



А.А.Амангельды

кандидат юридических наук,
докторант Научно-исследовательского института частного права
Казахского гуманитарно-юридического университета
(г. Алматы, Республика Казахстан)

УДК 347.78+347.77

СТРУКТУРА МЕХАНИЗМА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

У статті розглядається механізм захисту інтелектуальної власності та його структурні елементи. Основну увагу зосереджено цивільно-правовому механізму захисту права інтелектуальної власності, а також формах його захисту.

В статье рассматриваются такие вопросы защиты интеллектуальной собственности, как механизм защиты и его структурные элементы. Основное внимание уделяется гражданско-правовому механизму защиты права интеллектуальной собственности, а также формам его защиты.

In article are considered such questions of Intellectual property protection, as the mechanism of protection and its structural elements. The basic attention is given to the civil-law mechanism of protection of intellectual property right and also to forms of protection of intellectual property right.

Представляется необходимым исследовать внутреннюю структуру гражданско-правовой защиты интеллектуальной собственности как правового явления. Лучшим способом решения этой задачи является построение научно-гносеологической модели механизма ее осуществления и анализ составных элементов данного механизма.

При этом мы исходим из того, что механизм гражданско-правовой защиты интеллектуальной собственности — это определенное сочетание элементов, составляющих его структуру и дающих в конечном счете управомоченному лицу в случае нарушения принадлежащих ему прав интеллектуальной собственности реальную возможность прибегнуть к тем или иным способам защиты.

Как указывается в литературе, реализация права на защиту всегда осуществляется в определенном порядке, использование которого равнозначно применению надлежащей формы, средств и способов защиты.

По мнению В. В. Бутнева, «форма защиты, — это комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав, свобод и охраняемых законом интересов» [1, с. 10; 2]. Сходно звучащее определение гласит, что форма защиты — это «определенный процессуальный или процедурный порядок применения гражданского способа защиты» [3, с. 365-374, 540-546]. Соответственно, на основе норм казахстанского законодательства принято выделять юрисдикционную форму защиты прав интеллектуальной собственности, сопряженную с деятельностью уполномоченных органов (суд, третейский суд и т. д.) по защите нарушенных или оспоренных прав, и неюрисдикционную форму защиты — самостоятельно совершаемые действия граждан и организаций по защите своих прав и охраняемых законом интересов (которые, естественно, надо отграничивать от самоуправных действий, запрещенных законодательством).

Данная точка зрения подтверждается положениями, выработанными наукой гражданского процессуального права [4, с. 23] и гласящими, что способ защиты права — категория материального права (универсальные способы защиты права перечислены в ГК РК в ст. 9); в то время, как форма защиты права — категория процессуального характера, под которой понимается определяемая законом деятельность компетентных

© Амангельды А.А., 2009.



органов по защите права присущими им методами, зависящими от правовой природы соответствующего юрисдикционного органа (установление фактических обстоятельств, применение к ним норм права, определение способа защиты права, вынесение решения, осуществление контроля за его исполнением) [5, с. 23-24]. Применение перечисленных в законе способов защиты права, т.е. определенных мер принуждения к нарушителю права, осуществляется не одной, а несколькими формами защиты права.

Юрисдикционная форма защиты интеллектуальной собственности осуществляется в судебном порядке, который в отношении прав интеллектуальной собственности согласно ст. 9 ГК РК является общим.

Один из важнейших элементов гражданско-правовой защиты любых гражданских прав, в том числе и прав интеллектуальной собственности, — способ защиты. В. С. Ем определяет способ защиты гражданского права как «закрепленную или санкционированную законом правоохранительную меру, посредством которой производится устранение нарушения права и воздействие на правонарушителя» [6, с. 410]. Сходно звучит определение А. П. Сергеева, понимающего под способами защиты субъективных гражданских прав «закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и интересов правообладателей и имущественное воздействие на правонарушителя» [7, с. 270].

В действующих в настоящее время в Казахстане нормативно-правовых актах, регулирующих вопросы интеллектуальной собственности, указаны различные способы защиты прав на те или иные объекты интеллектуальной собственности.

Так, ЗоАП РК содержит гл. V «Защита авторских и смежных прав», состоящую из двух статей. К сожалению, в указанных двух статьях содержится всего лишь отсылочная норма о возможности наступления гражданско-правовой ответственности за нарушение авторских и смежных прав в соответствии с законодательством РК; несколько норм процессуального характера и примерный, по сути, перечень способов защиты авторских и смежных прав.

