

ПРОПРИЕТАРНЫЙ АСПЕКТ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ КАК НОРМООБРАЗУЮЩИЙ ФАКТОР В СФЕРЕ КОЛЛИЗИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

© 2021 г. С. И. Крупко

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: svetlana.krupko@gmail.com

Поступила в редакцию 26.03.2021 г.

Аннотация. Интеллектуальные права обладают рядом устойчивых, регулярно повторяющихся отличительных признаков, которые препятствуют определению применимого к ним права на основании коллизионных привязок, традиционно используемых в сфере неинтеллектуальных имущественных и личных неимущественных прав. В этой связи в международном частном праве широкую поддержку получает позиция, согласно которой отношения интеллектуальных прав рассматриваются как специальный вид отношений в целях правового коллизионного регулирования. В настоящей статье проприетарный аспект исключительных прав исследуется как материальный фактор, оказывающий наибольшее влияние на формирование правового коллизионного регулирования в сфере интеллектуальной собственности. В целях установления тесной связи отношений интеллектуальных прав с государством, право которого подлежит применению, а также при оценке значимости и направленности эмпирически локализуемых потребностей лиц, затронутых правом, определяющими являются дуализм исключительного права, выражающийся в неразрывном единстве экономической функции и юридического содержания исключительного права, и первичность экономической функции исключительного права по отношению к его юридическому содержанию.

Ключевые слова: коллизионное регулирование интеллектуальных прав, интеллектуальная собственность, проприетарные аспекты исключительных прав, коллизионные интересы, международное частное право, *lex loci protectionis*, *lex originis*.

Цитирование: Крупко С.И. Проприетарный аспект исключительных прав как нормообразующий фактор в сфере коллизионного регулирования интеллектуальной собственности // Государство и право. 2021. № 8. С. 110–119.

DOI: 10.31857/S102694520016390-0

PROPRIETARY ASPECT OF EXCLUSIVE RIGHTS AS A LAW-MAKING FACTOR IN THE FIELD OF THE CHOICE-OF-LAW REGULATION OF INTELLECTUAL PROPERTY

© 2021 S. I. Krupko

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow

E-mail: svetlana.krupko@gmail.com

Received 26.03.2021

Abstract. Intellectual property rights have a number of stable, regular distinctive features that prevent the determination of the law applicable to them on the basis of connecting factors being traditionally used in the field of non-intellectual property and personal non-property rights. In this regard, the point of view wins more widespread support in Private International Law that the relations of intellectual property rights are considered

to be a special type of relations for the purposes of choice-of-law regulation. The proprietary aspect of exclusive rights is examined in this article as a material factor having the greatest impact on the formation of choice-of-law regulation in the field of intellectual property. In order to establish the closest connection of the relations of intellectual property rights with the state, whose law is applied, as well as when evaluating the significance and directionality of the empirically localized needs of persons affected by the law, the dualism of exclusive right expressed in the indivisibility of the economic function and the legal content of the exclusive right, as well as the priority of the economic function of the exclusive right to its legal content is essential.

Key words: choice-of-law regulation of intellectual property rights, intellectual property, proprietary aspect of exclusive rights, choice-of-law interests, Private International Law, *lex loci protectionis*, *lex loci originis*.

For citation: *Krupko S.I. (2021). Proprietary aspect of exclusive rights as a law-making factor in the field of the choice-of-law regulation of intellectual property // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 11, pp. 110–119.*

Интеллектуальные права обладают рядом устойчивых, регулярно повторяющихся отличительных признаков, которые препятствуют определению применимого к ним права на основании коллизионных привязок, традиционно используемых в сфере неинтеллектуальных имущественных и личных неимущественных прав. К таким признакам относятся: 1) особые качества результатов интеллектуальной деятельности (РИД) как объекта интеллектуальных прав (нематериальность, повсеместность, неисчерпаемость, непотребляемость); 2) особые социальная и экономическая функции интеллектуальных прав; 3) дуализм исключительного права, выражающегося в неразрывно связанных экономической функции и юридическом содержании исключительного права); 4) целеполагание материальных норм позитивного права интеллектуальной собственности; 5) относительно территориальная сфера действия интеллектуальных прав. В связи с изложенным в международном частном праве широкую поддержку получает позиция, согласно которой отношения интеллектуальных прав рассматриваются как специальный вид отношений в целях правового коллизионного регулирования. Об этом свидетельствует включение специальных коллизионных норм в национальные законодательные акты о международном частном праве, а также разработка специальных негосударственных регуляторов, содержащих нормы международного частного права, применяемые в сфере интеллектуальной собственности¹. Автор исходит из широкого

понимания такого специального вида отношений интеллектуальных прав, относящихся к предмету правового коллизионного регулирования, который охватывает все территориальные, абсолютные и относительные, имущественные и личные неимущественные, необязательственные и обязательственные, кроме внедоговорных обязательств и договоров о распоряжении интеллектуальными правами, интеллектуальные права на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности человека, приравненные к ним средства индивидуализации (далее, если не сказано иное, – РИД) и схожие с ними права.

Сравнительно-правовой анализ государственных и негосударственных регуляторов показал, что специальные коллизионные нормы о праве, подлежащем применению к интеллектуальным правам, формируются на основе территориального и универсального подходов. При территориальном подходе параллельные, разнотерриториальные интеллектуальные права на один и тот же идеальный объект регулируются правом разных государств, которое определяется на основе коллизионного принципа *lex loci protectionis* и его модификаций (*multiple law model*), а при универсальном подходе – ко всем параллельным, разнотерриториальным интеллектуальным правам на один и тот же идеальный объект применяется право одного государства, которое определяется, как правило, на основании коллизионного принципа *lex originis* и его модификаций (*single law model*).

