

ВОИС



WIPO/АСЕ/3/6

ОРИГИНАЛ: английский

ДАТА: 26 апреля 2006 г.

R

ВСЕМИРНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ
ЖЕНЕВА

КОНСУЛЬТАТИВНЫЙ КОМИТЕТ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ

Третья сессия
Женева, 15 – 17 мая 2006 г.

ДОКЛАД О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ В СЕРБИИ И ЧЕРНОГОРИИ*

*Документ подготовлен профессором д-ром Слободаном Марковичем,
Генеральным директором, Ведомство интеллектуальной собственности Сербии и
Черногории, Белград*

* Взгляды и мнения, высказанные в этом документе, принадлежат автору и необязательно отражают точку зрения Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) или ее государств-членов.

ДОКЛАД О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СЕРБИИ И ЧЕРНОГОРИИ

1. Введение

Сербия и Черногория является уникальным Союзным государством, в котором компетенция в области прав интеллектуальной собственности (далее: ПИС) разделена между Союзным государством и его государствами-членами: Сербией с одной стороны и Черногорией с другой. Охрана ИС входит в незначительное число областей, в которых Союзное государство имеет законодательную и административную власть: материально-правовые нормы в области ИС принимаются Парламентом Союзного государства, а Ведомство ИС, осуществляющее административное управление ПИС, является учреждением Союзного государства. Вместе с тем общее уголовное законодательство (уголовное право и правонарушения), а также законодательство, регулирующее судебную систему, публичное обвинение, административные проверки, полицейское и таможенное управление, осуществляется на уровне государств-членов Союзного государства.

Такое перекрестное разделение компетенции в значительной степени затрудняет правовую базу охраны ИС в Сербии и Черногории и делает менее эффективной защиту прав по сравнению с желательной ситуацией. Поэтому Ведомству ИС (являющемуся учреждением Союзного государства) не просто контролировать процессы развития и представлять себе ясную и правильную ситуацию с вопросами обеспечения защиты прав (которая регламентируется и осуществляется органами государств-членов Союзного государства).

Тем не менее, в следующей таблице делается попытка показать реальную правовую ситуацию в Сербии и Черногории:

	Союзное государство	Сербия	Черногория
Реальная ситуация	Материально-правовые нормы в области ИС (способствующие функционированию гражданских судов)	Пересмотренный уголовный кодекс (способствующий функционированию органов публичного обвинения и уголовных судов) Пограничные меры (способствующие функционированию таможенных органов)	Пограничные меры (способствующие функционированию таможенных органов) Закон, разрешающий проводить проверки с целью обеспечения защиты прав ИС
Все еще в процессе становления		Закон, разрешающий проводить проверки с целью обеспечения защиты прав ИС	Пересмотренный уголовный кодекс

2. Некоторые соображения в отношении законодательства

2.1. Законодательство в сфере ПИС

2.1.1. Защита прав в рамках гражданского судопроизводства

Материально-правовые нормы в области ИС, которые предоставляют гражданским судам правовое основание действовать в случаях нарушения ПИС, соответствуют требованиям Соглашения ТРИПС. Кроме того, имеется ряд новых положений, которые, по моему мнению, в значительной мере способствовали более эффективной защите прав: во-первых, в области авторского права и смежных прав введена общая презумпция права собственности:

Если имя истца указано на копии или иной форме материального воплощения произведения автора, либо объекте смежного права, он считается владельцем авторского права на это произведение или этот объект смежного права, если не доказано противное.

Эта опровержимая презумпция права собственности стала инструментом для целого ряда тяжб на рассмотрении суда, когда истцы, особенно владельцы авторского права на программное обеспечение, сталкиваются с проблемами при доказывании их статуса в качестве правопреемников действительных (со)авторов произведения. Очевидное перекалывание бремени доказывания права собственности вызвало негативную реакцию среди некоторых юристов, поскольку это ставит под вопрос общие нормы бремени доказывания в судебном процессе по гражданскому делу. Однако практические эффекты указанного положения оправдали его существование, оставляя немного места для дальнейшей критики.

Во-вторых, во всех областях ИС более строгими стали нормы, относящиеся к возмещению ущерба правообладателя:

Если нарушение было предпринято преднамеренно или в результате грубой небрежности, истец может, вместо возмещения материального ущерба, требовать от ответчика вознаграждения вплоть до трехкратной суммы от той, которая была бы выплачена в случае законного использования конкретного охраняемого объекта.

Это положение имеет очевидные элементы штрафных убытков, представляющих собой средство, незнакомое традиционному гражданскому праву в континентальной Европе. Его включение в законы ИС Сербии и Черногории вызвало хорошо обоснованные возражения, подчеркивающие разрыв между санкциями согласно гражданскому праву (служащими для возмещения ущерба) и санкциями согласно уголовному праву (направленными на наказание противозаконного поведения). Тем не менее, указанное положение показало довольно хорошие результаты на практике, помогая судам преодолеть их традиционную осторожность и сдержанность при определении суммы ущерба, превосходящей ту сумму, которая может быть установлена на основе документального доказательства.

