

Зенин И.А.¹, Амангельды А.А.²

¹доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права,
Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, Россия, г. Москва,
e-mail: ivan.a.zenin@gmail.com

²доктор юридических наук, и.о. доцента кафедры международного права,
Казахский национальный университет имени аль-Фараби, Казахстан, г. Алматы,
e-mail: aizhan_amangeldy@mail.ru

**ДОГОВОРЫ ОБ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВАХ
ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

Интеллектуальные права в Российской Федерации и право интеллектуальной собственности в Республике Казахстан – сравнительно недавно сформировавшиеся подотрасли гражданского права. В этой связи анализируются особенности подходов российского и казахстанского законодателей по договорному регулированию отношений в вышеуказанной сфере права. Раскрываются содержание договоров по созданию объектов права интеллектуальной собственности, предоставлению и передаче исключительных прав в сфере авторского права, смежных прав, патентного права, на средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ и услуг, на нетрадиционные объекты права интеллектуальной собственности (селекционные достижения, топологии интегральных микросхем, ноу-хау). Рассматриваются спорные вопросы гражданского законодательства Российской Федерации, в частности, кодификация четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации. Раскрывается дискуссия по поводу содержания таких понятий как: «интеллектуальные права», «интеллектуальная собственность», «единые технологии», «исключительные права». Анализируются изменения в законодательстве Республики Казахстан в связи с принятием Закона Республики Казахстан от 20 июня 2018 года № 161-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности».

Ключевые слова: договор, интеллектуальные права, право интеллектуальной собственности, исключительное право, Российская Федерация, Республика Казахстан.

Zenin I.A.¹, Amangeldy A.A.²

¹doctor of legal Sciences, Professor of the Department of civil law, Lomonosov Moscow state University, Russia, Moscow, e-mail: ivan.a.zenin@gmail.com

²doctor of law, acting associate Professor of international law, Al-Farabi Kazakh National University, Kazakhstan, Almaty, e-mail: aizhan_amangeldy@mail.ru

**Contracts intellectual property rights according to the legislation
of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan**

Intellectual rights in the Russian Federation and intellectual property rights in the Republic of Kazakhstan are relatively recent sub-sectors of civil law. In this regard, the features of the approaches of the Russian and Kazakh legislators on contractual regulation of relations in the above sphere of law are analyzed. The content of agreements on creation of objects of intellectual property rights, granting and transfer of exclusive rights in the field of copyright, related rights, patent law, means of individualization of participants of civil turnover, goods, works and services, non-traditional objects of intellectual property rights (selection achievements, topology of integrated circuits, know-how). Controversial is-

sues of the civil legislation of the Russian Federation, in particular, codification of the fourth part of the Civil code of the Russian Federation are considered. The discussion about the content of such concepts as «intellectual rights», «intellectual property», «common technologies», «exclusive rights» is revealed. Changes in the legislation of the Republic of Kazakhstan in connection with the adoption of the Law of the Republic of Kazakhstan dated June 20, 2018 № 161-VI ZRK «on amendments and additions to some legislative acts of the Republic of Kazakhstan on improvement of legislation in the field of intellectual property» are analyzed.

Key words: agreement, intellectual rights, intellectual property right, exclusive right, Russian Federation, Republic of Kazakhstan.

Зенин И.А.¹, Амангелді А.А.²

¹заң ғылымдарының докторы, азаматтық құқық кафедрасының профессоры, М.В. Ломоносов атындағы Мәскеу мемлекеттік университеті, Ресей, Мәскеу қ.,
e-mail: ivan.a.zenin@gmail.com

²заң ғылымдарының докторы, халықаралық құқық кафедрасының доцент м.а., әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, Қазақстан, Алматы қ.,
e-mail: aizhan_amangeldy@mail.ru

Ресей Федерациясының және Қазақстан Республикасының заңнамасы бойынша зияткерлік құқықтар туралы шарттары

Ресей Федерациясындағы зияткерлік құқықтар және Қазақстан Республикасындағы зияткерлік меншік құқығы салыстырмалы түрде жақында қалыптасқан азаматтық құқықтың кіші салалары. Осыған байланысты жоғарыда аталған құқық саласындағы қатынастарды шарттық реттеу бойынша Ресей және қазақстандық заң шығарушылардың тәсілдерінің ерекшеліктері талданады. Зияткерлік меншік құқығы объектілерін құру, авторлық құқық, сабақтас құқықтар, Патенттік құқық саласындағы айрықша құқықтарды беру және беру, азаматтық айналымға қатысушыларды дараландыру құралдарына, тауарларға, жұмыстар мен көрсетілетін қызметтерге, зияткерлік меншік құқығының дәстүрлі емес объектілеріне (селекциялық жетістіктер, интегралдық микросхемалар топологиясы, ноу-хау) шарттардың мазмұны ашылады. Ресей Федерациясының азаматтық заңнамасының даулы мәселелері, атап айтқанда, Ресей Федерациясының Азаматтық кодексінің төртінші бөлігін кодификациялау қарастырылады. «Зияткерлік құқықтар», «зияткерлік меншік», «бірыңғай технологиялар», «ерекше құқықтар» ұғымдарының мазмұны бойынша пікірталас ашылады. Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне зияткерлік меншік саласындағы заңнаманы жетілдіру мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы талданады.

Түйін сөздер: шарт, зияткерлік құқық, интеллектуалдық меншік құқығы, айрықша құқық, Ресей Федерациясы, Қазақстан Республикасы.

Введение

Класс договоров об интеллектуальных правах во всем мире сформировался сравнительно недавно. Он включает договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности с приобретением на них исключительных прав и распоряжением данными правами. Этот класс договоров, естественно, не имеет латинского названия, подобного названиям, применявшимся еще в римском праве договоров классов *даре* (даре – о передаче вещей в собственность или аренду), *facepe* (фацере – о выполнении работ) и *praestare* (престаре – об оказании возмездных услуг).

