляемая волей директора), но даже эти теоретические изыскания не смогут отнести субъективное патентное право к личным правам. Субъективное патентное право как организации, так и физического лица личным правом ни по каким признакам не является. Патентное право (в отличие от права авторства на изобретение) не является личным правом, оно связано с личностью владельца и может свободно и неограниченно отчуждаться. Патентное право, а именно исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец, является исключительным правом, которое принадлежит патентообладателю, а не изобретателю. Это имущественное право совершенно свободно участвует в обороте без каких-либо ограничений, связанных с личностью правообладателя. Факт перехода патентного права по сделке подлежит государственной регистрации в установленном законом порядке.

Вероятно, эта досадная ошибка классификации «патентного преступления» произошла от смещения авторских и патентных прав. В отличие от авторского права, где первоначально все права, включая исключительное право, на созданное произведение принадлежат автору, в патентном праве исключительное право возникает в момент выдачи патента у заявителя по заявке, который становится патентообладателем. Отечественные законодотворцы, размещая в ст. 146 Уголовного кодекса состав о преступлении в отношении авторских прав, ошибочно поместили в следующей статье описание преступления против патентных прав, считая, видимо, что это примерно одно и то же. Фор-





мально, правильно было бы поместить состав преступления о нарушении патентных прав в раздел «Преступления в сфере экономики» в главу «Преступления в сфере экономической деятельности», по соседству со ст. 180 «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)», так как именно исключительные права на средства индивидуализации (товарный знак или наименование места происхождения товара), а не авторские права, являются родственными по отношению к исключительным патентным правам. Ведь совершенно не случайно и право на товарный знак, и патентное право исторически еще в 19 веке были объединены в единую отрасль права — права промышленной собственности, которая стоит совершенно отдельно от отрасли авторского права. Именно общим подходом к регулированию защиты прав по патенту и прав на товарный знак была посвящена Парижская конвенция об охране промышленной собственности 1883 года, в которой Российская Федерация участвует как правопреемник СССР.

Во-вторых, явно ошибочным является указание в уголовном законе на ущерб при нарушении личных неимущественных прав. Как мы показали выше, в ст. 147 УК РФ описаны разные деяния, посягающие на разные права и свободы. Если субъективное патентное право является имущественным правом и его нарушение, действительно, влечет убытки, то право авторства — это личное неимущественное право, и его нарушение никаких имущественных последствий в общем случае повлечь не может. Соответственно, присвоение авторства (плагиат) или принуждение к соавторству — это покушение на личное неимущественное право авторства, и оно не может характеризоваться нане-

сением материального ущерба правообладателю. Согласно ст. 1345 Гражданского кодекса автору изобретения принадлежит право авторства. В ст. 1227 ГК РФ указывает, что автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права. Право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы. Отказ от этих прав ничтожен. Авторство и имя автора охраняются бессрочно.

Нанесение при нарушении личного неимущественного права незаконного вреда в материальном эквиваленте может представлять собой только моральный ущерб. Известно, что моральный ущерб имеет место в любом преступлении против личности, но он, конечно, не может являться квалифицирующим признаком конкретного материального состава. Поэтому состав преступления, направленного на пресечение плагиата, может быть только формальным. Поэтому нужно констатировать, что материальный состав, характеризующийся умышленным нанесением крупного морального ущерба личному неимущественному праву авторства заведомо образует практически неразрешимую сложность в его установлении в реальном правонарушении.

Осмелимся предположить, что неискушенный в патентном праве законодатель при принятии уголовного кодекса в далеком 1996 году также перепутал личное неимущественное право авторства и имущественное право автора на получение патента на созданное им изобретение. Вероятно, имелось в виду присвоение прав заявителя по заявке, то есть действие, которое может повлечь материальные потери для изобретателя. Но история принятия уголовного закона не должна читаться

в сослагательном наклонении, поэтому мы можем лишь указать на явную ошибку. Поэтому действующая норма ст. 147 УК РФ в этой части буквально неприменима.