Структура и содержание, критерии дифференциации объемов и специализации привязок коллизионных норм о праве, применимом к отношениям интеллектуальных прав, толкование формулировок, выраженных идентичными терминами, существенно отличаются. В одних регуляторах содержится только общая норма о праве, подлежащем применению к отношениям интеллектуальных прав, не

¹ См., напр.: Intellectual Property: Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law, and Judgments in Transnational Disputes. St. Paul, Minn., 2008 (далее – АЛИ-принципы); Principles of Private International Law on Intellectual Property Rights in: Commentary on Principles of Private International Law on Intellectual Property Rights, 14 October 2010. URL: <http://www.win-clis.sakura.ne.jp/pdf/28/08.pdf> (дата обращения: 30.11.2020) (далее – Корейско-японские принципы); Guidelines on Intellectual Property and Private International Law (“Kyoto Guidelines”). URL: <https://www.ila-hq.org/index.php/committees> (далее – Киотские принципы); Principles for Conflict of Law in Intellectual Property, developed by the CLIP Group funded by the Max Planck Society, Final Text, 1 December, 2011. URL: http://www.cl-ip.eu/_www/en/pub/home.html (дата обращения: 30.11.2020) (далее – КЛИП-принципы); Transparency Proposal on Jurisdiction, Choice of Law, Recognition

and Enforcement of Foreign Judgments in Intellectual Property (October, 2009). URL: <http://www.tomeika.jur.kyushu-u.ac.jp/ip/pdf/Transparency%20RULES%20%202009%20Nov1.pdf> (дата обращения: 30.11.2020) (далее – Транспаренси принципы).

специализированная по критерию вида РИД и основанию возникновения исключительного права на него². В законодательстве отдельных государств³ содержатся различающиеся по привязке коллизионные нормы о праве, применимом к отношениям интеллектуальных прав на объекты авторского и смежных с ними прав и на объекты промышленной собственности. В нормативные акты других государств наряду с общей коллизионной нормой включены специальные нормы о праве, применимом к установлению первоначального правообладателя, а также о праве, применимом к отношениям между работодателем и работником, возникающим в связи с созданием служебного РИД⁴.

Используемые в привязках норм о праве, подлежащем применению к отношениям интеллектуальных прав, коллизионные факторы, их модификации, особенности толкования были подробно проанализированы автором в предыдущих публикациях⁵.

В настоящей статье, продолжающей серию публикаций автора о теоретической основе коллизионного регулирования в сфере интеллектуальной собственности, исследуется проприетарный аспект исключительных прав как материальный фактор, оказывающий наибольшее влияние на формирование коллизионной привязки нормы о праве, применимом к отношениям интеллектуальных прав.

В российском гражданском праве, как и в гражданском праве других государств, исключительное право рассматривается как разновидность имущества, что прямо следует из положений ст. 1226 ГК РФ во взаимосвязи со ст. 128 ГК РФ. В ст. 1226, в частности, установлено, что РИД признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом. Согласно ст. 128 к объектам гражданских

прав относится, среди прочих объектов, имущество, в том числе имущественные права. При этом в Кодексе отсутствует указание на то, к какому виду имущества относятся исключительные права. Изучение российской и иностранной юридической литературы, отечественного и зарубежного законодательства показало, что имущественные исключительные права, как правило, квалифицируются как движимое имущество. Фоусетт полагает, что нет ни одного правового порядка, где бы права интеллектуальной собственности были отнесены к недвижимому имуществу⁶. Однако, например, в одном из отчетов национальной группы Сингапура AIPPI указано, что в аспекте коллизионного регулирования в праве Сингапура исключительное право квалифицируется как недвижимое имущество⁷.

Кроме того, субъективное исключительное право выступает в двух качествах:

1) как собственность⁸, которая выражает экономическую функцию имущественного исключительного права (экономический аспект);

2) как законное⁹ юридическое право, которое выражает юридическое содержание имущественного исключительного права (правовой аспект).

На дуализм имущественного исключительного права обращали внимание российские и иностранные юристы. Так, В.А. Дозорцев писал, что термины «интеллектуальное право» и «интеллектуальная собственность» «характеризуют одну и ту же категорию с разных сторон: «интеллектуальная собственность» — с точки зрения политической и экономической функций, «интеллектуальные права» — с точки зрения юридического содержания права»¹⁰. Схожее мнение высказано

⁶ Fawcett J.J. Intellectual property and Private International Law. Oxford, 2011.

⁷ См. подр.: Отчет национальной группы Сингапура комитета AIPPI Q194 «The Impact of Co-Ownership of Intellectual Property Rights on their Exploitation». URL: <https://aippi.org/committee/the-impact-of-co-ownership-of-intellectual-property-rights-on-their-exploitation/>

⁸ В широком понимании экономической категории собственности, не в узком понимании вещного права собственности.

⁹ Термин «законные права» использован в значении частных прав, возникающих из закона, в противопоставление консенсуальным частным правам, возникающим по волеизъявлению субъектов частноправовых отношений, например, из договора.

¹⁰ Дозорцев В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. ст. М., 2005. С. 141. На необходимость различать интеллектуальные права как разновидность прав и как разновидность имущества в российской доктрине гражданского права обращает внимание М.А. Рожкова (см.: Новоселова Л.А., Рожкова М.А. Интеллектуальная собственность: некоторые аспекты правового регулирования. М., 2014. § 1 гл. 1; Цивилистическая концепция интеллектуальной собственности в системе российского права / под общ. ред. М.А. Рожковой. М., 2018. § 2.1 гл. 2).

