

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования  
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»

(наименование кафедры)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

гражданско-правовой

(направленность (профиль)/специализация)

**БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА**

на тему Договор об отчуждении исключительного права на произведение

Студент

А.В. Ястребов

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

Е.А. Джалилова

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

**Допустить к защите**

Заведующий кафедрой канд. юрид. наук, доцент, А.Н. Федорова

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

(личная подпись)

«          » 20            г.

Тольятти 20 19

## Аннотация

В своем ежегодном Послании Федеральному Собранию<sup>1</sup> Президент РФ В.В. Путин отметил, что на сегодняшний момент в мире и в частности в России накоплен огромный потенциал инноваций. Но правовой нигилизм наших граждан не в полной мере позволяет авторам и\или правообладателям получать вознаграждения за свои произведения. Поэтому перед законодателем на сегодняшний день стоит не простая задача не просто обеспечить правовую охрану произведений автора, но и удовлетворяя потребности общества позволить коммерциализировать произведения с возможностью получения прибыли правообладателю.

Цель данной работы является проведение комплексного анализа норм теоретических и практических аспектов договора об отчуждении исключительного права на произведение.

Задачами данной работы является:

1. определение правовой природы договора об отчуждении и его места среди существующих договорных конструкций;

2. отграничение договора об отчуждении исключительного права от других сходных договорных конструкций и выявление требований к форме и содержанию договора об отчуждении исключительного права на произведение;

3. исследование полноты нормативной регламентации правоотношений, возникающих из договора об отчуждении исключительных прав на произведения;

4. выработка возможных вариантов предложений по изменению законодательства о договорах об отчуждении исключительного права на произведения.

Бакалаврская работа содержит введение, три главы, заключение и списка используемых источников. Всего 57 страниц.

---

<sup>1</sup> ПОСЛАНИЕ ПРЕЗИДЕНТА ФЕДЕРАЛЬНОМУ СОБРАНИЮ 2019 ГОДА. Российская газета//[HTTPS://RG.RU/SUJET/6104/](https://rg.ru/sujet/6104/) (Дата обращения 01.04.2019)

## ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ .....	4
ГЛАВА 1. Общая характеристика договора отчуждения исключительного права на произведение .....	7
1.1 Понятие и признаки договора об отчуждении исключительного права на произведение.....	7
1.2. Место договора об отчуждении исключительного права в системе гражданско-правовых договоров .....	11
ГЛАВА 2. Правовое регулирование договора об отчуждении исключительных прав на произведение.....	22
2.1 Правовое положение сторон договора об отчуждении исключительных прав на произведение .....	22
2.2. Характеристика содержания договора и особенности формы договора об отчуждении исключительного права .....	26
ГЛАВА 3. Исполнение и ответственность по договору об отчуждении исключительных прав на произведение .....	37
3.1 Исполнение договора об отчуждении исключительного права и признание его недействительным .....	37
3.2 Гражданско-правовая ответственность за нарушение юридических прав на произведение .....	42
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	47
СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.....	49

## Введение

Президент РФ В.В. Путин в своей речи на пленарном заседании форума «Деловая Россия»<sup>2</sup> указал о необходимости укрепления правовой защиты объектов интеллектуальной собственности и в частности произведений которые выводятся на рынок. В свете данных указаний актуальными становятся различные способы вовлечения в хозяйственный оборот исключительных прав на произведения как посредством передачи исключительных прав на основе договоров, так и путем уступки данных прав третьему лицу. При этом механизмы перехода прав на произведение, в том числе путем отчуждения исключительного права, во внедоговорных отношениях, законодательством не во всех случаях конкретизирован. Нет однозначного понимания особенностей режима исключительных прав в сделках с предприятиями, договорах простого товарищества, смешанных договорах.

Не имеют эффективного механизма их реализации, вопросы регулирующие особенности отчуждения прав на результаты интеллектуальной деятельности, а иногда и создаются коллизии при использовании договоров о передаче в собственность или в пользование третьим лицам. Правильное определение правовой природы договора влияет и на налогообложение, а также обеспечение охраны обладателей исключительных прав, что требует дальнейшего совершенствования не только норм гражданского права, но и других отраслей права.

Исследуя отчет за 2018г.<sup>3</sup> Роспатента мы видим, что ежегодно в РФ регистрируется более тысячи договоров об отчуждении исключительного права на произведение, которые коммерциализируются правообладателями. Но при этом так же из данного отчета видно, что проблемами снижающими развитие договорных отношений в процессе реализации исключительного права на произведение является признанием судами договоров в сфере интеллектуальной

---

<sup>2</sup> 10 юбилейный бизнес-форум «ДеловаяРоссия»

//[http://kremlin.ru/events/president/transcripts/comminity\\_meetings/59775](http://kremlin.ru/events/president/transcripts/comminity_meetings/59775)

<sup>3</sup> Официальный сайт Роспатента// <https://rupto.ru/ru/about/reports>

собственности незаконченными, из-за не достижения соглашения по существенным условиям реализации произведения, подмены названных договоров договорами о передаче материальных носителей, в которых выражено произведение. Так же как показывает судебная практика не решены многие вопросы о совместном обладании исключительными правами, в том числе в сделках, связанных с их отчуждением.<sup>4</sup>

Изложенные выше материалы, на наш взгляд, отображают, актуальность выбранной для исследования темы «Договор об отчуждении исключительного права на произведение».

Целью данной работы является исследование теоретических и практических аспектов договоров об отчуждении исключительного права с учетом новелл части четвертой Гражданского кодекса РФ и правоприменительной практики.

Задачами данной работы является:

1 определение правовой природы договора об отчуждении и его места среди существующих договорных конструкций;

2. отграничение договора об отчуждении исключительного права от других сходных договорных конструкций и выявление требований к форме и содержанию договора об отчуждении исключительного права на произведение;

3. исследование правоотношений, возникающих из договора об отчуждении исключительных прав на произведение;

4 выработка возможных вариантов предложений по изменению законодательства о договорах об отчуждении исключительного права на произведение.

Объектом данной работы являются гражданско-правовые договорные отношения при безвозмездной уступки прав на произведение, рассматриваемые в теоретическом и практическом аспектах.

---

<sup>4</sup> Решение № 2-54/2017 2-5546/2016 2-54/2017(2-5546/2016;)-М-2619/2016 М-2619/2016 от 19 июня 2017 г. по делу № 2-54/2017 Ленинский районный суд г. Тюмени, Тюменская обл. // <https://sudact.ru/regular/>

Предметом бакалаврской работы является совокупность норм, регламентирующих договор об отчуждении исключительного права, судебная практика, а также научные результаты, полученные ранее другими исследователями в данной области.

Исходным методологическим способом выступил диалектический метод, обосновывающий взаимообусловленность всех социально-экономических процессов. Применение метода системного анализа способствовало определению места института договора об отчуждении исключительного права в системе иных гражданско-правовых договоров.

Комплексный метод позволил проанализировать рассматриваемые вопросы во всем многообразии их связей и взаимоотношений, учитывая, прежде всего, юридические, а также организационные и иные аспекты договорных отношений в сфере интеллектуальной собственности.

По своей структуре данная работа состоит из введения, трех глав, заключения и списка источников и литературы.

## **ГЛАВА 1. Общая характеристика договора отчуждения исключительного права на произведение**

### **1.1 Понятие и признаки договора об отчуждении исключительного права на произведение**

В 4-й части ГК РФ в статье 1229 «Гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, если настоящим Кодексом не предусмотрено иное». Также п. 1 ст. 1270, 1307, 1345, 1365, 1421, 1454, 1466, 1474, 1484 ГК РФ законодатель подтверждает, что гражданин или юридическое лицо (правообладатель) может не только использовать исключительное право на объекты интеллектуальной собственности, но и распоряжаться им. Мы в нашей работе рассмотрим в качестве объектов интеллектуальной собственности объекты охраняемые авторским правом, такие как произведения науки литературы и искусства, программы для ЭВМ и базы данных (статья 1259 ГК РФ)

Законодатель предусматривает довольно большой спектр возможностей для осуществления реализации исключительного права на произведение правообладателем. В частности первая, вторая и третья части ГК РФ предусматривают возможности распоряжения исключительным правом на произведения посредством заключения договоров коммерческой концессии, доверительного управления исключительными правами, залога исключительного права, путем составления завещания и т.д.

В соответствии с п. 1 ст. 1233 «Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим

закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права)»

Ст. 1234 ГК РФ содержит легальную дефиницию договора об отчуждении исключительного права «По договору об отчуждении исключительного права одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в полном объеме другой стороне (приобретателю)». В современном законодательстве озвучены два вида договоров уступки исключительного права на объекты интеллектуальной собственности: 1. Возмездный договор отчуждения исключительных прав; 2. Безвозмездный договор передачи исключительного права на произведение подтверждается только фактом заключения договора. В статье 1285 ГК РФ в свою очередь уточняется положение общей части применительно к авторским правоотношениям: по договору об отчуждении исключительного права на произведение «автор или иной правообладатель передает или обязуется передать принадлежащее ему исключительное право на произведение в полном объеме приобретателю такого права.». Традиционно выделяя предмет договора, необходимо отметить, что относительно данной категории в юридической литературе существовало и существует немало споров. Наиболее распространенной является точка зрения Э.П. Гаврилова «предметом гражданского договора является вытекающие из договора права и обязанности участников договора на определенный, конкретный объект гражданского права»<sup>5</sup>. Е.С. Шпак «под предметом договора о передаче исключительного права предлагает понимать не передаваемое право, а действие обязанного лица»<sup>6</sup>. В таком случае с позиции правообладателя под предметом договора об отчуждении исключительного права на произведение следует понимать его

---

<sup>5</sup> Гаврилов, Э.П. Объекты интеллектуальных прав и их делимость / Э.П. Гаврилов // Патенты и лицензии. – 2010 – № 3 // Электронный периодический справочник Система ГАРАНТ. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>.

