



Журнал Суда по интеллектуальным правам

Декабрь 2021

19

Большие (персональные) данные:
проблема баланса интересов

82

Актуальные вопросы новизны отдельных видов
изобретений

112

Вариации международного режима
исчерпания права на товарный знак
в крупнейших экономиках мира

Отчуждение личности изобретателя в пользу бренда владельца патентной монополии как ключевое отличие патентной системы от системы охраны авторских прав

«Зри в корень»
Козьма Прутков



А.В. Залесов,
кандидат юридических наук,
адвокат, патентный поверенный АБ «А. Залесов и партнеры» (г. Москва)

Рассмотрены причины и механизм отчуждения прав изобретателя в пользу патентообладателя и связанный с этим переход личности изобретателя в бренд патентообладателя. Продемонстрировано принципиальное отличие в функционировании правовой системы авторского права, сохраняющей правовую связь автора и произведения, и патентного права, где такая связь в значительной степени прерывается. Данное явление обусловлено особенностью функционирования рыночной экономики и оборота в ней как объектов авторского, так и объектов патентного права.

Ключевые слова:

изобретатель; автора; авторское права; патентное право; отчуждение прав на изобретение; отчуждение личности изобретателя от произведения; патентная монополия.

Субъективное патентное право может быть охарактеризовано как «принадлежащая патентообладателю законная монополия на изобретение». В этом определении не случайно вовсе не упомянут изобретатель. Распространенное в общественном мнении представление о том, что патентное право – это право изобретателя, которое призвано обеспечить его интересы, является мифом и не выдерживает даже минимальной критической проверки.

В отечественном гражданском законодательстве нормы патентного права изложены в одной-единственной Главе 72 Гражданского кодекса РФ, содержащей статьи с 1345 по 1407, то есть более шестидесяти статей. При этом в данной главе имеется всего шесть статей, в которых упомянуты права авторов (1345, 1347, 1348, 1370, 1398 и 1406), а остальные нормы полностью посвящены регулированию и защите прав заявителя по заявке на патент и патентообладателя. Здесь наблюдается разительный

контраст с отраслью авторского права (Глава 70 Гражданского кодекса РФ, статьи 1255-1302), где автор как субъект правоотношений упомянут практически в каждой статье. Можно также напомнить, что исторически патентное право входит в отдельную от авторского права подотрасль «Право промышленной собственности», куда также относится право на товарный знак.

С чем связано такое существенное различие патентного и авторского права в отношении собственно фигуры личности, творческим трудом которой создан охраняемый законом результат интеллектуальной деятельности?

В рамках данной статьи хочется рассмотреть фундаментальное отличие «устройства» отрасли авторского права от права патентного, принципиальное отличие именно по отношению к автору или изобретателю. Оно состоит в том, что авторское право защищает права автора, а патентное право принципиально выводит изобретателя за круг лиц, активно участвующих в его функционировании. Патентное право всей своей деятельностью отчуждает личность автора изобретения в пользу патентовладельца, вернее, заменяя личность изобретателя при внедрении и использовании изобретения на бренд патентовладельца. В системе авторского права все ровно наоборот, там автор – основной субъект правоотношений по поводу авторского права и оборота вещей, воплощающих его произведение.

Можно легко показать, что в патентной системе автор изобретения отстоит от «своего объекта» гораздо дальше, чем автор в системе авторского права. Причем эта оторванность, отстраненность, отчужденность изобретателя от созданного им технического произведения проявляется на всех этапах хозяйственной жизни изобретения, и она совершенно не случайна, а явно экономически обусловлена. Можно сказать, что эта «экономически вынужденная» удаленность изобретателя от объекта при «экономической близости» автора к объекту авторского права и привела к существенному различию в функционировании двух систем.