Рассмотрев содержание, толкование и статистические данные о результатах отправления правосудия по ст. 147 УК, мы можем констатировать, что она по существу является неприменимой и не решает задач уголовно-правовой защиты патентных и изобретательских прав. С учетом природы патентного права мы полагаем, что при формировании законодательной политики целесообразно рассмотреть вопрос полной декриминализации патентных правоотношений, так как защита прав в этой сфере традиционно успешно может быть обеспечена применением положений гражданского законодательства.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. 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».
2. Гаврилов Э.П. О монополии из патента на изобретение. «Патенты и лицензии», 9, 2021.
3. Городов О.А. Патентная монополия на изобретения. «Патенты и лицензии», 9, 2020.
4. Залесов А.В. О пределах уголовной ответственности за нарушение прав на объекты промышленной собственности «Имущественные отношения в Российской Федерации», № 9, сентябрь 2009 г.
5. Залесов А.В. Правомерна ли уголовная ответственность за нарушение исключительных прав по патенту? Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2005. № 5.





Залесов А.В. Об экономической нецелесообразности и неприменимости уголовной ответственности за нарушение изобретательских и патентных прав

Aleksey V. Zalesov Concerning the economic inexpediency and inapplicability of criminal liability for infringement of invention and patent rights

АННОТАЦИЯ

С позиции патентного права и конституционно установленных подходов к обеспечению прав и свобод личности в уголовном законе рассмотрены составы преступления о нарушении патентных и изобретательских прав, ответственность за совершение которых установлена ст. 147 Уголовного кодекса РФ. Показано, что терминология уголовного закона не согласуется с правовыми категориями патентного права. Уголовный закон содержит смешение личных неимущественных прав и имущественных прав в качестве объекта охраны и объединяет очень разные противоправные деяния в рамках одной нормы. Показано, что материальный состав преступления неприме-

ним для охраны неимущественного права авторства. Также обосновано, что патентно-правовые отношения основаны на ретроактивно опровергаемой презумпции действительности патента. В этой связи охрана патентного права при помощи уголовного закона сталкивается с конституционными принципами уголовного процесса, в частности, с принципом презумпции невиновности. Рассмотренная норма уголовного закона, направленная на защиту патентных и изобретательских прав, практически неприменима в отношении некоторых описанных в ней составов.

ABSTRACT

From the standpoint of patent law and constitutional approaches to ensuring the rights and freedoms of the individual, the elements of invention and patent rights infringements, the liability for which is established by Article 147 of the Criminal Code of the Russian Federation, are considered in criminal law. It is shown that the terminology of criminal law is not consistent with the legal categories of patent law. The criminal law

contains a mixture of personal non-property and property rights as the object of protection and combines very different illegal acts within the framework of the same norm. It is shown that the material elements of crime are inapplicable to the protection of non-property copyrights. It is also substantiated that patent-legal relations are based on the retroactively rebutted presumption of patent validity. In this regard, the protection of patent law with the help of criminal law collides with the constitutional principles of the criminal process, in particular the principle of the presumption of innocence. The considered norm of criminal law, which is aimed at protecting invention and patent rights, is practically inapplicable to some elements of crime described there.

Ключевые слова: патент, автор, изобретение, уголовная ответственность за нарушение патентных и изобретательских прав.

Keywords: patent, author, invention, criminal liability for infringement of invention and patent rights.





А.Залесов и партнеры
Патентно-правовая фирма
Адвокатское бюро

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ от А до Я

Наша команда объединяет специалистов Патентно-правовой фирмы «А.Залесов и партнеры» и адвокатов Адвокатского бюро г. Москвы «А.Залесов партнеры» и уверено входит в число лидирующих компаний России по патентным спорам и стратегическому патентному консультированию*. Клиенты ценят наш многолетний опыт успешной защиты интересов ведущих компаний и инновационных стартапов как в России, так и за рубежом. Наша задача — обеспечить надежную патентную охрану Вашего бизнеса.

*по версии международных и российских юридических и профильных рейтингов



azalesov.ru | +7 495 781 6080

