

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА  
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И  
ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

Л. Бентли, Б. Шерман

**ПРАВО  
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ  
СОБСТВЕННОСТИ**

Авторское право

ЮРИДИЧЕСКИЙ  
ЦЕНТР

УДК 347.78  
ББК 67.404.3  
Б 35

**Редакционная коллегия серии**  
**«Теория и практика гражданского права и гражданского процесса»**

*А. П. Сергеев* (отв. ред.), *Е. А. Суханов* (отв. ред.),  
*В. Ф. Попондопуло* (отв. ред.), *В. Н. Плигин* (отв. ред.), *Л. А. Баталова*,  
*Н. С. Волженкина*, *Н. Д. Егоров*, *И. В. Елисеев*, *А. В. Коновалов*, *И. Н. Косицкая*,  
*Д. В. Костенников*, *Л. А. Кривоносова*, *Д. Г. Лавров*, *Н. Э. Лившиц*,  
*С. В. Нарижний*, *Д. В. Петров*, *Ю. С. Пилипенко*, *Т. Б. Полякова*,  
*В. И. Телятников*, *Н. А. Чечина*

*“Intellectual Property Law” was originally published in English in 2001.*  
*This translation is published by arrangement with Oxford University Press.*

*«Право интеллектуальной собственности» первоначально было опубликовано на английском языке в 2001 г. Настоящий перевод издается по соглашению с «Оксфорд Юниверсити Пресс»*

**Перевод с англ. В. Л. Вольфсона**

**Бентли Л., Шерман Б.**

Б 35  
Право интеллектуальной собственности: Авторское право / Пер. с англ. В. Л. Вольфсона. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. — 535 с.  
ISBN 5-94201-316-0

Книга представляет собой перевод первой части фундаментального курса Лайонела Бентли и Брэда Шермана «Право интеллектуальной собственности».

И Лайонел Бентли, преподающий право в Кингс колледж (Лондон, Великобритания), и Брэд Шерман, работающий в Университете Гриффита (Брисбен, Австралия), широко известны в мире как специалисты в области права интеллектуальной собственности.

Предлагаемый российскому читателю курс «Право интеллектуальной собственности» основан на реалиях общего права Великобритании и Содружества и состоит из четырех частей. В первой части, посвященной авторскому праву, исследуются проблемы понятия и источников авторского права, объектов авторского права и критериев их охраноспособности, содержания и ограничений авторских прав.

В последующих частях курса, которые будут изданы в течение 2004–2005 гг. рассматриваются проблемы патентного права, торговых знаков и недобросовестной конкуренции с их использованием, интеллектуальной собственности на произведения дизайна, а также вопросы конфиденциальной информации.

Книга будет интересна студентам, аспирантам и преподавателям юридических вузов, научным работникам, патентоведом, адвокатам и другим практикующим юристам, специалистам в области средств массовой информации и издательского дела, сотрудникам правоохранительных органов, а также всем интересующимся вопросами права интеллектуальной собственности.

ББК 67.404.3

© L. Bently and B. Sherman, 2001

© В. Л. Вольфсон, перевод с англ., 2004

© Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004

ISBN 5-94201-316-0

## ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие .....	9
Принятые сокращения .....	12
Глава 1. Понятие и источники права интеллектуальной собственности .....	21
1. Общие положения.....	–
2. Обоснования предоставления правовой охраны.....	25
3. Международный аспект .....	27
4. Региональный аспект.....	34
Глава 2. Понятие и источники авторского права .....	61
1. Общие положения.....	–
2. Copyright или droit d’auteur .....	62
3. Права автора и смежные права.....	63
4. История.....	64
5. Теоретические обоснования авторских прав .....	67
6. Международный контекст .....	72
7. Европейский контекст .....	83
8. Будущее .....	98
Глава 3. Объекты авторского права.....	102
1. Общие положения.....	–
2. Литературные произведения.....	105
3. Драматические произведения .....	115
4. Музыкальные произведения .....	119
5. Произведения изобразительного искусства .....	120
6. Фильмы .....	139
7. Фонограммы .....	141
8. Передачи организаций эфирного вещания.....	142
9. Кабельные программы .....	144
10. Опубликованные издания .....	145

---

Глава 4. Критерии охраноспособности .....	147
1. Общие положения .....	–
2. Закрепление в материальной форме.....	148
3. Оригинальность: литературные, драматические, музыкальные произведения и произведения изобразительного искусства .....	151
4. Результаты организаторской деятельности: недопустимость повторения .....	181
5. Наличие достаточной связи с Соединенным Королевством .....	183
6. Произведения, не являющиеся объектами авторского права.....	193
Глава 5. Авторы и первые правообладатели.....	197
1. Общие положения .....	–
2. Авторство.....	198
3. Первое правообладание .....	209
Глава 6. Содержание авторского права .....	220
1. Общие положения .....	–
2. Право на изготовление экземпляров произведения: право на воспроизведение .....	224
3. Доведение экземпляров произведения до всеобщего сведения: право на распространение.....	230
4. Право на сдачу экземпляров произведения (фонограммы и т. п.) в прокат и право на предоставление открытого доступа.....	234
5. Право на публичный показ и публичное исполнение.....	237
6. Право на передачу в эфир .....	242
7. Право на включение произведения в программу кабельного вещания .....	245
8. Право на переработку произведения.....	247
9. Право разрешать установленные в Законе виды использования .....	249
10. Реформы .....	253
Глава 7. Сроки действия авторских прав .....	258
1. Общие положения .....	–
2. Литературное, драматическое, музыкальное произведение и произведение изобразительного искусства.....	262

---

3. Фильмы .....	266
4. Результаты организационной деятельности.....	267
5. Моральные права .....	268
6. Право на выпуск в свет произведений, срок действия авторского права на которые истек.....	–
Глава 8. Нарушение авторских прав.....	272
1. Общие положения.....	–
2. Прямые нарушения авторских прав.....	273
3. Противоправные действия .....	276
4. «Причинная связь» .....	–
5. Объект нарушения: произведение в целом или существенная его часть .....	279
6. Обладает ли произведение ответчика тождеством или существенным сходством с произведением истца? ....	302
7. Косвенные нарушения авторского права .....	322
Глава 9. Ограничения авторских прав.....	335
1. Общие положения.....	–
2. Добросовестное использование.....	338
3. Добросовестное использование произведения в целях исследования или самостоятельного изучения.....	347
4. Добросовестное использование в целях создания критического очерка или обзора.....	352
5. Обзоры текущих событий .....	355
6. Случайное использование.....	360
7. Раскрытие сведений, представляющих общественный интерес.....	363
8. Библиотечное использование .....	368
9. Использование в образовательных целях.....	370
10. Отправление властных функций .....	374
11. Использование, связанное с сохранением культурных ценностей .....	376
12. Изъятия, установленные для произведений изобразительного искусства .....	377
13. Изъятия, предусмотренные для компьютерных программ.....	380
14. Свободное использование баз данных.....	385
15. Свободное использование произведений в электронной форме.....	–
16. Свободное использование фильмов и фонограмм.....	386