В противоположность этому в условиях рыночной экономики оборот объектов авторского

права неразрывно связан с личностью их автора. Можно сказать, что хозяйственный оборот экземпляров произведения обусловлен личностью автора, вернее, восприятием личности автора у публики. Это то, что сегодня принято называть «личным брендом». То есть цена авторского произведения – это отражение стоимости личного бренда автора. Например, успех конкретной книги – это успех писателя. Но верно и обратное – гениальный (признанный в обществе талантливым, модный, востребованный, раскрученный и т. д.) литератор пишет востребованные читателями книги. То же самое можно сказать про остальные жанры и виды произведений авторского права. Публика охотно идет смотреть спектакль или фильм любимого режиссера. Признать шедевром работу маститого композитора музыкальному критику легко и приятно. Жить в доме известного архитектора – престижно. Ну а найденная средневековая картина изначально безвестного художника, после того как специалисты признали в ней «Спасителя Мира» работы Леонардо да Винчи, выросла в цене более чем в миллион (!!!) раз. Признанный талант всегда востребован публикой. Сами авторы понимают, что в некотором смысле потребители, приобретая их произведения, покупают их «частичку». Любимый многими современниками выдающийся русский поэт Владимир Высоцкий пел: «Я не люблю манежи и арены, на них миллион меняют по рублю...».

Конечно, отчуждение произведения от его автора-создателя при введении в оборот имеет место и даже характерно и для авторского права, и для патентного права. К.И. Скловский очень четко указывает: «Создав произведение, автор отчуждает его от себя, и чем более оно успешно, тем более в нем выражено, стало быть, их тождество, а никто и ничто не может испытывать нужды в тождественном, недостает всегда чего-то иного. В то же время произведение не может служить средством выражения иному лицу; всякий иной собственник произведения относится к нему непременно как к чужому, но не как к своему...»¹. Здесь очень точно подмечено психологическое свойство, характерное для творческой личности,

¹ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. Гл. 7. С. 168.

которое направлено на отчуждение своего произведения. Можно сказать, что для сферы изобретений психологическая потребность их отчуждения автором многократно усиливается рыночной потребностью поиска того, кто будет заниматься их коммерциализацией. Изобретения без внедрения – это только пылящиеся на полках чертежи или в лучшем случае забавные прототипы на инженерных выставках.

Можно сказать, что отчуждение результата творчества от изобретателя и от автора художественного произведения – их психологическая потребность и потребность рынка. Но именно рынок требует сохранить связь с автором художественного произведения и, напротив, заставляет разорвать эту связь с изобретателем. Произведение авторского права сохраняет тесную связь с автором после отчуждения как самого произведения (передача собственности на авторскую вещь, например, картину), так и авторского права на него. В системе авторского права можно видеть эту личную связь через совокупность имущественных (например, право следования) и личных неимущественных прав автора (право на неприкосновенность произведения). Право автора на имя (псевдоним) всегда связано с произведением и с его оборотом. Можно явно проследить довольно тесную связь личности автора художественного произведения с судьбой произведения, включая его оборот и даже споры об авторстве и охраноспособности.

Почему так происходит? Можно видеть, что объект авторского права – картина, мелодия, фильм – строго индивидуальны по своей форме выражения. И эта их индивидуальность нужна для продвижения на рынке. Можно даже сказать, что автор художественного произведения – для общества всегда индивидуальная фигура, даже если имеет место соавторство коллектива авторов. Есть как бы один «главный автор». Например, на фильм идут «на режиссера» или «на актера» (смежное право работает также). Хотя в титрах кинофильма всегда много других актеров, авторов музыки, сценария и т. д. Да, произведения можно скопировать и даже распространять копии большим тиражом. Но такое тиражирование не отрицает личность автора, вернее, его бренд, а поддерживает, поскольку в интересах, по запросу потребителя экземпляр произведения всегда сопровождает фигура автора.

Отсутствие этой фигуры (товар без бренда) сразу снижает стоимость экземпляра произведения. То есть сами экономические интересы при обороте объекта авторского права требуют неразрывной связи бренда автора и даже массово распространяемого его произведения.

Может быть, такая связь автора с объектом характерна только для наших дней, когда «личный бренд» – весьма популярная маркетинговая категория? Но наблюдение показывает, что так было всегда с авторским правом. Как можно объяснить эту личную связь произведения авторского права с автором? Авторское право творца возникает в момент создания произведения в любой объективной форме. Гипотетически, конечно, другой автор – композитор, художник или архитектор – может попытаться присвоить авторство на чужое творение. Ведь гербового документа по типу патента, удостоверяющего авторское право, у художника или архитектора нет. Но откровенный плагиат (умышленная замена на произведении имени другого архитектора, художника как автора на свое) вещь почти немислимая – настолько тесно связан проект с личностью автора. Причем эта связь вполне материальная, можно сказать, буквальная, как связь письма через почерк с лицом, его написавшим вручную. Характерная манера письма определенного художника, музыкальный творческий или архитектурный стиль конкретного композитора и архитектора объективно могут быть исследованы и установлены, в том числе, искусствоведческой экспертизой в судебном процессе при разрешении спора.

