

Охрана и поддержка родной культуры

Практическое руководство по вопросам ИС для
коренных народов и местных общин

Публикация Отдела традиционных знаний.

Основные авторы: Бегонья Венеро Агирре и Хай-Юань Туалима, научный сотрудник ВОИС, представляющий коренные народы, с февраля 2015 г. по февраль 2017 г. Подготовлено при поддержке и с учетом комментариев Венда Вендланда, Гуриkbала Сингха Джая, Кири Токи, Дафне Зографос Джонссон, Элис Манеро, Атифа Бхатти, Тима Энгельхардта, Марины Фоски, Виолеты Гхету, Томоко Миямото, Мари Поля Ризо и Мишель Вудс. Под редакцией Тоби Бойда.

Охрана и поддержка родной культуры

Практическое руководство по вопросам ИС для
коренных народов и местных общин

Пользователь вправе воспроизводить, распространять, адаптировать, переводить и публично исполнять контент настоящей публикации, в том числе для коммерческих целей, без явно выраженного согласия, при условии ссылки на ВОИС в качестве источника информации и четкого указания на то, что оригинальный контент претерпел изменения.

Предлагаемая формулировка: Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС), «Охрана и поддержка родной культуры. Практическое руководство по вопросам ИС для коренных народов и местных общин», 2017 г. ВОИС, Женева.

На адаптированной версии/переводе/производных произведениях не разрешается проставлять официальную эмблему или логотип ВОИС, если только эти документы не были утверждены и проверены на достоверность Организацией. За разрешением следует обращаться в ВОИС через веб-сайт Организации.

Любой производный материал должен содержать следующую правовую оговорку: «Секретариат ВОИС не несет никакой ответственности за переработку или перевод оригинального контента».

Если публикуемый ВОИС контент, например изображения, диаграммы, товарные знаки или логотипы, относится к сфере ведения третьего лица, то вся ответственность за получение разрешения обладателя/обладателей прав на этот контент лежит на пользователе.

Экземпляр данной лицензии размещен по адресу: <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/igo/>.

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящей публикации не означают выражения со стороны ВОИС какого бы то ни было мнения относительно правового статуса любой страны, территории, города или района или их властей или относительно делимитации их границ.

Настоящая публикация не призвана отражать точку зрения государств — членов или Секретариата ВОИС.

Упоминание тех или иных компаний или продуктов, изготовленных определенными производителями, не означает, что ВОИС поддерживает или рекомендует их и отдает им предпочтение перед другими аналогичными компаниями или продуктами, которые не названы в публикации.

Фотографии любезно предоставлены: обложка — iStock/© sematadesign.

© WIPO, 2017

World Intellectual Property Organization
34, chemin des Colombettes, P.O. Box 18
CH-1211 Geneva 20, Switzerland



Attribution 3.0 IGO license
(CC BY 3.0 IGO)

Отпечатано в Швейцарии.

Предисловие

Основная задача Всемирной организации интеллектуальной собственности состоит в том, чтобы создать справедливую и сбалансированную глобальную систему интеллектуальной собственности, функционирующую в интересах всех и каждого, в том числе в интересах коренных народов и местных общин.

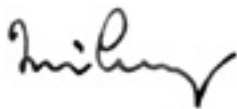
Коренные народы и местные общины создали по всему миру огромный массив традиционных знаний и традиционных выражений культуры, который они по праву стремятся защищать и развивать. Но лишь немногие используют для этого интеллектуальную собственность. И к сожалению, их системы знаний и выражения культуры иногда используются без разрешения, что не позволяет им получить выгоду от такого использования.

Система интеллектуальной собственности не может решить все проблемы, с которыми сталкиваются коренные народы и местные общины в области традиционных знаний и традиционных выражений культуры. Однако она дает инструменты, позволяющие либо обеспечить охрану традиционных знаний и традиционных выражений культуры напрямую, либо не допустить их незаконное присвоение.

Перед вами краткое, доступное и практически применимое руководство, которое может помочь коренным народам и местным общинам лучше понять

устройство системы интеллектуальной собственности и принимать обоснованные решения по поводу того, когда и как использовать инструменты интеллектуальной собственности для обеспечения охраны традиционных знаний и традиционных выражений культуры и их распространения. В нем приводится множество примеров того, как коренным народам и местным общинам удалось добиться этого. Эти примеры также показывают, что, хотя эта система несовершенна, она содержит механизмы изменения или аннулирования прав, если они были предоставлены в отношении тех результатов творчества и инноваций, которые не подлежат охране.