---

17. Передача эфирного вещания и кабельные программы .....	387
18. Иные случаи свободного использования .....	391
19. Предстоящие реформы .....	395
Глава 10. Моральные права .....	402
1. Общие положения .....	–
2. Право на имя.....	407
3. Право противодействовать указанию мнимого авторства .....	418
4. Право на неприкосновенность .....	422
Глава 11. Распоряжение авторскими правами и их осуществление .....	437
1. Общие положения .....	–
2. Передача авторских прав путем их уступки.....	439
3. Лицензионные соглашения .....	443
4. Ипотечные займы, обычные залоги и другие обременения .....	450
5. Завещательные распоряжения .....	451
6. Банкротство .....	452
7. Принудительное лицензирование.....	–
8. Организации по сбору авторского вознаграждения ....	463
Глава 12. Ограничения осуществления авторских прав .....	471
1. Общие положения .....	–
2. Правовое регулирование договоров между авторами и предпринимателями.....	472
3. Нормы, регулирующие отношения в сфере конкуренции, и осуществление авторских прав .....	491
4. Нормы о защите прав пользователей .....	498
5. Регулирование деятельности обществ по коллективному управлению.....	500
Глава 13. Смежные права: права исполнителей, право на базу данных и право на предоставление доступа.....	512
1. Общие положения .....	–
2. Права исполнителей.....	–
3. Право на базу данных .....	522
4. Право на предоставление открытого доступа .....	532

## Глава 1

# ПОНЯТИЕ И ИСТОЧНИКИ ПРАВА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

### 1. Общие положения

Нормы права интеллектуальной собственности регулируют отношения, связанные с созданием, использованием и эксплуатацией результатов интеллектуальной деятельности<sup>1</sup>. Термин «интеллектуальная собственность» уже в течение ста пятидесяти лет выступает как общая понятийная категория, охватывающая авторское и патентное право, правовой режим дизайна и товарных знаков, а также многочисленные смежные права<sup>2</sup>. Интеллектуальная собственность включает в себя правомочия в отношении весьма широкого и различного круга объектов: от романов и повестей, компьютерных программ, кино- и видеофильмов и телевизионных передач до менее привычных — дизайна модной одежды, фармацевтических средств, генетически измененных особей животного и растительного мира. С помощью этого института охраняются также права на различного рода текстовые фрагменты, созданные для индивидуализации товаров и услуг, например, компьютерной техники (FUJITSU), или марга-

---

<sup>1</sup> В соответствии со ст. 2, пара viii, Конвенции об учреждении ВОИС 1967 г., интеллектуальная собственность включает права, относящиеся к: литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам; изобретениям во всех областях человеческой деятельности; научным открытиям; промышленным образцам; товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям: защите против недобросовестной конкуренции; а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной собственности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

<sup>2</sup> См.: Sherman and Bentley, 95–100.

рина («И ты еще говоришь, что это не масло»). Объекты интеллектуальной собственности окружают нас на каждом шагу, находятся с нами в постоянном взаимодействии. Скажем, в данный момент вы видите перед собой охраняемое авторским правом произведение. Издание, в котором оно опубликовано, помечено товарным знаком «Oxford University Press» и содержит иллюстрацию американской художницы Барбары Крюгер, в свою очередь обладающей в отношении этой иллюстрации авторскими правами. При этом вы, вполне вероятно, сидите сейчас на стуле, являющимся охраноспособным произведением дизайна и делаете в книге пометки «запатентованной» ручкой. Впрочем, соответствующие записи вы можете делать и на компьютере, многие комплектующие которого, вне малейшего сомнения, являются объектами патентного права и одновременно дизайна. Так, изделие «мышка» представляет собой топографию полупроводниковых микросхем в форме промышленного образца.

Хотя между отдельными видами интеллектуальной собственности имеются существенные различия, все их объединяет то, что они образуют вещно-правовой режим<sup>\*</sup> охраны нематериальных благ<sup>\*\*</sup>, к которым относятся идеи, изобретения, знаки и информация. Несмотря на то, что объекты нематериальной собственности естественным образом связаны с их материальными носителями, правомочия, составляющие интеллектуальную собственность, никогда не смешиваются с правом собственности на вещи. Так, отправляя по почте письмо, отправитель передает право частной собственности на чернила и писчую бумагу своему адресату. Если адресат в восторге от полученного письма, он заключит его в рамочку и прикрепит на стену, а если, напротив, раздосадован, — бросит его в камин. Любовное послание может быть спрятано в укромное место, в каком случае права на него после смерти получателя перейдут к наследникам. Но хотя это лицо и будет обладать правом собственности на письмо как материальный объект, отправитель, будучи автором письма, сохранит права на него как объект интеллектуальной собственности. При этом автор станет считаться первым правообладателем в отношении данного объекта, что даст ему возможность запре-

---

<sup>\*</sup> *Property protection.* (Здесь и далее примечания переводчика выделены курсивом и помечены значком \*.)

<sup>\*\*</sup> *Intangible things.*



щать адресату, как и любым третьим лицам, воспроизводить письмо либо помещать его на интернет-сайтах.

Тот факт, что права на интеллектуальную собственность отличны от прав на физические объекты-носители, может показаться многим людям нелепым. В самом деле, разве собственнику книги кулинарных рецептов нужно запрашивать чье-то разрешение, если он только и хочет, что отскерокопировать некоторые из них, чтобы потом передать родственнику? Разве тому, кто выращивает комнатные растения или держит дома животных, нельзя приобрести (продать), где следует, соответствующие семена или щенков, котят и т. п.? Турист, купивший в Сингапуре флакончик местного парфюма, — не может ли он продать его тому, кому пожелает, на территории Соединенного Королевства? Отмеченное нами различие прав на объекты интеллектуальной собственности и права собственности на материальные объекты вынуждает юриста дать отрицательный ответ на все эти вопросы<sup>3</sup>. Первая категория прав, относящаяся к нематериальным благам, ограничивает те возможности владельцев материальных объектов по распоряжению ими, которыми они наделены как обладатели прав второй категории.

Нематериальные блага с давних пор пользуются правовой охраной. Но лишь с конца XVIII в. они стали признаваться бесспорно самостоятельными объектами собственности<sup>4</sup>. При распространении на данные объекты режима собственности сразу же возникает вопрос об определении границ, очерчивающих сферу нематериальной собственности. Другими словами, говоря о необходимости юридического признания права собственности на нематериальные объекты, следует описать и способ отождествления данного объекта, и его мыслимые пределы<sup>5</sup>. Если вопросы такого рода в отношении недвижимых и движимых вещей могут решаться с помощью межевых столбов или физических очертаний соответствующих объектов, то

---

<sup>3</sup> См.: J. Litman, 'Consumers and the Global Copyright Bargain' [1998] *IPQ* 139, 145. («Люди, конечно, слышали о существовании авторского права, но — по крайней мере в Соединенных Штатах — не очень-то в него верят. Втайне они продолжают думать, что законодатель просто неудачно высказался»).