Более того, именно неповторимая манера конкретного архитектора или художника обуславливает эстетическую ценность его произведения. В некотором смысле может существовать только одно произведение автора на заданную тему, раскрывающее в творении художественную составляющую личности автора. Собственно, эта «личность автора», отраженная в произведении и о вещественная в авторской вещи (здание, картина) и составляет ее ценность для потребителя (например, собственника, по заказу которого вещь создана автором). Можно сказать, что «копирование» и «тиражирование» есть вынужденное отступление от личностной сути произведения для того, чтобы сделать произведение (часть личности) доступ-

ным массовой публике в виде копии этой части художественной личности. Это искажение видят только глубоко разбирающиеся в искусстве люди. Например, некоторые ценители музыки «не воспринимают» даже высококачественных аудиозаписей – они ищут только «живое» исполнение произведения конкретным выдающимся музыкантом, которое «индивидуально». Разумеется, для большинства публики разница здесь слабо уловима. Но тиражирование все же не разрушает эту связь с личностью автора, поскольку бренд автора во многом определяет стоимость авторской вещи и в массовом сегменте рынка.

Наоборот, внимательный взгляд на функционирование патентной системы, начиная с подачи заявки на получение патента, легко увидит минимальность или почти полное отсутствие связи личности изобретателя (не являющегося одновременно патентообладателем) и судьбой патента на «его» изобретение. Отсутствие упоминания имени изобретателя – обычная практика в хозяйственной жизни запатентованного продукта. То есть личность автора, его персональный бренд почти никогда не следует за оборотом вещей, в которых воплощено изобретение. Потребители, да и все общество знает товары, в которых воплощены изобретения, по бренду их производителя (то есть по бренду патентообладателя или лицензиата) или по имени, стоящим за этим брендом, но не по имени изобретателя. Айфон – это Apple или Стив Джобс. Его успешный смартфон-конкурент – это Самсунг. Супер электромобиль – это «Тесла» или Илон Маск. Мы знаем самолеты «Боинг», автомобили «Мерседес» и «БМВ», компьютеры IBM и тот же Apple, но мы не знаем сотни безвестных инженеров-изобретателей их создавших.

Иногда, правда, имя изобретателя само становится брендом производителя: «Калашников», «Сухой», «Туполев», «Белл», «Тойота», «Хонда», «Сименс» и многие другие. Но это те случаи, когда изобретатель сам и являлся инвестором-владельцем предприятия-патентообладателя (в случае с советскими изобретателями – главными

конструкторами – они выполняли такую же роль с учетом особенностей социалистической системы хозяйствования).

Чем объясняются такие существенные отличия оборота объектов авторского права и объектов патентного права? Можно предположить, что они естественно связаны с «механистическим», «промышленным» характером технического творчества в сравнении с «гуманистическим» характером художественного творчества.

В патентном праве, в этом «праве промышленной собственности» именно ввиду специфики объекта правоотношений и его оборота необходимо отчуждение автора (изобретателя) от объекта произведения (изобретения). Можно вспомнить здесь классиков марксистского учения, которое, как известно, всеильно, потому что оно верно. Марксисты аргументированно показывали отчуждение рабочих от результатов их труда и средств производства в капиталистической промышленной экономике. Изобретатели (особенно инженерно-технические работники) по сути это те же рабочие на предприятии, только занимающиеся творческим трудом. Почему же они не должны быть отчуждены от результатов их творческого труда в капиталистической системе?

«Труд рабочего... существует вне его, независимо от него, как нечто чуждое для него» писали в ранних произведениях К. Маркс и Ф. Энгельс². Можно сказать, что и результат творческого труда изобретателя должен был быть отчужден им в пользу промышленника-патентовладельца, превращаясь таким образом в «промышленную собственность» в противовес личной собственности индивида, к которой в 18–19 веке относили авторские права³. Это отчуждение всех прав на изобретение от изобретателя к патентообладателю и закрепило патентное право как институт права промышленной собственности.

