

Г. В. Усов

КОНСТИТУЦИОННАЯ ЗАЩИТА ПРАВА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ (ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ)

G. V. Usov

CONSTITUTIONAL PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS (FOREIGN EXPERIENCE)

Статья посвящена вопросам конституционной защиты интеллектуальной собственности в зарубежных странах. Анализируются способы конституционной защиты интеллектуальной собственности в США, Франции, Германии, Турции, Колумбии, Литве, Коста-Рике, Египте и Тунисе. Делается вывод, что конституционная защита права интеллектуальной собственности в зарубежных странах заключается в: признании конституционного права интеллектуальной собственности; распространении на конституционную защиту интеллектуальной собственности средств, характерных как для классического (материального) права собственности, так и иных конституционных прав и свобод; наличии конституционного режима правоприменения; защите субъектов права интеллектуальной собственности органами конституционного контроля; самозащите субъектов права интеллектуальной собственности, включающей в себя: обращения в органы конституционного контроля, обжалование конституционности закона и действий должностных лиц и субъектов предпринимательской деятельности, нарушающих эти права.

Ключевые слова: Конституция, конституционная защита, интеллектуальная собственность, конституционный режим правоприменения, органы конституционного контроля, самозащита.

The article is devoted to the constitutional protection of intellectual property in foreign countries. The article contains the analysis of current methods of constitutional protection of intellectual property in the USA, France, Germany, Turkey, Columbia, Lithuania, Costa-Rica, Egypt and Tunis. It is concluded that the constitutional protection of intellectual property rights in foreign countries consists of the following: constitutional recognition of intellectual property rights; extension of means of classical (material) property rights and other constitutional rights and freedoms to the methods of constitutional protection of intellectual property; the existence of the constitutional regime of the enforcement; the protection of the subjects of intellectual property by the constitutional control bodies; self-defense of the subjects of intellectual property which includes the application to the constitutional control bodies, the appeal against the constitutionality of the law and activities of officials and subjects of entrepreneurial activity that violate these rights.

Keywords: Constitution, constitutional protection, intellectual property, constitutional regime, constitutional control bodies, self-defense.

По поводу особой природы собственности на продукты интеллектуальной деятельности имеются разные концепции: проприетарная, исключительного права, интеллектуальной собственности¹. Это находило свое выражение и на конституционном уровне: так, в ст. 17 Конституции Аргентины 1953 г. были провозглашены исключительные права авторов и изобре-

тателей на свое произведение или изобретение.

В современные нормативные акты вошло понятие «интеллектуальная собственность» после Стокгольмской конвенции 1967 г., учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС). В соответствии с п. VIII ст. 2 Конвенции интеллектуальная собственность включает права, относя-

¹ Подр. об этом см. [4].





щиеся к литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам; изобретениям во всех областях человеческой деятельности, научным открытиям; промышленным образцам; товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям, коммерческим обозначениям; защите против недобросовестной конкуренции, а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

Принятые после этого Конституции большинства государств говорят уже о правах и свободах в сфере интеллектуальной собственности. В ст. 44 Конституции Российской Федерации, принятой в 1993 году, в ст. 33 Конституции Молдовы 1994 г. гарантируется охрана интеллектуальной собственности законом. В 2014 году Египет и Тунис приняли новые конституции, которые признают важное значение экономики знаний и прав интеллектуальной собственности. Конституция Египта в статье 69 устанавливает, что «государство защищает все виды интеллектуальной собственности во всех областях», а статья 41 Конституции Туниса закрепляет гарантии интеллектуальной собственности [11].

Тем не менее в России возобладала концепция исключительных прав, которая была закреплена в новой редакции части IV Гражданского кодекса Российской Федерации.

На основании этого некоторые ученые полагают, что защита интеллектуальной собственности вообще не является предметом конституционного права. С их точки зрения: «Конституция предоставляет законодателю полную инициативу в данном вопросе, и в последующем она будет регулироваться не на основе Конституции, а на основе тех нормативных актов, которые будут приниматься в связи с защитой интеллектуальной собственности» [5, с. 289].