² См., например, законодательство о международном частном праве Австрии, Албании, Армении, Беларуси, Бельгии, Болгарии, Венгрии, Вьетнама, Испании, Италии, Казахстана, Кыргызстана, КНР, Литвы, Молдовы, Польши, Румынии, Таджикистана, Турции, Узбекистана, Украины, Черногории, Швейцарии, Чехии, Эстонии, Южной Кореи.

³ Например, Албании, Болгарии, Венгрии, Молдовы, Румынии, Черногории.

⁴ Например, специальная коллизионная норма о праве, подлежащем применению к РИД, созданным в рамках трудовых отношений, включена в законодательство о международном частном праве Австрии, Албании, Болгарии, Литвы, Польши, Турции, Хорватии, Черногории, Швейцарии.

⁵ Подробнее см.: Крупко С.И. Модификации и толкование коллизионных факторов, основанных на коллизионном принципе *lex loci protectionis*: сравнительно-правовой анализ // Труды ИГП РАН. 2020. № 5. С. 74–96. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-5-krupko; *Ее же*. Модификации и толкование коллизионных факторов, основанных на универсальном подходе, в сфере интеллектуальной собственности: сравнительно-правовой анализ // Труды ИГП РАН. 2020. № 6. С. 169–189. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-6-krupko

представителем германской доктрины Фезером, который, рассматривая теорию интеллектуальных прав (*Immaterialgüterrecht*) с позиции права собственности в широком понимании (не в узком значении вещного права собственности) во взаимосвязи с функциональной теорией субъективных прав (*Individualrechte*), считает, что собственность на вещи и интеллектуальная собственность понимаются как имущество. Это право собственности; собственность, независимо от того, идет ли речь о собственности материальной или нематериальной, — это понятие функции, а содержание права собственности определяется по функциональности привилегированных альтернатив действий граждан¹¹. Близкая позиция высказана Ф. Мартином-Барито, который, рассматривая права интеллектуальной собственности как нематериальное имущество, на которое может быть заявлена претензия (*a chose in action*¹²), выделяет три их признака: 1) собственность как ценность — это отношения между благом и его собственником; собственность существует, чтобы защитить благо; создатель активов с новой ценностью получает право на их защиту с момента возникновения на них права интеллектуальной собственности; 2) собственность как эксклюзивное право, предоставляющее правообладателю возможность исключать других от делания чего-либо в отношении объекта; 3) собственность как передаваемое право¹³.

На необходимость различать право собственности с экономической и правовой точек зрения обращал внимание и А. Троллер в работе, посвященной вопросам международного частного права в сфере интеллектуальной собственности¹⁴. Представители англо-американской доктрины международного частного права также обращают внимание на то, что исключительное право является собственностью, разновидностью нематериального имущества¹⁵.

По мнению автора, в аспекте международного частного права в целях правового коллизионного регулирования оба качества исключительного

права надлежит учитывать как единое целое, кумулятивно, в неразрывном единстве и взаимодействии экономической функции и юридического содержания, исходя из первичности экономической функции исключительного права по отношению к его содержанию.

Исключительное право как собственность представляет собой благо, имеющее экономическую ценность, разновидность нематериального имущества (*res incorporales*¹⁶, *intangible property*) особого вида (*suī generis*), которое одновременно отвечает следующим признакам:

1) существует, идентифицируемо, экономически и юридически обособлено, передаваемо и, как право, отделимо от правообладателя¹⁷;

2) способно приносить будущую экономическую выгоду, в т.ч. приносить доход от распоряжения исключительным правом и от использования охраняемого им ресурса — РИД (лицензионные платежи, доход от продажи исключительного права, выручка от продажи продукции, произведенной с использованием РИД, снижение себестоимости продукции в результате использования РИД, использование исключительного права в качестве залога и т.д.);

3) контролируемо правообладателем, т.е. правообладатель обладает всей полнотой власти в отношении исключительного права, ему принадлежит право на получение будущей экономической выгоды от обладания имуществом и правом ограничивать доступ третьих лиц к этим выгодам.

Собственность — это экономическая функция исключительного права, именно она определяет его юридическое содержание и правовые свойства.

Эффективная реализация экономической функции исключительного права комплексно и системно обеспечивается международным и национальным правом. Нормы права интеллектуальной собственности, действуя во взаимной связи с нормами

¹¹ Подробнее см.: Fezer K.-H. *Theorie der Funktionalität der Immaterialgüterrechte als geistiges Eigentum* // *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*. 2016. Heft 1. S. 33. URL: <https://beck-online.beck.de> (дата обращения: 23.11.2020).

¹² “Choses in action” в противоположность “chooses in possession”.

¹³ Подробнее см.: Martin-Bariteau F. *The Idea of Property in Intellectual Property* (February 12, 2019). 52 UBC L Rev 891 (2019); Ottawa Faculty of Law Working Paper No. 2019–19. P. 921, 923. URL: <https://ssrn.com/abstract=3371128> (дата обращения: 23.11.2020).

¹⁴ См.: Troller A. *Das internationale Privat- und Zivilprozessrecht im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht*. Basel, 1952. S. 50, 51.

¹⁵ См., напр.: Fawcett J.J. *Op. cit.* P. 694, 698.