<sup>6</sup> Шпак, Е.С. Осуществление и защита прав на товарный знак, возникающих из сделок с правами на товарный знак: автореф. дис. д-ра юр. наук: 12.00.03 / Шпак Евгения Святославовна. – Москва, 2006 // Режим доступа: [sdelok-s-pravami-na.html](http://sdelok-s-pravami-na.html)



действие по отчуждению исключительного права, а под объектом – само исключительное право на охраняемое произведение. Именно произведение как объект договора выделяет рассматриваемый договор уступки исключительных прав среди других конструкций. Исходя из законодательного определения предмета договора «правообладатель передает или обязуется передать», можно сделать вывод о построении договора об отчуждении как по модели реального, так и по модели консенсуального. Хотя данные положения закона подвергаются критике из-за того, что в реальном договоре момент его заключения связывается с передачей определенной вещи. Данная проблематика будет подробнее изложена в следующих главах работы. Согласно п. 3 ст. 1234 ГК РФ отчуждение может происходить как на возмездной основе, так и на безвозмездной. В случае заключения договора об отчуждении, в котором не предусмотрена плата за отчуждаемое исключительное право, обязанности по договору возникают исключительно у отчуждателя, а у приобретателя лишь право, передать произведение и получить вознаграждение. Когда же на «Вторую сторону ложится обязанность по уплате, договор становится двусторонним (синаллагматическим)»<sup>7</sup>. Стоит заметить, что такой способ распоряжения исключительным правом не существовал в Законах РФ «Об авторском праве и смежных правах», «Патентный закон». До 1 января 2008 года (вступление в силу части четвертой ГК РФ) предусматривалось лишь «передача» прав по авторскому договору о передаче исключительных прав по ст. 31 Закона «Об авторском праве и смежных правах». Однако такая передача ограничивалась, во-первых, по сроку, во-вторых, автору в любом случае принадлежало право запрещать использование произведения другим лицам, что возможно лишь при нарушении его личных неимущественных прав и никак не вяжется с нарушениями прав исключительных. При полном отчуждении исключительного права на произведение, невозможно влиять на его дальнейшую судьбу ввиду абсолютного разрыва взаимосвязи между предыдущим и последующим правообладателем. Законодатель отмечает, что не является препятствием

---

<sup>7</sup> См.: Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II: Обязательственное право / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010 – С. 140 (Автор гл. – Витрянский В.В.).

заключению авторского договора, указание в нем срока действия исключительного права - в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти. Представляется, что включение в гражданское законодательство данной договорной конструкции обусловлено рядом причин.

Во-первых, как уже упоминалось, исключительное право имеет экономическое значение. Нормальное функционирование гражданского оборота невозможно без предоставления его участникам возможности в полной мере распоряжаться своими правами на произведение, то есть возможности полного отчуждения исключительных прав на произведение.

Во-вторых, включение подобных норм явилось результатом мировой тенденции по взаимному сближению правовых систем: романо-германской и англо-саксонской, что и повлияло на выделение законодателем отдельного объекта гражданских правоотношений – исключительного имущественного права на произведение. Ведь государства, придерживающиеся разных правовых традиций, по-разному решают вопрос его оборотоспособности. Поэтому обратимся к теоретическим основам, обосновывающим тот или иной способ распоряжения исключительным правом на произведение.

Сущность интеллектуального права дwoйка ст. 1226 ГК РФ «На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие)». Отличительной особенностью договора об отчуждении от иных договоров по распоряжению исключительными правами, является передача исключительного права в полном объеме, что и определяет предмет данного договора. О передаче права именно в полном объеме свидетельствует сам термин «отчуждение». «Отчуждение есть действие, акт распоряжения правом, целью и результатом которого является смена собственника: прекращение исключительного права у одного

правообладателя влечет переход его к другому»<sup>8</sup>. Происходит «полное отчуждение исключительного права как единого целого на весь срок его действия без каких-либо ограничений, за исключением случаев свободного использования объекта, установленных законом и требованием соблюдения личных неимущественных прав»<sup>9</sup>. Вся совокупность правомочий, которые принадлежали до момента отчуждения автору (иному правообладателю), переходит к приобретателю. У последнего возникает весь спектр возможностей относительно нового права, будь то правомочие по использованию произведения в своих целях и соответственно собственным желанием и интересам, или же правомочие распоряжения исключительным правом с возможностью заключения аналогичной сделки с третьим лицом. Ведь во многом благодаря особенностям исключительного права на результаты интеллектуальной деятельности как объекта гражданских правоотношений рассматриваемый вид договора находит свое место среди остальных подобных ему сделок.

## **1.2. Место договора об отчуждении исключительного права в системе гражданско-правовых договоров**

В правовой науке существуют значительные расхождения во мнениях по положению договоров по распоряжению исключительными правами среди других гражданско-правовых конструкций. Детальному сравнению подвергается договор об отчуждении, и отграничивается от договоров, в которых обособляется передача имущества в собственность - договор купли-продажи, дарения, мены и др., от лицензионных договоров и от уступки прав. Как отмечается, трудности возникают на практике: зачастую ни авторы, правообладатели, и приобретатели, заключающие между собой соглашение об уступке исключительных прав, не видят различий между договором об

---

<sup>8</sup> Крашенинникова. – М: Статут, 2014 // Справочная правовая система КонсультантПлюс.. Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

<sup>9</sup> Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров / О.А. Рузакова. – М.: Проспект, 2017 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

отчуждении и лицензионными договорами. Поэтому нередко в договор включают формулировку об отчуждении исключительного права на произведение, а далее в тексте определяют круг правомочий, передаваемых пользователю. Рассмотрим договора на передачу исключительных прав на произведение

### **Договор о передаче имущества в собственность**

Относительно места договора об отчуждении исключительного права как разновидности договоров по его распоряжению еще до появления части четвертой ГК РФ и соответствующих статей в науке существовали разные точки зрения. Одни авторы видели в исследуемом договоре в зависимости от тех или иных условий тот или иной договор по передаче имущественных прав, объектом которых является исключительное право. К ним, например, относятся О.С. Иоффе, Ю.В. Романец, М.И. Брагинский, В.В. Витрянский и др. Другие специалисты поддерживают иную точку зрения (в частности, В.В. Лебедь, И.А. Близнец, К.Б. Леонтьев, О.А. Рузакова), согласно которой договор об отчуждении исключительного права на произведение все же обладает самостоятельным статусом и никак не зависит от положений остальных гражданско-правовых договоров по передаче имущественных прав. Как уже упоминалось, Закон «Об авторском праве и смежных правах» не предусматривал возможность полной передачи исключительного права другому лицу. Поэтому некоторые авторы предлагали в обход сложившейся ситуации использовать традиционные конструкции. Так, И.А. Зенин полагал, что передача исключительных имущественных прав возможна посредством купли-продажи и дарения. Четвертая часть ГК РФ имеет приоритет перед утратившим силу «Законом об авторском праве и смежных правах». Поэтому можно было рассматривать авторский договор (термин, используемый Законом) как разновидность договора купли - продажи имущественных прав со специальным объектом. Как отмечалось Э.П. Гавриловым, «чтобы заключить желаемый

договор, нужно было просто применять общие положения купли – продажи»<sup>10</sup>. Проф. Е.А. Суханов тоже настаивает на несамостоятельности договорной конструкции отчуждения. «Договор об отчуждении исключительного права с его точки зрения – это собирательное понятие»<sup>11</sup>.

Мы помним, что произвести отчуждение возможно как на возмездной основе, так и безвозмездной. В первом случае, по мнению Е.А. Суханова, отчуждение исключительного права является либо договором купли - продажи, либо договором мены. Во втором случае безвозмездное отчуждение представляет собой всего лишь разновидность договора дарения по п. 1 ст. 572 ГК РФ. Однако с представленной выше позицией сложно согласится, ввиду существования особых системных признаков договора уступки исключительных прав и специального правового регулирования, озвученных в нормах части четвертой ГК РФ.

Выделим следующие отличия договоров об отчуждении исключительного права от договоров купли-продажи, дарения и мены:

Во-первых, по договору купли-продажи, как и по договорам дарения и мены, переходит право собственности на вещь – «материальный предмет, обладающий пространственными характеристиками»<sup>12</sup>. Договор об отчуждении исключительного права предусматривает переход права (правомочий использования) на особый нематериальный объект интеллектуальных прав.

Во-вторых, специфична характеристика объекта договора. Объект исключительных прав не может быть определен с помощью категорий веса, количества, ассортимента, комплектности, не может быть затарен или упакован. Невозможно оговорить скрытые недостатки передаваемого права ввиду его бестелесности.

В-третьих, к договору об отчуждении исключительного права на произведение не подлежат применению многие нормы, составляющие

---

<sup>10</sup> Гаврилов, Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах (постатейный) – 4-е изд. – М.: Экзамен, 2005 // Режим доступа: <https://www.lawmix.ru/commlaw/2027>

<sup>11</sup> См.: Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II: Обязательственное право / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010 – С. 539 (Автор гл. – Е.А. Суханов).

<sup>12</sup> Суханов, Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М.: Статут, 2017 // Справочная правовая система Консультант Плюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

существенную часть правоотношений, возникающих по договору купли-продажи, дарения или мены. Например, не подлежат применению нормы о гарантийных сроках, сроках годности и сроках службы, об исполнении обязательства в натуре, о последствиях не передачи товара, о сроках доставки, о досрочном исполнении договора правообладателем по передаче права и т.п.

В-четвертых, приобретатель исключительного права зачастую имеет возможность ознакомиться с объектом интеллектуальных прав, на который такие права возникли, без обращения к правообладателю, ведь произведение может оказаться общеизвестным и более того, находится в открытом доступе. Также можно упомянуть то, что по договору купли-продажи новый собственник приобретает право виндикации, также он может применить негаторный иск и иные вещно-правовые способы защиты против бывшего собственника. Новый обладатель исключительного права обладает иными способами защиты, не связанные с материальным объектом. Представляется, что существуют внешняя и внутренняя причины смещения вышеперечисленных видов договоров. С одной стороны тому способствовало «вовлечение исключительных прав на идеальные продукты умственного труда в сферу квази-товарно-денежных отношений, их видимая внешняя «товаризация», рост их коммерческой ценности»<sup>13</sup>, что послужило формированию представления о пресловутой «купле-продаже». С другой стороны, причиной подобной ситуации стало отождествление исключительного права с имущественным (ст. 1226 ГК РФ)<sup>14</sup>. А если исходить из теоретических разработок относительно понятия имущества, имущественное право является его составной частью<sup>15</sup>. Более того, Гражданский кодекс в п. 4 ст. 454 ГК РФ недвусмысленно предусматривает специальное правило о продаже имущественного права: «Положения, предусмотренные настоящим параграфом, применяются к продаже имущественных прав, если иное не вытекает из

---

<sup>13</sup> Зенин, И.А. Право интеллектуальной собственности: учебник для академического бакалавриата По направлению и специальности Юриспруденция: в 2 ч. / И. А. Зенин. - 10-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2016 – Ч.1. – С. 32

<sup>14</sup> Фалеев, А.С. Распоряжение исключительным правом автора на произведение: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Фалеев Алексей Сергеевич. – Москва, 2013 – С. 4

<sup>15</sup> Шевцов, О.С. Некоторые аспекты понятия имущества как объекта гражданских прав / О.С. Шевцов // Ленинградский юридический журнал. – 2015 – № 4 – С. 128

содержания или характера этих прав». Приведенной выше нормой пользуются противники теории самостоятельности договоров по распоряжению исключительными правами на объекты интеллектуальной деятельности, но, как представляется, безосновательно. Как писал С.И. Раевич, такой подход нисходит корнями к проприетарной теории, приверженцы которой стремятся доказать тождественность исключительного права на результат интеллектуальной собственности с институтом частной собственности на вещи»<sup>16</sup>. В соответствии с ст. 128 ГК РФ законодатель выделяет имущественное право в качестве самостоятельного объекта гражданских правоотношений. Но сформулировав положение п.4 ст. 454 ГК РФ, законодатель не стремился причислить какое-либо имущественное право к объектам договора купли-продажи. Подобное включение это - «прием юридической техники, позволяющим применять нормы, регулирующие обычную куплю-продажу к продаже прав»<sup>17</sup>. В подтверждение использования подобного приема в ГК РФ обычно приводят в пример договор ренты. Пункт 2 ст. 585 ГК РФ гласит: «В случае, когда договором ренты предусматривается передача имущества за плату, к отношениям сторон по передаче и оплате применяются правила о купле - продаже (гл. 30), а в случае, когда такое имущество передается бесплатно, правила о договоре дарения (гл. 32) постольку, поскольку иное не установлено правилами настоящей главы и не противоречит существу договора ренты».