Обратимся к зарубежному опыту, поскольку интеллектуальная собственность, как никакая другая, является объектом активного международного оборота, и важно, чтобы уровень национальной защиты обеспечивал ее конкурентоспособность.

Американские исследователи обращают внимание, что суды США давно рассматривают нематериальное имущество (патенты, изобретения, товарные знаки и т. п.) как частную собственность в вопросах ее конституционной защиты [17].

Так, еще в 1878 году Верховный Суд США признал, что Министерство обороны США изъяс у бывшего сержанта МакКивера патенты на изобретения картриджа для военнослужащих, нарушило его конституционное право на частную собственность [17, Р. 691].

Американский юрист Ч. А. Райх делает вывод, что сложилась категория «новой собственности», согласно которой защита права собственности применяется не только к объектам гражданского права, но и к правам, вытекающим из публичного права [18].

Во Франции конституционное понимание собственности основывается на признании права пользоваться и распоряжаться любой (как материальной, так и нематериальной) частью имущества. Конституционный совет Франции в своем решении от 16 января 1982 года подтвердил существенное распространение сферы применения собственности на новые индивидуальные объекты (патенты, изобретения, товарные знаки и т. п.). Таким образом, интеллектуальная собственность является разновидностью классической собственности [3].

Конституционное признание интеллектуальной собственности обуславливает, что обязанностью государства становится соблюдение и защита всех прав и свобод человека и гражданина в этой сфере.

Конституционный совет Франции 28 февраля 2014 года отказал французским правообладателям по вопросу запрета на создание электронных версий книг в рамках обеспечения свободного доступа общественности к литературе Национальной библиотеки Франции. Было отмечено, что действия Национальной библиотеки были направлены на достижение «общественного интереса», что не приведет к лишению прав на имущество по смыслу статьи 17 Декларации 1789 года, которая объявляет право собственности неприкосновенным и священным...» [8].

Государство должно обеспечивать конституционно-правовой режим реализации основ своего конституционного строя [2, с. 97], а для этого прежде всего надо создать непротиворечивую систему правового регулирования интеллектуальной собственности. Например, Франция пошла по пути создания Кодекса [12], что, безусловно, более предпочтительно в плане обеспечения конституционности законодательства.

В 2009 году во Франции был принят Антипиратский закон HADOPI и создано для его исполнения Агентство [15]. Суть

данного закона сводилась к тому, что пользователя, трижды уличенного в незаконном скачивании продуктов, защищенных авторскими правами, в Интернете, принудительно отключали от доступа в Интернет и назначали внушительный штраф. «Первое предупреждение о нарушении авторских прав из-за скачивания или распространения пиратских файлов получили 2 миллиона французов. Второе предупреждение поступило 186 тысячам пользователей; всего состоялось 663 судебных заседания в связи с третьим нарушением, но репрессиям подвергся лишь 1 человек» [1]. После этого, французский Конституционный совет (Конституционный суд) признал Закон неконституционным. Все это привело к тому, что спустя 4 года после принятия Закона министр по делам культуры и коммуникаций Франции Флер Паллерин (Fleur Pellerin) заявила, что «отключение пользователей от Интернета идет вразрез с целями французского правительства, которое собирается развивать интернет-экономику» [10]. «На сегодняшний день невозможно отключить доступ к Интернету, это аналогично тому, чтобы отключить воду», — заявила министр.

Иными словами, правоприменение также должно основываться на конституционном понимании собственности [7, с. 401].

Важно учитывать, что любая интеллектуальная собственность должна охраняться государством. Перечень ее объектов в законодательстве не может быть исчерпывающим. Всемирная сеть Интернет является ярким примером в этой смысле, когда потребность в создании новых технико-правовых механизмах защиты и охраны авторского права возникает с небывалой регулярностью. Закрытый же перечень, как показывает опыт Германии, может препятствовать инновациям [9].