Сравнительно молодым является и законодательство о договорах об интеллектуальных правах как отдельных стран, включая Российскую Федерацию (далее – РФ) и Республику Казах-

стан (далее – РК), так и международные универсальные и региональные соглашения, прежде всего такие как Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений 1886 года (*Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*), Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 года (*Paris Convention for the Protection of Industrial Property*), Стокгольмская конвенция об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее – ВОИС) 1967 года (*Convention Establishing the World Intellectual Property Organization*), Мадридское Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности – ТРИПС (1994 год) (*TRIPS Agreement*), Мюнхенская конвенция о выдаче европейских патентов 1973 года (*Convention on the Grant of European Patents*), действующая с 17 декабря 2007 года как Европейская патентная

конвенция 2000 года (*European Patents Convention*), а также Евразийская патентная конвенция 1994 года (*Eurasian Patent Convention*).

И совсем молодым является законодательство о договорах об интеллектуальных правах (т.е. о праве интеллектуальной собственности, понимаемом в соответствии с п. viii ст. 2 Стокгольмской конвенции как совокупность авторских, смежных, патентных и других исключительных прав) РФ и РК. Его основу составляют часть четвертая Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ), принятая 18 декабря 2006 года и вступившая в силу с 1 января 2008 года (с отменой всех шести ранее действовавших федеральных законов об авторских, смежных, патентных, селекционных и других правах), и также принятые лишь в период с 1996 года по 2001 год аналогичные законы РК.

Важно и другое: нормы о договорах на создание результатов интеллектуальной деятельности и товарные знаки как средства индивидуализации с приобретением на них исключительных прав и на распоряжение данными правами формировались и в РФ, и в РК под воздействием необходимости учета сложного механизма перехода обеих стран от плановой экономики к рыночной (конкурентной) и одновременно инновационной экономике. В этой связи понятно, что комплекс норм о договорах об интеллектуальных правах изначально не мог быть идеальным и одновременно одинаковым в обеих странах.

Материал и методы

Сравнительный анализ законодательства РФ и РК о договорных формах приобретения исключительных прав и распоряжения ими призван способствовать устранению недостатков, улучшению и взаимообогащению договорного механизма в праве интеллектуальной собственности обеих стран. Во всяком случае уже сейчас (по истечении десяти лет со дня вступления в силу части четвертой ГК РФ) можно признать явным диссонансом как с многолетней имплементацией Россией норм ранее упомянутых и многих других международных соглашений, так и особенно с их двухуровневой законодательной формой отмену в связи с принятием указанной части ГК РФ шести федеральных законов об интеллектуальных правах. Думается, не в последнюю очередь именно отменой указанных законов объясняется внесение в часть четвертую ГК РФ только за десять лет более трехсот пятидесяти изменений и дополнений (Зенин, 2018:

5). То, что этого не сделано в РК, можно считать позитивным явлением.

С другой стороны, несомненным достоинством части четвертой ГК РФ, именно в плане регулирования договоров об интеллектуальных правах, является четкое закрепление в ее статьях 1229, 1233-1236 и других правомочия распоряжения исключительным правом. В связи с длительным отсутствием в российском законодательстве подобного обобщенного правомочия оно иногда подменялось в доктрине конструкцией «использования права на использование». Считалось, что использование, к примеру, авторских, патентных и других исключительных прав является ничем иным, как распоряжением данными правами. Внесение в часть четвертую ГК РФ правомочия распоряжения исключительным правом полностью отвечает рыночным условиям российской экономики.

Вместе с тем вряд ли целесообразно рекомендовать кому бы то ни было, в том числе юристам РК, сосредоточивать в одной и той же части закона об интеллектуальных правах нормы как о видах и содержании данных прав, так и о договорах об их приобретении и распоряжении ими, как это сделано в части четвертой ГК РФ. Договорный «блок» интеллектуальных исключительных прав должен быть помещен в часть вторую ГК РФ, посвященную отдельным видам договорных обязательств.

Не заслуживают поддержки также попытки отождествления договорных форм распоряжения исключительным правом с товарно-денежным оборотом вещей. Закрепление в части четвертой ГК РФ правомочия распоряжения данным правом позволяет подвести под отношения по распоряжению ими лишь квази-товарно-денежную конструкцию, облегчающую решение известной советской и современной российской проблемы тотального неиспользования или по крайней мере недоиспользования многих ценных достижений науки, техники и дизайна. Однако это не означает «товаризации» исключительных прав, попытки которой предпринимались в СССР и России, начиная с конца 80-х годов прошлого столетия в рамках «договоров на создание (передачу) научно-технической продукции» или «научной интеллектуальной собственности» (проект закона 1991 года), а также договоров о передаче права на технологию, содержащую как охраняемые, так и неохраняемые результаты интеллектуальной деятельности в соответствии с гл. 77 ГК РФ и Федеральным Законом от 25.12.2008

№ 284-ФЗ «О передаче прав на единые технологии».

Уязвимость всех отмеченных попыток «товаризации» исключительных прав обусловливается тем, что их инициаторы пытались и до сих пор пытаются противоестественными (экономически необоснованными) способами распространить (в аспекте реализации) внедрение в конечном счете научно-технических достижений (как охраняемые (типа изобретений), так и неохраняемые (типа ноу-хау) результаты умственного труда).

Одновременно (вопреки нематериальной природе указанных результатов) пытались и пытаются до сих пор использовать в отношении распоряжения исключительными правами на эти результаты или на передачу самих неохраняемых результатов классические механизмы товарно-денежного оборота товаров-вещей, в том числе механизм ценообразования на товары-вещи (Зенин, 2015: 21-23).