<sup>4</sup> При этом именоваться таковыми они начали только с середины XIX в.

<sup>5</sup> Или следуя установленной римскими юристами презумпции «*Cuius est solum, ejus usque ad coelum et ad infernos*» (собственник земельного участка, по общему правилу, владеет расположенным над ним воздушным пространством, а равно находящийся под ним почвой вплоть до сердцевины земли).

одна из существенных черт нематериальных объектов в том и заключается, что подобные способы в отношении них неприменимы. Таким образом, в рамках каждой из областей права интеллектуальной собственности юристы вынуждены были искать критерии, с помощью которых можно было бы задать параметры соответствующего нематериального объекта. Сюда относятся схемы различного рода: сдача на хранение и регистрация, способы представления изобретения (его формула или форма заявки в патентном праве), позитивно-правовые и доктринальные конструкции, такие, как требование достаточности опубликования<sup>6</sup> (в том же патентном праве) или критерий оригинальности (как в праве авторском)<sup>7</sup>.

Между тем, по крайней мере одно общее для всех форм и видов интеллектуальной собственности свойство, очевидно, можно выделить — их происхождение тесно связано с понятиями «творить», «создавать»\* — именно в этом смысле мы говорим о создании книги, дизайна автомобиля, нового лекарственного препарата. Предполагается, что идеи, информация, технические решения появляются на свет благодаря человеку, а не по воле бога или капризу муз, не в результате действия природных или техногенных факторов. При этом имеется в виду, что процесс их создания требует приложения интеллектуального усилия человека к тому, что Барбара Крюгер называет «сырой массой».

По мере ознакомления с нашей темой перед читателем все более ясно будет раскрываться еще одна, общая для всех ее видов, особенность интеллектуальной собственности — высокая степень политизированности. Иногда, правда, характер дебатов вокруг интеллектуальной собственности утрируют настолько, что они предстают чуть ли «битвой добра со злом». И все же надо признать, что соответствующий подтекст присутствует в тональности, с которой группы, представляющие, например, действительных или потенциальных правообладателей, обвиняют законодателя в недостаточном, по их мнению, уровне предоставляемой им правовой защиты: они утверждают, что критерии охраноспособности для генетически измененных биологических особей установлены с таким расчетом, чтобы

---

<sup>6</sup> Данная доктрина, в сущности, предполагает соответствие истребованных прав объекту изобретения (см. гл. 20).

<sup>7</sup> См.: Sherman and Bently, 25, 153–155, 185–193.

\* *To create.*

соответствовать им было невозможно; что авторское и патентное право до сих пор ограничивается лишь косвенным признанием прав на программное обеспечение; что владельцы товарных знаков юридически безоружны против так называемых киберсквоттеров — тех, кто ворует их доменные имена, и т. п. В то же время существует немалое число групп, яростно сопротивляющихся усилению правовой охраны объектов интеллектуальной собственности: среди прочих здесь фигурируют самые разные пользователи и потребители, — такие, как видеопираты, цифровые саундтреки, изготовители художественных копий, «инетяне» и библиотекари, — а кроме того, поборники свободы слова, экономисты, исповедующие классические либеральные принципы, теоретики постмодерна, экологи, религиозные деятели.

Право интеллектуальной собственности имеет долгую и богатую историю, хотя у тех, кто знаком с недавними скандалами вокруг использования музыкальных произведений в интернете или правового статуса генетически измененных объектов может создаться прямо противоположное впечатление. Несмотря на этот факт, лишь относительно недавно право интеллектуальной собственности стало преподаваться как часть обязательной программы высшего юридического образования, при том, что первые учебники и трактаты по дисциплине появились еще в середине XIX столетия. Отчасти рост интереса к интеллектуальной собственности связан с тем обстоятельством, что в последние годы она прочно закрепились в сознании общества как весьма заметное социально-экономическое явление.

Последующие разделы этой главы задуманы как введение в круг тем, затрагивающих все виды интеллектуальной собственности. Ознакомившись вначале с рядом обоснований предоставления правовой охраны, мы обратимся к международным и региональным процессам, составляющих контекст становления британского права интеллектуальной собственности.

## **2. Обоснования предоставления правовой охраны**

Правоведы и философы нередко ставят вопрос о природе и обоснованиях права интеллектуальной собственности. В сущности, это вопрос о целесообразности правовой охраны соответствующих объ-

ектов. И постольку, поскольку предоставление такой охраны зависит от усмотрения общества, вопрос этот, полагают ученые, без ответа оставаться не должен. Немаловажно это еще и потому, что решение о признании нематериальных благ объектами права собственности напрямую затрагивает интересы участников рынка и общества в целом<sup>8</sup>. Как мы увидим, ученые нередко приходили к выводу, что интеллектуальная собственность не имеет права на существование<sup>9</sup>.

Аргументы в пользу закрепления правовой защиты интеллектуальной собственности можно условно разделить на две категории. Во-первых, исследователи часто подходят к проблеме с прагматических позиций, ссылаясь на то, что охрана объектов интеллектуальной собственности служит общепользным целям<sup>10</sup>. Таким образом, например, обосновывается необходимость в патентном регулировании: оно-де создает у изобретателей заинтересованность в раскрытии своего изобретения, которое в обратном случае никогда не стало бы достоянием общества. Те же по сути аргументы выдвигаются в пользу системы товарных знаков: благодаря ей у товаропроизводителей появляется стимул к предложению на рынке высококачественных товаров, а также к снабжению соответствующей информацией потребителя<sup>11</sup>. Другие комментаторы полагают, что оправдание правовой охраны интеллектуальной собственности ле-

---

<sup>8</sup> Оппозиция в лице поборников свободы слова представлена работами: R. Coombe, *The Cultural Life of Intellectual Properties: Authorship, Appropriation, and Law* (1998); P. Drahos, 'Decentring Communication: the Dark Side of Intellectual Property', in T. Campbell and W. Sidurski (eds.), *Freedom of Communication* (1994); J. Waldron 'From Authors to Copiers: Individual Rights and Social Values in Intellectual Property' (1993) 68 *Chicago-Kent Law Review* 841.

<sup>9</sup> A. Plant, 'The Economics of Copyright' (1934) *Economica* 167; S. Breyer, 'The Uneasy Case for Copyright: A Study of Copyright in Books, Photocopies and Computer Programs', 84 *Harvard Law Review* 281; R. Brown, 'Advertising and the Public Interest: The Legal Protection of Trade Symbols' (1948) 57 *Yale Law Journal* 1165 (о товарных знаках). L. Paine, 'Trade Secrets and the Justifications of Intellectual Property: A Comment on Hettinger' (1990) 19 *Philosophy & Public Affairs* 247. По делу *Sirena*, Case 40/70 [1971] ECR 69, Европейский суд справедливости признал, что интересы, которые лежат в основании прав на промышленную собственность, заслуживают более высокого уровня охраны, чем те, которые защищаются законодательством о товарных знаках.