2.1.2. Защита прав в рамках уголовного судопроизводства

Одним из основных препятствий к более эффективной защите авторского права и смежных прав в рамках уголовного судопроизводства в Сербии и Черногории была

норма, в соответствии с которой уголовные нарушения в этой области могли преследоваться в судебном порядке только на основании частного иска пострадавшей стороны. Поскольку позиция частного обвинителя не позволяла ему/ей провести эффективную процедуру сбора доказательств, у владельцев авторского права полностью отбивалась охота прибегать к защите в уголовных судах.

Ситуация в Сербии изменилась после принятия в 2005 г. пересмотренного Уголовного кодекса, который предусматривает публичное обвинение *ex officio* за совершение уголовных преступлений во всех областях ИС. Такой подход, коренным образом улучшающий положение правообладателей, привел к заметному росту числа уголовных преследований и уголовных дел.

В настоящее время в Черногории все еще применяется старый принцип частного обвинения, однако проект пересмотренного Уголовного кодекса Черногории предусматривает частное обвинение *ex officio*.

2.1.3. Защита прав в рамках административного судопроизводства

Опыт борьбы с относительно примитивными (но широко распространенными) формами пиратства в области авторского права, смежных прав, товарных знаков, географических указаний и промышленных образцов показал, что административная защита обладает потенциалом быть наиболее эффективным и наиболее высоко ценимым средством среди правообладателей.

Поэтому необходимо иметь законодательство, которое позволяет различным административным органам (особенно инспекционным органам и таможенным службам) действовать как *ex officio*, так и по ходатайству в случаях нарушения ПИС.

Что касается таможи, в Сербии (2003 г.), а также в Черногории (2002 г.) был сделан «прорыв» после принятия норм, предусматривающих пограничные меры в соответствии со стандартами ТРИПС.

Черногория также сделала крупный шаг вперед, приняв специальный закон, регулирующий обеспечение защиты прав ИС, который действует с 1 января 2006 г. Больше, чем что-либо иное, недавнее начало применения этой нормы права существенно изменило анти-пиратскую ситуацию в Черногории.

Аналогичная норма права все еще не принята в Сербии, однако соответствующий проект закона уже проходит парламентскую процедуру принятия.

2.2. Смежное законодательство

Обеспечение защиты ПИС должно, где только возможно, также опираться на законы, регулирующие вопросы, отличные от ИС, но смежные с нею.

Превосходным примером такого подхода является принятие и начало исполнения закона об эфирном вещании, как в Сербии, так и Черногории. В обеих странах предоставление лицензии на эфирное вещание обусловлено предварительной регистрацией объектов авторского права и смежных прав между органом эфирного вещания и существующими организациями коллективного управления этими правами.

Кроме того, серьезные и повторные нарушения авторского права и смежных прав получившим лицензию органом эфирного вещания могут побудить Агентство эфирного вещания к принятию различных мер (предупреждение, штрафование), включая отзыв лицензии.

Эти законодательные инициативы в значительной мере помогли в установлении более высокого уровня порядка в области коллективного управления авторским правом и смежными правами, что было бы невозможно в условиях применения только судебного спора и уголовного преследования.

Другим примером является Сербия, в которой в 2005 г. принят новый закон о рекламе: рекламодатель должен предоставить органу эфирного вещания или издателю документ, содержащий согласие физических и юридических лиц, чей «гудвил» упоминается в рекламном объявлении. Такая обязанность может стать средством предотвращения нарушений права на товарный знак или торговое наименование.

3. Некоторые данные относительно действенности защиты ПИС в рамках уголовного и административного судопроизводства в Сербии

3.1. Отчет полиции об анти-пиратской деятельности

Год	Число уголовных обвинений	Число уголовных преступлений	Число лиц		Число временно конфискованных пиратских товаров	Число временно конфискованных инструментов и средств
			Подозреваемых	Задержанных		
2002	136	151	142	1	716931	40
2003	257	281	258	0	107413	126
2004	750	915	707	0	418290	728
2005	1205	1535	1201	23	353823	1736
2006 (I-III)	203	233	197	2	38460	41
Итого	2551	3115	2505	26	1634917	2671

3.2. Отчет государственного обвинителя в Белграде

Имеющиеся статистические данные показывают, что из возрастающего общего числа уголовных обвинений только 50% приводят к вынесению обвинительных актов. Из общего числа обвинительных актов около 70% приводят к вынесению вердиктов, 90% из которых представляют собой отсрочки исполнения приговора или наказания.