В литературе справедливо отмечалось, что правовая конструкция гл. 77 ГК РФ не отвечает в полной мере требованиям реального экономического оборота в сфере инновационных отношений, ее нормы «выглядят инородным телом в рамках части четвертой ГК РФ, выпадают из ее контекста и могут быть без особого для нее ущерба исключены» (Гаврилов: 2009, 947). Неслучайно сами «разработчики» части 4 ГК РФ уже давно предлагают целиком исключить главу 77 ГК РФ из ГК РФ. О целесообразности признания утратившей силу главы 77 ГК РФ, а также Федерального закона «О передаче прав на единые технологии» говорится и в Экспертном заключении Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 26 ноября 2015 года № 147-5/2015 (Гражданское право России, 2016: 318).

Несмотря на это, в доктрине по-прежнему утверждается (при чем вопреки действующему п. 4 ст. 129 ГК РФ, по смыслу которого распоряжаться на договорной основе можно только на результат интеллектуальной деятельности, а не самим этим результатом) «о введении в оборот (эффективной коммерциализации)» «созданных результатов интеллектуальной деятельности», о контроле «за гражданским оборотом» данных результатов, о во влечении в «гражданский оборот... результатов интеллектуальной деятельности и объектов интеллектуальной собственности в сфере науки и технологий» (Жамойдик, 2016: 17, 74, 148, 149). Необоснованно и утвержде-

ние другого автора, будь то не только права на «продукты творчества», но и сами эти продукты «приобретают значение одного из основных объектов экономического оборота» (Матвеев, 2016: 165).

К числу долговременных стратегических и зачастую дискуссионных проблем российского договорного права в сфере интеллектуальной собственности относится расширенное внедоговорное управление исключительными авторскими и смежными правами в соответствии с п. 3 ст. 1244 ГК РФ, легализация свободных (Мешкова, 2013: 13-17) или «глобальных» лицензий в сети Интернет (Зенин, 2015: 4-7) и в целом внедоговорного использования охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (Ситдикова, 2013: 1-53). Однако важен и анализ многих других уже легализованных договорно-правовых конструкций и поправок, внесенных в законодательство о договорах об интеллектуальных правах как Российской Федерации, так и Республики Казахстан.

Безусловно, специфика природы объектов интеллектуальной собственности отражается на договорных отношениях. Ранее, в частности, судебная практика в Республике Казахстан признавала в качестве оснований для приобретения, изменения или прекращения прав на объекты интеллектуальной собственности только те договоры, которые были предусмотрены специальным законодательством.

При этом следует отметить важную особенность казахстанского законодательства, заключающуюся в том, что исключительное право делимо на правомочия, эти правомочия определены в статье 16 Закона РК от 10 июня 1996 года № 6-І «Об авторском праве и смежных правах» (далее – ЗоАП), статье 11 Закона РК от 16 июля 1999 года № 427-І «Патентный закон РК», статье 14 Закона РК от 13 июля 1999 года № 422-І «Об охране селекционных достижений», статье 21 Закона РК от 26 июля 1999 года № 456-І РК «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», статье 7 Закона РК от 29 июня 2001 года № 217-ІІ «О правовой охране топологий интегральных микросхем». При этом хотелось бы отметить, что по законодательству РК правообладатель может передать как все исключительные права полностью, так и отдельные правомочия, то есть частично. И в этом состоит одно из существенных отличий от законодательства РФ, поскольку в РФ может быть предоставлено либо передано все исключительное право полностью, частич-

ной передачи (отчуждения, предоставления) не предусмотрено.

Результаты и обсуждения

Рассмотрим договоры, которые являются основаниями для возникновения, изменения или прекращения прав на объекты интеллектуальной деятельности в РК.

В гражданском обороте имеют место случаи заключения договоров, в результате которых создаются объекты интеллектуальной собственности, так называемые договоры по созданию объектов интеллектуальной собственности. Самым распространенным является авторский договор заказа. Согласно статье 33 ЗоАП РК, по авторскому договору заказа автор обязуется создать произведение в соответствии с условиями договора и передать его заказчику. Заказчик обязан в счет обусловленного договором вознаграждения выплатить автору аванс. Размер, порядок и сроки выплаты аванса устанавливаются в договоре по соглашению сторон. Автор, не представивший заказное произведение в соответствии с условиями договора заказа, обязан возместить реальный ущерб, причиненный заказчику (Закон РК Об авторском праве и смежных правах).

Анализ статьи 33 ЗоАП РК свидетельствует, что предметом выступает произведение, которое автор обязуется создать и передать заказчику, но ввиду того, что это является существенным условием договора, считаем необходимым уточнить качества самого произведения. В этом есть различие в законодательном закреплении договора авторского заказа в РФ. А также из смысла ст. 33 ЗоАП РК следует, что автор передает полностью все исключительные права на созданный им объект.

В соответствии со статьей 1288 ГК РФ по договору авторского заказа одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчика) создать обусловленное договором произведение науки, литературы или искусства на материальном носителе или в иной форме. Материальный носитель произведения передается заказчику в собственность, если соглашением сторон не предусмотрена его передача заказчику во временное пользование. Договор авторского заказа является возмездным, если соглашением сторон не предусмотрено иное (Гражданский кодекс РФ, 2013: 477).

Таким образом, мы видим, что ГК РФ четко определяет предмет как произведение науки, ли-

тературы и искусства на материальном носителе или в иной форме, а также то, что допускается не только передача в собственность материального носителя, но и во временное пользование объекта интеллектуальной собственности.

Как отмечают в юридической литературе, предмет такого договора необходимо указывать точно и конкретно: объем, вид, жанр, сфера применения, название, способы будущего использования заказчиком как произведения в целом, так и отдельных его частей. По сути, объектом договора заказа должно быть произведение, уже задуманное автором, а может быть даже уже сложившееся в голове автора, но еще не воспроизведенное им на каком-либо носителе (Камышанский, 2013: 558).