<sup>10</sup> Обзор этих концепций см. в работах: E. Hettinger, 'Justifying Intellectual Property Rights' (1989) 18 *Philosophy & Public Affairs* 31; F. Machlup and E. Penrose, 'The Patent Controversy in the Nineteenth Century' (1950) *Journal of Economic History* 1, 10 ff.

<sup>11</sup> W. Landes and R. Posner, 'An Economic Analysis of Copyright Law' (1989) 18 *J Legal Studies* 325; E. Kitch, 'The Nature and Function of the Patent System', *Journal of Law & Economics* 265 (заинтересованность в использовании изобретения).

жит в сфере морали и нравственности. Например, они утверждают, что, признавая право автора на воспроизведение, закон тем самым гарантирует одно из его естественных прав (прав человека), а именно, право на продукт своего труда<sup>12</sup>. Поэтому и защита товарных знаков будет себя оправдывать лишь постольку, поскольку она создает препятствие неосновательному обогащению третьих лиц, не давая им «снимать урожай с чужого поля»<sup>13</sup>.

### 3. Международный аспект

Важной особенностью прав на интеллектуальную собственность является то, что все они имеют так называемый национальный, или территориальный характер. Другими словами, по общему правилу эти права сохраняют действие только на той территории, на которой были впервые предоставлены<sup>14</sup>. Территориальная природа интеллектуальной собственности не могла устроить тех правообладателей, чьи произведения, изобретения и брэнды готовы были перешагнуть национальные границы. На протяжении всего XIX в. страны, считавшие себя способными обеспечить положительное сальдо торговли объектами интеллектуальной собственности, изыскивали способы обеспечения защиты интересов своих авторов, изобретателей, дизайнеров и обладателей товарных знаков в рамках иных правовых систем. На первом этапе задача решалась с помощью заключения двусторонних соглашений, по которым физические и юридические лица каждой из сторон признавались вправе истребовать охрану своей интеллектуальной собственности средствами национального права другой стороны. К концу XIX в. многие страны, преимущественно европейские, стали участниками двух многосторонних согла-

---

<sup>12</sup> Всеобщая декларация прав человека, ст. 27 (2). См. также: P. Drahos, 'Intellectual Property and Human Rights'.

<sup>13</sup> J. Hughes 'The Philosophy of Intellectual Property'. (1988) 77 *Georgetown Law Rev.* 287 (источники интеллектуальной собственности в работах Гегеля и Локка); W. Gordon, 'Property Right in Self Expression' (1993) 102 *Yale Law Journal* 1533. Категория оправданности объема охраны раскрыта в работе L. Becker, 'Deserving to Own Intellectual Property' (1993) 69 *Chicago-Kent Law Review* 609. Этические соображения лежат в основе требований о правовой охране достижений традиционных знаний и культуры населения бывших колоний.

<sup>14</sup> О компетенции судов Соединенного Королевства по делам, относящимся к отношениям по поводу интеллектуальной собственности с иностранным элементом, см.: Bently and Sherman, chap. 47.

шений: Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г. и Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений 1886 г. Подробное рассмотрение положений этих конвенций еще впереди, а пока было бы нелишним отметить, что обе конвенции в качестве критерия определения масштаба охраноспособности избрали «принцип национального режима». По сути дела, провозглашался отказ от дискриминации по признаку гражданства: страна — участница Парижского или Бернского союза (страна А) тем самым обязывалась предоставить точно такой же объем правовой охраны гражданам другой страны-участницы (например, страны Б), какой пользуются на территории страны А ее собственные граждане (подданные). Привлекательность данного принципа состоит в том, что он позволяет добиться международной охраны прав, не отнимая у каждой отдельной страны свободу законодотворческой и правоприменительной деятельности<sup>15</sup>. Таким образом, с помощью принципа национального режима можно добиться международной охраны, не прибегая к гармонизации национальных законодательств.

Однако, обеспечивая иностранных правообладателей определенным уровнем правовой охраны, принцип национального режима оставляет без решения ряд важных проблем, возникающих в связи с необходимостью международного признания прав на интеллектуальную собственность. В частности, если законодательство страны А ставит регистрацию обязательным условием предоставления охраны, то представителю страны Б придется потратить некоторое количество своего времени и денег, если он хочет добиться, чтобы его произведение или изобретение пользовалось охраной в стране А. Поэтому еще в конце XIX в. международное право интеллектуальной собственности одну из главных своих задач видело в том, чтобы по возможности избежать неудобств, порождаемых режимом регистрации. Для авторского права эта задача решилась установлением правила, согласно которому в странах — участницах Бернского союза охрана предоставляется без соблюдения каких-либо формальностей, в том числе регистрации. Для товарных же знаков эту проблему пытались решить введением особой процедуры, посредством

---

<sup>15</sup> Следует оговориться, что принцип национального режима непосредственно не создает описанных последствий (см. Bently and Sherman, *chap. 46*), хотя таковые чаще всего имеют место.

которой национальный товарный знак, пройдя «международную регистрацию», почти автоматически становился охраноспособным в заранее определенных странах<sup>16</sup>. При этом подобная процедура в отношении подачи заявок на охрану изобретений была введена лишь в 1970 г.<sup>17</sup>

На протяжении всего прошедшего столетия объем и количество международных соглашений в области интеллектуальной собственности непрерывно увеличивались. По нескольку раз за это время пересматривались Парижская и Бернская конвенции; увеличивалось число членов Союзов, в первую очередь — за счет бывших колоний; были достигнуты новые международные договоренности. Большая часть последних разрабатывалась по инициативе и под руководством Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС), штаб-квартира которой расположена в Женеве<sup>18</sup>.

Когда-то крупные международные соглашения в области охраны интеллектуальной собственности отражали общий интерес их участников в предоставлении такой охраны в зарубежных юрисдикциях. В свою очередь СССР, США, Китайская Народная Республика и все прочие страны, обладавшие «отрицательным сальдо»\* в обороте интеллектуальной собственности, не спешили с признанием прав иностранных лиц и соответственно оставались в стороне от этих договоренностей. На протяжении всего XIX в. США демонстрировали упорное нежелание признавать авторские права британских подданных, что не раз приводило к серьезным осложнениям в отношениях между двумя странами. И хотя в XX в. проблема все же

---

<sup>16</sup> Имеется в виду Мадридское соглашение о международной регистрации товарных знаков 1891 г. (Учитывая, однако, что данная процедура никак не затрагивает национального регулирования в данной области, некоторые страны, в том числе Великобритания, ее не поддержали.)

<sup>17</sup> Договор о патентной кооперации. Анализ этого документа см.: Bently and Sherman. Part. II.