Об отчуждении результатов творческого труда от их создателей охотно писали советские философы, критикуя капиталистическую систему

² Маркс К., Энгельс Ф. Из ранних произведений. «Политиздат». 1956. С. 561.

³ Ле Шапелле, выступая перед Учредительным собранием, принявшим в 1791 г. декрет о правах автора, охарактеризовал авторское право как «наиболее священную, самую личную собственность из всех видов собственности» (Скловский К.И., Собственность в гражданском праве. М., «Статут». 2010. С. 168)

(оставляя в стороне идеологические выкладки, их наблюдения были во многом точными).⁴

Если наблюдения марксистов об отчуждении результатов научно-технического творческого труда от их создателей в рыночной экономике попытаться проанализировать с точки зрения природы права на технические новшества, то можно увидеть, что такое отчуждение вполне соответствует этой природе, и даже просто необходимо для успешного функционирования рыночной (то есть капиталистической) экономики. Изобретатель, как правило, не может быть хорошим менеджером для успешной инновации созданного им изобретения. Здесь нужны совсем другие таланты – таланты предпринимателя, знающего законы рынка высоких технологий. На внедрение также нужен капитал, которого обычно нет у самого изобретателя. Вышеописанные примеры промышленных товаров созданы трудом многих изобретателей, возможно, это тысячи инженеров. Возможно также предположить, что дело в отсутствии единоличного автора, а множество имен не запомнить. Но даже если изобретения создаются несколькими или даже одним изобретателем (так часто бывает в фармацевтике) мы все равно, как правило, не знаем имени изобретателя, а знаем название-бренд лекарства («Аспирин») и его производителя («Байер»).

Очевидно, что патент отчуждает результат творческого труда работника от его личности, даже на высокохудожественный объект, когда он производится массовым тиражом, а не является единичным в своем роде товаром. Очевидно, что право художника на известную обществу картину гораздо более «личностное» право, чем право патентообладателя (а не самого дизайнера) на промышленный образец. Дизайн туфель, сумки или галстука по промышленному образцу, запатентованному фирмой «Валентино» («Гуччи», «Луи Витон» и т. д.), известны потребителям под этим именем, хотя почти наверняка эти прекрасные произведения являются творениями безвестных дизайнеров, а не самих великих основателей модных домов.

Тут, собственно, и проходит грань между «художественным» и «промышленным» миром. Где нужна массовость, там личность автора не нужна, а нужен бренд. Поэтому в противовес «гуманистическому» художественному творчеству, «механистическое» техническое творчество (и даже художественно-промышленное), как основа промышленной экономики, в которой сущность должна многократно воплощаться и копироваться, нуждается в патентной системе, призванной закрепить монопольное право на разработанную новую техническую сущность за инвестором промышленником-патентовладельцем. Патент – это право на многократное воспроизведение идеальной технической или дизайнерской сущности в материальном объекте с целью получения прибыли. Тут важна техническая суть, годная для воспроизведения, а не какое-то проявление личности автора. Поэтому в патенте все изначально направлено на формальное отчуждение этой технической сущности от личностной сущности автора (изобретателя). Это делается всегда, пусть и указывая в патенте имя автора, как некую дань уважения, но ни на что реально не влияющую.

Можно сказать, что в интересах промышленности нужно, чтобы личности многих авторов – изобретателей и дизайнеров, изначально представленные в их творениях, обезличились и перешли в пользу промышленника-правообладателя и стали частью его бренда – этой эфемерной личности уже самого промышленника, представляющего предприятие всему обществу и участвующему в экономическом обороте. Бренд как экономико-публичная личность промышленника должен поглотить личности действительных творцов промышленных товаров. Отдавая дань традиции, можно и указать имена изобретателей в патенте, пылящемся на полке Патентного ведомства (или виртуальной полке Google Patents), на которую закладывает только узкий круг патентных специалистов, да и они обычно имена авторов не читают.

Соответственно этим целям настроен и весь механизм современного патентования по

⁴ Давыдов Ю.Н. Труд и свобода. С. 100: «Отчуждение» от трудящихся индивидов результатов их собственной...деятельности привело к тому, что самые великие творения человеческого гения ... обращаются и ныне в раках капиталистического государства, узурпирующего достигнутый прогресс в интересах монополий...»