Однако никто не делает вывод о том, что рента – всего лишь разновидность купли-продажи. Г.А. Трофимова, не соглашаясь с мнением предыдущего автора, пишет, что действие формулировки закона можно преодолеть, прибегнув к расширительному толкованию нормы. А для того, чтобы избежать возможных нареканий в процессе применения данного правила, предлагается после слов «имущественное право» в п. 1 ст. 572 ГК РФ исключить слово «требования». В таком случае не будет препятствий «признать договор

---

<sup>16</sup> Зенин, И.А. Право интеллектуальной собственности: учебник для академического бакалавриата по направлению и специальности Юриспруденция: в 2 ч. / И. А. Зенин. - 10-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2016 – Ч.1. – С. 33

<sup>17</sup> Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров / О.А. Рузакова. – М.: Проспект, 2017 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

дарения родовым договором в отношении всех безвозмездных сделок, влекущих бесповоротную (бессрочную) передачу имущества»<sup>18</sup>. Но такой способ аргументации не вполне приемлем, ведь вопрос рассматривается в рамках действующего законодательства, а норма, содержащая дефиницию договора дарения, остается неизменной на протяжении всего срока действия части первой ГК РФ. Как отмечает И.С. Чупрунов, «если бы законодатель хотел распространить действие норм о договоре дарении на четвертую часть ГК РФ, он бы прямо предусмотрел это в законе»<sup>19</sup>.

А пока это не сделано, очевидно желание законодателя сделать договор об отчуждении исключительного права самостоятельным видом. Безвозмездному договору об отчуждении исключительного права действительно присущи признаки договора дарения. Договор уступки исключительных прав, как и договор дарения не требует встречного предоставления; так же как и в дарении происходит уменьшение имущества лица, обладающего исключительным правом, и увеличение имущества лица, к которому переходит исключительное право; в обоих случаях объект отчуждается безвозвратно.

Заметим, что вид договора определяется не только конструкцией построения правоотношений, но и особенностями его объекта, кои подробно описаны в предыдущем параграфе. В силу этой причины нельзя отождествлять дарение и безвозмездное отчуждение исключительного права на произведение, также как нельзя отождествлять куплю-продажу и отчуждение исключительного права, предусматривающее с встречное предоставление. Можно лишь говорить о том, что рассматриваемый договор строится по модели договоров дарения и купли-продажи, а нормы, их регулирующие, могут применяться только по аналогии, когда норм части четвертой ГК РФ недостаточно.

---

<sup>18</sup> Смотри там же.

<sup>19</sup> Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров / О.А. Рузакова. – М.: Проспект, 2017 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.



## Лицензионный договор

Еще одним способом распоряжения исключительным правом на произведение является лицензионный договор. Согласно п. 1 ст. 1235 ГК РФ по лицензионному договору одна сторона - обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах. Как видно из определения, лицензионный договор – это та конструкция, которая воплощает в себе тот самый «разрешительный» момент континентальной правовой традиции использования исключительного права на произведения. Если от простой лицензии договор об отчуждении отличить не составит большого труда, то вопрос о характеристике исключительной лицензии является спорным. Так, А.С. Фалалеев в своей диссертационной работе говорит, что договор об отчуждении исключительного права на произведение представляет собой всего лишь особый вид полной исключительной абсолютной лицензии – «лицензионным авторским договором с предоставлением правообладателю права использования произведения в полном объеме»<sup>20</sup>. То есть автор не признает существование договора об отчуждении исключительного права самостоятельным видом. По нашему мнению, такое утверждение является ошибочным по следующим причинам. Согласно п. 1 ст. 1236 ГК РФ исключительная лицензия будет в том случае, если за лицензиаром не сохранилось права выдачи лицензий другим лицам. При этом договор может предусматривать передачу правомочий в отношении всех способов использования объекта на всех территориях, где охраняется объект и на весь срок действия исключительного права (п. 1 ст. 1281 ГК РФ: исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора и семидесяти лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора). Е.М. Нетбай приходит к выводу, что фактический результат этих двух договоров практически

---

<sup>20</sup> Фалалеев, А.С. Распоряжение исключительным правом автора на произведение: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Фалалеев Алексей Сергеевич. – Москва, 2013 – С. 120

тождественен<sup>21</sup>. Юридически же они существенно отличаются. Основное отличие двух договоров это специфика в отчуждении авторского права, как писал еще Г.Ф. Шершеневич, «имеет своей целью перенесение на другое лицо всего содержания того права, субъектом которого был автор, т.е. обладатель исключительного права<sup>22</sup>. В силу лицензионного договора обладатель исключительного права предоставляет одно или несколько правомочий, определяет способы и условия использования объекта (например, ограничивается срок, территория). А.С. Фалалеев пишет, что «на основе исключительного права лицензиара происходит создание нового относительного «дочернего права» лицензиата (права-обременения) с иным, более узким содержанием, которое стесняет оставшееся неизменным в своем содержании исключительное «материнское право» правообладателя»<sup>23</sup>. Таким образом, за лицензиаром сохраняется единое исключительное право, «обремененное» лицензией. Данное положение подтверждается в том числе п. 1 ст. 1238 ГК РФ, согласно которому лицензиат имеет право заключить сублицензионный договор только при наличии письменного согласия лицензиара. Данное правило распространяется и на договор, предоставляющий исключительную лицензию. Автор либо правообладатель, заключая договор об отчуждении исключительного права на произведение, так же уступает правомочие по защите этого права. Новый правообладатель приобретает монополию - право на защиту от третьих лиц. В соответствии с п. 4 ст. 1233 ГК РФ «Условия договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области интеллектуальной деятельности либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам, ничтожны.

### Договор уступки исключительного права

---

<sup>21</sup> Нетбай, Е.М. Договор об отчуждении исключительного права по законодательству Российской Федерации: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нетбай Евгений Михайлович. – Москва, 2010 – С. 42

<sup>22</sup> Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Вступительная статья, Е.А. Суханов. – М.: Фирма СПАРК, 1995 – С. 255

<sup>23</sup> Фалалеев, А.С. Распоряжение исключительным правом автора на произведение: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Фалалеев Алексей Сергеевич. – Москва, 2013 – С. 120

Договор об отчуждении исключительного права с уступкой права отличается от договора уступки права: терминологическими расхождениями как в законодательстве, так и в правовой литературе; существованием самостоятельной правовой конструкции перехода прав, регулируемой главой 24 ГК РФ. Рассмотрим первый (терминологический) момент.

Термин «уступка права» является традиционным для российского законодательства (например, в статьях 355, 250, 336, 993 ГК РФ) и науки (см. выше: теория уступки). Его использовали еще дореволюционные авторы (например, Победоносцев К.П., Цитович П.П. и другие). Однако в части четвертой ГК РФ «уступка» была заменена термином «отчуждение», что не всеми исследователями было воспринято в позитивном ключе. Так, В.И. Еременко и В.И. Евдокимова пишут, что «произошедшая замена неоправданна, ведь термином «отчуждение» принято обозначать цель самой уступки исключительного права»<sup>24</sup>. К тому же он широко используется в сфере вещного права по поводу отчуждения имущества в силу закона не может принадлежать данному лицу в силу ст. 238. отчуждения недвижимого имущества по ст. 239 и в иных статьях. С точки зрения других авторов, отход от прежнего термина «отчуждение» позволяет разграничивать передачу исключительного права по воле правообладателя как разновидности перехода права от уступки имущественных требований, возникающих в рамках обязательственных отношений»<sup>25</sup>. Удобный и понятный термин «уступка права» в законодательстве стал заменяться термином «отчуждение» например в части четвертой ГК РФ. Представляется, что сохранение старой терминологии при движении вперед законодательной мысли привело бы к еще большей путанице и возникновению новых дискуссий в правовой науке. Второй вопрос в какой-то мере обусловлен п. 2 ст. 1233 ГК РФ, в силу к договорам о распоряжении исключительным правом на произведение, в том числе к договорам об отчуждении исключительного

---

<sup>24</sup> Еременко, В.И., Евдокимова В.И. Некоторые формы распоряжения исключительным правом на объекты промышленной собственности в части четвертой ГК РФ / В.И. Еременко, В.И. Евдокимова // Адвокат. – 2008 – № 4 – С. 28

<sup>25</sup> Нетбай, Е.М. Договор об отчуждении исключительного права по законодательству Российской Федерации: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нетбай Евгений Михайлович. – Москва, 2010 – С. 39

права применяются общие положения об обязательствах по ст. ст. 307 - 419 ГК РФ, и о договоре по ст. ст. 420 - 453 ГК РФ. В перечень указанных норм попадает статья 382 ГК РФ, согласно которой право (требование), принадлежащее на основании обязательства кредитору, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или может перейти к другому лицу на основании закона. Отметим ключевые отличия договора уступки.

Во-первых, оба договора, в соответствии с законом, различаются характером передаваемого права по ст. 382 ГК РФ речь идет о сделке по передаче права требования, передаче обязательственного права, что не применимо к интеллектуальным правам на произведение.

Во-вторых, различается объемом передаваемых прав и возможностей их использования. По договору об отчуждении исключительное право на произведение передается полностью - является элементом универсального правопреемства. По договору уступки требования передается обязательственное право, не пользующееся абсолютной защитой как исключительное право. К тому же предметом цессии могут стать отдельные обязательственные правомочия<sup>26</sup>. Л.А. Новоселова отмечает, что общие принципы и подходы к регулированию договора об отчуждении исключительных прав окончательно не выработаны. Это видно хотя бы из сравнения объема норм, регламентирующих обе сделки. Не отрицая различия двух конструкций, тем не менее, автор говорит, что обязательство, возникающее вследствие отчуждения исключительного права, можно передать используя именно уступку права<sup>27</sup>. Прямых запретов уступки прав из договора об отчуждении исключительного права в законе не содержится.