¹⁶ О понятии “*res incorporales*” см.: Барон Ю. Система римского гражданского права: в 6 кн. СПб., 2005. С. 131; Дождев Д. В. Римское частное право: учеб. / под общ. ред. В. С. Нерсисянца. 3-е изд., испр. и доп. М., 2008. С. 368; Санфилиппо Ч. Курс римского частного права: учеб. / пер. с итал. И. И. Маханькова; под общ. ред. Д. В. Дождева. М., 2008. С. 92. О понимании исключительного права как нематериального имущества см.: Rahmatian A. (2011). *Intellectual Property and the Concept of Dematerialised Property*. In: Bright S. (ed.). *Modern Studies in Property Law*. Oxford. Vol. 6. Chapter 17. P. 361. URL: <http://ssrn.com/abstract=1917950> (дата обращения: 23.11.2020); Бартен Э. Основы международного частного права согласно французскому законодательству и судебной практике / пер. с франц. Д. В. Тариканова. М., 2019. Т. 3. С. 53.

¹⁷ Передаваемость исключительных прав может быть ограничена государством. Так, в праве некоторых государств исключительное право на товарный знак передаваемо только вместе с предприятием.

международного публичного права, международного частного права, гражданского, уголовного, административного, конкурентного права и других отраслей права, позволяют правообладателю эффективно осуществлять исключительное право, распоряжаться им, пресекать посягательства на него, защищать от незаконного присвоения и нарушения, а также восстанавливать его в случае нарушения.

Исключительное право — это законное юридическое право. Оно выражает общественные отношения между лицами, возникающие по поводу РИД. Как подчеркивал Л.А. Лунц, всякое право, в т.ч. вещное, есть общественное отношение, отношение между лицами, коллизионный принцип объясняется в конечном счете производственными отношениями¹⁸. На принципиальность квалификации собственности как отношений между лицами, возникающими по поводу объекта, обращается внимание и в работах по гражданскому праву и праву интеллектуальной собственности¹⁹.

Юридическое содержание исключительного права определяет меру дозволенного возможного поведения правообладателя (управомоченного лица) и меру должного поведения всех других обязанных лиц, которые должны воздерживаться от действий, нарушающих права правообладателя исключительного права. В этом аспекте исключительные права отвечают признакам абсолютных прав и возникают из законодательства.

Прежде всего исключительное право затрагивает права и интересы создателя, чьим творческим трудом был создан объект, и правообладателя РИД. Исключительное право на объекты, созданные творческим трудом человека, как разновидность права собственности первично возникает у его создателя. Однако законодательство может первоначально закреплять исключительное право не за создателем РИД, а за иным субъектом (такое первоначальное исключительное право производно по отношению к первичному исключительному праву создателя РИД). Исключительный характер

права обеспечивает «монополию» правообладателя на использование РИД на рынке отдельно взятого государства (или нескольких государств в случае правовой охраны РИД на основании международного договора или наднационального акта). Оно тем самым ограничивает свободную конкуренцию на таком рынке и предоставляет правообладателю возможность требовать должного поведения от всех обязанных лиц, противопоставляя правообладателя всем третьим лицам и затрагивая интересы последних.

Именно субъективное исключительное право, олицетворяя контролируруемую правообладателем экономическую власть над РИД²⁰, является разновидностью собственности, юридически обособленного имущества и обладает экономической ценностью²¹.

В аспекте правового коллизионного регулирования в сфере интеллектуальной собственности целесообразно исходить из того, что исключительное право на РИД представляет собой разновидность собственности и разновидность субъективного частного права собственности. Однако следует отметить, что в российском материальном праве интеллектуальной собственности с принятием Части четвертой Гражданского кодекса РФ за термином «интеллектуальная собственность» в ст. 1225 законодательно закреплено значение РИД, что отличается от понимания термина «интеллектуальная собственность» в иностранном праве и отдельных международных договорах Российской Федерации, включая Конвенцию, учреждающую Всемирную организацию интеллектуальной собственности (заключена в г. Стокгольме 14.07.1967 г.; с изм. от 02.10.1979 г.), в которых термин «интеллектуальная собственность» означает исключительные права на РИД, а не сами РИД. Отметим, что ранее термин «интеллектуальная собственность» использовался в отечественном праве в значении исключительных прав. В советском законодательстве отдельные материальные нормы о РИД были включены в ч. 4 ст. 1, ч. 4 ст. 2 Закона РСФСР от 24 декабря 1990 г. № 443-1 «О собственности в РСФСР». Дискуссии относительно толкования данного термина велись

¹⁸ См. подр.: Лунц Л.А. Курс международного частного права: в 3 т. М., 2002. С. 207.

¹⁹ Е.А. Суханов, рассматривая собственность как экономико-правовую категорию, подчеркивает, что собственность — «это определенное экономическое (фактическое) отношение, подвергаемое правовому оформлению. В качестве экономического отношения собственность (присвоение) характеризуется двояко: — с одной стороны, это отношение лица к присвоенным им материальным и иным благам как к своим... с другой стороны, собственность — это отношение между людьми по поводу присвоенного имущества» (см.: Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М., 2017. § 1 гл. 4); см. также: Van Houweling M. Sh. Intellectual Property as property // Research Handbook on the Economics of Intellectual Property Law. Vol. 1: Theory. Research Handbooks in Law and Economics series / ed. by B. Depoorter, P. Menell. Edward Elgar Publishing, Inc., 2019. P. 2.

²⁰ «Право в субъективном смысле (так наз. *jus agendi*, частное право, правомочие) есть господство, принадлежащее определенному лицу (или совокупности лиц) над определенным предметом для цели удовлетворения их интересов... на основании норм права» (см.: Барон. Ю. Указ. соч. С. 82).