<sup>18</sup> ВОИС была образована в Стокгольме 14 июля 1967 г. как специализированное учреждение ООН вместо ранее действовавшей BIPRI, под эгидой которой шла работа над Бернскими и Парижскими конвенциями). См, напр.: K. Pfanner, 'World Intellectual Property Organisation' (1979) 10 *IIC* 1. Вне фокуса ВОИС находится одно весьма важное соглашение — Всемирная конвенция по авторскому праву 1952 г., действующая под патронажем ЮНЕСКО. См.: K. Idris, 'WIPO and the Rule of Law in the Changing World' 61 *The Review* 11.

\* Авторы употребляют здесь термин 'net consumers'. Имеется в виду превышение объема импорта объектов интеллектуальной собственности над объемом их экспорта.

нашла политическое решение, США подписали Бернскую конвенцию только в 1988 г.

Но к началу 80-х годов США уже рассматривали себя в качестве страны с положительным сальдо\* в обороте интеллектуальной собственности. При поддержке ЕС и Японии американцы стали проводить курс на повышение общемировых стандартов охраны. Убедившись, что в рамках традиционных конвенций их попытки добиться скорейшей реализации этих планов наталкиваются на серьезное противодействие<sup>19</sup>, США прибегли к другим способам уговоров, которые для членов ВОИС были в те годы еще откровением<sup>20</sup>, а именно: используя выгоды своего экономического положения, США стали попросту угрожать введением торговых санкций тем странам, которые не предоставляли американским правообладателям охрану в устраивавшем США объеме<sup>21</sup>. Когда же американцы окончательно

---

\* *'Net producer'*.

<sup>19</sup> Начало кризиса было вызвано подписанием в 1967 г. Стокгольмского протокола к Бернской конвенции. См.: Н. Sacks, 'Crisis in International Copyright: the Protocol Regarding Developing Countries' (1969), *Journal of Business Law* 26. Неудавшиеся попытки пересмотра Парижской конвенции, не раз предпринимавшиеся в 1980–1984 гг., усугубили пессимизм американцев. См.: К. Beier, 'One Hundred Years of International Cooperation: The Role of the Paris Convention in the Past, Present and Future' (1984) 15 *IIC* 1; Opinion 1/94 (1994) *ECR* I 5267, 5294. К этому добавилось разочарование от способности ВОИС обуздать пиратскую индустрию. См.: М. Blakeney, 'Intellectual Property in World Trade' (1955) 3 *International Law Review* 76 (тезисное изложение причин принятия TRIPs), а также: К. Beier and G. Schricker (eds.) *GATT or WIPO?* (1996).

<sup>20</sup> См.: E. Uphoff, *Intellectual Property and US Relations with Indonesia, Malaysia, Singapore and Thailand* (1991). Кроме того, Закон США «О защите прав на полупроводниковые микросхемы» (*The US Semiconductor Chip Protection Act 1984*) ознаменовал отказ от принципа национального режима в пользу принципа взаимности как метода регулирования отношений с иностранным элементом: зарубежные правообладатели могли пользоваться охраной, предоставляемой Законом 1988 г., лишь при условии, что законодательство страны их происхождения будет приведено в соответствие с американскими стандартами охраны. Аналогичные законоположения вскоре появились в Европе и Японии.

<sup>21</sup> Наиболее зловещим примером подобной тактики стало принятие так называемого Примечания 301 к Общим положениям о торговле и конкуренции в США, *Pub L*, no. 100–418, 102 *Stat* 1176–1179. Предусматривалось, что страна, законодательство которой не удовлетворяет заданным США требованиям охраны, по результатам особого аудита, проводимого раз в год Торговым представителем США, заносится в так называемый лист наблюдения (*watch list*), с дальнейшим применением к ней торговых санкций. Такую судьбу уже испытали на себе Бразилия и Индия. Европейское Сообщество в свою очередь также выработало механизмы репрессивного воздействия по отношению к странам, не обеспечивающим должные стандарты охраны объектов интеллектуальной собственности. См. Протокол Совета ЕЭС № 2641/84 от 17 сентября 1984 г. «Об укреплении согласованной коммерческой политики, в частно-



разуверились в способности переговорных процессов под патронажем ВОИС идти по намеченному ими сценарию, они попытались достичь соответствующих результатов в рамках ГАТТ — Международного соглашения о тарифах и торговле.

Соглашение ГАТТ стало результатом возобладавшей после Второй мировой войны тенденции к раскрепощению мировой торговли, приданию ей большей устойчивости. В 1986 г. начался второй раунд переговоров, посвященный принятию Соглашения о торговых аспектах интеллектуальной собственности (сокращенно TRIPs). Надо сказать, что по сравнению с переговорами в рамках ВОИС процесс подготовки TRIPs имел ряд преимуществ. Во-первых, как предмет договоренностей право интеллектуальной собственности предлагалось рассматривать под более широким углом зрения, таким образом, что участники переговоров, ранее считавшие установление высоких стандартов охраны для себя неприемлемым, могли теперь ясно видеть и выгоды такого решения<sup>22</sup>. Во-вторых, прогрессу переговоров вокруг ГАТТ способствовало устранение из них неправительственных организаций (НПО): теперь все проблемы обсуждались на межгосударственном уровне. Процесс, начавшийся в 1986 г., завершился в 1993 г.<sup>23</sup> подписанием документа, который стал частью Договора о создании Всемирной торговой организации, провозглашенной в Маракеше в апреле 1994 г.

Соглашение TRIPs охватывает все области интеллектуальной собственности<sup>24</sup>. Прежде всего, оно предусматривает признание членами ВТО существующих стандартов охраны, вытекающих из Бернской и Парижской конвенций<sup>25</sup>. Охраноспособными в силу соглашения признаются также смежные с авторскими права<sup>26</sup>, товар-

---

сти, в отношении защиты против недобросовестной конкуренции» *OJ L 252/1* и Протокол Совета ЕЭС № 4257/88 от 19 декабря 1988 г. «О применении общих тарифных льгот на 1989 г. к ряду промышленных продуктов, произведенных в развивающихся странах» *OJ L 375/1*.

<sup>22</sup> P. Gerhart, 'Why Lawmaking for Global Intellectual Property is Unbalanced?' [2000] *EIPR* 309.

<sup>23</sup> Opinion 1/94 [1994] *ECR I 5267, 5269*. («Самые трудные переговоры в истории дипломатии»).

<sup>24</sup> См., напр.: M. Blakeney; Beier and Schricker; J. Reichman, 'Universal Minimum Standards of Intellectual Property Protection under the TRIPs Component of the WTO Agreement' (1995) 29 *The International Lawyer* 345.

<sup>25</sup> TRIPs, ст. 2 (1), ст. 9.

<sup>26</sup> TRIPs, ст. 14.