Помимо указанных характеристик, рекомендуется также определять в договоре предполагаемые цели создания и возможные способы использования, а также приложить к договору черновые наброски, описание стилистических особенностей, перечень действующих лиц, описания персонажей, синопсисы и т.д. Это дополнительно позволит защитить заказчика от случаев передачи автором прав на созданное произведение другим лицам, а автору поможет при разрешении споров в случае отказа заказчика принять созданное по авторскому договору заказа произведение (Козырев, 2007: 89).

К договорам по созданию объектов интеллектуальной собственности относятся и договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ (далее – НИОКиТР).

В настоящее время согласно ГК РК договоры на выполнение научно-исследовательских работ и опытно-конструкторских и технологических (далее – НИОКиТР) являются разновидностью договора подряда, поэтому общие положения договора подряда распространяются на договоры НИОКиТР. По-иному регулирует данный вопрос ГК РФ, а именно: договоры на выполнение НИОКР относятся к самостоятельному договорному типу (гл. 38), но согласно статье 778 ГК РФ к срокам выполнения и цене работ, а также к последствиям неявки заказчика за получением результатов работ применяются соответствующие правила договора подряда. Таким образом, в ГК РФ реализовалась идея самостоятельности договоров на выполнение НИОКиТР. На наш взгляд, убедительную аргументацию в пользу выделения договоров на выполнение НИОКиТР в качестве самостоятельного типа, наряду с подрядом,

приводит М.И. Брагинский (Брагинский, 1999: 202-217).

В правовой литературе отражается мысль, что по своей юридической природе договоры на выполнение научно-исследовательских работ (далее – НИР) и опытно-конструкторских и технологических (далее – ОКИТР) близки к договорам подрядного типа, так как также направлены на выполнение определенных работ. Однако характер выполняемых работ и достигаемые по этим договорам результаты настолько отличаются друг от друга, что их вряд ли можно отнести к единому договорному типу. Так, если предметом договора подряда является результат обычной производственной деятельности подрядчика, все основные характеристики которого могут быть достаточно конкретно определены сторонами при заключении договора, то на исполнителей по договорам на выполнение НИР и ОКИТР возлагается, в сущности, решение творческих задач, которые нельзя точно предопределить заранее. Нельзя сбрасывать со счетов и то, что выполнение НИР и ОКИТР нередко приводит к созданию новых объектов интеллектуальной собственности – авторских произведений, изобретений, промышленных образцов, секретов производства и т.п., условия использования которых требуют специального соглашения сторон. Это также накладывает существенный отпечаток на рассматриваемые договоры, которые с учетом всех отмеченных выше обстоятельств следует отнести к самостоятельному договорному типу (Сергеев, 2008: 421).

По нашему мнению, такие договоры являются смешанными по своей правовой природе, являясь договорами по выполнению работ, а также договорами по созданию объектов интеллектуальной деятельности.

При этом следует принять во внимание существование результатов научно-технической деятельности (далее – РНТД). В. Колчанов определяет их важные признаки:

1. Это продукт отношений между научной организацией, заказчиком и иными потребителями научной и (или) научно-технической продукции, в том числе государственными органами исполнительной власти.

2. Отношения возникают исключительно по поводу создания, передачи и использования научной и (или) научно-технической продукции, выполнения (оказания) научных, научно-технических, инженерно-консультационных и иных работ (услуг).

3. Обязательно требование РНТД с использованием бюджетного финансирования.

4. РНТД представляет собой объекты авторского, патентного или иного интеллектуального права, предусмотренного частью четвертой ГК РФ, либо совмещает в себе охраняемые РИД с неохраняемыми, либо это РИД, которые потенциально способны к правовой охране (Колчанов, 2010: 81).

Таким образом, результатом договора на выполнение НИОКИТР может быть объект интеллектуальной собственности, результат мыслительной, творческой деятельности человека. Результатом же договора подряда являются материальные блага. Мы считаем, что правовое регулирование результатов интеллектуальной, творческой деятельности и материальных объектов в договорных отношениях должно обладать специфическими чертами, то есть в этом договоре можно усмотреть черты договоров о создании объектов интеллектуальной собственности.

В продолжение исследования рассмотрим договоры в сфере интеллектуальной собственности, к которым относятся договоры, направленные на предоставление права на использование объектов интеллектуальной собственности, которые включают в себя лицензионные договоры, договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга).

Термин «комплексная предпринимательская лицензия» является наиболее точным, с точки зрения казахстанского законодателя, смысловым синонимом термина «франчайзинг», который широко используется в законодательстве большинства экономически развитых стран мира (Сулейменов, 2006: 285).

В ГК РФ договорные отношения по передаче и использованию комплекса исключительных прав урегулированы главой 54, которая называется «Коммерческая концессия».

Термин «коммерческая концессия» не является устоявшимся. Многие авторы считают этот термин неудачным. Сам термин «коммерческая концессия» имеет хождение в немногих странах (Франция, Бельгия, Швейцария и некоторых других). В большинстве же государств договор данной разновидности прямо так и именуется – «эксклюзивным» («исключительные»), а сторона, получающая право на исключительное распространение товаров, – «эксклюзивный дистрибьютор» (Сосна, 1997: 25).

Как пишут в российской литературе, договор коммерческой концессии (франчайзинг) – новый для нашего гражданского права. Эта идея

в значительной мере заимствована из развитых правовых порядков, где этот договор получил достаточно широкое распространение. Фактическое использование такого договора в отечественных условиях сделало необходимым и специальное законодательное оформление данных взаимоотношений (Комментарий к части второй Гражданского кодекса РФ для предпринимателей, 1996: 246).