²¹ Отметим, что в качестве нематериального актива в бухгалтерско-финансовой отчетности учитывается именно исключительное право, а не РИД (см., например, п. 3 ст. 257 НК РФ, Международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 38 «Нематериальные активы» (введен в действие на территории Российской Федерации приказом Минфина России от 28.12.2015 г. № 217н) (в ред. от 30.10.2018 г.)).

в процессе разработки Части четвертой Гражданского кодекса РФ и продолжают донныне²².

Место реализации экономической функции конкретного субъективного исключительного права совпадает с национальным или региональным рынком, корреспондирующим с пространственной сферой действия субъективного исключительного права, на котором можно извлечь выгоду от «монополии» на использование РИД, вытекающей из субъективного исключительного права.

Сущность исключительных прав как «монополии» неразрывно связана с общественными интересами и интересами государства, направленными на развитие общества, что находит отражение в судебной практике. Так, в одном из решений суд США, исходя из природы авторского права, установил, что исключительные права на объект авторского права — это ценная выгода, предоставляемая правительством США для главной цели — извлечения выгоды на благо общества, и их нарушение не является частным вопросом²³. Суд Соединенного Королевства в одном из решений установил, что спорные отношения из-за нарушения патента затрагивают общество; установление факта нарушения исключительных прав патента — это установление того, что публичная монополия, предоставленная государством, подлежит принудительному осуществлению; результат неизменен, т.к. общество должно платить более высокую цену, чем если бы монополии не существовало²⁴. Х. Гайгер справедливо отмечает, что объекты и условия осуществления права интеллектуальной собственности должны всегда

экзаменоваться в свете общего интереса (General Interest — англ.); законодатель, определяя контуры права интеллектуальной собственности, обязан всегда уважать другие фундаментальные права равной ценности (пер. с англ. — *Авт.*)²⁵.

Государство, упорядочивая воздействие на исключительное право как имущество (форму собственности) и, как следствие, упорядочивая воздействие на РИД, охраняемый субъективным исключительным правом, реализует свой интерес к использованию интеллектуальной собственности на своей территории и контролю за ней²⁶, в том числе посредством ведения государственного реестра, регистрации (депонирования) в нём отдельных видов РИД и перехода и распоряжения субъективных исключительных прав, введением налогов на исключительное право как на имущество, предоставлением налоговых и иных льгот и гарантий, стимулирующих создание и коммерциализацию РИД, включая инвестиционные гарантии. Например, на исключительное право как разновидность капиталовложений распространяется действие специальных гарантий от некоммерческих рисков, предоставляемых иностранным инвесторам на основании национального законодательства и международных договоров о поощрении и взаимной защите капиталовложений.

Государство принимает меры по обеспечению эффективной реализации и защите исключительного права на РИД как разновидности частного права собственности, гарантируемого и охраняемого как одно из фундаментальных прав человека согласно ст. 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод²⁷. В соответствии с прецедентной практикой

²² См., напр.: *Крашенинников П. В.* Право интеллектуальной собственности: учеб. / под общ. ред. Д. А. Новоселовой. М., 2017. Т. 1. Общие положения. С. 42–47; *Шербак Н. В.* Гражданское право: учеб.: в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2019. Т. II. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права С. 240, 242, 243. Критический анализ проприетарного подхода к интеллектуальной собственности и к имущественным интеллектуальным правам на РИД представлен М. А. Рожковой (см.: *Новоселова Л. А., Рожкова М. А.* Указ. соч.; *Гражданское право: учеб. / под общ. ред. М. А. Рожковой*). На принципиальное различие между правом собственности и исключительными правами обращали внимание Г. В. Шершеневич, В. А. Дозорцев (см.: *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 1995. С. 368; *Дозорцев В. А.* Указ. соч. С. 115, 142). Об истории появления термина «интеллектуальная собственность» и понятии «объект интеллектуальной собственности» см. также: *Матвеев А. Г., Синельникова В. Н.* Объекты интеллектуальной собственности, получающие охрану в XXI веке // *Вестник Пермского ун-та. Юридические науки.* 2019. Вып. 44. С. 283–288. DOI: 10.17072/1995-4190-2019-44-281-309

²³ См.: *Creative Technology, Ltd v Aztech System Pte, Ltd*, 61 F.3d 696 (9th Cir 1995).

²⁴ См.: *Plastus Kreative A. B. v Minesota Mining and Manufacturing Co* [1995] RPC438, 447.

²⁵ *Christophe G.* The Social Function of Intellectual Property Rights, or How Ethics can Influence the Shape and Use of IP Law (March 4, 2013); *Dinwoodie G. B.* (ed.). Intellectual Property Law: Methods and Perspectives, Cheltenham, UK/Northampton, 2013. P. 153–176; Max Planck Institute for Intellectual Property & Competition Law Research Paper No. 13–06. P. 10, 16. URL: <https://ssrn.com/abstract=2228067> (дата обращения: 21.11.2020).

²⁶ Как отмечают американские юристы, каждое государство имеет интерес к использованию собственности на своей территории, а контроль за собственностью отражает интерес в отношении оптимального экономического развития и безопасности рынка. Из этого вытекает интерес к государственной регистрации РИД. Таким образом, имущественный статус упорядочивает воздействие на объект (см. подр.: *Hay P., Borchers P. J., Symeonides S.* Conflict of laws. 5th ed. St. Paul, MN, 2010. XXXII (Hornbook series). P. 1231; *Richman W. M., Reynolds W. L.* Understanding conflict of laws. Newark, NJ, 2003. P. 284).