Небольшой процент приговоров или наказаний, отсроченных исполнением, при чем все они представляют собой штрафы, может быть показателем карательной политики in Сербии и Черногории, все еще отражающим позицию, согласно которой нарушения ПИС не приносят значительного вреда обществу.

3.3. Отчет Сербского таможенного управления

Год	Заявки на охрану ИС			Прекращение таможенных процедур					
	Всего	Приняты	Отклоне ны	По просьбе правообладателя			ex officio		
				Всего	Задержа нные товары	Отпущен ные товары	Всего	Задержа нные товары	Отпущен ные товары
2004	17	11	6	24	21	3	0	0	0
2005	57	55	2	213	149	64	92	54	38

Товары, подготовленные к уничтожению:

Вид товаров	Количество товаров		Вид товаров	Количество товаров	
Спортивная обувь	27 981	пар	Костюмы	67	штук
Тренировочные костюмы	12 074	штук	Ботинки	16	пар
Футболки	2 539	штук	Элементы питания для мобильных телефонов	3 324	штук
Куртки	68	штук	Дисплеи для мобильных телефонов	170	штук
Тенниски	1 756	штук	Корпуса для мобильных телефонов	2 636	штук
Джерси	619	штук	Панели для мобильных телефонов	1 686	штук
Носки	9 996	пар	Зарядные устройства для мобильных телефонов	799	штук
Кепки	7	штук	Автомобильные аккумуляторы	400	штук
Футбольные мячи	170	штук	Кабели для передачи данных	45	штук
Джинсы	26	штук	Футляры/чехлы для мобильных телефонов	683	штук
Шорты	50	штук	Наушники с микрофоном	45	штук
Пояса	564	штук	Топливные фильтры	475	штук
Этикетки	39 497	штук	Масляные фильтры	500	штук
Туфли	88	пар	Элементы питания	3 600	комплект ов

4. Основные проблемы в сфере защиты ПИС

4.1. Недостаточная восприимчивость правительства к вопросам, касающимся ИС

Опыт в странах, добившихся положительных результатов в охране ПИС, показал, что в отсутствие хорошо обдуманной и официально принятой национальной стратегии в области ИС в качестве средства экономического и социального развития перспективы прогресса в этом вопросе весьма ограничены.

Осведомленность правительств Союзного государства, Сербии и Черногории, о значении ПИС возникает главным образом в результате контактов и переговоров с международными организациями и зарубежными политическими и экономическими партнерами. Нынешние переговоры с представителями Европейского союза в отношении заключения Соглашения о стабилизации и ассоциации, с одной стороны, и представителями Всемирной торговой организацией о вступлении в ВТО, с другой стороны, оказали значительное влияние на гармонизацию законов и различных действий, направленных на совершенствование системы защиты ПИС. Вместе с тем все еще отсутствует политическое видение или решимость правительств в разработке системного и институционального подхода к решению проблем в области охраны ПИС или, по меньшей мере, в поддержку такого подхода.

Некоторые причины такого неудовлетворительного положения связаны с тем, что в Союзном государстве нет учреждения, осуществляющего деятельность на национальном уровне, поскольку только государства-члены Сербия и Черногория правоспособны действовать в национальном масштабе. Это обстоятельство не дает возможности Ведомству ИС Союзного государства играть существенную роль в формулировании национальной стратегии в области ИС, хотя Ведомство ИС является единственным учреждением в стране, которое обладает опытом решения такой задачи.

В тоже время правительства Сербии и Черногории на протяжении нескольких лет занимаются решением основных политических вопросов, таких как статус Косово и референдум по вопросу независимости Черногории. Поэтому трудно ожидать каких-то радикальных улучшений до решения основных политических проблем. Большинство других проблем, освещаемых в этом документе, представляют собой простой продукт продолжающегося политического кризиса. Их решение в настоящее время означает не изобретения колеса, а всего лишь самоподготовку к периоду после завершения кризиса.

4.2. Недостаточная специализация судов в вопросах, касающихся ИС

В Сербии и Черногории большое число судов правомочны рассматривать вопросы, относящиеся к ИС, в разных инстанциях. Это обстоятельство является большим препятствием для повышения эффективности судебной системы. Поскольку дела в сфере ИС требуют специальных юридических знаний, многие виды деятельности по подготовке судей финансировались и осуществлялись международными, зарубежными и местными организациями и специалистами. Эта деятельность просто не могла привести к удовлетворительному результату ввиду неспособности организатора выявить ограниченный круг судей, занимающихся делами, связанными с ПИС, и желающих заниматься ими в ближайшем будущем.