Подводя итоги первой главы скажем, что конструкция договора об отчуждении исключительного права на произведение успешно влилась в российское законодательство даже, несмотря на тот факт, что в основном наша правовая система тяготеет к континентальной традиции. Позволяя «разделиться» авторским правам на личные и имущественные, законодатель не отходит от

---

<sup>26</sup> Нетбай, Е.М. Договор об отчуждении исключительного права по законодательству Российской Федерации: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нетбай Евгений Михайлович. – Москва, 2010 – С. 48

<sup>27</sup> Новоселова, Л.А. О некоторых аспектах применения норм об уступке к отношениям по распоряжению исключительными правами // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов, г. Пермь, 16–17 октября 2015 г.:

понимания исключительного права, как единое целое, что и обуславливает правовую природу договора об отчуждении исключительного права на произведение. Правообладатель вправе и «разрешить» использование отдельных правомочий из исключительного права, а также «уступить» данное право, в чем, несомненно, видится отражение проприетарного подхода к имущественным правам. Итак, договор об отчуждении исключительного права представляет собой самостоятельный вид договора, который может лишь строиться по модели универсальных конструкций (договоров купли-продажи и дарения); служит цели окончательного и бесповоротного перенесения исключительного права автора или иного правообладателя в имущественную сферу другого лица. Договор об отчуждении исключительного права при помощи системного толкования положений закона лишь формально можно отнести к договорам по передаче имущества в собственность, правильнее определять его как договор по распоряжению исключительным правом.

## **ГЛАВА 2. Правовое регулирование договора об отчуждении исключительных прав на произведение**

### **2.1 Правовое положение сторон договора об отчуждении исключительных прав на произведение**

Из легального определения договора об отчуждении исключительного права следует, что его сторонами являются лицо, которое отчуждает исключительное право (правообладатель), и лицо, которому это право переходит (приобретатель). Ст. 1285 ГК РФ при определении договора делает акцент на авторе, как на ключевом участнике гражданских правоотношений, возникающих вследствие создания произведения.

Как указывал В.А. Дозорцев, «статус правообладателей определяется двумя основными моментами – основаниями возникновения права и его о передачи исключительных прав на произведение содержанием»<sup>28</sup>. При заключении договора нужно точно знать, принадлежит ли потенциальной стороне договора право, и если да, то в чем оно состоит. Ведь как мы знаем, нельзя передать прав больше, чем на самом деле имеешь. Субъектами исключительных прав могут быть физические и юридические лица (ст. 1229 ГК РФ). Автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано (ст. 1257 ГК РФ). При этом авторство лица, называющего себя таковым (например, он об этом сообщает лично, или имя автора значится на оригинале произведения) презюмируется. «Автор имеет первоначальные авторские права, основанием возникновения которых является факт создания результата его личными усилиями. То есть создание произведения есть юридический факт, основание возникновения у творца гражданских прав и обязанностей. Первоначальное право автора

---

<sup>28</sup> Дозорцев, В.А. Творческий результат: система правообладателей // Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей. Исследовательский центр частного права, 2003 – М.: Статут, 2003 // Режим доступа: [http://www.telecomlaw.ru/young\\_res/Doz\\_inright.pdf](http://www.telecomlaw.ru/young_res/Doz_inright.pdf)

уникально, так как всегда имеет личный характер, возникает только у него»<sup>29</sup>.

Однако договоры об отчуждении исключительных прав могут заключаться не только автором, но и иным правообладателем. Поэтому у всех других лиц, не причастных к созданию произведения, исключительное право на произведение может возникнуть лишь в силу его волеизъявления или в силу наследования, когда воля творца уже не может быть выражена. После смерти автора имущественные права переходят к наследнику в полном объеме, в том числе и исключительное право. Не переходят лишь права, которым закон придает личный характер (например, право отзыва). Во всех остальных случаях заключается договор.

При этом возникает вопрос: может ли заключить договор об отчуждении ограниченное в дееспособности или недееспособное лицо. Согласно ст. 17 ГК РФ авторская правоспособность возникает с момента рождения человека. При достижении 14-летнего возраста в силу абз. 2 п. 2 ст. 26 ГК РФ лицо вправе самостоятельно осуществлять права автора результата творческой деятельности, а также распоряжаться полученным гонораром или иным вознаграждением. Однако, за малолетних, не достигших 14 лет лиц, все юридические действия, в том числе и сделки, совершают их законные представители. От имени лиц, признанных в установленном законом порядке недееспособными на основании ст. 29 ГК РФ, сделки совершает опекун, в том числе и в области авторского права.

Исключительное право может принадлежать иному лицу (физическому или юридическому) только на основании договора (договора об отчуждении, договора авторского заказа, в силу трудового договора с работодателем, договора коммерческой концессии, купли-продажи предприятия). Случаи отступления от правила указаны в законе, например, такое происходит в случае ликвидации правообладателя – юридического лица. Закон не устанавливает ограничений по участникам исследуемой договорной конструкции, но вводит лишь одно ограничение: безвозмездное отчуждение исключительного права

---

<sup>29</sup> Витко, В.С. Договоры заказа на создание произведений. – М.: Статут, 2016 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant>.

запрещено в отношениях между коммерческими организациями, если ГК РФ не предусмотрено иное (п. 3.1 ст. 1234 ГК РФ).

Одной из актуальных проблем, не разрешенных в современном законодательстве, является распоряжение исключительным правом при множественности лиц на какой-либо стороне заключаемого договора. Согласно п. 2 ст. 1229 ГК РФ исключительное право на результат интеллектуальной деятельности – произведение может принадлежать не только одному лицу, но и нескольким лицам совместно. Это возможно в случаях соавторства (согласно п. 4 ст. 1238 ГК РФ права на результат интеллектуальной деятельности, созданный совместным творческим трудом двух и более граждан, принадлежат соавторам совместно), а также в силу закона (например, по наследству) или договора (гражданско-правового, трудового). В силу п. 3 ст. 1229 ГК РФ распоряжение исключительным правом на произведение должно осуществляться правообладателями совместно. Однако данная норма носит диспозитивный характер, и иные правила могут устанавливаться законом, или соглашением между правообладателями. На этом, собственно, и заканчивается правовое регулирование совместного распоряжения и отчуждения, интеллектуальных прав в частности. Заключая договор об отчуждении исключительного права на произведение, правообладатели должны прийти к обоюдному соглашению о его передаче. Но как быть, если соглашение не достигнуто? В общем и целом даже нельзя сказать, принадлежит ли исключительное право каждому в полном объеме, или его можно условно «порубить на части». Первое, что приходит на ум, – положения части первой ГК РФ об общей долевой собственности. Но п. 3 ст. 1227 ГК РФ гласит, что к интеллектуальным правам не применяются положения раздела II ГК РФ (в котором регулируется институт общей собственности), если иное не предусмотрено частью четвертой ГК РФ. На данный момент каких-либо изъятий из указанного общего правила часть четвертая ГК РФ не содержит.

Тем не менее, представляется обоснованной точка зрения авторов, которые не видят препятствий в выделении долей в такой нетипичной материи, как



исключительное право. Так, например С.П. Гришаев утверждает, что «соавторы могут условно разделять совместно принадлежащее им исключительное право на произведение, при этом по аналогии должен применяться п. 5 ст. 244 ГК РФ, согласно которому по соглашению участников совместной собственности, а при недостижении согласия – по решению суда на общее имущество может быть установлена долевая собственность этих лиц»<sup>30</sup>.

При этом порядок распоряжения долями исключительного права схож с порядком распоряжения долями в праве собственности (естественно в той мере, в какой не противоречит их существу).

Однако важным в подтверждении позиции исследователей является факт того, что в проекте Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации», принятом к рассмотрению 27 апреля 2012 г., выделение долей правообладателей все-таки было предложено.

Но как мы видим, данные предложения так и не нашли свое воплощение в нормах действующего закона.

Очень верным представляется мнение Н.В. Иванова, который пишет, что окончательное законодательное закрепление доли в исключительном праве в некоторой степени «раскрепостило бы оборот и предоставило правообладателям возможность извлекать экономическую выгоду не только из распоряжения исключительным правом в целом, что при определенных условиях может быть для них затруднительно, но и из распоряжения долей в исключительном праве»<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> Гришаев, С.П. Соавторство при создании результатов интеллектуальной деятельности / С.П. Гришаев // СПС КонсультантПлюс. – 2011 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

<sup>31</sup> Иванов, Н.В. Доля в исключительном праве / Н.В. Иванов // ИС. Авторское право и смежные права. – 2017 – № 1 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

## 2.2. Характеристика содержания договора и особенности формы договора об отчуждении исключительного права

Согласно п. 1 ст. 432 ГК РФ существенными условиями договора об отчуждении исключительного права являются:

- о предмете договора;
- условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида;
- те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Непосредственно ст. 1234 ГК РФ в качестве существенных условий помимо предмета называет также условие о вознаграждении (в случае, если договор носит возмездный характер). О.А. Рузакова выводит из норм закона еще два пункта, без которых невозможно заключить рассматриваемый договор:

во-первых, в договоре должно быть присутствовать указание на отчуждение исключительного права;

во-вторых, в договор следует включить условие «обременения» исключительного права на произведение лицензионными договорами<sup>32</sup>.

Рассмотрим подробнее каждое из вышеперечисленных условий. Указание на отчуждение исключительного права. Заключаемый договор должен однозначно предусматривать переход к приобретателю исключительного права в полном объеме. Перечислять все правомочия, обозначенные в законе, в договоре не требуется. В то же время на практике, как упоминалось в предыдущей главе, стороны зачастую конкретизируют передаваемые правомочия, что во многих случаях приводит к ситуации, когда заключенную сделку признают не договором отчуждения, а лицензионным.

По мнению В.В. Витрянского, «если договор, отнесенный самими сторонами к тому или иному виду договорных обязательств, не соответствует по

---

<sup>32</sup> Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров / О.А. Рузакова. – М.: Проспект, 2017 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

своему предмету или иным существенным условиям правовым нормам, регулирующим указанный договор, данное обстоятельство служит основанием лишь иной квалификации спорного договора»<sup>33</sup>. Его не пытаются признать незаключенным. Такая же позиция выражена в п. 13.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума ВАС РФ от 26.03.2009 № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>34</sup>. Согласно разъяснениям судебных инстанций, договор, предусматривающий отчуждение права использования результата интеллектуальной деятельности, но в то же время вводящий ограничения по способам использования соответствующего результата или средства либо устанавливающий срок действия этого договора может быть квалифицирован судом как лицензионный договор. Суд, перед которым поставлена задача по толкованию подобного договора, должен учитывать положения ст. 431 ГК РФ. Сначала выясняется буквальное значение условий, прописанных в соглашении. Затем, в случае, если содержание договора по-прежнему остается неясным, его смысл должен быть выяснен с учетом действительной общей воля сторон и с учетом цели договора. Во внимание могут быть взяты предшествующие договору переговоры и переписка. Если между сторонами уже существовали правоотношения в прошлом, можно обратиться к установившейся между ними практике. Так, в Постановлении от 29.07.2016 № С01-663/2016 по делу № А19- 21923/2014 Суд по интеллектуальным правам, рассматривая требования истца о взыскании компенсации за нарушение исключительного права (а именно за незаконное использование музыкальных произведений), истолковав условия заключенного между сторонами договора, пришел к выводу, что истинная воля сторон при его заключении была направлена на предоставление во временное пользование исключительных авторских прав на произведения, так как переданы они были с

---

<sup>33</sup> Цит. по: Никитин, В.В. Существенные условия и незаключенность договоров: Россия и мир / В.В. Никитин // Актуальные проблемы российского права. – 2014 – № 5 // Режим доступа: [sal.ru/articles/article\\_100112.html](http://sal.ru/articles/article_100112.html)

<sup>34</sup> О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума ВАС РФ от 26.03.2009 № 5/ 29 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2009 – №6.

оговорками об ограничениях по способам их использования и сроке действия этих договора. В связи с этим данная сделка может быть квалифицирована как договор о предоставлении неисключительной лицензии, и оснований для признания договоров недействительными не имеется. Однако тот же пункт Постановления № 5/29 гласит, что при отсутствии возможности установить природу договора, единое желание сторон, его заключавших, такой договор об отчуждении исключительного права должен быть признан недействительным. А значит, последствие нарушения выделяемого О.А. Рузаковой условия отличается от последствия, которое влечет несогласованность существенных условий. Хотя, как отмечается исследователями, нарушение существенного условия договора ввиду проблем, которые порождаются отсутствием в законе четких критериев «существенности», действительно может влечь разные последствия. В одних случаях отсутствие существенного условия всего лишь изменит правовую природу договора либо приведет к его недействительности, в других – договор перестанет существовать как договор вовсе<sup>35</sup>. Представляется, что указание на отчуждение исключительного права в договоре по существу является указанием цели его заключения. Условие же призвано обеспечить ее достижение. Поэтому нельзя однозначно утверждать, что рассматриваемое требование к указанию есть существенное условие договора. В свое время к подобному выводу пришел Президиум ВАС РФ в Информационном письме от 28.09.1999 № 47 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах», п. 6 которого говорит о том, что до тех пор, пока цель договора и волю сторон можно выяснить, прибегнув к толкованию, отсутствие в нем сигнализирующих словосочетаний не влияет на его сущность. Условие о предмете. Закон говорит об обязательности указания именно предмета договора, но, если вспомнить приведенную ранее точку зрения, предметом договора об отчуждении является передача исключительного права. Поэтому необходимо также правильно

---

<sup>35</sup> См.: Шевченко, Л.И., Шевченко, Е.Е. Теоретические и практические проблемы определения содержания гражданско-правовых договоров и круга их существенных условий / Л.И. Шевченко, Е.Е. Шевченко // Хозяйство и право. – 2006 – № 12 – С. 27

квалифицировать и объект договора – произведение, исключительное право на которое возникает в результате творческой деятельности автора. В соответствии со ст. 1259 ГК РФ объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения. Статья приводит лишь примерный перечень произведений с расчетом на то, что вследствие развитий современных технологий могут появиться и другие, до сегодняшнего дня не известные виды. Не углубляясь в теоретические дискуссии об объектах авторских прав, только скажем, что в сложившейся практике и доктрине под произведением понимается «результат творческой деятельности автора (коллектива авторов)»<sup>36</sup>. Как писал В.А. Дозорцев, при заключении различного рода авторских договоров на произведения, охраняемые авторским правом, важно определить его параметры<sup>37</sup>. Именно эти параметры надлежит указать в договоре, дабы со стопроцентной точностью идентифицировать объект, право на который отчуждается. Не точность описания объекта интеллектуальных прав в договоре об отчуждении может повлечь его неопределенность, и в конечном результате – не заключенность договора. На практике выделяют три основных способа индивидуализации интеллектуальной собственности<sup>38</sup>: - указание сведений об охранном документе на произведение; - описание признаков произведения; - передача вместе с договором экземпляра материального носителя, содержащего информацию о произведении. Рассмотрим каждый способ подробнее. Если говорить о первом способе, то он в полной мере применим в отношении программ для ЭВМ и баз данных, прошедших добровольную государственную регистрацию в Федеральной службе по интеллектуальной собственности: достаточно указать номер выданного свидетельства. И все же по общему правилу исключительное право на произведение возникает в силу одного лишь

<sup>36</sup> Махонина, Л. У объектов нет секретов / Л. Махонина // ЭЖ-Юрист. – 2013 – № 19 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

<sup>37</sup> См.: Дозорцев, В.А. Творческий результат: система правообладателей // Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей / В.А. Дозорцев; Исследовательский центр частного права. – М: Статут, 2003 С. 90 - 109

<sup>38</sup> Шведчиков, А.В. Индивидуализация объектов интеллектуальной собственности в договорах о распоряжении исключительным правом / А.В. Шведчиков // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2014 – № 2 – С. 35

факта создания, закон не предписывает автору соблюсти какие-либо формальные процедуры. Однако согласно ст. 1244 ГК РФ организации по управлению правами на коллективной основе, получившие государственную аккредитацию, при волеизъявлении авторов вправе осуществлять депонирование произведений. Например, Депонированию подлежат рукописи рассказов, повестей, романов, литературных переводов и т.п. Поэтому в договоре об отчуждении исключительного права можно сделать ссылку на выдаваемое свидетельство о депонировании. Однако такое свидетельство выполняет лишь функцию подтверждения того, что конкретное произведение создано тем или иным автором, но никак не носит охранный характер. Хотя на данный момент законодатель говорит и о депонировании интеллектуальных прав и даже о нотариальное заверение ст 1232 ГК РФ данных договоров.

Второй способ идентифицировать произведение, на которое отчуждается исключительное право, состоит в описании проявляемых во вне признаков и характеристик объекта. Однако даже самое подробное описание не гарантирует надежной индивидуализации объекта авторских прав благодаря тому, что творчество многовариантно. В договоре можно прописать до мельчайших деталей сюжет повести, а потом после смерти автора обнаружится несколько вариантов ее концовки, как, к слову, произошло с романом Эрнеста Хемингуэя «Прощай оружие» (были найдены рукописи 47 альтернативных финалов произведения). Обозначенные обстоятельства при возникновении спора создадут трудности в доказывании того, на какой именно объект передается исключительное право. Представляется, что малейшие сомнения в данном вопросе должны толковаться в пользу автора из-за того факта, что происходит отчуждение его потенциального источника дохода (исключительного права) окончательно и бесповоротно. Как следствие договор будет признан незаключенным. Поэтому обратимся к третьему варианту индивидуализации – передаче экземпляра материального носителя, содержащего информацию о произведении. Материальный носитель, содержащий информацию о произведении, должен быть максимально точно определен в договоре, иначе и

здесь не избежать неоднозначности<sup>39</sup>. Так, А.В. Шведчиков пишет, что на практике зачастую в договоры вносят положения о том, что экземпляр произведения передается пользователю на флеш-накопителе. Вместе с тем, флеш-накопитель – понятие родовое, и в случае возникновения спора едва ли можно достоверно установить о каком конкретном гаджете идет речь. Из вышесказанного следует сделать только один вывод: характеристики материального носителя как вещи, а также характеристики содержащейся на нем информации должны быть максимально точно определены. При этом носитель может быть не только в электронном, но и в бумажном виде.

Согласно п. 3 ст. 1234 ГК РФ стороны вправе заключить договор об отчуждении исключительного права на произведение как с условием о вознаграждении, так и без него. Формулировка абз. 3 п. 3 ст. 1234 ГК РФ («если договором не предусмотрено иное») позволяет сделать вывод, что в том случае, если договор безвозмездный, на это должно быть прямо указано в договоре. Безвозмездным он не может считаться лишь в силу того, что стороны не указали на платность передачи исключительного права. Когда в договоре прописан пункт о его возмездности, но при этом не определена цена, которая должна быть уплачена контрагентом, или порядок ее определения, договор будет признан незаключенным ввиду того, правило об определении цены из п. 3 ст. 424 ГК РФ не подлежат применению в силу прямого указания закона. О.А. Рузакова с законодателем не соглашается. Она пишет, что п. 3 ст. 424 ГК РФ применим в случае, когда отчуждение исключительного права производится не первоначальным (автором), а производным правообладателем<sup>40</sup>. По нашему мнению, исходя из «высокой степени индивидуальности»<sup>41</sup> объектов интеллектуальной собственности даже при повторном отчуждении

---

<sup>39</sup> См.: Шведчиков, А.В. Индивидуализация объектов интеллектуальной собственности в договорах о распоряжении исключительным правом / А.В. Шведчиков // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2014 – № 2 – С. 36

<sup>40</sup> См.: Рузакова, О.А. Система договоров о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: автореф. дис. ... д-ра юр. наук: 12.00.03 / Рузакова Ольга Александровна. – М., 2007 – С. 23

<sup>41</sup> Павлова Е.А. Вознаграждение за использование произведений науки, литературы и искусства // Актуальные вопросы российского частного права: Сборник статей, посвященный 80-летию со дня рождения профессора В.А. Дозорцева / сост. Е.А. Павлова, О.Ю. Шилохвост. – М.: Статут, 2008 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

исключительного права его оценку произвести очень трудно. Исключительное право с момента его передачи автором может как «расти», так и «падать» в цене, ведь на его стоимость влияют разные факторы (например, известность творца, интерес общества к конкретному виду творчества в определенный промежуток времени и т.д.). Навряд ли кому ни будь захотелось жить в государстве, в котором подобно процедуре цензурирования устанавливались бы жесткие критерии оценки творческой деятельности автора, а за выполнение того или иного пункта ему бы причиталось вознаграждение. Установление срока выплат вознаграждения не важно, что подтверждается судебной практикой: суды отказывают признать договор незаключенным, так как в законе подобное условие не устанавливается как существенное (например, Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 сентября 2011 г. № 18АП-8290/2011 по делу № А76-3118/2011). В соответствии с абз. 3 п. 3 ст. 1234 ГК РФ выплата вознаграждения по договору об отчуждении исключительного права может быть предусмотрена не только в форме фиксированных разовых или периодических платежей, но и в форме процентных отчислений от дохода (роялти). Примечательно, что до 2014 года вопрос о способах определения вознаграждения не был урегулирован законодательно. Еще в 2008 году Е.А. Павлова в своем исследовании отмечала, что при заключении договора об отчуждении автор (или иной правообладатель) «теряет возможность в дальнейшем распоряжаться своим исключительным правом, а следовательно, самостоятельно получать какие бы то ни было доходы от использования его произведения»<sup>42</sup>.

В силу п. 7 ст. 1235 ГК РФ переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к новому правообладателю не является основанием для изменения или расторжения лицензионного договора, заключенного предшествующим правообладателем. Поэтому многие авторы сходятся во мнении, что периодическим платежам в

---

<sup>42</sup> Павлова, Е.А. Вознаграждение за использование произведений науки, литературы и искусства // Актуальные вопросы российского частного права: Сборник статей, посвященный 80-летию со дня рождения профессора В.А. Дозорцева / сост. Е.А. Павлова, О.Ю. Шиловост. – М.: Статут, 2008 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>



процентах от доходов от использования произведения по лицензионным договорам (роялти) можно придать статус обременения исключительного права<sup>43</sup>. По мнению О.А. Рузаковой и некоторых других авторов, приобретатель исключительного права должен быть уведомлен о подобном рода обременениях<sup>44</sup>. Однако на данный момент такое условие не носит существенный характер (а значит, договор нельзя признать незаключенным), да и в принципе закон не устанавливает обязанности правообладателя при заключении договора об отчуждении исключительного права сообщать о действующих на момент заключения лицензионных договорах. Хотя для контрагента факт наличия подобных обременений может иметь решающее значение хотя бы потому, что любая лицензия может ограничить в использовании произведения нового правообладателя, который не рассчитывал на такое положение дел. Однако представляется, что условие об обременении даже в долгосрочной перспективе можно признать существенным лишь в случае, когда стороны об этом специально договорились. Ведь договор до поры до времени может исполняться, пока однажды новый обладатель исключительного права, рассчитывавшего в отношении него на полную монополию, не узнает, что существует лицо (несколько лиц), которое отбирает у него потенциальную часть прибыли. В данном случае уместно провести аналогию с отчуждением объекта недвижимости с обременением (например, договором аренды земельного участка). Обременение не есть существенное условие договора. Но оно регистрируется так же как регистрируется предоставление права использования результата интеллектуальной деятельности по лицензионному договору по п. 2 ст. 1235 ГК РФ. Несообщение о лицензиях не приведет к незаключенности, но даст возможность контрагенту отказаться от договора, о чем будет подробнее сказано в следующей главе. Все остальные условия, которые стороны захотят включить в договор, если им не предан характер существенных, являются

---

<sup>43</sup> Чупрунов, И.С. Договор об отчуждении исключительного права и лицензионный договор как формы распоряжения исключительным правом / И.С. Чупрунов // Вестник гражданского права. – 2008 – № 1 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

<sup>44</sup> Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров / О.А. Рузакова. – М.: Проспект, 2017 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

факультативными. Однако есть и такие, включение которых запрещено законом. Например, в договор нельзя включить условие, которое ограничивало бы право автора создавать новые произведения определенного рода или в определенной творческой области либо отчуждать исключительное право на такие результаты другим лицам. «Каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом».<sup>45</sup> По условиям п. 4 ст. 1233 ГК РФ такие условия будут считаться ничтожными. Однако это не умаляет прав приобретателя, который, заключая договор, рассчитывает на оригинальность произведения. Поэтому автор не может продать авторские права на точную копию ранее созданного произведения. Безусловно, надо помнить, что помимо перечисленных условий существенными могут также стать те, о которых договорились сами стороны.

Из определения договора об отчуждении исключительного права следует, что его сторонами являются лицо, которое отчуждает исключительное право (правообладатель), и лицо, которому это право переходит (приобретатель). Ст. 1285 ГК РФ при определении договора делает акцент на авторе, как на ключевом участнике гражданских правоотношений, возникающих вследствие создания произведения. При заключении договора нужно точно знать, принадлежит ли потенциальной стороне договора право, и если да, то в чем оно состоит. Ведь как мы знаем, нельзя передать прав больше, чем на самом деле имеешь. Субъектами исключительных прав могут быть физические и юридические лица (ст. 1229 ГК РФ). Поэтому у всех других лиц, не причастных к созданию произведения, исключительное право на произведение может возникнуть лишь в силу его волеизъявления или в силу наследования, когда воля творца уже не может быть выражена. После смерти автора имущественные права переходят к наследнику в полном объеме, в том числе и исключительное право. Не переходят лишь права, которым закон придает личный характер (например, право отзыва). Во всех

---

<sup>45</sup> "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)// Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

остальных случаях заключается договор. Исключительное право может принадлежать иному лицу (физическому или юридическому) только на основании договора (договора об отчуждении, договора авторского заказа, в силу трудового договора с работодателем, договора коммерческой концессии, купли-продажи предприятия). Случаи отступления от правила должны быть указаны в законе, например, такое происходит в случае ликвидации правообладателя – юридического лица. Закон не устанавливает ограничений в отношении участников договора уступки конструкции, но вводит лишь одно ограничение: безвозмездное отчуждение исключительного права запрещено в отношениях между коммерческими организациями, если ГК РФ не предусмотрено иное (п. 3.1 ст. 1234 ГК РФ).

Одной из актуальных проблем, не разрешенных в законодательстве, является распоряжение исключительным правом при множественности лиц на какой-либо стороне заключаемого договора. Согласно п. 2 ст. 1229 ГК РФ исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации может принадлежать не только одному лицу, но и нескольким лицам совместно. Это возможно в случаях соавторства (согласно п. 4 ст. 1238 ГК РФ права на результат интеллектуальной деятельности, созданный совместным творческим трудом двух и более граждан, принадлежат соавторам совместно), а также в силу закона (например, по наследству) или договора (гражданско-правового, трудового). В силу п. 3 ст. 1229 ГК РФ распоряжение исключительным правом на произведение должно осуществляться правообладателями совместно. Однако данная норма носит диспозитивный характер, и иные правила могут устанавливаться законом, или соглашением между правообладателями. Заключая договор об отчуждении исключительного права на произведение, правообладатели должны прийти к обоюдному соглашению о его передаче.

Ранее мы выявили то, что договор об отчуждении исключительного права на произведение исходя из положений закона может быть как консенсуальным, так и реальным. Однако с учетом особого объекта передачи, а также целей

договора представляется, что на заключенность ни в коем случае не должна влиять корпоральная вещь, так как исключительное право, хоть и является имущественным, не связано с объектами материального мира. Поэтому на исследуемую договорную конструкцию нельзя распространять действия п. 3 ст. 434 и п. 3 ст. 438 ГК РФ. Заключение договора связывают с моментом согласования воли изъявления сторон по всем его существенным признакам. В любом случае существенными считаются условия о предмете, о размере вознаграждения или об отсутствии встречного предоставления. Условие об обретениях может считаться существенным лишь в случае, когда стороны самостоятельно учли это при составлении договора. Отчуждение исключительного права в полном объеме – это цель договора, содержание которого может соответствовать ей, или входить с ней в противоречие. Последствие явного противоречия не приведет к незаключенности, но договор будет признан недействительным.

Основной проблемой в субъектном составе правоотношения является множественность лиц. Учитывая то, что законодатель в Проекте изменений закона все-таки совершал попытку ввести в оборот долю исключительного права (хоть изменения и не были приняты), большинство ученых справедливо считают, что выделение доли, хоть и условной, а также определение порядка ее выделения и распоряжения, благотворно повлияло бы на рынок интеллектуальной собственности в стране, а также пресекло все попытки по отчуждению частей исключительного права.

### **ГЛАВА 3. исполнение и ответственность по договору об отчуждении исключительных прав на произведения**

#### **3.1 Исполнение договора об отчуждении исключительного права и признание его недействительным**

В соответствии с гл. 22 ГК РФ исполнение обязательств, возникающих по договору об отчуждении исключительного права на произведение, должно подчиняться общим правилам в той мере, в какой это возможно, ввиду особенностей объектов договорного правоотношения. Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства сторон должны быть исполнены надлежащим образом. При этом, как показывает практика, из рассматриваемого договора возникает, как правило, две взаимообусловленных обязанности: правообладатель передает исключительное право, а приобретатель передает вознаграждение. Обе стороны являются одновременно и кредитором и должником в отношении друг к другу. Рассмотрение порядка исполнения обязательства стороной-приобретателем права, представляется излишним. Гораздо важнее понять, какие особенности присущи исполнению, квалифицирующему данный вид договора, т.е. исполнению обязательства правообладателем. Согласно п. 4 ст. 1234 ГК РФ исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю по общему правилу в момент заключения, не подлежащего регистрации договора об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Возможна лишь отсрочка того или иного действия, с которым стороны связывают момент перехода права или момент, когда приобретатель вправе будет реализовать перешедшее к нему право, хотя оба эти момента по сути совпадают. Таким действием может быть передача материального носителя, содержащего информацию об объекте авторского права. Или же стороны договорились составить акт приема-передачи, желая зафиксировать действительность того, что право все-таки перешло. Однако дальнейшее рассуждение будет строиться на том, что «консенсуальный договор

в части перехода прав в исполнении не нуждается», по крайней мере, в традиционном его понимании – совершении определенных действий. На сегодняшний день в правовой науке главенствует подход, согласно которому право передается без совершения вообще каких-либо внешних изменений материального мира, достаточно достижения сторонами обоюдного соглашения, что, исходя из норм закона, соответствует моменту перехода права. Под переходом же понимается факт прекращения права на произведение у правообладателя и возникновения его у другого лица. «Передача права», как пишет В.С. Витко, не требует совершения фактических действий, так как в случае с исключительным правом передача возможна лишь юридическая, но никак не физическая. Поэтому можно сказать, что «права «переходят» без всякого перехода, моментально, как удар хлыстом»<sup>46</sup>. Однако в реальности момент достижения соглашения един как для правообладателя, так и для приобретателя, и никакой промежуток возникнуть просто не может, потому что невозможно объяснить, в каком таком состоянии находится право, никому не принадлежащее. Из вышеизложенного следует, что даже если при отчуждении исключительного права составляется акт приема-передачи, он не имеет никакого другого значения, кроме как доказательственного. Акт приема-передачи права, пишет К.И. Скловский, «не имеет юридического значения, так как не может быть сделкой, он является лишь доказательством совершения того действия, которое в нем описано»<sup>47</sup>. По этой же причине нельзя признать данный акт в качестве распорядительной сделки, широко известной германскому правопорядку, концепцию которой поддерживают некоторые исследователи. Распорядительная сделка в отличие от сделки-договора, порождающей лишь обязательства, «направлена на непосредственное распоряжение им (должником) своими правами путем переноса их на кредитора во исполнение этого обязательства»<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Витко, В.С. Договоры заказа на создание произведений. – М.: Статут, 2016 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