²⁷ Статьей 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (Париж, 20.03.1952 г.) (с изм. от 11.05.1994 г.) предусмотрено, что каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права. Предыдущие положения не умаляют права государства обеспечивать

Европейского Суда по правам человека понятие «собственность», содержащееся в ст. 1 указанного Протокола имеет автономное значение, которое охватывает и интеллектуальную собственность, включая исключительные права на объекты авторского, патентного права, товарные знаки²⁸.

Кроме того, каждое государство по своему усмотрению, исходя из своих политических целей и задач и общественных интересов и соблюдая принцип верховенства права, баланс частных и публичных интересов и судебный контроль, осуществляет вмешательство в субъективные исключительные права. В частности, государство устанавливает в национальном позитивном праве интеллектуальной собственности ограничения исключительных прав, в том числе определяет условия свободного использования и принудительного лицензирования РИД на своей территории, устанавливает пределы применения мер, направленных на защиту исключительных прав. Например, норма абз. 2 п. 3 ст. 1252 ГК РФ обязывает суд определять размер подлежащей взысканию компенсации за нарушение исключительного права с учетом требований разумности и справедливости, что, как неоднократно отмечал Конституционный Суд РФ, направлено на реализацию положений *ч. 3 ст. 17, ч. 1 ст. 44 и ч. 3 ст. 55 Конституции РФ*²⁹. Суды Российской Федерации выработали устойчивую судебную практику, пресекающую использование права на компенсацию за нарушение исключительного права в целях неосновательного обогащения³⁰.

выполнение таких законов, какие ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общими интересами или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов.

²⁸ См.: *Anheuser-Busch Inc. v. Portugal*, *Kamoy Radyo Televizyon Yayincilik ve Organizasyon A.S. v. Turkey*, *Smith Kline and French Laboratories Ltd v. the Netherlands*, *Melnichuk v. Ukraine*, *Neij and Sunde Kolmisoppi v. Sweden*; *SIA AKKA/LAA v. Latvia*, *SC Editura Orizonturi SRL v. Romania* См. подр.: *Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights – Protection of property* (Updated on 31 August 2020). P. 8, 14. URL: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=, 01.02.2021>; см. также: *Сальвиа М.* Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб., 2004. С. 966, 967; *Старженецкий В.В.* Россия и Совет Европы: право собственности. М., 2004. С. 50.

²⁹ См., в частности: п. 3.2 Постановления Конституционного Суда РФ от 13.12.2016 г. № 28-П, Определения Конституционного Суда РФ: от 25.09.2014 г. № 1844-О; от 20.10.2011 г. № 1458-О-О; от 24.09.2013 г. № 1342-О; от 24.12.2013 г. № 2133-О.

³⁰ См., в частности: Апелляционное определение Псковского областного суда от 24.05.2016 г. по делу № 33-826/2016, Апелляционное определение Московского городского суда от 28.04.2015 г. по делу № 33-15698, Апелляционное определение Московского городского суда от 28.04.2015 по делу № 33-1569 // СПС «КонсультантПлюс».

В этом проявляется ограничение субъективного исключительного права индивидуума, исходя из принципа добросовестности³¹.

В Государственной Думе РФ на рассмотрении находится проект федерального закона «О внесении изменения в статью 1515 Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», которым предлагается разрешить судам снижать размер компенсации за нарушение исключительного права на товарный знак, установленный п/п. 2 п. 4 ст. 1515 ГК РФ, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств, в целях исключения возможности применения к нарушителю прав на товарный знак санкции, являющейся несоразмерной допущенному нарушению или многократно превышающей размер причиненных правообладателю убытков, и тем самым исключает также нарушение баланса их прав и законных интересов³². Кроме того, вмешательство государства в право частной собственности проявляется в том, что исключительное право на служебный РИД, первичным правообладателем которого является автор-работник, законодательством закрепляется за работодателем с условием выплаты автору-работнику компенсации в виде вознаграждения за создание РИД, а также в случае, когда законодательство предоставляет исполнителю, создавшему РИД по заказу и не являющемуся правообладателем, право на безвозмездное использование такого РИД³³. Устанавливая в своем законодательстве режим правовой охраны РИД, государство также реализует свою конкурентную политику, которая относится к вопросам публичного порядка. Как отмечает Фоусетт, каждое государство должно на основе своих воззрений на публичный порядок регулировать создание и объем каждого права, которое ограничивает конкуренцию, к которым относятся и права интеллектуальной собственности³⁴.

³¹ Согласно ст. 1 ГК РФ «при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно» (п. 3); «никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения» (п. 4).

³² См.: законопроект № 1100176-7 «О внесении изменения в статью 1515 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1100176-7> (дата обращения: 01.02.2021).

³³ Например, в соответствии с п. 2 ст. 1372 ГК РФ, если право на получение патента и исключительное право на промышленный образец, созданный по заказу, принадлежат заказчику, подрядчик (исполнитель) вправе, поскольку договором не предусмотрено иное, использовать такой промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента.

³⁴ *Fawcett J.J.* Op. cit. P. 702.

Таким образом, государство, учитывая экономическую функцию исключительного права в процессе законотворчества на материальном, коллизионном и процессуальном уровнях, обеспечивает реализацию своих политических целей и задач в области получения, распространения и применения новых знаний, культурного, социального, научно-технологического, промышленного, экономического развития общества, поддержки конкуренции на внутреннем рынке, повышения конкурентоспособности национальной экономики на международном рынке, а также обеспечивает исполнение своих международных обязательств.

* * *

Итак, право, регулирующее отношения интеллектуальных прав, охватывает все интеллектуальные имущественные и личные неимущественные права (кроме внедоговорных обязательств и договоров о распоряжении интеллектуальными правами) на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности человека, приравненные к ним средства индивидуализации и схожие с ними права. Статус отношений интеллектуальных прав, определенный в результате разрешения коллизионного вопроса, может быть признан эффективным и справедливым, если применимое право обеспечивает реализацию и защиту субъективных прав с учетом оправданных ожиданий конкретных участников отношений интеллектуальных прав, общества и государства в условиях международного общения.