Я надеюсь, что эта публикация будет способствовать расширению прав коренных народов и местных общин, вдохновлять их на продолжение инновационной и творческой деятельности, а также стимулировать к стратегическому и выгодному использованию системы интеллектуальной собственности.



Фрэнсис Гарри,
Генеральный директор

Оглавление

Введение	7	Где можно получить более подробную информацию об авторском праве	29
Традиционные знания, традиционные выражения культуры и интеллектуальная собственность	9	Патенты	31
Основные характеристики охраны интеллектуальной собственности	13	Что охраняют патенты.....	32
Обеспечение баланса между правами интеллектуальной собственности и общественным достоянием	15	Как функционируют патенты. Какого рода охрану они обеспечивают	33
Как функционируют права интеллектуальной собственности.....	15	Патенты и традиционные знания	34
Какие виды прав интеллектуальной собственности существуют. Чем они различаются.....	18	Пример из Индии: мускатник душистый (<i>Myristica fragrans</i>)	35
Что необходимо знать об интеллектуальной собственности.....	18	Пример из Австралии: охотник на крокодилов.....	36
Пример из Южной Африки: ройбуш	19	Еще один пример из Австралии: как на основе совместного исследовательского проекта был получен патент	37
Пример из Перу: Sumaq Sonqo ..	20	Где можно получить более подробную информацию о патентах	38
Где можно получить более подробную информацию об интеллектуальной собственности.....	21	Товарные знаки	39
Авторское право	23	Что охраняют товарные знаки.....	40
Что охраняется с помощью авторского права.....	24	Как функционируют товарные знаки. Какого рода охрану предоставляет знак.....	40
Как функционирует авторское право. Какого рода охрану оно предоставляет.....	24	Ковичан: сертификационный знак из Канады.....	41
Авторское право и традиционные выражения культуры	26	Коллективные и сертификационные знаки	42
Пример из Ганы: ткани кенте	27	Пример из Кении: таитские корзины	43
Пример из Австралии: мифологические истории	28	Примеры из Новой Зеландии и Андского сообщества.....	44
		Где можно получить более подробную информацию о товарных знаках	45

Географические указания	47	Использование законов о борьбе с недобросовестной конкуренцией для охраны традиционных знаний и традиционных выражений культуры	56
Что такое географические указания и почему они охраняются.....	48	Пример из Австралии: вводящие в заблуждение или обманные этикетки.....	57
Как осуществляется охрана географических указаний.....	48	Еще один пример из Австралии: предотвращение предоставления заведомо ложных сведений	57
Пример из Эквадора: соломенная шляпа Монтекристи	49	Где можно получить более подробную информацию о защите от недобросовестной конкуренции	58
Географические указания, традиционные знания и традиционные выражения культуры	50	Коммерческие Тайны.....	59
Где можно получить более подробную информацию о географических указаниях.....	50	Что такое коммерческие тайны и почему они охраняются.....	60
Промышленные образцы	51	Как функционирует охрана коммерческой тайны. Какого рода охрану она предоставляет.....	60
Что охраняют промышленные образцы.....	52	Пример из Австралии: священный секрет Совета питджантджантджара	61
Как функционирует охрана, предоставляемая промышленными образцами.....	52	Коммерческие тайны и традиционные знания	62
Какого рода охрану обеспечивают промышленные образцы	52	Где можно получить более подробную информацию о коммерческой тайне.....	62
Промышленные образцы и традиционные выражения культуры	53	Таблица 1. Что охраняют различные категории интеллектуальной собственности	17
Гипотетический пример: создание дизайна диджериду	54	Таблица 2. Инструменты охраны интеллектуальной собственности	63
Где можно получить более подробную информацию о промышленных образцах	54	Глоссарий	64
Защита от недобросовестной конкуренции	55		
Зачем нужна охрана от недобросовестной конкуренции.....	56		
Какие способы защиты от недобросовестной конкуренции существуют.....	56		

Введение

Законодательство об интеллектуальной собственности может способствовать обеспечению охраны родной культуры и ее распространению.

В Австралии одна из общин аборигенов начала сотрудничать с университетом в целях разработки обезболивающего препарата на основе лекарственных растений, известных этой общине уже много лет. На новое лекарство был получен патент.

В Перу фермеры, использующие традиционные методы земледелия, выращивают особый сорт картофеля, известный своим высоким качеством и отличным вкусом. Они начали использовать товарный знак, чтобы распространять информацию о своей продукции и способствовать поддержанию высоких цен на нее.

В Гане была проведена реформа законодательства об авторском праве, чтобы прекратить копирование коммерческими компаниями характерных

рисунков тканей, которые производят определенные этнические группы.