Такой же декларативной можно считать гл. 7 Патентного закона РК «Защита прав авторов, заявителей и патентообладателей», указывающую на возможность использования судебного порядка защиты патентных прав и, опять же, содержащую отсылку к законодательству о гражданско-правовой, административной и уголовной ответственности за нарушение этих прав.

В Законе РК «О селекционных достижениях» законодатель даже не считал нужным посвятить защите исключительных прав на селекционные достижения отдельный раздел или хотя бы главу. Ст. 23, имеющая отношение к защите интеллектуальной собственности, помещена в гл. 7 «Заключительные положения» (что уже характеризует отношение законодателя к регламентации защиты интеллектуальной собственности как явно недостаточное).

В Законе РК «О топологиях» ст. 14 «Защита прав на охраняемую топологию» примерно соответствует по своим юридико-техническим качествам соответствующим статьям ЗоАП РК.

С другой стороны, несмотря на всю критику вышеуказанных статей, глав законодательных актов в сфере интеллектуальной собственности, необходимо признать, что возможность использования норм Общей части ГК РК несколько выправляет ситуацию с правовым регулированием защиты прав интеллектуальной собственности. Более того, на наш взгляд, в случае, если законодатель все-таки предпримет попытку систематизации законодательства об интеллектуальной собственности, нормы о защите исключительных прав должны быть помещены именно в Гражданский кодекс.

Многочисленность материально-принудительных мер, предусмотренных гражданским законодательством Казахстана и применяемых при защите интеллектуальной собственности, а также их неоднородность по своей природе делают необходимым их классификацию.

Наиболее распространенным и достаточно глубоко обоснованным [8, с. 11-12; 9, с. 40] в цивилистике является деление способов защиты на меры защиты и меры ответственности, которые отличаются по основаниям применения, социальному назначению и выполняемым функциям, принципам реализации и некоторым другим моментам.

Не углубляясь в данную тему, являющуюся самостоятельной и, несомненно, достойной отдельного исследования, укажем лишь, что общим для мер защиты и мер ответственности, как указывается в литературе, является то, что они по своей природе



суть санкции, меры государственного принуждения, и реализуются соответственно в рамках охранительных правоотношений; и те, и другие носят правовосстановительный характер и обеспечивают соблюдение гражданских прав, а также применяются при наличии противоправности поведения нарушителя. И меры ответственности, и меры защиты направлены по своему воздействию на правонарушителя, обеспечивают защиту прав потерпевшего лица, могут быть реализованы в добровольном порядке, должны быть предусмотрены законом и носят ретроспективный характер; для защиты нарушенного гражданского права могут быть использованы одновременно несколько мер защиты и (или) мер ответственности [10, с. 20-22].

По отношению к мерам ответственности и мерам защиты в литературе по общей теории права также используются термины «правовосстановительные санкции» и «штрафные санкции» [11, с. 272].

Однако различия между мерами защиты и мерами ответственности не менее существенны. Универсальным критерием для разграничения мер защиты и мер ответственности является, как указывает Д. Н. Кархалев [10, с. 21], наличие при гражданско-правовой ответственности внемквивалентных имущественных лишений.

Используя этот критерий, предлагается разграничивать меры защиты и меры ответственности по способам. Способами защиты (в узком смысле) являются: восстановление положения, существовавшего до нарушения; пресечение действий, нарушающих право (или создающих угрозу его нарушения) и признание права (или факта), а способами ответственности — неэквивалентное лишение имущества и лишение субъективного права. Все меры защиты и меры ответственности включаются в один из указанных способов.

Меры ответственности могут быть заменены другими мерами из этой группы, что для мер защиты не характерно. Нарушенное право защищается конкретной мерой защиты.

Особенностью мер защиты является то, что они применяются в ситуации, когда субъективное право существует, но оно нарушено. Меры защиты не применяются, если субъективное право прекратило существование. Меры ответственности используются как для восстановления права, которое не прекратилось в результате его нарушения, так и для восстановления правового положения лица, когда право уничтожается.

Меры ответственности могут реализовываться как в денежной, так и в натуральной форме. Мер защиты в денежной форме не существует (за некоторыми исключениями).

Все эти характеристики преломляются через особенности интеллектуальной собственности и проявляют себя при использовании на практике конкретных способов защиты.