Так как исключительные права представляют собой ядро режима правовой охраны РИД, системообразующий элемент права интеллектуальной собственности³⁵, именно они имеют наибольший вес при локализации центра тяжести отношений интеллектуальных прав. Дуализм исключительного права, выражающийся в неразрывном единстве экономической функции и юридического содержания исключительного права, и первичность экономической функции исключительного права по отношению к его юридическому содержанию являются определяющими факторами при выявлении направленности значимых абстрактно-генерализованных, презюмируемых, типичных коллизионных интересов конкретных и потенциальных участников отношений интеллектуальных прав и государства. Таким

образом, проприетарный аспект исключительных прав как нормообразующий фактор оказывает влияние на формирование общего коллизионного начала, определяющего фактическую сферу действия в пространстве законов, регулирующих отношения интеллектуальных прав³⁶.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Барон Ю. Система римского гражданского права: в 6 кн. СПб., 2005. С. 82, 131.
2. Бартен Э. Основы международного частного права согласно французскому законодательству и судебной практике / пер. с франц. Д. В. Тариканова. М., 2019. Т. 3. С. 53.
3. Дождев Д. В. Римское частное право: учеб. / под общ. ред. В. С. Нерсисянца. 3-е изд., испр. и доп. М., 2008. С. 368.
4. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. ст. М., 2005. С. 115, 141, 142.
5. Крашенинников П. В. Право интеллектуальной собственности: учеб. / под общ. ред. Д. А. Новоселовой. М., 2017. Т. 1. Общие положения. С. 42–47.
6. Крупко С. И. Модификации и толкование коллизионных факторов, основанных на коллизионном принципе *lex loci protectionis*: сравнительно-правовой анализ // Труды ИГП РАН. 2020. № 5. С. 74–96. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-5-kрупко
7. Крупко С. И. Модификации и толкование коллизионных факторов, основанных на универсальном подходе, в сфере интеллектуальной собственности: сравнительно-правовой анализ // Труды ИГП РАН. 2020. № 6. С. 169–189. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-6-kрупко
8. Лунц Л. А. Курс международного частного права: в 3 т. М., 2002. С. 207.
9. Матвеев А. Г., Синельникова В. Н. Объекты интеллектуальной собственности, получающие охрану в XXI веке // Вестник Пермского ун-та. Юридические науки. 2019. Вып. 44. С. 283–288. DOI: 10.17072/1995-4190-2019-44-281-309
10. Новоселова Л. А., Рожкова М. А. Интеллектуальная собственность: некоторые аспекты правового регулирования. М., 2014. § 1 гл. 1.
11. Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных сво-

³⁵ Отметим, что изначально именно из-за того, что РИД как источник материальных благ представляли имущественный интерес для участников экономического оборота, они получили правовую охрану. Личные неимущественные права создателей РИД стали признаваться позднее. Кроме того, юридическая судьба отдельных видов личных неимущественных интеллектуальных прав зависима от исключительного права, они прекращают свое существование с прекращением исключительного права.

³⁶ Анализ значимых коллизионных интересов, их направленность в аспекте определения права, применимого к отношениям интеллектуальных прав, будут подробно исследованы в отдельной статье.