ные знаки<sup>27</sup>, географические наименования<sup>28</sup>, промышленные рисунки и модели<sup>29</sup>, патенты<sup>30</sup>, топологии интегральных микросхем<sup>31</sup> и неразглашенные сведения<sup>32</sup>. Однако, пожалуй, наиболее существенным отличием между TRIPs и ранее действовавшими соглашениями является подробная регламентация механизма защиты прав на интеллектуальную собственность, закрепленная в ч. III. До подписания TRIPs вопросы правоприменения, гражданско-правовой ответственности и уголовных санкций за нарушение данной категории прав почти исключительно находились в ведении национальных законодательств.

В результате TRIPs стал оказывать серьезное воздействие на законотворческие процессы в области охраны интеллектуальной собственности<sup>33</sup>. Процессуальная волокита производства в Международном суде справедливости делает практически неуязвимой страну, которая ратифицирует ту или другую конвенцию, но отказывается ее имплементировать. Напротив, благодаря тому, что TRIPs является составной частью Договора ВТО, несоответствие национального законодательства отдельной страны установленным TRIPs стандартам дает основание другой стране для обращения в ВТО с требованием возбуждения производства в рамках так называемой «процедуры урегулирования споров»<sup>34</sup>. Данная процедура предполагает создание особого органа, который, за исчерпанием двусторонних консультаций, вправе вынести свое суждение в виде доклада по делу; доклад, в свою очередь, может быть предметом обжалования. Однако если в конце концов доводы жалобы были признаны обоснованными, страна, чьи законы признаны неудовлетворяющими стандартам TRIPs, обязана будет устранить это несоответствие под угрозой экономических санкций. Опыт применения этой процедуры уже имеется. В свое время США и ЕС прибегали к ней в отношении

---

<sup>27</sup> TRIPs, ст. 15–21.

<sup>28</sup> TRIPs, ст. 22–24.

<sup>29</sup> TRIPs, ст. 25–26.

<sup>30</sup> TRIPs, ст. 27–34.

<sup>31</sup> TRIPs, ст. 35–38.

<sup>32</sup> TRIPs, ст. 39.

<sup>33</sup> Впрочем, британское право воздействие это ощущает в меньшей степени, главным образом благодаря тому, что закрепленные в Соглашении стандарты охраны в целом отразили уже достигнутый в рамках ЕЭС уровень.

<sup>34</sup> TRIPs, ст. 63–64 (О принципах и порядке урегулирования споров).

развивающихся стран — Индии и Пакистана<sup>35</sup>. Однако механизм «урегулирования споров» применялся США и в отношении стран ЕС (а именно, Греции, Ирландии, Дании и Швеции), равно как и Европейским Сообществом в отношении Японии, Канады и США<sup>36</sup>. По последнему делу был составлен доклад Органа по урегулированию споров, согласно которому один из способов судебной защиты, установленный американским законодательством в отношении нарушения авторского права, признавался несоответствующим положениям TRIPs<sup>37</sup>.

Несмотря на то, что TRIPs действительно стал наиболее значимым событием в развитии международно-правовой охраны интеллектуальной собственности за последние 30 лет, это не значит, что он полностью затмил собой ВОИС. Спустя самое небольшое время после Маракеша в рамках ВОИС были согласованы и подписаны две крупнейшие договоренности — Договоры ВОИС 1996 г. «Об авторском праве» и «Об исполнении и фонограммах». Расширенные в TRIPs формулы Берна, а также собственные, новые по отношению к тексту TRIPs положения Договоров помещены здесь в строгие координаты права интеллектуальной собственности. И хотя указанные Договоры до сих пор не вступили в силу, можно полагать, что ВОИС намерено сохранить свой патронаж над процессами в области международной охраны интеллектуальной собственности (хотя теперь этот патронаж будет уже совместным — с ВТО).

Ряд международных соглашений в области интеллектуальной собственности содержит положения, отражающие специфические интересы развивающихся и наименее развитых стран, как правило, в виде «режима переходного периода»<sup>38</sup>. Между тем, при разработке данных соглашений проблема адекватности правовых концепций

---

<sup>35</sup> Предметом жалобы против Индии явился неудовлетворительный уровень патентной защиты фармацевтической продукции и сельскохозяйственных химикатов. Комиссия по урегулированию споров вынесла решение в пользу заявителей. См.: дело WT/DS 79/1 и DS50. Спор с Пакистаном, возникший по тому же предмету, был урегулирован сторонами. См.: WT/DS 36.

<sup>36</sup> См.: WT/DS 124/1; WR/DS 125/1; WT/DS 82/; WT/DS 83/1; WT/DS 86/1; WT/DS 28.

<sup>37</sup> П. Драгос назвал ВТО «зубчатым колесом мирового масштаба, с помощью которого правящая технократическая элита насаждает так называемую интеллектуальную собственность». См.: P. Drahos, 'Intellectual Property and Human Rights' [1999] *IPQ* 349, 370.

<sup>38</sup> TRIPs, ст. 65–67. P. Karani and J.Ojwang, 'Intellectual Property in International Relations' (1996) 17 (3) *Science Communication* 326.

Запада потребностям данных стран даже не ставилась<sup>39</sup>. Наоборот, по мере того, как интеллектуальная собственность становится все более ценным активом экономически наиболее влиятельных мировых корпораций, таких, как Coca-Cola, IBM, Warner Bros., Monsanto и др., глобализация ее охраны, по единодушному мнению нынче уже многочисленных критиков, превращается в способ закрепления средствами международного публичного права лоббистских чайний соответствующих групп<sup>40</sup>. Свидетельства сопротивления этому процессу, равно как и призывы обеспечить должную защиту культурному достоянию развивающихся стран, таким, например, как продукция растениеводства, произведения фольклора, оригинальные медицинские препараты, становятся последние годы все более заметными<sup>41</sup>.

#### 4. Региональный аспект

Знание британского права интеллектуальной собственности без учета, по крайней мере в общих чертах, его международно-правовой составляющей было бы неполным. Тем более важным представляется усвоение соответствующих законоположений Европейского Союза. Дело в том, что становление этой отрасли британского права за последние 30 лет неизменно опиралось на законотворческие процессы в Европейском Сообществе, а с 1993 г., после вступления в силу Маастрихтского соглашения, — и в Европейском Союзе. Не боясь ошибиться, можно утверждать, что дальнейшее развитие британского права интеллектуальной собственности, если и не полностью задано на обозримое будущее этими процессами, то в значительной степени ими обусловлено.

Создание Европейского (в то время Экономического) Сообщества было предусмотрено решениями Римского договора 1957 г. (в дальнейшем — Договор). Эти положения получили развитие в Маа-

---

<sup>39</sup> Ср.: R. Burrell, 'A Case Study in Cultural Imperialism: The Imposition of Copyright on China by the West' in L. Bently and S. Maniatis, *Intellectual Property and Human Rights* [1999] *IPQ* 349, 370.