Л.О. Красавчикова, анализируя место договора коммерческой концессии среди иных договоров концессионного типа, обращает внимание на разнородность договоров, которые законодательством РФ отнесены к концессионному типу. В этот тип вошли и договор подряда, в том числе на выполнение строительных работ, и договор аренды, и договор доверительного управления, и неизвестный ГК РФ договор концессии объектов, находящихся в муниципальной собственности. О.А. Красавчикова пишет, что если вспомнить о предмете договора коммерческой концессии, который составляет комплекс исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, то становится понятной невозможность отнесения указанного договора к тем договорам концессионного типа, о которых идет речь в постановлении Правительства РФ, утверждающего Подпрограмму «Реформирование и модернизация жилищно-коммунального комплекса РФ». Ныне действующие положения ГК РФ о коммерческой концессии вообще не предназначены для улучшения управления объектами коммунальной инфраструктуры, находящимися в муниципальной собственности. Для устранения сложившегося противоречия автору представляется необходимым внесение изменений в действующий ГК РФ, данный договор, по мнению автора, может быть назван в соответствии с Модельным кодексом для стран СНГ «Комплексная предпринимательская лицензия» (Красавчиков, 2002: 89-90).

Мы согласны с мнением Л.О. Красавчиковой, такое наименование договора не вполне верно и неудачно, например, в Казахстане предусматриваются концессионные контракты в сфере недропользования, которые относятся к арендному типу контрактов.

Неясность терминологии, по мнению Д. Бондаренко, не свидетельствует положительно в пользу используемой в законе терминологии. Автор считает, что в среде предпринимателей термин «договор коммерческой концессии» не востребован, поскольку на международном уровне, так же как и в России, общественные ор-

ганизации используют в названиях, документах, руководствах термин «франчайзинг» (Бондаренко, 2011: 10-11).

Таким образом, название «коммерческая концессия» не отражает сущности отношений, регулируемых нормами гл. 54 ГК РФ. Это явилось следствием того, что использованное законодателем понятие «коммерческая концессия» в качестве названия гл. 54 ГК РФ не соответствует реальным отношениям, возникающим при франчайзинге.

Учитывая идеальную природу объектов, которые являются предметом регулирования договоров в сфере интеллектуальной собственности, законодательство РК не стоит на месте, постоянно вносятся изменения и дополнения. Так, в 2018 году законодательство РК об интеллектуальной собственности в части договорного регулирования отношений получило свое дальнейшее развитие путем принятия Закона Республики Казахстан от 20 июня 2018 года № 161-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности» (Закон РК О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности).

Так, в Гражданский кодекс РК от 01 июля 1999 года № 409-І (Гражданский кодекс РК) были внесены изменения, в частности, статьями 897-1, 966, 1001, 1031 ГК РК предусмотрено, что под термином «предоставление права на использование объекта интеллектуальной собственности» понимается заключение договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), лицензионного договора.

В настоящее время в ст. 966 ГК РК изменены условия использования объекта интеллектуальной собственности при выдаче исключительной лицензии, а именно: до 20 июня 2018 года лицензиар сохранял право использования переданного им объекта, после указанной даты правообладатель лишен данной возможности. Более того, произошла смена терминологии и соответственно содержания лицензий и лицензионных договоров.

Изменения и дополнения коснулись также и ст. 18 Закона Республики Казахстан от 13 июля 1999 года «Об охране селекционных достижений» (Закон РК «Об охране селекционных достижений») (далее – Закон РК о селекционных

достижениях), поскольку аналогично ГК РК был введен термин «предоставление права использования селекционного достижения», означающий заключение лицензионного договора, договора комплексной предпринимательской лицензии или иного договора с лицензиаром, включающего условия лицензионного договора. Из этого следует вывод, что предоставление права на использование селекционного достижения возможно не только путем договоров, закрепленных специальным законодательством РК, но и посредством заключения других соглашений, например, в виде смешанного договора в форме договора подряда, аренды, оказания услуг и прочее, то есть тем самым расширено применение условий лицензионного договора в иных договорных типах, что расширяет возможности предоставления прав на использование селекционных достижений посредством заключения разных договоров. Ранее такое (до 20 июня 2018 года) было возможно только при заключении лицензионных договоров.

Претерпели изменения содержание и название таких видов лицензий как исключительная и полная лицензии. Так, в ст. 18 Закона о селекционных достижениях предоставление лицензиаром лицензиату права использования селекционного достижения с сохранением за лицензиаром возможности его использования, но без права выдачи лицензии другим лицам в настоящее время именуется единственной лицензией. При этом до изменений и дополнений от 20 июня 2018 года данная лицензия называлась исключительной. Более того, предоставление лицензиаром лицензиату права использования селекционного достижения без сохранения за лицензиаром возможности его использования и без права выдачи лицензии другим лицам называется исключительной лицензией. Следует отметить, что до указанных изменений и дополнений данная лицензия называлась полной.

В ст. 20-1 Закона РК о селекционных достижениях» в соответствии с нормами ГК РК введено понятие «передача исключительного права на селекционное достижение», означающее заключение договора уступки, что из смысла законодательства РК означает отчуждение исключительных прав на селекционные достижения.

Вместе с тем, дополненной статьей 20-2 Закона РК о селекционных достижениях «Условия регистрации передачи исключительного права и предоставления права на использование селекционного достижения» предусмотрены основания:

1) временно препятствующие регистрации лицензионного договора и договора уступки и
2) для отказа в регистрации лицензионного договора и договора уступки.

Так, в соответствии с п. 3 ст. 20-2 Закона о селекционных достижениях основаниями, временно препятствующими регистрации, являются:

1) наличие срока для восстановления прекращенного действия исключительного права на селекционное достижение;

2) представление неполного пакета документов либо несоответствие сведений в представленных документах;

3) несоответствие сведений в представленных документах сведениям в Государственном реестре селекционных достижений.