Важнейшим элементом конституционной защиты интеллектуальной собственности является конституционная система гарантий прав граждан.

Возможность субъекта предпринимательской деятельности обжаловать законодательный акт, искаживший конституционное содержание того или иного интеллектуального права, восстанавливает как конституционность системы законодательства, так и право интеллектуальной собственности того или иного субъекта.

23 января 2013 года Конституционный суд Колумбии признал неконституционным закон, именуемый Ley Lleras 2. Данный закон принимался с целью выполнения обязательств по авторским правам

согласно соглашению о свободной торговле между Колумбией и Соединенными Штатами Америки. По оценке суда вступление в силу закона Ley Lleras 2 привело бы к множеству негативных последствий для интернет-пользователей, нарушая их право на свободу слова и неприкосновенность личной жизни [19].

Также конституционная защита субъектов права интеллектуальной собственности осуществляется путем подачи жалобы на нарушение конституционных прав и свобод решениями того или иного государственного органа.

Так, Конституционный суд Коста-Рики в 2008 году приостановил вступление страны в Центральноамериканскую зону свободной торговли (КАФТА-ДР, The Dominican Republic — Central America Free Trade Agreement) в связи с угрозой нарушения прав коренных народов Коста-Рики в сфере интеллектуальной собственности до принятия соответствующих изменений [14].

В практике Конституционного Суда Литовской Республики было несколько дел, при рассмотрении которых суд признал, что права интеллектуальной собственности имеют конкретное выражение в виде имущественных прав, в связи с чем ограничение или лишение правообладателей возможности извлечения прибыли должно приравниваться к фактическим убыткам от потери имущества и соответственно компенсироваться [16].

Конституционный суд Турции признал статью 42(с) Закона о Товарных знаках: «зарегистрированный товарный знак признается недействительным судом в следующих случаях: где в нарушение статьи 14 (Постоянное использование товарного знака с даты возбуждения производства по делу и по истечении пяти лет не является основанием для признания регистрации недействительной)» не соответствующей Конституции. Суд постановил, что «зарегистрированный товарный знак является правом собственности, и отмена либо признание его недействительным ограничивают это право собственности» [13].

Кроме того, имеются примеры, когда к защите интеллектуальной собственности применяются способы, присущие не только защите прав собственности, а иным личным и политическим правам и свободам.

Так, в 2010 году Верховный федеральный суд Германии вынес решение в отношении компьютерной программы «Эни-ДиВиДи» («AnyDVD») по иску нескольких музыкальных компаний против Компании





«Хайзе Верлаг» («Heise Verlag»), онлайн-издательства, специализирующегося на информационных технологиях («IT») и компьютерных новостях.

Музыкальные компании возражали против статей, опубликованных на веб-сайте «Хайзе», включающих ссылки на сайт третьей стороны, «Слайсофт» («Slysoft»), который предлагал программное обеспечение, позволяющее обойти защиту от копирования для DVD-дисков. Истцы апеллировали тем, что содержащаяся на сайте «Хайзе» информация является рекламой пиратского контента, запрещенного к использованию на территории Германии. Статья «Хайзе» содержала критический взгляд издательства на информацию, предоставленную производителем программного обеспечения «Слайсофт». Мюнхенский суд постановил, что по смыслу параграфа 95а Закона об авторском праве Германии действия издательства «Хайзе» рекламой не являются. Кроме того, конкретных инструкций об использовании пиратского контента на сайте также не указывалось. Однако Мюнхенский суд также запретил издательству ставить ссылку на домашнюю страницу производителя программного обеспечения «Слайсофт», утверждая, что издательство по собственному желанию способствует распространению пиратского продукта, снова ссылаясь на параграф 95а Закона об авторском праве Германии. Верховный федеральный суд Германии с мнением нижестоящего суда не согласился и высказал мнение, что добавление ссылки на сайт «Слайсофт», на котором предлагалось программное обеспечение, нарушающее авторские права, являлось использованием конституционного права на свободу прессы и свободу мнения в соответствии со статьей 5 (1) Конституции Германии: «Каждый имеет право свободно выражать и распространять свое мнение устно, письменно и посредством изображений, а также беспрепятственно получать информацию из общедоступных источников. Свобода печати и свобода информации посредством радио и кино гарантируются. Цензуры не существует» [6].