Для достижения положительных результатов в обучении (как это произошло в органах таможни, где достаточна успешная подготовка проведена в относительно небольших группах сотрудников, занимающихся вопросами, касающимися ИС), представляется необходимым условием некоторая специализация представителей судебного корпуса в области ИС. В последнее время ряд специалистов предлагают решить вопрос относительно сосредоточения территориальной юрисдикции судов в вопросах ИС только в 2-4 судах в стране. Однако правительства все еще безразличны к этой проблеме, и поэтому работа по подготовке судей остается весьма дорогостоящим и неэффективным мероприятием.

4.3. Недостаточная осведомленность общественности

Как и в целом ряде других сфер государственных интересов, неосведомленность является основным врагом прогресса. Хотя вопрос ПИС сегодня освещается в средствах массовой информации чаще, чем в прошлые годы, все дело в том, что культура ПИС далека от развитой в Сербии и Черногории. Для того чтобы стать более осведомленной о ПИС и их значении, по моему мнению, общественности необходимо встретиться с критической массой domiciliрованных правообладателей, демонстрирующих эффективность ПИС в качестве экономического средства, с помощью которого создаются новые рабочие места, выпускается новая продукция, образуется бюджетный доход, повышается качество жизни. Поэтому содействие экономическому использованию ПИС должно превалировать над содействием информационной шумихе о том, что нарушители ПИС могут быть заключены в тюрьму на срок до пяти лет.

Что действительно необходимо – так это координированные действия, осуществляемые и поддерживаемые правительствами, Ведомством ИС и промышленными кругами в целях выявления экономического потенциала ПИС, а также запрета их нарушения. Представляется, что действительная шумиха по поводу ПИС больше касается призыва к принятию репрессивных мер по отношению к

нарушителям, что, вероятно, и есть причиной того, почему эта шумиха все еще не мало касается широкой публики.

В настоящее время Ведомство ИС Сербии и Черногории является единственным учреждением, понимающим и поддерживающим деятельность, направленную на улучшение информированности общественности, в качестве своей подлинной миссии. Однако при выполнении этой миссии Ведомство весьма ограничено своими скромными административными функциями.

Конкретными действиями Ведомства являются:

- Ответ на приглашение принять участие в мероприятиях (семинарах, выставках, ярмарках и т.д.), проводимых другими организациями (местными торгово-промышленными палатами, компаниями, профессиональными ассоциациями, университетами и т.д.) для обсуждения вопросов ИС;
- Проведение ежегодных социальных мероприятий, приуроченных к Международному дню ИС. По этому случаю в определенной среде школе проводится конкурс на лучшую письменную работу по теме, связанной с ИС, с присуждением наград. Эта деятельность обычно освещается в СМИ и дает редкую возможность Ведомству ознакомить широкую публику с информацией общего характера;
- По традиции каждый год Ведомство вручает Награду ВОИС за лучшее изобретение. В прошлом году Ведомство также вручило Награду ВОИС за творческую деятельность – мероприятие, которое освещалось во время проведения вечернего шоу по национальному телевидению.

Вместе с тем, судя по достигнутым результатам, нет причин для удовлетворенности. Вся упомянутая деятельность по ее качеству и размаху ниже того уровня, который необходим.

Выводы

1. Эффективность защиты ПИС находится в пропорциональной зависимости от внимания, уделяемого правительством этому вопросу. Если правительство не привержено задаче эффективного обеспечения защиты прав, мало пользы в том, что решением данного вопроса занимаются самостоятельно государственные организации, такие как суды, инспекционные органы, таможенные службы, полиция и Ведомство интеллектуальной собственности.
2. Задача обеспечения эффективной защиты ПИС должна быть частью более широкой национальной стратегии в области ИС в качестве средства социально-экономического развития, а также частью национальной политической программы. Такая стратегия должна привести, *помимо прочего*, к созданию институционального разделения и специализации деятельности в этой области.
3. Защита ПИС в значительной мере зависит от качества законодательства. Приветствуются прагматичные законодательные решения, а также те подходы, при которых ИС косвенно охраняется законами, регламентирующими вопросы, отличные от ИС, но смежные с нею, такими как закон об эфирном вещании, закон о рекламе и т.д.

4. Ключевая роль по координации деятельности, относящейся к защите ПИС, должна принадлежать национальному Ведомству ИС. В практическом аспекте Ведомство ИС должно функционировать в этом отношении в качестве:
 - a. связующего звена между правительством и общественными организациями, такими как суды, инспекционные органы, таможенные службы, полиция, and
 - b. координатора деятельности, осуществляемой общественными организациями, такими как суды, инспекционные органы, таможенные службы, полиция.
5. Ведомству ИС должен быть присвоен соответствующий юридический и финансовый статус, позволяющий ему действовать относительно самостоятельно и профессионально.
6. Специализация судов имеет существенное значение для повышения эффективности защиты ПИС.
7. Обучение и подготовка в вопросах защиты ПИС эффективны только в том случае, если они осуществляются после проведения институционально установленного разделения полномочий и специализации работы в этой области.

[Конец документа]