Интересно отметить, что в гражданском законодательстве иностранных государств зачастую акцент при правовом регулировании защиты прав интеллектуальной собственности ставится на восстановлении правового положения потерпевшего. Фигура же правонарушителя практически отсутствует в правовом регулировании. Главное в законодательстве таких стран (прежде всего, это характерно для стран англо-саксонской правовой системы) — восстановление правового положения правообладателя, права которого на объекты интеллектуальной собственности были нарушены, способами, позволяющими компенсировать его потери. Как следствие, в правовой науке таких государств существует единая трактовка мер принудительного исполнения обязательства и возмещения убытков как мер ответственности. Однако названные положения не соответствуют особенностям отечественной правовой системы гражданского права, в т. ч. и по вопросу об ответственности, где важную роль играет именно штрафной аспект, и не могут быть в казахстанском праве для модернизации законодательства об интеллектуальной собственности.

Помимо деления способов защиты интеллектуальной собственности на меры защиты и меры ответственности, существует еще несколько полезных для настоящего исследования классификаций.

По функциональной направленности способы защиты прав интеллектуальной собственности можно классифицировать на восстановительные, пресекательные и способы, направленные на признание права.

Восстановительные способы защиты интеллектуальной собственности направлены на защиту исключительных прав в том виде, какими они были до нарушения, в чистом виде (т. е. без пресечения, признания и т. п.).

Пресекательные меры защиты интеллектуальной собственности — это, например,



запрещение деятельности, создающей опасность причинения вреда правообладателю в будущем, и некоторые другие меры. Они применяются при длящемся характере нарушения, что достаточно характерно для нарушений прав интеллектуальной собственности.

Меры защиты, направленные на признание права (или факта) — одни из наиболее часто используемых в праве интеллектуальной собственности.

Особенностью компенсационных мер ответственности (возмещение убытков, вреда) является то, что их размер определяется величиной убытков (вреда) потерпевшего правообладателя.

Наиболее распространенными в условиях рыночной экономики являются штрафные меры ответственности (взыскание неустойки, процентов по ст. 351 ГК РК). Размер их исчисляется, исходя из суммы долга, срока просрочки и величины неустойки (процентов). Использование таких способов защиты интеллектуальной собственности наиболее характерно при договорных правоотношениях правообладателя с пользователем.

Для конфискационных мер ответственности (конфискация, отказ в защите права) характерна невозможность уменьшения размера ответственности и реализация их в добровольном порядке.

По методу установления способов защиты, используемых в области интеллектуальной собственности, их можно разделить на договорные и внедоговорные; а также выделить смешанный вид — комбинированные способы защиты.

Н. Л. Клык [12, с. 69] прямо указывает (применительно к авторскому праву), что, хотя в целом охранительный механизм прав интеллектуальной собственности един, что определено исключительным характером правомочий правообладателя, и содержание его не меняется в зависимости от того, идет ли речь о договорном или внедоговорном использовании объектов интеллектуальной собственности, но, вместе с тем, не могут не обладать отличительными особенностями охранительные правоотношения, вытекающие из договоров. Во-первых, в этом случае охранительные правоотношения возникают на основе конкретного обязательственного правоотношения — ведь и до факта нарушения стороны были связаны правами и обязанностями. Во-вторых, правоотношение, возникающее из договора о передаче прав на объекты интеллектуальной собственности, является обязательством, к которому применяются общие нормы обязательственного права, и в силу этого вопросы защиты прав правообладателя связаны с проблемами охранительного механизма в гражданском праве в целом. В-третьих, акцент механизма защиты интеллектуальной собственности при внедоговорных нарушениях исключительных прав направлен на их восстановление, в рамках же договора защита этих прав осуществляется с учетом содержания договора.

Поскольку права интеллектуальной собственности являются исключительными, то внедоговорные способы защиты применяются на практике к любым нарушителям прав интеллектуальной собственности, предполагают «абсолютную» охрану интеллектуальной собственности и действие по отношению ко «всем и каждому». Договорные способы защиты интеллектуальной собственности, казалось бы, должны иметь относительно небольшое значение, т. к. применяются только к контрагентам по договору. Однако действующее казахстанское законодательство установило принцип использования объектов интеллектуальной собственности исключительно на основании договора с правообладателем (ст. 30 ЗоАП РК, ст. 14 Патентного закона РК и т. д.), что существенно расширяет сферу применения таких способов защиты. Более того, как отмечается в литературе, «именно договорная форма использования произведений, с одной стороны, обеспечивает защиту как личных, так и имущественных прав авторов, а с другой — способствует широкому вовлечению творческих произведений в рыночный оборот, и в конечном счете приумножению духовного потенциала общества» [13, с. 4]. Ведь использование договора при передаче прав интеллектуальной собственности позволяет прибегнуть, в случае необходимости, к обширному пласту содержащихся в общих нормах обязательственного права средств защиты [12, с. 99].