процедуре, известной как процедура «первого заявителя». Тот, кто первым подал заявку на изобретение и назвал в ней какого-то автора, а не тот, кто первый изобрел и является действительным автором, получит патент и станет обладателем исключительного права на запатентованный объект с указанием «своего» автора. Напомним, что подпись автора на заявке по закону не требуется, и авторство указанного в заявке лица презюмируется и удостоверяется выданным патентом. Таким образом, личность автора опосредуется заявителем и из реальности становится некоей абстракцией уже на стадии подачи заявки на выдачу патента путем указания некоего имени в заявке. Здесь выступает не воля автора, а воля заявителя. Например, лицо может вообще не знать, что его указали как автора в заявке (для служебных изобретений это не редкая история). Или автор, указанный в заявке недобросовестным заявителем, – это вымышленное самим заявителем лицо. А случаи, когда заявитель указывает себя самого автором чужого, вернее, заимствованного изобретения, являются почти общим местом российской патентной системы, например, для служебных произведений, где автором указан руководитель предприятия.

При этом, если чужое изобретение «подглядел» специалист (инженер-патентовед, например), то он сможет его описать своим инженерным языком, и это будет уже «его патентная заявка» на чужую инженерную идею. Тут ни о какой «неповторимой манере изобретателя», «воплощении личности автора» речи быть не может. Будет заимствована техническая суть, которая и составляет ценность технического решения, а «манера», если так можно говорить о конкретной форме написанной заявки будет характеризовать не автора, а патентоведа. Воплощение личности изобретателя происходит в нахождении сущности технического решения, но никак не в художественной форме. Собственно форму найденному изобретателем техническому решению определяет и придает составляющий патентную заявку специалист, а не автор.

Никакая «художественная ценность как воплощение личности автора» никому в патентовании, разумеется, не нужна. Нужно грамотное описание технического решения, что может сде-

лать профессионально патентовед, соответствующей квалификации, ознакомившись с представленным ему набором сведений о решении. Таким образом, в патентной системе с плагиатом все обстоит, как мы видим, гораздо проще, чем в авторском праве. Споры об установлении авторства и патентообладателя случаются, но они весьма редки в сравнении с другими категориями патентных споров (о нарушении патента или о патентоспособности изобретения). Лежащее на истце бремя доказывания для опровержения презумпции авторства того, кто указан в патенте, зачастую является непосильным. Ведь из текста патентной заявки нельзя объективно установить связь с автором (авторского стиля), поэтому экспертиза об «авторстве» изобретения невозможна. Иные средства доказывания (свидетельские показания, например) также имеют свои ограничения.

Можно высказать и личное наблюдение. На собственной практике я многократно мог убедиться, что монополия на изобретение (прежде всего – исключение других конкурентов от его использования) и составляет основную привлекательность субъективного патентного права. Личность изобретателя в коммерциализации изобретения и в патентных спорах вообще не играет никакой роли (если не брать ситуации, где автор является патентообладателем или как-то иначе вовлечен в патентный проект, конечно). Поэтому вполне понятно, что монополия составляющая, право патентовладельца на единовластие по отношению к запатентованному объекту, а не «права и интересы изобретателя» – вот практическая суть патентной системы.

Скромное умалчивание монополии составляющей в теории патентного права и замена ее в цивилистике на «исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности», да еще в связи с фигурой изобретателя, делает ее очень далекой от практики. В итоге изучение монополии характера патентного права можно вести или по иностранным работам, или по дореволюционным работам отечественных ученых (например, Пиленко А.А., Катков В.Д.). Поэтому имеется необходимость восстановить понимание патентной монополии как эффективного правового механизма защиты прав именно патентовладельца,

как двигателя экономического прогресса, не забывая защищать интересы общества от отдельных вредных проявлений, которые вполне возможны при монополизации.

Список литературы:

1. *Пиленко А.А.* Право изобретателя. М., 2001.
2. *Пиленко А.А.* Очерки истории русского законодательства о привилегиях на изобретения, Москва, 1900 год.
3. *Катков В.Д.* О привилегия (патентах) на промышленные изобретения. Харьков, 1902.
4. *Скловский К.И.* Собственность в гражданском праве. «Статут» 2010.
5. *Маркс К., Энгельс Ф.* Из ранних произведений. «Политиздат», 1956 г..
6. *Давыдов Ю.Н.* Труд и свобода. «Высшая школа», М., 1962 г.