REFERENCES

- бод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб., 2004. С. 966, 967.
12. Санфилиппо Ч. Курс римского частного права: учеб. / пер. с итал. И.И. Маханькова; под общ. ред. Д.В. Дождева. М., 2008. С. 92.
 13. Старженецкий В.В. Россия и Совет Европы: право собственности. М., 2004. С. 50.
 14. Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М., 2017. § 1 гл. 4.
 15. Цивилистическая концепция интеллектуальной собственности в системе российского права / под общ. ред. М.А. Рожковой. М., 2018. § 2.1 гл. 2.
 16. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 1995. С. 368.
 17. Щербак Н.В. Гражданское право: учеб.: в 4 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2019. Т. II. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права С. 240, 242, 243.
 18. Christophe G. The Social Function of Intellectual Property Rights, or How Ethics can Influence the Shape and Use of IP Law (March 4, 2013).
 19. Dinwoodie G.B. (ed.). Intellectual Property Law: Methods and Perspectives, Cheltenham, UK/ Northampton, 2013. P. 153–176.
 20. Fawcett J.J. Intellectual property and Private International Law. Oxford, 2011. P. 694, 698, 702.
 21. Fezer K.-H. Theorie der Funktionalität der Immaterialgüterrechte als geistiges Eigentum // Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. 2016. Heft 1. S. 33. URL: <https://beck-online.beck.de> (дата обращения: 23.11.2020).
 22. Hay P., Borchers P.J., Symeonides S. Conflict of laws. 5th ed. St. Paul, MN, 2010. XXXII (Hornbook series). P. 1231.
 23. Martin-Bariteau F. The Idea of Property in Intellectual Property (February 12, 2019). 52 UBC L Rev 891 (2019).
 24. Rahmatian A. (2011). Intellectual Property and the Concept of Dematerialised Property. In: Bright S. (ed.). Modern Studies in Property Law. Oxford. Vol. 6. Chapter 17. P. 361. URL: <http://ssrn.com/abstract=1917950> (дата обращения: 23.11.2020).
 25. Richman W.M., Reynolds W.L. Understanding conflict of laws. Newark, NJ, 2003. P. 284.
 26. Troller A. Das internationale Privat- und Zivilprozeßrecht im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht. Basel, 1952. S. 50, 51.
 27. Van Houweling M. Sh. Intellectual Property as property // Research Handbook on the Economics of Intellectual Property Law. Vol. 1: Theory. Research Handbooks in Law and Economics series / ed. by B. De-poorter, P. Menell. Edward Elgar Publishing, Inc., 2019. P. 2.
 1. Baron Yu. The system of Roman civil law: in 6 books. SPb., 2005. P. 82, 131 (in Russ.).
 2. Barten E. Fundamentals of private international law according to French legislation and judicial practice / transl. from French by D.V. Tarikanov. M., 2019. Vol. 3. P. 53 (in Russ.).
 3. Dozhdev D.V. Roman Private Law: textbook / under the general editorship of V.S. Nersesyants. 3rd ed., rev. and add. M., 2008. P. 368 (in Russ.).
 4. Dozortsev V.A. Intellectual rights. The concept. System. Tasks of codification: collection of articles. M., 2005. P. 115, 141, 142 (in Russ.).
 5. Krashenninnikov P.V. Intellectual property law: textbook / under the general editorship of D.A. Novoselova. M., 2017. Vol. 1. General provisions. P. 42–47 (in Russ.).
 6. Krupko S.I. Modification and interpretation of conflicting factors, based on conflict of law principle *lex loci protectionis*: comparative legal analysis // Proceedings of the ISL of the RAS. 2020. No. 5. P. 74–96. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-5-krupko (in Russ.).
 7. Krupko S.I. Modifications and interpretation of conflict factors based on a universal approach in the field of intellectual property: comparative legal analysis // Proceedings of the ISL of the RAS. 2020. No. 6. P. 169–189. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-6-krupko (in Russ.).
 8. Lunts L.A. Course of Private International Law: in 3 vols. M., 2002. P. 207 (in Russ.).
 9. Matveev A.G., Sinelnikova V.N. Intellectual property objects receiving protection in the XXI century // Herald of the Perm University. Legal sciences. 2019. Issue 44. P. 283–288. DOI: 10.17072/1995-4190-2019-44-281-309 (in Russ.).
 10. Novoselova L.A., Rozhkova M.A. Intellectual property: some aspects of legal regulation. M., 2014. § 1 ch. 1 (in Russ.).
 11. Salvia M. Precedents of the European Court of Human Rights. Guidelines for judicial practice related to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Judicial practice from 1960 to 2002. SPb., 2004. P. 966, 967 (in Russ.).
 12. Sanfilippo Ch. Course of Roman Private Law: textbook / transl. from Italian by I.I. Makhankova; under the general editorship of D.V. Dozhdev. M., 2008. P. 92 (in Russ.).
 13. Starzhenetsky V.V. Russia and the Council of Europe: the right of ownership. M., 2004. P. 50 (in Russ.).
 14. Sukhanov E.A. Real law: a scientific and educational essay. M., 2017. § 1 ch. 4 (in Russ.).

15. The civil law concept of intellectual property in the system of Russian law / ed. by M.A. Rozhkova. M., 2018. § 2.1 ch. 2 (in Russ.).
16. *Shershenevich G.F.* Uchebnik russkogo civil rights (for ed. 1907). M., 1995. P. 368 (in Russ.).
17. *Shcherbak N.V.* Civil Law: textbook: in 4 vols / ed. by E.A. Sukhanov. 2nd ed., reprint. and add. M., 2019. Vol. II. Property law. Inheritance law. Intellectual property rights. Personal non-property rights. P. 240, 242, 243 (in Russ.).
18. *Christophe G.* The Social Function of Intellectual Property Rights, or How Ethics can Influence the Shape and Use of IP Law (March 4, 2013).
19. *Dinwoodie G.B.* (ed.). Intellectual Property Law: Methods and Perspectives, Cheltenham, UK/ Northampton, 2013. P. 153–176.
20. *Fawcett J.J.* Intellectual property and Private International Law. Oxford, 2011. P. 694, 698, 702.
21. *Fezer K.-H.* Theorie der Funktionalität der Immaterialgüterrechte als geistiges Eigentum // Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. 2016. Heft 1. S. 33. URL: <https://beck-online.beck.de> (accessed: 23.11.2020).
22. *Hay P., Borchers P.J., Symeonides S.* Conflict of laws. 5th ed. St. Paul, MN, 2010. XXXII (Hornbook series). P. 1231.
23. *Martin-Bariteau F.* The Idea of Property in Intellectual Property (February 12, 2019). 52 UBC L Rev 891 (2019).
24. *Rahmatian A.* (2011). Intellectual Property and the Concept of Dematerialised Property. In: *Bright S.* (ed.). Modern Studies in Property Law. Oxford. Vol. 6. Chapter 17. P. 361. URL: <http://ssrn.com/abstract=1917950> (accessed: 23.11.2020).
25. *Richman W.M., Reynolds W.L.* Understanding conflict of laws. Newark, NJ, 2003. P. 284.
26. *Troller A.* Das internationale Privat- und Zivilprozeßrecht im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht. Basel, 1952. S. 50, 51.
27. *Van Houweling M. Sh.* Intellectual Property as property // Research Handbook on the Economics of Intellectual Property Law. Vol. 1: Theory. Research Handbooks in Law and Economics series / ed. by B. De-poorter, P. Menell. Edward Elgar Publishing, Inc., 2019. P. 2.

Сведения об авторе

КРУПКО Светлана Игоревна —

кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

KRUPKO Svetlana I. —

PhD in Law, associate Professor, senior researcher of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia