

Интеллектуальная собственность: прошлое и настоящее

В изобретательской и юридической практике регулярно возникает вопрос: кому принадлежит право на тот или иной объект интеллектуальной собственности (открытие, изобретение, рационализаторское предложение и т. п.), созданный лицом, находящимся в трудовых отношениях с конкретным предприятием, т. е. работающим по найму?

О последних попытках ответить на этот кажущийся сегодня вечным вопросом ценная информация содержится в работах Н. Кейзера [1] и А. Венгерова [2]. Однако современные исследователи почему-то не ссылаются на не менее информативные попытки ответа, уходящие по крайней мере в прошлый век. Во всяком случае, отечественные монографии по патентному праву, вышедшие в начале века, уже говорили о таковых в прошедшем времени [3, 4]. В 1925 году проблема была всесторонне исследована И. Хейфецем [4]. Проштудировав всю известную ему литературу, автор обнаружил четыре точки зрения:

— факт найма служащего с необходимостью влечет за собой право предпринимателя на сделанное служащим изобретение;

— право на изобретение, если не было предметом специального соглашения между сторонами, следует из молчаливого соглашения сторон при заключении договора найма;

— изобретение переходит к предпринимателю, но изобретатель должен быть вознагражден;

— право возникает у изобретателя.

Анализ национальных законодательств и судебной практики показывал, что в данном вопросе царит путаница. Мало что изменилось и сегодня, потому что путаница имела своей главной причиной грубое вмешательство норм трудового права в, казалось бы, чисто патентную проблему. Решение виделось на пути исторического подхода к проблеме и поиска научно обоснованного, включая критический анализ упомянутых точек зрения, не осложненного идеологической шумихой выхода из тупика.

Из истории проблемы

Типичным изобретателем XVIII и первой половины XIX века был независимый исследователь, фантазер, часто не понимаемый обществом, вызывающий недоверие и даже озлобление. Но уже во второй половине XIX века картина резко меняется. Открытия и пионерные изобретения на пути их технической реализации и прикладного использования неизбежно обрастают громадным количеством так называемых дополнительных изобретений, вовлекая в орбиту технического

Мамаев Валерий Модестович — изобретатель, руководитель экологической секции Союза изобретателей Москвы (ЭССИМ).

прогресса широкий круг лиц. Изобретатель нового периода выглядит уже не фанатиком или чудаком, а, скорее, триумфатором, за колесницей которого идет восхищенная толпа, рукоплещущая творцу новой идеи. Но это уже не самостоятельный исследователь, совмещающий в себе научное знание и пытливый ум ученого с практическим навыком и технической интуицией творческой личности. Дополнительные изобретения создаются инженерами, техниками и даже рабочими, от которых усложняющиеся машины и технологии требуют новых качеств. Лабораторией изобретателя становятся принадлежащие хозяину фабрика, завод. Поскольку до 90% изобретений имеют прямое отношение к месту работы и производственному процессу, их называют фабричными, заводскими.

Практически встает вопрос, в чьей собственности должно находиться «фабричное изобретение». Появляется термин «промышленная собственность», патентная доктрина поворачивается лицом к предпринимателю. На конгрессе в Париже (1883) принимается конвенция о промышленной собственности, защищающая интересы предпринимателей, ибо большинство участников конгресса — богатые промышленники, заинтересованные в бесплатном присвоении чужих изобретений.

Крен некоторых национальных законодательств в сторону защиты интересов изобретателей наметился лишь в самом конце XIX века [4]. Дала свой результат и активность германской общественности: в 1913 году был опубликован содержащий компромиссные нормы правительственный законопроект [4]. Его логику иллюстрирует ст. 3: «Притязания на получение патента имеет изобретатель. Из нескольких изобретателей право на патент имеет тот, кто первый заявил изобретение. Если изобретение сделано в промышленном заведении и не может быть приписано определенным лицам... изобретателем считается лицо, за чей счет ведется предприятие» [5]. То есть проект следует пропредпринимательскому течению в германской патентной науке и содержит опасность расширительного толкования нормы в случае, когда авторы известны и невозможно лишь выяснение доли их участия. Эта трудность может трактоваться как невозможность приписать изобретение определенным лицам.

Хейфец считает «заводское изобретение» в его юридическом значении излишним и ненужным. С его точки зрения, общие нормы о выдаче патента достаточны для установления права на патент (ценнейшее методологическое указание!); понятие «заводское изобретение», будучи введено в закон, вредно. Трудно не согласиться с выдающимся российским ученым-патентоведом!

Американские изобретатели находились в несколько лучших условиях, поскольку законодательство содержало общую норму, гарантирующую патент первому и действительному изобретателю. Не было, следовательно, нужды в специальной норме о праве работника на заводское изобретение. Однако в действительности законодатель обуславливал выдачу патента дискредитирующей американскую патентную доктрину диспозитивной нормой: *если* между работником и работодателем не заключено соглашение о переходе изобретения к последнему. Только при маловероятном отсутствии такого соглашения право на патент имел изобретатель.

Для дореволюционной России, не удосужившейся подписать Парижскую конвенцию, был характерен сугубо прагматичный подход развивающейся страны: закон 1896 года защищал лишь того владельца изобретения, который способен в ограниченный срок ввести изобретение в хозяйственный оборот.

В СССР в силу специфики экономического пути и соответствующей специфики регулирования изобретательских отношений эта проблема решалась «по-американски» в том смысле, что тоже действовала своя «общая норма»: 99,99% всех изобретений (как и заводов, и фабрик) стали собственностью государства. Говорить об остроте рассматриваемой проблемы в условиях тотальной национализации не приходилось. Тем не менее ее решение саморазвивалось, причем в направлении, запрещенном предостережением ученого. Советская практика во всю использовала и понятие «служебное изобретение» (советский аналог «заводского изобретения»), и самые воровские дикокапиталистические

формулировки из лексикона сторонников первой точки зрения («в связи с выполнением служебного задания», «при выполнении служебных обязанностей» и т. п.), помогавшие нерадивым советским директорам рапортовать об успехах в области изобретательства, а государственным лицензиарам — продавать чужие, в действительности *не служебные* изобретения.

Как покончить с этой разлагающей общество и общественное производство практикой? ЭССИМ решила оздоровить среду, окружающую творческую личность, в два этапа. В качестве первого очищающего шага в предложенных законопроектах был исключен термин «служебное изобретение», в результате чего потеряли смысл и стали ненужными все формулировки, оправдывающие бесплатное присвоение чужой интеллектуальной собственности.

Впоследствии А. Богш, общепризнанный в мире авторитет в вопросах патентного права, в беседе с руководителями отечественного изобретательского дела посоветовал в готовящемся новом законодательстве обойтись без института служебных изобретений. А почему вы, удивились наши руководители, в своем национальном законодательстве не откажетесь от этого института?

Главный патентовед планеты промолчал. Надо полагать, не просто внести существенные изменения в устоявшиеся отношения собственности.

В новой России, не отягощенной устаревшей юридической традицией, проблема собственности на созданный интеллектуальный продукт должна быть решена с помощью достойной цивилизованного общества редакции правовых норм, четко указывающих, кому принадлежит право распоряжения конкретным продуктом, созданным в тот период, когда его автор находился в трудовых отношениях с предприятием.

Интеллектуальная собственность

Когда 170 лет тому назад А. Пушкин писал «не продается вдохновенье, но можно рукопись продать», он не предполагал, что высказывается по сложнейшему теоретическому вопросу, касающемуся потребительной стоимости объекта интеллектуальной собственности и вознаграждения за творческий труд. По сути, поэт утверждал: нетелесный результат творчества можно продать только вместе с его телесным носителем.

Термин «интеллектуальная собственность» свое официальное признание в нашей стране получил в 1968 году, когда Президиум Верховного Совета СССР принял указ о ратификации Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС)¹. В Россию западные дискуссии о его природе и сущности перекочевали лишь в постперестроечные времена, когда начали разрабатываться и вводиться в действие законы «О собственности» в СССР и РСФСР, где фигурировал новый термин. Да и торговое соглашение с США 1990 года содержало ряд обязательств на этот счет.

По принципиальному вопросу о возможности приложения классических полномочий владения, пользования и распоряжения к интеллектуальной собственности диспутанты разделились на две группы: тех, кто считал, что нельзя (большинство), и тех, кто полагал, что можно. К сожалению, аргументация и тех, и других изобиловала ошибками и неточностями.

Обратимся к новейшей работе представителя первой группы О. Городова [7].

Справедливо подчеркивая, что дискуссия затрагивает фундаментальные основы «ключевого института гражданского права — права собственности» в тончайшей сфере творческой деятельности, автор подвергает критике попытку ряда исследователей [8, 9] применить юридическую модель классических вещных прав к ее результатам (объектам интеллектуальной собственности).

Так, Л. Гальперин и Л. Михайлова определяют правомочие владения объектами интеллектуальной собственности как «нахождение материалов (рукописи,

¹ Историю вопроса см. [5, 6].

монографии, научного отчета или лабораторного макета и т. д.) в обладании лица» [8, с. 41]. В. Рассудовский существенно уточняет эту дефиницию: «правомочие владения означает фактическое знание субъектом тех идей и решений, из которых складывается новшество» [9, с. 64]. Критик не удерживается от соблазна задать каверзный вопрос авторам первого, еще совсем сырого и незащитного, определения: как быть в случае передачи материального носителя творческого результата другому лицу? И сам же отвечает: «получается как бы два владельца одной идеи, но один собственник ее материального носителя. Автор остается с идеей, но без носителя. Следовательно... он уже не владелец, а значит, и не собственник» [7, с. 5]. Что касается дефиниции, предложенной Рассудовским, то, на взгляд критика, «достаточно задаться все тем же вопросом, связанным с обнародованием авторской идеи, которая, став доступной неопределенному кругу лиц, тотчас делает их «знатоками», а следовательно, и совладельцами, по Рассудовскому [7, с. 5].

Приведенные выше дефиниции правомочия владения применительно к объектам интеллектуальной собственности действительно весьма уязвимы. Но это — прямое следствие несовершенства патентной доктрины XVII—XIX веков, ее вмешательства в тонкую структуру права собственности в условиях, когда, образно говоря, еще не были выработаны правила философско-правовой гигиены, когда хирурги от юриспруденции оперировали грязным инструментом и грязными руками. Так что многочисленные «совладельцы», по Рассудовскому, — неизбежное осложнение, вызванное недугом устаревшей доктрины.

Справедливости ради надо отметить, что Городов предпослал своей критике важное замечание, коим он великодушно открывает оппонентам незначительную на первый взгляд возможность отстаивать свою точку зрения: «а вдруг на уровне глубоких и точных юридических закономерностей, правда, еще никем из них не высказанных, они в чем-то окажутся правы» [7, с. 3]. Вот эту-то возможность, опирающуюся на закономерности, «высказанные» еще древнеримскими философами права, а четверть века тому назад и их российскими последователями, я позволю себе использовать.

Если принять дефиницию Рассудовского, то получается не «как бы два», а совершенно точно — *два* владельца идеи. Или два ее собственника, один из которых (автор) — постоянный собственник, ибо до самой смерти является живым носителем своей идеи. Если же авторская идея является родовым понятием для десятков или даже сотен тысяч произведенных вещей, то автор, во-первых, обладает (должен обладать!) правом, во столько же раз более мощным, чем право собственности на одну конкретную вещь, и, во-вторых (поскольку он раньше всех получает правомочие владения, компетентнее и дольше всех им владеет), в нравственном обществе ему предоставляется право и одновременно обязанность *авторского надзора* за введенной им в оборот новой информацией.

Из дискуссионных работ, содержащих плодотворные идеи о возможности приложения юридической модели вещных прав к объектам интеллектуальной собственности, хотелось бы отметить публикацию В. Жукова [10].

Автор видит путь формирования юридической конструкции института интеллектуальной собственности как единого и цельного образования в объединении ряда институтов права, действующих и предполагаемых. Дело в том, что объекты информатики, являющиеся де-факто товарами, не имеют четкого правового режима, хотя уже давно могли бы его иметь «на базе традиционных институтов авторского права, права на открытие, изобретательского права, права на промышленный образец» [10, с. 11]. Разделяя достаточно аргументированную концепцию Э. Гаврилова о необходимости «сформулировать общую часть для 5—6 институтов, направленных на охрану творческих достижений» [11] (поскольку это во много раз уменьшит объем законодательного материала, который в противном случае повторялся бы в каждом институте), Жуков усматривает предпосылки к искомому общему признаку, объединяющему наличные и возможные в перспективе институты права, прежде всего в том, что все объекты — *нетелесные* вещи.

Автор полагает, что мы не готовы к восприятию общего института интеллектуальной собственности, скорее всего, психологически. В действительности на первое место следовало бы поставить нашу философскую неготовность. Не случайно харьковский юрист получил свое оригинальное решение проблемы, как только обратился к философски грамотному разделению вещей на телесные и нетелесные, предложенному еще римским юристом Гаем (II век н. э.).

Согласно Гаю, с философской точки зрения все вещи можно характеризовать определенным набором свойств, качеств, признаков, в том числе и правовых, *нетелесных по определению*. Гай утверждает, что и нетелесная по определению «аристотелева сущность» телесной вещи, и нетелесная сущность нетелесной вещи могут быть охарактеризованы определенной совокупностью нетелесных же правовых признаков. Вот он, каркас не только «общей крыши» для перечисленных выше правовых институтов, но и для мостков между правомочиями прав собственности на телесные и нетелесные вещи! Вот то, что позволит институту нетелесной интеллектуальной собственности воспользоваться теми же, по крайней мере по форме, правомочиями, которые составляют собственность на телесные вещи! Вот тот инструмент, который откроет нашему гражданскому праву возможность научно обоснованно разрешить эту и иные преподносимые практикой коллизии!

Восприятие этой философско-правовой конструкции требует пересмотра прежних постулатов. Прежде всего необходимо, пишет Жуков, расширить наше представление об имущественных отношениях. Личные неимущественные права (на открытие, изобретение и т. п.) следует рассматривать как *имущественные, подлежащие денежной оценке*. Необходимо *персонифицировать имущественные отношения*, т. е. рассматривать их всегда относительно того или иного лица. Все нетелесные объекты связаны с производством материальных и духовных благ, одни непосредственно (изобретения, промышленные образцы и т. д.), другие опосредованно (открытия). Государство выдает их авторам охранные документы, закрепляя тем самым то особое положение результатов творчества, которое они занимают, поскольку всегда несут на себе печать индивидуальности.

С этих позиций вполне логичен вывод о возможности формулирования общей части для всех правовых институтов, направленных на охрану творческих достижений, и об отсутствии принципиальной разницы между институтами интеллектуальной собственности и права собственности на телесные вещи (чем и объясняется часто встречающаяся на практике тождественность мер правового регулирования отношений, возникающих в связи с объектами обоих правовых институтов).

Ныне содержание традиционных полномочий права собственности изменяется под воздействием комплекса правомочий авторства в такой степени, что можно уже говорить об эффекте интеграции тех и других.

В конце 60-х годов, вскоре после создания ВОИС и в связи с предполагавшейся заменой «Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» 1959 года, инициативная группа в составе Г. Анисова и автора этих строк (под руководством В. Царегородцева, заместителя председателя Госкомизобретений СССР) приступила к разработке определения понятия главного объекта интеллектуальной собственности².

Новая серия работ в этом направлении была предпринята в 1987 году, когда была образована ЭССИМ. Результатом многолетней работы явился проект федерального закона «Об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях».

«Настоящим Законом,— говорится в ст. 1 проекта,— осуществляется учитывающее нравственно-экологический императив современности регулирование организационных, трудовых, личных неимущественных и связанных с ними имущественных отношений, возникающих в связи с открытиями, изобретениями и

² Результаты работ публиковались преимущественно в Трудах ВНИИГПЭ за 1969—1974 годы.

рационализаторскими предложениями, созданными, заявленными или использованными в Российской Федерации». Таким образом, проект предоставляет определяющую и правообразующую роль отношениям авторских правомочий, закрепляя приоритет продукции духовного производства³.

Проект предусматривает введение так называемых «ждущих норм», предназначенных для регулирования запаздывающих на неопределенный срок имущественных отношений в самый выгодный для автора и оптимальный для общества период, т. е. тогда, когда материальные и нравственно-экологические условия для потребления продукции духовного производства уже созреют.