Кратко рассмотренные выше гражданско-правовые способы защиты представляют собой как бы статистику механизма защиты прав интеллектуальной собственности. Между тем, особенности защиты исключительных прав можно выявить только при параллельном рассмотрении этого правового феномена как длящегося во времени процесса.

Точкой отсчета для анализа такого процесса является «нормальная» ситуация, когда права интеллектуальной собственности еще не нарушены, не оспорены и т. п. Правообладатель при реализации своих исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности находится с неограниченным кругом третьих лиц в



правоотношениях, которые можно охарактеризовать как абсолютные. Как указывается в литературе, «в абсолютных правоотношениях управомоченному лицу противостоит неопределенное число обязанных лиц. Например, в качестве обязанных в авторских правоотношениях выступают все окружающие автора произведения лица» [7, с. 83; 14, с. 280]. Имеет место «всеобщая юридическая связь индивидуально определенных управомоченных субъектов [в данном случае правообладателей. — А. А.] с неопределенным кругом обязанных лиц (всех и каждого)» [15, с. 249].

Затем следует нарушение прав интеллектуальной собственности, что означает, что «... в силу внешних препятствий осуществление его становится невозможным или затруднительным. Лицо, допустившее нарушение, вправе устранить последствия самостоятельно или к нему должны быть применены установленные законом на этот случай меры воздействия» [10, с. 4-5].

Первейшим следствием нарушения является, как указывается в литературе, трансформация регулятивного абсолютного правоотношения в охранительное относительное правоотношение правообладателя с конкретным нарушителем [15, с. 304-305]. В рамках данного относительного охранительного правоотношения и реализуется право на защиту интеллектуальной собственности, в виде применения к нарушителю установленных законом на этот случай принудительных мер воздействия (другими словами: «перевод санкции из законодательной в плоскость правоприменительную осуществляется в рамках охранительного правоотношения» [12, с. 112]).

На наш взгляд, нельзя безоговорочно согласиться с мнением, что «возникающие в ходе реализации ... исключительных прав ... гражданские правоотношения характеризуются как абсолютные, а в случае нарушения субъективных прав они трансформируются в относительные» [16, с. 7]. На наш взгляд, происходит не трансформация абсолютного правоотношения в относительное — последнее возникает параллельно, наряду с первым — абсолютное же правоотношение интеллектуальной собственности сохраняется по-прежнему: между правообладателем и неопределенным кругом лиц. Более того, по нашему убеждению, параллельно с охранительным правоотношением в ряде случаев продолжает свое существование абсолютное, «нормальное» правоотношение интеллектуальной собственности между правообладателем и нарушителем — в соответствующих аспектах. Ведь, например, нарушение лицом права автора на защиту произведения от искажения (права на защиту репутации) не означает, что у него прекращается обязанность по воздерживанию от нарушений права авторства, права на авторское имя, имущественных прав на произведение и т. д.

Помимо абсолютного регулятивного и относительного охранительного правоотношений в случаях, когда правообладатель выбрал способ защиты своего нарушенного права, связанный с реализацией юрисдикционного порядка защиты, возникает, наряду с указанными выше и на основании материально-правового охранительного правоотношения, еще и процессуальное правоотношение. Так, при подаче в суд иска в защиту нарушенных прав, правообладатель и ответчик, в соответствии с положениями, выработанными наукой гражданского процессуального права, оказываются участниками гражданского процессуального правоотношения, главной особенностью которого является отсутствие прямой связи между ними — все действия они вправе совершать только через суд [4, с. 42; 17, с. 51]. Как пишет В. В. Бутнев, «гражданские процессуальные отношения образуют своеобразную настройку над ними [материально-правовыми охранительными отношениями — А. А.]. Выполняя организационную, служебную функцию, они способствуют реализации права потерпевшего на защиту и всего правоохранительного правоотношения» [2, с. 11].