<sup>40</sup> P. Gerhart, 'Why Lawmaking for Global Intellectual Property is Unbalanced?' [2000] *EIPR* 309; D. Halbert, 'Intellectual Property Piracy: The Narrative Construction of Deviance' (1987) 10 *International Journal for the Semiotics of Law* 55.

<sup>41</sup> Одним таким свидетельством стало принятие Конвенции по биологическому разнообразию (подписана в Рио-де-Жанейро 5 июня 1992 г.)

стрихтском договоре об образовании Европейского Союза (в дальнейшем — ДЕС)<sup>42</sup> и в Амстердамском договоре<sup>43</sup>. Последний, став объединительным Договором по созданию Европейского Сообщества (в дальнейшем — ЕС), действует с 1999 г.<sup>44</sup> Сообщество — изначально Европейское Экономическое — создавалось как образование, способное выполнять функции таможенного союза, единого рыночного пространства с гарантиями равных условий конкуренции для всех его участников<sup>45</sup>. Однако впоследствии Сообщество стало формулировать свои задачи более широко — в их числе оказалось обеспечение научного и технологического развития и процветание национальных культур отдельных его членов<sup>46</sup>.

Соответственно этому росли и масштабы коррекции, которому подвергается британское право интеллектуальной собственности со

---

<sup>42</sup> ДЕС может рассматриваться в качестве самостоятельного международно-правового источника права интеллектуальной собственности. Во-первых, он содержит оговорку о признании фундаментальных прав и свобод, закрепленных Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод (ст. 6 ДЕС, ранее ст. F). Во-вторых, он предусматривает обязательства по выполнению поручений иностранных органов юстиции и полиции по уголовным делам (ст. 29–30 ДЕС, ранее ст. K-1).

<sup>43</sup> Позднейшее ко времени написания книги соглашение было заключено в Ницце в декабре 2000 г.

<sup>44</sup> В Амстердамском договоре многие важные положения предыдущих редакций получили новую нумерацию. В данной монографии мы будем руководствоваться способом ссылок, применяемой Европейским судом справедливости. Таким образом, ст. X Амстердамского договора фигурирует в тексте как ст. X ЕС и сопровождается указанием на соответствующую норму прежней редакции, помещенным в круглые скобки, например: (ранее, ст. X Договора). Однако в ряде случаев и такой формат не исключает возможности недоразумений, так как некоторые положения Римского договора, в свою очередь, получили новую нумерацию в редакции 1992 г. Важнейшим из этих положений для наших целей является ст. 12 (ранее ст. 6 Договора (согласно предыдущей редакции)), а в первой редакции — ст. 7 Договора, содержащая запрет на дискриминацию. См.: *Phil Collins v. Imtrat Handelsgesellschaft mbH and Patricia In-und Export Verwaltungs gesellschaft mbH and Leif Eanual Kraus v. EMI Electrola GMBH*, Case nos. C 92/92 and C 326/92 [1993] ECR 5145.

<sup>45</sup> В ст. 2 ЕС (ранее ст. 2 Договора) основные задачи, стоящие перед Сообществом, определяются следующим образом: «Создание общего рынка, экономического и валютного союза», а также «обеспечение, путем проведения единой экономической политики и взаимодействия между участниками, гармоничного, равномерного и устойчивого экономического развития». Из дальнейших положений следует, что эти задачи решаются установлением запрета на ограничение экспорта и импорта товаров, устранением препятствий на свободное движение товаров, людей, услуг и капитала, введением системы мер, обеспечивающих равные условия конкуренции. (Ст. 3 ЕС (ранее ст. 3 Договора).)

<sup>46</sup> См. также ст. 5 ЕС (ранее ст. 3b Договора) «Дополнительные задачи»). Цель процветания национальных культур раскрывается в ст. 151 (ранее ст. 128 ЕС).

стороны общеевропейских процессов. В прежние годы можно было говорить лишь о последствиях доктринального характера, состоявших в признании необходимости ограничительного толкования норм национальных законодательств об интеллектуальной собственности, как то вытекало из актов судебной власти по установлению содержания ряда положений Римского договора. Европейская комиссия, кроме того, осуществляла надзор за соблюдением закрепленных в Договоре принципов добросовестной конкуренции применительно к праву интеллектуальной собственности. Однако последние годы это влияние все чаще носит нормотворческий характер. В частности, были приняты определенные меры к установлению централизованного контроля за соблюдением прав на интеллектуальную собственность и гармонизации национальных законодательств. Таким образом, изложение курса британского права интеллектуальной собственности сегодня невозможно без постоянных отсылок к различным резолюциям и директивам, принятым Советом Европы и Европейским Парламентом, к решениям Суда справедливости и Суда первой инстанции (по толкованию Договора ЕС и различных директив и резолюций)<sup>47</sup>, протоколам и решениям Комиссии, а также к ведомственным актам, принимаемым различными организациями, контролирующими соблюдение прав на интеллектуальную собственность, такими, например, как Бюро гармонизации единого рынка или Бюро растениеводства стран Сообщества).

#### **4.1. Свободное движение товаров и внутренний рынок**

Ключевым для понимания роли общеевропейского законодательства о конкуренции как источника британского права интеллектуальной собственности является уяснение положений ст. 28 и 30 ЕС (ранее ст. 30 и 36 Договора). Данные положения отразили стрем-

---

<sup>47</sup> Европейский суд справедливости наделен юрисдикцией по вынесению предварительных решений по установлению содержания положений Договора. В соответствии со ст. 234 ЕС (ранее ст. 177 (2) Договора), суды государств — участников Договора вправе передавать на разрешение Суда справедливости любой вопрос [такого рода], возникающий в ходе осуществления ими правосудия (См.: *Bullmer v. Bullinger* [1974] *CMLR* 91). Суд, чьи решения в рамках данной правовой системы дальнейшему обжалованию не подлежат, для разрешения любого подобного вопроса *обязан* передать дело в Европейский суд справедливости. (См.: *Chiron v. Murex* (No. 3) [1995] *All ER* 88.)

ление европейского законодателя создать режим «единого рынка», т. е. одного общего для европейских стран рынка, в котором бы отсутствовали внутренние границы или иные национальные барьеры, мешающие свободному перемещению товаров. Так, ст. 28 ЕС (ранее ст. 30 Договора) запрещает «установление количественных ограничений» в отношении товарооборота, а также иных норм, содержащих «схожие по сути положения»<sup>48</sup>. Ввиду того, что использование прав на интеллектуальную собственность для недопущения импорта определенной категории товаров из одной страны Сообщества в другую как раз и образует «количественное ограничение», ст. 30 особо оговаривает допустимость таких ограничений для случаев, когда они вызваны необходимостью охраны промышленной или коммерческой собственности. При этом введение подобных мер не должно представлять собой «необоснованное ущемление прав и интересов других лиц или скрытое ограничение товарооборота между странами-участницами»<sup>49</sup>.