Согласно п. 5 ст. 20-2 вышеуказанного Закона РК основаниями для отказа в регистрации являются:

1) истечение срока для восстановления прекращенного действия исключительного права на селекционное достижение;

2) истечение срока для устранения оснований, временно препятствующих регистрации;

3) получение заявления о регистрации от лица, не являющегося стороной договора;

4) отсутствие регистрации лицензионного договора или дополнительного соглашения к нему;

5) наличие у стороны принятых обязательств, препятствующих предоставлению права на использование селекционного достижения.

Следует также отметить изменения и дополнения, внесенные в Закон Республики Казахстан от 16 июля 1999 года «Патентный закон Республики Казахстан» (далее – Патентный закон РК) (Патентный закон Республики Казахстан).

В ст. 14 Патентного закона РК понятие «предоставление права на использование объекта промышленной собственности» расширено, а именно: это заключение не только лицензионного договора, но и договора комплексной предпринимательской лицензии или иного договора с лицензиаром, включающего условия лицензионного договора.

В данной статье аналогично нормам Закона о селекционных достижениях изменено название и содержание таких лицензий как исключительная и полная. Предоставление лицензиаром лицензиату права использования объекта промышленной собственности с сохранением за лицензиаром возможности его использования, но без права выдачи лицензии другим лицам именуется единственной лицензией. Отметим, что

до 20 июня 2018 года она именовалась исключительной лицензией.

Лицензия же без сохранения за лицензиаром возможности его использования и без права выдачи лицензии другим лицам – исключительной лицензией. При этом до 20 июня 2018 года данная лицензия называлась полной.

Дополненный статьей 14-1 Патентный закон РК для лицензионных договоров и договоров уступки введены единые основания, временно препятствующие их регистрации, а также основания для отказа в регистрации данных договоров.

Как мы видим, существенно претерпели изменения нормы о лицензиях. Положительный или отрицательный эффект покажет практика. Сам по себе термин «исключительный» вносит много путаницы, поскольку под исключительными правами в законодательстве РК понимаются имущественные права на объекты интеллектуальной собственности.

Изменения и дополнения также коснулись и Закона Республики Казахстан от 26 июля 1999 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (далее – Закон РК о товарных знаках) (Закон Республики Казахстан «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»).

В частности, в ст. 21 Закона РК о товарных знаках конкретизирован и уточнен понятийный аппарат по договорам, а именно:

1) передача исключительного права на товарный знак означает заключение договора уступки прав;

2) предоставление права использования на товарный знак – это заключение договора комплексной предпринимательской лицензии или иного договора (лицензионного договора).

Считаем, данные изменения имеют свои положительные стороны, так как предоставление права на использование товарного знака происходит на практике на основании разных договоров, в частности, договоров о совместной деятельности, продажи предприятий, и до этих изменений суды такие договоры основанием для предоставления прав на товарный знак не считали, буквально трактуя нормы Закона о товарных знаках, которые кроме лицензионного договоров и договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) ничего не предусматривали.

Конечно, не мешало бы и при передаче исключительного права на товарный знак не ограничиваться только договором уступки.

Также в этой же ст. 21 Закона РК о товарных знаках детализирована процедура регистрации договора уступки и лицензионного договора. Передача или предоставление исключительного права подлежат регистрации в течение десяти рабочих дней, следующих за днем получения заявления заинтересованной стороны договора.

Следует отметить, что изменены основания, временно препятствующие регистрации передачи права на товарный знак или предоставления права на его использование, а именно:

1) наличие срока для восстановления прекращенного действия исключительного права на товарный знак;

2) представление неполного пакета документов либо несоответствие сведений в представленных документах;

3) несоответствие сведений в представленных документах сведениям, содержащимся в Государственном реестре товарных знаков или в реестре, который ведется в соответствии с международным договором, ратифицированным Республикой Казахстан.

Также в ст. 21 Закона РК о товарных знаках также увеличен и изменен перечень оснований для отказа в регистрации передачи права на товарный знак или предоставления права на его использование:

1) истечение срока для восстановления прекращенного срока действия исключительного права на товарный знак;

2) истечение срока для устранения оснований, временно препятствующих регистрации;

3) получение заявления о регистрации от лица, не являющегося стороной договора;

4) отсутствие регистрации права на распоряжение исключительным правом на товарный знак;

5) введение в заблуждение относительно товара или его изготовителя в случае передачи права на товарный знак;

6) наличие у стороны принятых обязательств, препятствующих предоставлению права на использование товарного знака.

Заключение

Проанализировав вышеуказанные изменения в законодательстве РК, касающиеся договорного регулирования в сфере интеллектуальной собственности, приходим к выводу, что оборот исключительных прав на результаты интеллектуальной творческой деятельности и средства индивидуализации участников, товаров, работ

и услуг совершенствуется. В этом и заложена специфика объектов интеллектуальной собственности, правовое регулирование которых не стоит на месте, благодаря своей идеальной природе. Большим прорывом стало не только уточнение понятий «предоставление» и «передача», но и расширение перечня договоров, ко-

торые могут являться основанием возникновения, изменения, прекращения прав на объекты интеллектуальной собственности, что, безусловно, делает более гибким подход к правовому оформлению передачи либо предоставления исключительных прав в правоприменительной деятельности.