В ходе дальнейшего обжалования Федеральный Конституционный суд Германии, высшая судебная инстанция федерального суда, закрепив возможность использования средств защиты прав интеллектуальной собственности, характерных свободе печати и свободе убеждений.

В результате возможность размеще-

ния ссылки на веб-сайт третьей стороны «не может рассматриваться только с технической стороны, а должно быть также связано с характером предоставляемой информации», которая в данном случае попадала под охрану конституционных свободы печати и свободы убеждений. Федеральный Конституционный суд Германии, таким образом, согласился с Верховным федеральным судом, который постановил, что целью публикации ссылок на сайте «Хайзе» было не только технической возможностью облегчить доступ на веб-сайт «Слайсофт», но и рассматриваться как часть публикации веб-сайта «Хайзе», дополняющей основную публикуемую информацию.

Федеральный Конституционный суд Германии в своем решении также подчеркнул, что, размещение ссылки на посторонний веб-сайт (в данном случае сайт «Слайсофт») не является автоматическим согласием с содержанием отсылаемого сайта. Наконец, Федеральный Конституционный суд Германии уточнил, что Верховный федеральный суд корректно применил существующие права и гарантии, закрепленные в Конституции Германии, когда обнаружил, что размещение ссылки не посягает на авторские права истца, а ссылку на пиратское программное обеспечение, расположенное на сайте «Слайсофт», возможно легко найти через интернет-поисковики. В связи с тем, что данное решение было вынесено высшим по иерархии судом в Германии — Федеральным Конституционным судом, дальнейшее обжалование невозможно.

Конституция гарантирует постоянную правовую защиту, а значит, нужны такие средства и формы реализации конституционных норм, которые бы исключали возможность их неисполнения. Дело в том, что о правах человека можно говорить сколько угодно, и это нисколько не повлияет на реальную жизнь, если они не находят четкого юридического воплощения в строгих юридических формулах, которые «автоматически» обеспечивают определенный результат, чтобы никакой чиновник не мог помешать его наступлению. Граждане должны быть уверены в незыблемости конституционных ценностей [2].

Таким образом, конституционная защита права интеллектуальной собственности в зарубежных странах заключается в:

1) признании конституционного права интеллектуальной собственности;

2) распространении на конституционную защиту интеллектуальной собственности средств, характерных как для клас-

сического (материального) права собственности, так и иных конституционных прав и свобод;

3) наличии конституционного режима правоприменения;

4) защите субъектов права интеллектуальной собственности органами конституционного контроля;

5) самозащите субъектов права интеллектуальной собственности, включающей в себя: обращения в органы конституционного контроля, обжалование конституционности закона и действий должностных лиц и субъектов предпринимательской деятельности, нарушающих эти права.

References

1. France has cancelled the non-working HADOPI pirate law. URL: http://www.copyright.ru/news/main/2013/07/11/Hodopi_internet_prava
2. Kabyshev S.V. Konstitutsionno-pravovoi rezhim realizatsii prioritnykh natsional'nykh proektov [Constitutional and Legal Regime of Realization of Priority National Projects]. *Uchenye zapiski yuridicheskogo fakul'teta. Sankt-Peterburgskii gosudarstvennyi universitet ekonomiki i finansov*, 2008, No. 11, p. 97-99.
3. Lyusher F. Konstitutsionnaya zashchita prav i svobod lichnosti [Constitutional Protection of Human Rights and Freedoms]. Moscow. Progress-Univers Publ., 1993. 384.
4. Mozolin V.P. O kontseptsii intellektual'nykh prav [On the Concept of Intellectual Rights]. *Zhurnal rossiiskogo prava*, 2007, No. 12, p. 100-109.
5. Leibo Yu.I., Ekshtain K.A. Nauchno-prakticheskii kommentarii k glave 2 Konstitutsii Rossiiskoi Federatsii «Prava i svobody cheloveka i grazhdanina» [Scientific and Practical Commentary to Chapter 2 of the Constitution of the Russian Federation 'Human Rights and Freedoms']. Moscow. Ekom Publ., 2000. 448 p.
6. Federativnaya Respublika Germaniya. Konstitutsiya i zakonodatel'nye akty [Federal Republic of Germany. Constitution and Legislative Acts]. Moscow. Progress Publ., 1991. 472 p.
7. Tikhomirov Yu.A. Pravoprimenenie: teoriya i praktika [Law Enforcement: Theory and Practice]. Moscow. Formula prava Publ., 2008. 432 p.
8. Decision of Constitutional Soviet of France No. 2013-370 QPC as of 28.02.2014. URL: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2014/2013-370-qpc/decision-n-2013-370-qpc-du-28-fevrier-2014.140194.html>
9. Sushkova O.V. Konstitutsionnaya zashchita prava intellektual'noi sobstvennosti (po zakonodatel'stvu Germanii) [Constitutional Protection of the Intellectual Right (According to the German Legislation)]. *Ekonomicheskie, yuridicheskie i sotsiokul'turnye aspekty razvitiya regionov: voprosy pravovogo i ekonomicheskogo razvitiya regionov*. Chelyabinsk, 2008, Part 1. p. 111-123.
10. French authorities denied depriving Internet pirates access to the Net. URL: <http://lenta.ru/news/2013/06/04/france/>
11. Ahmed Abdel-Latif, New Constitutions Of Egypt, Tunisia Provide For IP Rights Protection For First Time. URL: <http://www.ip-watch.org/2014/03/10/new-constitutions-of-egypt-tunisia-provide-for-ip-rights-protection-for-first-time/#bio>
12. Code de la propriété intellectuelle de France. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?idArticle=LEGIARTI000026736118&idSectionTA=LEGISCTA000006179077&cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20130910>
13. Deris Attorneys At Law Partnership, Provision concerning invalidation of trademarks for non-use cancelled. URL: <http://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Detail.aspx?g=85377038-5d2e-410b-aec0-53a3973091ba>
14. Godfrey, M. Costa Rica Constitutional Court Puts Up Roadblocks To CAFTA Over IP / Mike Godfrey. URL: http://www.tax-news.com/news/Costa_Rica_Constitutional_Court_Puts_Up_Roadblocks_To_CAFTA_Over_IP___32592.html
15. HADOPI. URL: <http://www.hadopi.fr/en>
16. Mizaras V. Intelektines Nuosavybes Teises Klausimai Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo Praktikoje. Jurisprudence. Mykolas Romeris University. 2012, 19 (3), p. 1111-1130.
17. Mossoff Adam Patents as Constitutional Private Property: the Historical Protection of Patents Under the Taking Clause Boston University Law Review, 2007, vol. 87:689, p. 689-724.
18. Reich Ch. A. The New Property. Yale Law Journal, 1964, vol. 73, № 5, p. 733-787.
19. Sutton M. A Victory for Colombia: Constitutional Court Strikes Down Draconian Copyright Expansion Bill. URL: <https://www.eff.org/deeplinks/2013/01/victory-colombian-internet-users-constitutional-court>



УСОВ Герман Владимирович, аспирант кафедры конституционного и муниципального права Московского юридического университета (МГЮА) им. О. Е. Кутафина. 123995, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9. E-mail: usov.german@gmail.com

USOV German Vladimirovich, PhD Student of the Department of Constitutional and Municipal Law of O.E. Kutafin Moscow State University of Law (MSLA). 9, Sadovaya-Kudrinskaya Str., Moscow, 123995. E-mail: usov.german@gmail.com

For citation: **G. V. Usov** Constitutional Protection of Intellectual Property Rights (Foreign Experience)
Problemy prava (Issues of Law) founders journal № 1 (49). 2015. pp. 77–82.