Противоречие, которое, казалось бы, обнаруживается между ст. 18 и 30, устраняется ввиду предусмотренной возможности существования и применения весьма различных национальных правоположений в области интеллектуальной собственности при том, что отрицательные последствия территориальной природы разбираемой категории прав вместе с тем сглаживаются благодаря так называемому принципу «исчерпания прав»<sup>50</sup>. Ранее считалось, что данный принцип состоит лишь в дезактивации возможности осуществления субъективного права, не затрагивающей его существования, как та-

---

<sup>48</sup> См. ст. 49 ЕС (ранее ст. 59 Договора) содержит аналогичный запрет на ограничение свободы предоставления услуг.

<sup>49</sup> См. также ст. 295 ЕС (ранее ст. 222 Договора).

<sup>50</sup> В данном контексте, замечание о национально-территориальной природе указывает на обособленность любого субъективного права на интеллектуальную собственность, его нетождественность другим подобным правам. Предполагается, что авторское право, возникающее у правообладателя во Франции, и авторское право по британскому закону представляют собой два совершенно различных, самостоятельных правомочия. Из этого правила уже следовало, что согласие на распространение произведения во Франции никоим образом не затрагивает осуществление данным правообладателем соответствующего права на территории Соединенного Королевства. Принцип исчерпания прав не столько отменяет существование двух различных субъективных авторских прав на различных территориях (каждое из этих прав по-прежнему может стать предметом уступки разным приобретателям), сколько ограничивает действие собственно национального авторского права режимом общественно-го достояния.

кового<sup>51</sup>. Однако в дальнейшем понятие существования субъективного права было предложено конструировать с учетом «предметной направленности»<sup>52</sup> последнего, которая выделась в «функциональной сущности» права. Каково бы ни было доктринальное обличье принципа исчерпания, прежде всего он является судебным и политическим компромиссом, устраняющим препятствие перемещению интеллектуальной собственности в рамках Сообщества. При всем этом, благодаря национальному характеру прав на интеллектуальную собственность, за правообладателями сохраняется возможность ограничения свободной циркуляции товаров.

В двух словах, доктрина исчерпания прав сводится к непризнанию за правообладателем возможности использования принадлежащих ему прав на перепродажу, импорт и экспорт любых товаров, если они были правомерно, т. е. им лично или с его согласия, введены в гражданский оборот на рынке Сообщества. Так, если А, приобретя в свое время патент на право использования определенного изделия во Франции и Соединенном Королевстве, продает это изделие на территории Франции, он не вправе ссылаться на наличие у него права на его использование в Соединенном Королевстве с тем, чтобы воспрепятствовать ввозу данного изделия на территорию Великобритании. Вся описанная конструкция исходит из того, что вознаграждение, которое правообладатель получает в результате «первой продажи», как раз и образует объект его интереса в данном правоотношении<sup>53</sup>. То, что лицензиар при этом особо оговорил бы в соответствующем соглашении запрет на последующую продажу изделия лицензиатом, дела не меняет. Решающее значение придается согла-

---

<sup>51</sup> Н. Cohen Jehoram, 'The Ideal Standard Judgment: An Unhealed Warning' [1999] *IPQ* 114. В контексте установления содержания ст. 81 ЕС (ранее ст. 85 Договора) были намечены и другие отличия между пределами существования и пределами осуществления права: *Establisements Consten SARL and Grundig-Verkaufs-GmbH v. EEC Commission*, Case 56/65 [1966] *ECR* 299; *Music Vertrieb Membran GmbH and K-tel International v. GEMA*, Cases 55 and 75/80 [1981] *ECR* 147.

<sup>52</sup> В деле *Centrafarm BV and Adriaan De Peijper v. Sterling Drug*, Case 15/74 [1974] *ECR* 1147. (Предусмотренные ст. 30 отступления от принципа недопустимости количественных ограничений возможны лишь постольку, поскольку ими «обеспечивается реализация правомочий, составляющих непосредственный объект интереса собственника».)

<sup>53</sup> *Centrafarm BV and Adriaan De Peijper v. Sterling Drug*, Case 15/74 [1974] *ECR* 1147 (дается определение «объекта интереса» применительно к патентам и товарным знакам).



сию на первую продажу<sup>54</sup>. Ввиду того, что принцип исчерпания прав облегчает «параллельный импорт» товаров в рамках Сообщества, он способствует компактности ценовой шкалы на одни и те же товары в различных государствах-участниках<sup>55</sup>.

Доктрина исчерпания имеет в виду только правомочия, связанные с распоряжением объектом интеллектуальной собственности, т. е. его перепродажу, экспорт и импорт. Она не охватывает право на сдачу в прокат, исполнение или публичный показ произведения, охраняемого авторским правом, в случаях, когда «специфическая предметная направленность» такого права позволяет правообладателю контролировать всякое и любое использование его произведения, поскольку именно в получении вознаграждения за каждое использование и состоит функциональная сущность такого права<sup>56</sup>. Судебная практика Европейский суда справедливости сформировала это общее правило в ряде последовательных решений по аналогичным делам. Опуская детали мотивировки, в постулированном виде данную доктрину можно было бы представить следующим образом:

(а) Принцип исчерпания применяется по отношению ко всем без исключения видам интеллектуальной собственности<sup>57</sup>.

(б) Согласие обладателя права интеллектуальной собственности на распространение объекта этого права предполагает согласие всех третьих лиц, находящихся в правовой\* или экономической зависимости от правообладателя (например, лицензиата или дочерней компании)<sup>58</sup>.

(с) Согласие правообладателя *не* предполагает согласия лица, являющегося независимым приобретателем права\*\* (или того, кото-

<sup>54</sup> *Dansk Supermarked A/S v. Imerco A/S*, Case 58/80 [1981] ECR 181.

<sup>55</sup> *Deutsche Grammophon Gesellschaft mbH v. Metro GmbH*, Case 78/80 [1971] ECR 487.

<sup>56</sup> *Warner Bros. V. Christiansen*, Case 158/86 [1988] ECR 2605 (прокат); *Coditel SA v. Cine Vog Films SA (No. 1)* Case 62/79 [1980] ECR 881 (публичное исполнение).

<sup>57</sup> См. напр.: *Deutsche Grammophon Gesellschaft mbH v. Metro GmbH*, Case 78/80 [1971] ECR 487; *Music Vertrieb Membran GmbH and K-tel International v. GEMA*, Cases 55 and 75/80 [1981] ECR 147; *EMI Electrola GmbH v. Patricia Im-und Export*, Case 341/87 [1989] ECR 79.

\* Разумеется, авторы имеют в виду лиц, которые не наделены правообладателем исключительными правами на распространение объекта. Но таким цессионарием может оказаться лицо, владеющее неисключительными правами на распространение либо правами на иные виды использования.

<sup>58</sup> *Deutsche Grammophon v. Metro*, Case 78/80 [1971] ECR 487 (дочерняя компания); *Keurkoop BV v. Nancy Kean Gifts* 144/81 [1982] ECR 2853.

\*\* *Independent assignee of the right*.