Литература

- Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works // [<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/index.html>]
 Paris Convention for the Protection of Industrial Property// [<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/index.html>]
 Convention Establishing the World Intellectual Property Organization // [http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=283807]
 World Trade Organization (WTO) – Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) (1994) // [http://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/text.jsp?file_id=379915]
 Convention on the Grant of European Patents // [<http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=13944>]
 European Patents Convention // [http://www.wipo.int/wipolex/en/other_treaties/details.jsp?group_id=21&treaty_id=226]
 Eurasian Patent Convention // [http://www.wipo.int/wipolex/en/other_treaties/details.jsp?group_id=21&treaty_id=228]
 Зенин И.А. Гармония и диссонанс справедливости, морали и публичного порядка в российском праве интеллектуальной собственности // *Право интеллектуальной собственности*. 2018, № 1 (51). С. 4-10.
 Зенин И.А. Проблемы российского права интеллектуальной собственности (Избранные труды). – М.: Статут, 2015. – 525 с.
 Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского Кодекса Российской Федерации (постатейный). – М.: Экзамен, 2009. – 978 с.
 Гражданское право России: наука, законы, правосудие, итоги года / Материалы международной конференции. – М.: Статут, 2016. – 368 с.
 Жамойдик К.М. Введение в гражданский оборот результатов НИОКР, выполненных по государственному контракту. Дисс. канд.юрид.наук. – М., 2016. – 189 с.
 Матвеев А.Г. Система авторских прав в России: нормативные и теоретические модели: Дисс. докт.юрид.наук. – М., 2016. – 460 с.
 Мешкова К.М. Коллективное управление исключительными авторскими и смежными правами в сети интернет в РФ и ЕС// *Право интеллектуальной собственности*. 2013. – №6. – С. 13-17.
 Зенин И.А. О концепции глобальной лицензии как инструменте управления правами на объекты интеллектуальной собственности в цифровой среде // *Право интеллектуальной собственности*. – 2015. – № 3. – С. 4–7
 Ситдикова Р.И. Гражданско-правовой механизм охраны частных, общественных и публичных интересов авторским правом: автореф. на соискание уч.степени докт.юрид. наук. – Казань, 2013. – 53 с.
 Закон РК от 10 июня 1996 года № 6-1 «Об авторском праве и смежных правах» // *Интеллектуальная собственность в Республике Казахстан: Сборник нормативных актов*. – Алматы: ЮРИСТ, 2009. – С. 19.
 Гражданский кодекс РФ. – М.: Статут, 2013. – С. 477.
 Гражданское право. В 2 ч. Ч. 2: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2013. – С. 558.
 Козырев В.Е., К.Б. Леонтьев. Авторское право: вводный курс: учеб. пособие. – М.: Университетская книга, 2007. – С. 89.
 Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры. – М.: Статут, 1999. – С. 202–217.
 Гражданское право: учебник в 3 т. Т. 2. 4-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М.: Проспект, 2008. – С. 421.
 Колчанов В.О. О правовом содержании понятия «результаты интеллектуальной деятельности» // *Хозяйство и право*. – №11. – 2010. – С. 81.
 Гражданский кодекс РК (Особенная часть). Комментарий (постатейный): в двух книгах. Книга 2 / Отв. ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. – Алматы, 2006. – С. 285.
 Сосна С.А. Новое в гражданском праве: франчайзинг // *Государство и право*. – 1997. – № 7. – С. 25.
 Комментарий к части второй Гражданского кодекса РФ для предпринимателей. – М.: Фонд «Правовая культура», 1996. – С. 246.
 Красавчикова Л.О. Коммерческая концессия в системе гражданско-правовых договоров концессионного типа // *Гражданское законодательство*. Вып. 14. – Астана: ЗО Институт законодательства РК, 2002. – С. 89–90.
 Бондаренко Д. Комплекс исключительных прав, деловая репутация и коммерческий опыт в договоре коммерческой концессии. Окончание // *ИС. Промышленная собственность*. – № 9. – 2011. – С. 10–11.

Закон Республики Казахстан от 20 июня 2018 года № 161-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования законодательства в сфере интеллектуальной собственности» // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33153855]

Гражданский кодекс РК от 01 июля 1999 года № 409-I (Особенная часть) // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880#pos=2420;-58]

Закон Республики Казахстан от 13 июля 1999 года «Об охране селекционных достижений» // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1014046]

Закон Республики Казахстан от 16 июля 1999 года «Патентный закон Республики Казахстан» // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013991#pos=62;-250]

Закон Республики Казахстан от 26 июля 1999 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» // http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1014203