Если попытаться в терминах триады правомочий охарактеризовать роль действующего со времен раннего капитализма патентного права в нынешних российских условиях, то наиболее точной надо признать такую оценку: бессмысленное *уничтожение полномочия владения* путем разглашения сущности любой новации неопределенному кругу лиц в обмен на приобретение на определенный, начинающий течь сразу же, срок полномочий распоряжения и пользования ею, когда в подавляющем большинстве случаев упомянутый оптимальный период лежит вне этого срока. В результате такого неэквивалентного для обладающих полномочием владения пионерным или перспективным изобретением лиц обмена страдали и страдают интересы большинства авторов и предпринимателей, особенно в бывших республиках СССР.

Вот почему при проектировании нового закона было решено предоставить заявителю право свободного выбора способа охраны заявляемого новшества — срочным или бессрочным документом. Поскольку в нашей стране в течение шестидесяти лет апробировалась сходная система, она и была выбрана в качестве ближайшего прототипа. Тем более что этот прототип хорошо показал себя в 1986—1990 годах. Он доказал гибкость и живучесть прежде наглухо заблокированной двухдокументной системы, указал путь ее совершенствования: правовое содержание второго документа должно быть соизмеримо с таковым первого.

В предложенном ЭССИМ проекте система образована изобретательской грамотой (разгосударственный вариант авторского свидетельства) и привилегией на изобретение (так в России до 1918 года назывался классический патент). Изобретательская грамота действует бессрочно. Однако по истечении 15 лет со дня начала легального использования изобретения ее обладатель лишается части прав, поскольку изобретение фактически покинуло категорию перспективных, и грамота заработала в режиме патента. Прежде всего установленного законом права распоряжения изобретением. Грамота выдается на имя автора и удостоверяет: признание заявленного решения изобретением; приоритет изобретения; авторство на изобретение; право авторского надзора за изобретением; право на вознаграждение и установленные законодательством трудовые права и льготы; право экологически целесообразного использования изобретения и обязанность выдачи добросовестному пользователю лицензии на экологически целесообразное использование изобретения; право распоряжения изобретением, включающее право обмена грамоты на привилегию; право предоставления на оговоренных законом условиях простой и исключительной лицензии (с целью предотвращения уничтожения потребительной стоимости изобретения и полномочия владения изобретением); исключительное право определять содержание той части официально публикуемой информации об изобретении, которая касается его сущности.

Предоставление последнего права обусловлено тем, что момент обмена полномочиями для обладателя грамоты, как правило, откладывается на неопределенный срок. Следовательно, резко возрастает вероятность потери изобретением потребительной стоимости. А раз так, то у изобретателя естественно возникает желание держать изобретенное в секрете.

³ Как здесь не вспомнить правовой рефрен преамбул многих наших законов: «имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения», кажущийся с этих позиций просто поставленным на голову!

Согласно проекту, разработанному с учетом описанных выше новых знаний о природе главных объектов интеллектуальной собственности, общество немедленно получает ценную информацию о созданном изобретении, изобретатели же, в силу соизмеримости прав владельцев обоих документов, приобретают право действительно свободного выбора.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Кейзеров Н.* Духовное имущество как комплексная проблема // *Общественные науки и современность.* 1992. № 4. С. 16.
2. *Венгеров А.* Правовой узел современности // *Общественные науки и современность.* 1992. № 4. С. 23.
3. *Пиленко А. А.* Право изобретателя. СПб., 1901 — 1902.
4. *Хейфец И. Я.* Основы патентного права. Л., 1925.
5. *Рассудовский В.* Интеллектуальная собственность и инновационное предпринимательство // *Российская юстиция.* 1994. № 12. С. 10.
6. *Зенин И.* Рынок и право интеллектуальной собственности в СССР // *Вопросы изобретательства.* 1991. № 6. С. 21.
7. *Городов О.* «Собственность» и «интеллектуальная собственность» // *Интеллектуальная собственность.* 1994. № 9, 10.
8. *Гальперин Л., Михайлова Л.* Интеллектуальная собственность: сущность и правовая природа // *Советское государство и право.* 1991. № 12. С. 37.
9. *Рассудовский В.* Проблемы правового регулирования инновационной деятельности в условиях рыночной экономики // *Государство и право.* 1994. № 3. С. 60.
10. *Жуков В.* Гражданское законодательство и институт интеллектуальной собственности // *Вопросы изобретательства.* 1989. № 8. С. 9.
11. *Гаврилов Э. П.* Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития. М., 1984. С. 62.

© В. Мамаев, 1996