<sup>47</sup> Витко, В.С. Договоры заказа на создание произведений. – М.: Статут, 2016 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

<sup>48</sup> Гражданское право: Учебник: в 2 т. / С.С. Алексеев, О.Г. Алексеева, К.П. Беляев и др.; под ред. Б.М. Гонгало. – М.: Статут, 2016 – Т. 1 (Автор гл. - Б.М. Гонгало). // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

Таким образом, ввиду того, что действие по передаче исключительного права на произведение в принципе невозможно, неизбежен вывод, что одного договора об отчуждении права, составленного в надлежащей форме и содержащего все существенные условия соглашения, достаточно для перехода права, так как оно в обороте не связано ни с воплощенным в объективную форму произведением, ни с иным материальным предметом. Стоит согласиться с терминологией, используемой В.С. Витко, который заменяет термин «передача» на «установление», соответствующее тому факту, что прекращение у одного лица права и его возникновение у получателя права есть результат единственного лишь волеизъявления<sup>49</sup>. Опять же возвращаясь к вопросу передачи материального носителя, содержащего информацию о произведении, на которое возникло исключительное право, или требованию составления отдельного акта-передачи, стоит сказать, что такие действия, если их осуществление согласовано сторонами, представляют собой сопутствующие факультативные обязательства. Их исполнение не суть переход права, а лишь подтверждение его перехода. Отсутствие их правоустанавливающего значения подтверждается и судебной практикой. Так, в своем Постановлении от 9 марта 2010 г. № 09АП- 1879/2010-АК по делу № А40-104444/09-127-696 девятый арбитражный апелляционный суд пришел к выводу, что для перехода права оформление акта приема-передачи прав или ему подобного документа не требуется. В гражданском праве действует известный принцип «*pacta sunt servanda*» – договоры должны исполняться. Но на практике возникают такие ситуации, когда договор отчуждения не может и не должен быть исполнен. Так как его заключение не влечет за собой тех юридических последствий, на которые он был рассчитан.

Договор об отчуждении исключительного права законодателем, как видно из ст. 153 ГК РФ, признается разновидностью сделки – действия, позволяющего устанавливать, изменять или прекращать гражданские права и обязанности, как приобретателя, так и правообладателя. Следовательно, как и любая сделка, данный договор может быть признан недействительным. В гл. 9 ГК РФ озвучены

---

<sup>49</sup> Витко, В.С. Договоры заказа на создание произведений. – М.: Статут, 2016 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

общие положения о признании сделок недействительными. Законодатель определяет «Недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения». ст. 167 ГК РФ. Недействительным договор признается в случае, если нарушены условия его действительности. То есть имеются пороки субъектного состава, воли, волеизъявления и содержания. Ст. 166 ГК РФ «Сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка)». В соответствии с законом договор об отчуждении исключительно права, как и любая другая гражданско-правовая сделка, может быть признан недействительным в силу общих оснований.

Автором произведения, в соответствии с законодательством РФ может стать любой человек, независимо от уровня его дееспособности. Но в соответствии со п. 1 ст. 172 ГК РФ «Ничтожна сделка, совершенная несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет (малолетним)». Однако «В интересах малолетнего совершенная им сделка может быть по требованию его родителей, усыновителей или опекуна признана судом действительной, если она совершена к выгоде малолетнего.», в соответствии с выше озвученной статьей. Это возможно, если автор произведения безвозмездно отчуждает исключительное право на созданное им произведение малолетнему приобретателю. В соответствии с п. 2 ст. 170 ГК РФ « то есть сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, ничтожна.». А так же в п. 2 ст. 170 ГК РФ « то есть сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку, в том числе сделку на иных условиях, ничтожна. К сделке, которую стороны действительно имели в виду, с учетом существа и содержания сделки применяются относящиеся к ней правила».

К примеру, такая ситуация: стороны заключили договор по отчуждению исключительного права на произведение, имеющее уже высокую экономическую



оборотоспособность на рынке, установив при этом чрезвычайно низкое вознаграждение. Особенно подозрительным будет казаться договор между сторонами являющимися коммерческими организациями, которым законом запрещено заключать между собой договор на безвозмездной основе. Согласно ст. 178 ГК РФ «Сделка, совершенная под влиянием заблуждения, может быть признана судом недействительной по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения, если заблуждение было настолько существенным, что эта сторона, разумно и объективно оценивая ситуацию, не совершила бы сделку, если бы знала о действительном положении дел». Как показывает судебная практика одним из критериев существенности, чаще всего является заблуждение в отношении предмета сделки, а так же его таких качеств, которые в дальнейшем в обороте будут рассматриваться как существенные. Например, договор, по которому исключительное право на произведение, перешло к приобретателю, обременено множеством лицензий, а правообладатель умолчал об этом при заключении договора. Подобное обременение затруднить использование права на произведение для приобретателя в экономическом обороте, так как он лишается части потенциального дохода. Специфика объектов интеллектуальной собственности и интеллектуальных прав в том, что право, в отличие от вещи, не может износиться и потерять свойства. Поэтому может случиться так, что приобретатель иницируя заключение договора об отчуждении рассчитывает на определенные выгоды от использования РИД, а на практике не получит желаемого результата. Особенностью рассматриваемого договора, из-за специфики объекта договора, является то, что автор или иной правообладатель не может со сто процентным результатом гарантировать качество и будущую оборотоспособность права. Однако признать договор недействительным по вышеназванной причине невозможно «Заблуждение относительно мотивов сделки не является достаточно существенным для признания сделки недействительной» по п. 3 ст. 178 ГК РФ. В соответствии ГК РФ договор об отчуждении исключительного права может быть признан недействительным и по другим основаниям. Например, ст. 1234 ГК РФ устанавливаются и

специальные основания признания договора об отчуждении исключительного права на РИД недействительным: письменная форма договора; отсутствие в договоре указания размеров и формы выплаты вознаграждения и т.д.

### **3.2 Гражданско-правовая ответственность за нарушение юридических прав на произведение**

«Гражданско-правовая ответственность, как и любой другой вид юридической ответственности, устанавливает последствия неправомерного поведения, нарушающего права и интересы других лиц. Ее особенность состоит в возможности применении мер государственного принуждения, прежде всего судебного»<sup>50</sup>. Ответственность сторон по договору об отчуждении исключительного права на произведение имеет свою специфику, обусловленную:

- особенностью характера объекта договора – произведение, как объект интеллектуальных прав, влияющего на особенности предмета договора, права и обязанности сторон, так например, в большинстве своем стороны нельзя заставить исполнить обязательство в натуре (например, создать произведение, если условие об отчуждении исключительного права входит в содержание договора авторского заказа, принудить приобретателя исключительного права использовать результат интеллектуальной деятельности;

- направленностью договора на отчуждение исключительного права в полном объеме без сохранения имущественных прав за первоначальным правообладателем.

Рассмотрим особенности гражданско-правовой ответственности каждой из сторон договора. По общему правилу в соответствии с п. 1 ст. 393 ГК РФ «Должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением

---

<sup>50</sup> Гражданское право: Учебник: в 2 т. / С.С. Алексеев, О.Г. Алексеева, К.П. Беляев и др.; под ред. Б.М. Гонгало. – М.: Статут, 2016 – Т. 1 (Автор гл. - Б.М. Гонгало). // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

или ненадлежащим исполнением обязательства». Убытки в данной ситуации понимаются как совокупность реального ущерба и\или упущенной выгоды. Но при этом законодатель, из-за специфики объектов договора уступки прав на произведение, озвучивает, специальные правила относительно ответственности автора как создателя данных произведений. Так, п. 1 ст. 1290 «Ответственность автора по договору об отчуждении исключительного права на произведение и по лицензионному договору ограничена суммой реального ущерба, причиненного другой стороне, если договором не предусмотрен меньший размер ответственности автора». А «в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения договора авторского заказа, за которое автор несет ответственность, автор обязан возратить заказчику аванс, а также уплатить ему неустойку, если она предусмотрена договором. При этом общий размер указанных выплат ограничен суммой реального ущерба, причиненного заказчику». Таким образом, данная норма, озвученная выше коррелируется с принципом полного возмещения причиненных убытков по п. 1 ст. 15 ГК РФ «Лицо, право которого нарушено, может требовать возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.». Как отмечает Е.М. Нетбай, «в том случае, если стороны в договоре предусмотрели неустойку, то она также не может превышать размера реального ущерба, возникшего у приобретателя»<sup>51</sup>. В первую очередь - вознаграждение, выплаченное приобретателем автору произведения. Так же ответственность может возникнуть и у правообладателя, если в договоре озвучена его обязанность передать материальный носитель, в котором содержится материальное воплощение объекта исключительных прав либо иная информация о произведении, когда данная информация необходима для начала его коммерциализации. Приобретатель вправе требовать передачи данного материального носителя, и возмещение убытков, которые повлекла такая задержка.

---

<sup>51</sup> Нетбай, Е.М. Договор об отчуждении исключительного права по законодательству Российской Федерации: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нетбай Евгений Михайлович. – Москва, 2010 – С. 98

Так же законодатель рассматривает ситуацию, когда отчуждение исключительного права на произведение производит субъект, не являющийся правообладателем. Например, автор произведения заключает договора об отчуждении исключительного права с несколькими контрагентами. В этой ситуации у последнего из приобретателей, с которым договор заключен был позже, право на произведение не может возникнуть, так как на момент заключения данного договора у «правообладателя» его просто не было. На основании ст. 450 ГК РФ «По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

1) при существенном нарушении договора другой стороной;...

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора».

А также, в соответствии с гл. 60 ГК РФ приобретатель, при исполнении своего обязательства по выплате вознаграждения, может истребовать выплаченное вознаграждение назад на основании норм о неосновательном обогащении.

Другой случай озвученный законодателем, когда правообладатель не исполнил обязанности по оповещению второй стороны о наличии обременений исключительного права. Тогда в данной ситуации применяется по аналогии п. 1 ст. 460 ГК РФ, «Продавец обязан передать покупателю товар свободным от любых прав третьих лиц, за исключением случая, когда покупатель согласился принять товар, обремененный правами третьих лиц».