Для того чтобы в рамках возникшего охранительного правоотношения правообладатель мог прибегнуть к тем или иным способам защиты, предусмотренным законом, требуется определенный набор условий, различающийся в зависимости от того, относится ли данный способ защиты интеллектуальной собственности к мерам защиты или мерам ответственности.

Для использования гражданско-правовых способов защиты интеллектуальной собственности, относящихся к мерам защиты, достаточно факта нарушения (оспаривания) прав интеллектуальной собственности, в т. ч. и в отсутствие вины нарушителя. Для обозначения основания применения мер защиты интеллектуальной собственности представляется возможным воспользоваться термином С. С. Алексеева — «правовая аномалия» [11, с. 280-281].

Что касается мер ответственности, то для их реализации при защите прав



интеллектуальной собственности требуется сложный юридический состав, состоящий из ряда элементов.

Во-первых, действия, приведшие к ущемлению прав интеллектуальной собственности, должны образовывать состав гражданского правонарушения со всеми его признаками.

Во-вторых, привлечение лица к ответственности требует установления объективного факта совершения правонарушения соответствующими компетентными государственными органами или должностными лицами и вынесения соответствующего правоприменительного акта (решения суда и т. п.).

И меры защиты, и меры ответственности при защите прав интеллектуальной собственности реализуются только при наличии желания правообладателя.

Осуществление мер защиты интеллектуальной собственности и мер ответственности выполняет разные функции и преследует разные цели. В первом случае функция мер защиты сводится к восстановительным задачам и преследует ограниченную цель — восстановление нарушенного (нарушаемого) правового состояния. Во втором случае главная функция — штрафная (нарушитель «держит ответ» [11, с. 280-281]). Хотя и во втором случае, как правило, решаются задачи защиты права.

Проведенный анализ позволяет вскрыть именно гражданско-правовой аспект нарушений прав интеллектуальной собственности и их защиты. Естественно, что нарушение исключительных прав может содержать в себе состав административного и уголовного правонарушения, что делает возможным применение правового инструментария соответствующих отраслей.

Список использованных источников

1. Бутнев В. В. К понятию механизма защиты субъективных прав / В. В. Бутнев // Субъективное право: Проблемы осуществления и защиты. — Владивосток, 1989.
2. Бутнев В. В. Право на судебную защиту и гражданский процесс / В. В. Бутнев // Теория и практика права на судебную защиту и ее реализация в гражданском процессе : Межвуз. сборник научных трудов. — Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1991. — С. 8-13.
3. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации : Учебник / А. П. Сергеев. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 1999.
4. Гражданский процесс / Под ред. М. К. Треушниковой. — М. : Городец-издат, 2003.
5. Шакарян М. С. Право граждан на судебную защиту — элемент правового статуса личности / М. С. Шакарян // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе. — Саратов, 1982.
6. Гражданское право: В 2 т. / Отв. ред. Е. А. Суханов. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: БЕК, 1998. — Т. 1.
7. Гражданское право: Учебник / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — М.: Проспект, 1997. — Часть I.
8. Красавчиков О. А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков // Сб. ученых трудов. — Вып. 39. — Свердловск, 1975.
9. Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита / М. Н. Малеина. — 2-е изд., испр. и доп. — М. : МЗ Пресс, 2001.
10. Кархалев Д. Н. Соотношение мер защиты и мер ответственности в гражданском праве России : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д. Н. Кархалев. — Екатеринбург, 2003.
11. Алексеев С. С. Общая теория права / С. С. Алексеев : В 2 т. — М. : Юрид. лит., 1981. — Т. 1.
12. Клык Н. Л. Охрана интересов сторон по авторскому договору / Н. Л. Клык. — Красноярск : Изд-во Красноярского ун-та, 1987.
13. Барышев С. А. Авторский договор в гражданском праве России, Франции и Швейцарии : сравнительно-правовой анализ : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. А. Барышев. — Казань, 2002.
14. Общая теория государства и права: В 2 т. / Отв. ред. М. Н. Марченко. — М. : Зерцало, 2000. — Том 2. Теория права.
15. Комаров С. А. Общая теория государства и права / С. А. Комаров. — 6-е изд., доп. — СПб. : Изд-во Юридического института, 2001.
16. Дмитриев В. А. Гражданско-правовая индивидуализация юридических лиц и результатов их деятельности : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. А. Дмитриев. — Екатеринбург, 2003.

Надійшла до редакції 20.12.2008
Рекомендована до друку 19.02.2009