References

- Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works // [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/index.html]
- Bondarenko D. (2011) Kompleks isklyuchitel'nyh prav, delovaya reputaciya i kommercheskij opyt v dogovore kommercheskoj koncessii [The complex of exclusive rights, business reputation and commercial experience in the contract of commercial concession]. *Okonchanie //IS. Promyshlennaya sobstvennost'*. – № 9. – S. 10–11.
- Braginskij M.I. (1999) Dogovor podryada i podobnye emu dogovory [Contract and similar contracts]. – М.: Statut. – S. 202–217.
- Convention on the Grant of European Patents // [http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=13944]
- Convention Establishing the World Intellectual Property Organization // [http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=283807]
- European Patents Convention // [http://www.wipo.int/wipolex/en/other_treaties/details.jsp?group_id=21&treaty_id=226]
- Eurasian Patent Convention // [http://www.wipo.int/wipolex/en/other_treaties/details.jsp?group_id=21&treaty_id=228]
- Gavrilov E.P., Yeremenko V.I. (2009) Kommentarij k chasti chetvertoy Grazhdanskogo Kodeksa Rossijskoj Federatsii (postateyny) [Commentary on the fourth part of the Civil Code of the Russian Federation (article by article)]. М., Ekzamen. 978 s.
- Grazhdanskij kodeks RF (2013) [Civil Code of RF]. – М.: Statut. – S. 477.
- Grazhdanskoe pravo (2013) [Civil law]. V 2 ch. CH. 2: Uchebnik dlya studentov vuzov, obuchayushchihsya po napravleniyu «Yurisprudenciya» / Pod red. V.P. Kamyshanskogo, N.M. Korshunova, V.I. Ivanova. – М.: YUNITI-DANA. – S. 558.
- Grazhdanskoe pravo (2008) [Civil law]: ucheb.: v 3 t. T. 2. 4-e izd., pererab. i dop. / Otv. red. A.P. Sergeev, YU.K. Tolstoj. – М.: Prospekt, 2008. – S. 421.
- Grazhdanskij kodeks RK (2006) (Osobennaya chast') [Civil Code of RF. Special part]. Kommentarij (postatejnyj): v dvuh knigah. Kniga 2 / Otv. red. M.K. Sulejmenov, YU.G. Basin. – Almaty. – S. 285.
- Grazhdanskij kodeks RK (1999) № 409-I (Osobennaya chast') [Civil Code of RF. Special part] // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880#pos=2420;-58]
- Kozyrev V.E., K.B. Leont'ev (2007). Avtorskoe pravo: vvodnyj kurs [Copyright: introductory course]: ucheb. posobie. – М.: Universitetskaya kniga. – S. 89.
- Kolchanov V.O. (2010) O pravovom sodержanii ponyatiya «rezul'taty intellektual'noj deyatel'nosti» [on the legal content of the concept «results of intellectual activity»] // *Hozyajstvo i pravo*. – №11. – S. 81.
- Komentarij k chasti vtoroj Grazhdanskogo kodeksa RF dlya predprinimatelei (1996) [Commentary on Part Two of the Civil Code of the Russian Federation for Entrepreneurs]. – М.: Fond «Pravovaya kul'tura». – S. 246.
- Krasavchikova L.O. (2002) Kommercheskaya koncessiya v sisteme grazhdansko-pravovyh dogovorov koncessionnogo tipa [Commercial concession in the system of civil contracts of concession type] // *Grazhdanskoe zakonodatel'stvo*. Vyp. 14. – Astana: ZO Institut zakonodatel'stva RK. – S. 89–90.
- Materialy Mezhdunarodnoj konferencii «Grazhdanskoe pravo Rossii: nauka, zakony, pravosudie, itogi goda» (2016) [Materials of the International Conference «Civil Law of Russia: science, laws, justice, results of the year»]. М., Statut. 368 s.
- Matveev A.G. (2016) Sistema avtorskih prav v Rossii: normativnye i teoreticheskie modeli [Copyright system in Russia: regulatory and theoretical models]. Diss. dokt.yurid.nauk. М., 460 s.
- Meshkova K.M. (2013) Kollektivnoe upravlenie isklyuchitel'nymi avtorskimi i smezhnymi pravami v seti internet v RF i ES [Collective management of exclusive copyright and related rights on the Internet in the Russian Federation and the EU] // *Pravo intellektual'noj sobstvennosti*. №6. S. 13-17.
- Paris Convention for the Protection of Industrial Property // [http://www.wipo.int/treaties/en/ip/paris/index.html]
- Sitdikova R.I. (2013) Grazhdansko-pravovoj mekhanizm ohrany chastnyh, obshchestvennyh i publicnyh interesov avtorskim pravom [Civil law mechanism for the protection of private, public and public interests by copyright]. Avtoref. na soiskanie uch. stepeni dokt.yurid. nauk. Kazan'. 53s.
- Sosna S.A. (1997) Novoe v grazhdanskom prave: franchajzing [New in civil law: franchising] // *Gosudarstvo i pravo*. – № 7. – S. 25.
- World Trade Organization (WTO) – Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS Agreement) (1994) // [http://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/text.jsp?file_id=379915]
- Zakon RK ot 10 iyunya 1996 goda № 6-I «Ob avtorskom prave i smezhnyh pravah» (2009) [On copyright and related rights] // *Intellektual'naya sobstvennost' v Respublike Kazahstan: Sbornik normativnyh aktov*. – Almaty: YURIST. – S. 19.

Zakon Respubliki Kazahstan ot 13 iyulya 1999 goda «Ob ohrane selekcionnyh dostizhenij» [On the protection of breeding achievements] // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1014046]

Zakon Respubliki Kazahstan ot 16 iyulya 1999 goda «Patentnyj zakon Respubliki Kazahstan» [Patent Law of the Republic of Kazakhstan] // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013991#pos=62;-250]

Zakon Respubliki Kazahstan ot 26 iyulya 1999 goda «O tovarnyh znakah, znakah obsluzhivaniya i naimenovaniyah mest proiskhozhdeniya tovarov» [On trademarks, service marks and appellations of origin] // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1014203]

Zakon Respubliki Kazahstan ot 20 iyunya 2018 goda № 161-VI ZRK «O vnesenii izmenenij i dopolnenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Respubliki Kazahstan po voprosam sovershenstvovaniya zakonodatel'stva v sfere intellektual'noj sobstvennosti» [On introducing amendments and addenda to some legislative acts of the Republic of Kazakhstan on the improvement of legislation in the field of intellectual property] // [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33153855]

Zenin I.A. (2018) Garmoniya i dissonans spravedlivosti, morali i publichnogo poryadka v rossijskom prave intellektual'noj sobstvennosti [Harmony and discord of justice, morality and public order in Russian intellectual property law] // Pravo intellektual'noj sobstvennosti. № 1 (51). S. 4-10.

Zenin I.A. (2015) Problemy rossijskogo prava intellektual'noj sobstvennosti [Problems of Russian intellectual property law] (Izbrannye trudy). M., Statut. 525 s.

Zenin I. A. (2015) O koncepcii global'noj licenzii kak instrumente upravleniya pravami na ob'ekty intellektual'noj sobstvennosti v cifrovoj srede [On the concept of a global license as a tool for managing intellectual property rights in a digital environment] // Pravo intellektual'noj sobstvennosti. – № 3. – S. 4–7

Zhamojdik K. M. (2016) Vvedenie v grazhdanskij oborot rezul'tatov NIOKR, vypolnennyh po gosudarstvennomu kontraktu [Introduction to civilian circulation of R & D results carried out under a government contract]. Diss. kand.yurid.nauk. M. 189 s.