Из – за того, что автор-правообладатель является в этих ситуациях юридически более слабой стороной в отношении к приобретателю, в силу его неосведомленности о правовой нагрузке приобретаемого произведения, то мы считаем, что ответственность по договорам об отчуждении исключительного права произведения подлежит большей конкретизации. Самым частым в судебной практике, нарушением договора со стороны приобретателя, является неуплата, не полная уплата правообладателю вознаграждения. В силу п. 5 ст.

1234 ГК РФ, «При существенном нарушении приобретателем обязанности выплатить правообладателю в установленный договором об отчуждении исключительного права срок вознаграждение за приобретение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации прежний правообладатель вправе требовать в судебном порядке перевода на себя прав приобретателя исключительного права и возмещения убытков, если исключительное право перешло к его приобретателю».

Также в обязанности приобретателя исключительного права на произведение относится и соблюдение личных неимущественных прав их обладателя, независимо от того, является он стороной в договоре или правообладателем, не являющееся автором результата интеллектуальной деятельности. Приобретатель обязан их соблюдать, в случае нарушения данных прав, подлежат применению нормы внедоговорной ответственности по ст. 1251 ГК РФ.

Вывод к главе третьей: к правоотношениям, возникшим после заключения договора об отчуждении исключительного права на произведение, применяются общие нормы, установленные первой частью ГК РФ. Но и в случае исполнения, и признания договора недействительным, также как и в случае применения мер ответственности к сторонам, должны быть учтены, во-первых, специальные нормы части четвертой ГК РФ, а также особенности объекта заключенного договора и правового положения сторон.

При исполнении договора стороны должны помнить, что для перехода права не обязательно производить какие-либо действия, так как объект интеллектуальной собственности «бестелесно» и никак не связано с вещью, в которой воплощен результат творческой деятельности автора. Отделение исключительного права от правообладателя происходит одновременно с возникновением его в имущественной сфере приобретателя. При определении оснований недействительности сделки помимо общих оснований,

предусмотренных ГК РФ, нужно учитывать три дополнительных основания, одно из которых содержится в разъяснении высших судебных инстанций.

Главной особенностью ответственности автора за ненадлежащее исполнение своих обязанностей является его ограниченная ответственность. Это объясняется тем, что автор в любом случае является слабой стороной с юридической точки зрения законодателя, поэтому мы считаем, что ответственность по договорам об отчуждении исключительного права на произведения подлежит большей конкретизации в части выполнения обязанностей приобретателя в отношении всех авторов произведения.

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итог проведенному исследованию, стоит сказать, что договор об отчуждении исключительного права представляет собой самостоятельный вид двусторонней сделки в системе гражданско-правовых договоров ввиду:

- особенностей своего объекта – произведения;
- участия в правоотношении нетипичного субъекта – автора;
- порядка заключения и перехода исключительного права и т.д.

Конструкции договора об отчуждении произведения, могут быть разные его моделирование зависит от знаний и в большей мере от желаний субъектов сделки, отсюда и схожесть с отдельными договорами, оформляющими передачу имущества в собственность.

В ГК РФ нашел отражение и проприетарный подход, который не совсем сочетается с сущностью прав на результаты интеллектуальной деятельности, но позволивший разделить авторские права на части и пускать исключительное право на произведение в экономический оборот, также заметны начала теории разрешения, по которой строятся все виды лицензионных договоров на реализацию исключительных прав на произведение.

На современном уровне развития законодательства так и остались не разрешенными некоторые вопросы, которые обсуждались в законопроектах, но не были воплощены в жизнь. Например, до сих пор нет разрешения проблемы множественности лиц в договорах об отчуждении исключительного права на произведение. Поэтому наличие правовых норм, регулирующих процедуру отчуждения исключительного права на произведение и его последствия, до сих пор не четко прописаны законодателем. Поэтому, практическое применение договора об отчуждении исключительного права на произведение в нынешней практике реализации интеллектуальных права остается сомнительным и спорным для судов. Это подтверждается в том числе и тем, что стороны, как мы в этом убедились, заключая договор об отчуждении, пытаются добавить в него

всевозможные ограничения, пытаясь таким образом получить для себя больших гарантии и преференций.

Поэтому правообладателям, а в особенности лицам, чьим творческим трудом создаются произведения - авторам, следует внимательно отнестись к вопросу получаемого ими вознаграждения, ведь отчуждая исключительное право по данному виду договоров, автор лишается его раз и навсегда. Поэтому мы предлагаем добавить в п.1 ст. 429 ГК РФ «передачи имущества» дополнить «распоряжении исключительными правами»

При этом к правоотношениям, возникшим после заключения договора об отчуждении исключительного права на произведение суды применяют общие нормы, установленные первой частью ГК РФ. Но и в случае исполнения, и признания судом договора недействительным, также как и в случае применения мер ответственности к сторонам, должны быть учтены, во-первых, специальные нормы части четвертой ГК РФ, а также особенности объекта заключенного договора и правового положения сторон.

При исполнении договора стороны должны помнить, что для перехода права не обязательно производить какие-либо действия, так как оно бестелесно и никак не связано с вещью, в которой воплощен результат творческой деятельности автора – произведение.

Отделение исключительного права от правообладателя происходит одновременно с возникновением его в имущественной сфере приобретателя. При этом главной особенностью ответственности автора за ненадлежащее исполнение своих обязанностей является его ограниченная ответственность. Это объясняется тем, что автор в любом случае является слабой стороной с юридической точки зрения, поэтому мы считаем, что ответственность по договорам об отчуждении исключительного права на произведение необходимо более детально озвучить в законодательстве, и особенно в части выполнения обязанностей приобретателя в отношении всех авторов произведения.



## СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

### Нормативно правовые акты

#### Расположите по юридической силе

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря
2. Конвенция по охране промышленной собственности (Париж, 20 марта 1883 года)
3. Парижская конвенция об охране промышленной собственности. Париж, 1883г
4. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 1993. 25 декабря
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья)" от 26.11.2001 N 146-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.06.2019)// "Российская газета", N 233, 28.11.2001
6. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)" от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от -01.01.2019)
7. Постановление Правительства Российской Федерации от 10 декабря 2008 г. N 941 "Об утверждении Положения о патентных и иных пошлинах за совершение юридически значимых действий, связанных с патентом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, с государственной регистрацией товарного знака и знака обслуживания, с государственной регистрацией и предоставлением исключительного права на наименование места происхождения товара, а также с государственной регистрацией перехода исключительных прав к другим лицам и договоров о распоряжении этими правами"//Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. N 51. Ст. 6170
8. Распоряжение Правительства РФ от 17.11.2008 N 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года»//Собрание законодательства РФ. 2008. N 47. Ст. 5489

9. Постановление Правительства РФ от 24.12.2015 г. № 1416

10. Постановление Правительства Российской Федерации от 24 декабря 2015 г. N 1416 "О государственной регистрации договоров о распоряжении исключительным правом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных и перехода без договора исключительного права на изобретение, полезную модель, промышленный образец, товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара, зарегистрированные топологию интегральной микросхемы, программу для ЭВМ, базу данных" // Официальный интернет-портал правовой информации, 28.12.2015.

11. Приказ Минобрнауки РФ от 29.10.2008 N 321 "Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по регистрации договоров о предоставлении права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, охраняемые программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральных микросхем, а также договоров коммерческой концессии на использование объектов интеллектуальной собственности, охраняемых в соответствии с патентным законодательством Российской Федерации"// Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2009. N 22

12. Письмо Минфина РФ от 09.12.2008 N 12-04-03/4070 "О порядке учета средств от распоряжения правами на результаты научно-технической деятельности", Отраслевые особенности бюджетного учета в социально-трудовой сфере в части корреспонденции счетов по типовым отраслевым операциям. Утв. Минздравсоцразвития РФ 19.02.2008//СПС «Консультант Плюс»

13. Rules of procedure for sessions of the Ministerial and meetings of the General Council. Документ № WT/L/161 от 25 июля 1996г.

14. Guidelines for Appointment of Officers to WTO Bodies Документ № WT/L/31
15. Report (1996) of the council for TRIPS IP/C/8
16. Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. 18 июня. № 24. (утратил силу)
17. Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. № 3517-1//Собрание законодательства РФ. 2003. №6. (утратил силу)
18. Сайт РОСПАТЕНТА//<https://rupto.ru/ru/about> (дата обращения -8.04.19)
19. Сайт ФИПС// <http://www1.fips.ru/about/vptb-otdelenie-vsrossiyskaya-patentno-tekhnicheskaya-biblioteka/osnovnye-svedeniya-o-vptb.php#1>

#### Специальная литература

20. Баттахов, П.П. Договор об отчуждении исключительных прав на объекты промышленной собственности / П.П. Баттахов // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2014 – №4. – С. 49-52
21. Гаврилов, Э.П. Объекты интеллектуальных прав и их делимость / Э.П. Гаврилов // Патенты и лицензии. – 2010 – № 3 // Электронный периодический справочник Система ГАРАНТ. – Режим доступа: <http://base.garant.ru>.
22. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69 - 71 / Б.М. Гонгало, В.О. Калятин, М.Я. Кириллова и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. – М: Статут, 2014 // Справочная правовая система КонсультантПлюс.
23. Гражданское право: Учебник: в 2 т. / С.С. Алексеев, О.Г. Алексеева, К.П. Беляев и др.; под ред. Б.М. Гонгало. – М.: Статут, 2016 – Т. 1 // Справочная правовая система КонсультантПлюс.

24. Джермакян В.Ю. Выплата вознаграждения за использование изобретения по досрочно прекратившему действие патенту. Патенты и лицензии. Интеллектуальные права, №3, 2016. С. 25.

25. "Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой): в 2 т." (постатейный) (том 2) (2-е издание) (Горленко С.А., Калятин В.О., Кирий Л.Л. и др.) (отв. ред. Л.А. Трахтенгерц) ("ИНФРА-М", 2016)

26. Нетбай, Е.М. Договор об отчуждении исключительного права по законодательству Российской Федерации: диссертация ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нетбай Евгений Михайлович. – Москва, 2010 – С. 98

27. Ожегов СИ. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. М.: Русский язык, 1987. С. 418

28. Ревинский О.В., Петров Е.Н. Нестыковки в четвертой части ГК РФ. // Патенты и лицензии. 2015. № 3.

29. Рузакова, О.А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров / О.А. Рузакова. – М.: Проспект, 2017 // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

#### Материалы юридической практики

30. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 "О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации"// "Российская газета", N 96, 06.05.2019

31. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 08.09.2011 № 18АП-8290/2011 по делу № А76-3118/2011. // Справочная правовая система КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru>.

32. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 29.07.2016 № С01- 663/2016 по делу № А19-21923/2014. // Справочная правовая система КонсультантПлюс.

33. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 09.03.2010 № 09АП-1879/2010-АК по делу № А40-104444/09-127-696. // Справочная правовая система КонсультантПлюс.