Это лишь три примера того, какую выгоду коренные народы и местные общины могут получить от использования системы интеллектуальной собственности.

Однако это не означает, что законодательство об интеллектуальной собственности отвечает всем потребностям коренных народов и местных общин. Тем не менее система интеллектуальной собственности может быть очень полезной, если использовать ее стратегически верно. С ее помощью можно не допустить использования без разрешения своих традиционных знаний и культуры другими людьми, компаниями и организациями (такое использование называется незаконным присвоением). Кроме того, можно обеспечить извлечение максимальной экономической выгоды из тех продуктов и услуг, в основе которых лежит традиционная культура.

Именно поэтому так важно понимать, что такое интеллектуальная собственность и как работает система интеллектуальной собственности. В этом поможет настоящее руководство. В нем:

- описана система интеллектуальной собственности и некоторые ключевые концепции;
- представлены основные категории интеллектуальной собственности и пояснено, как каждая конкретная

категория может быть полезна для коренных народов и местных общин;

- приводится множество примеров того, как различным коренным народам и местным общинам по всему миру удается с успехом использовать интеллектуальную собственность как в целях распространения информации о своей культуре и творчестве, так и для предотвращения их незаконного присвоения.

Задача настоящего руководства заключается в том, чтобы способствовать стратегическому использованию интеллектуальной собственности коренными народами и местными общинами с учетом конкретных коммерческих и культурных потребностей, а также потребностей в области развития. В основной части руководства информация изложена кратко и в общем виде. Но она сопровождается примечаниями и ссылками, с помощью которых можно найти дополнительные источники, чтобы более подробно изучить интересующие вопросы. Большинство ссылок на дополнительные материалы — это ссылки на другие публикации Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС), которые размещены бесплатно в интернете.

Необходимо помнить, что настоящее руководство *не* может заменить юридическую консультацию. Законодательство об интеллектуальной собственности носит технический характер и имеет свои особенности в каждой отдельной

стране. Поэтому при необходимости следует рассмотреть возможность получения профессиональной консультации². Настоящее руководство дает общее понимание базовых вопросов, что способствует принятию более обоснованных решений по поводу того, какие шаги следует предпринять далее.

Традиционные знания, традиционные выражения культуры и интеллектуальная собственность

Под традиционными знаниями (ТЗ) обычно понимаются ноу-хау, навыки, инновации и практики, созданные коренными народами и местными общинами, а под традиционными выражениями культуры (ТВК) — материальные и нематериальные формы, в которых выражаются традиционные знания и культура³.

Например, знания об использовании растений в медицинских целях, которыми обладают коренные народы и местные общины, — это ТЗ, а традиционные танцы, песни и рисунки — это ТВК. Традиционные ремесленные изделия могут воплощать как ТЗ (метод изготовления), так и ТВК (внешний вид).

Права на интеллектуальную собственность обеспечивают охрану результатов интеллектуального труда: коммерческих тайн, литературных и художественных произведений, изобретений, рисунков и символов, а также названий

и изображений, используемых в коммерческой деятельности.

В большинстве стран интеллектуальная собственность охраняется в рамках конкретных законов об интеллектуальной собственности, например национальных законов о патентах, авторском праве, образцах и товарных знаках. Такие законы, как правило, позволяют владельцам интеллектуальной собственности предотвращать копирование и использование своей интеллектуальной собственности другими лицами без разрешения.

Система интеллектуальной собственности была разработана не для ТЗ и ТВК.

Существует своего рода расхождение между ТЗ и ТВК с одной стороны и системой интеллектуальной собственности с другой. Хотя ТЗ и ТВК возникли задолго до создания системы интеллектуальной собственности, до недавнего времени они не считались надлежащим объектом охраны.

По сути дела, система интеллектуальной собственности была разработана, чтобы обеспечить получение признания, охраны и вознаграждения за создание *новых* и/или улучшенных изобретений и инноваций. В сущности, такое понимание исключает все типы ТЗ и ТВК, и многие считают, что, хотя некоторые виды прав интеллектуальной собственности могут использоваться для охраны

связанных с ТЗ или ТВК результатов творчества или инноваций, система интеллектуальной собственности в ее нынешнем виде в целом не подходит для охраны многих типов и аспектов ТЗ и ТВК⁴.

Тем не менее включенные в настоящее руководство примеры показывают, что коренные народы и местные общины все же используют систему интеллектуальной собственности для охраны своих ТЗ и ТВК.

В этом смысле важно процитировать статью 31 Декларации Организации Объединенных Наций о правах коренных народов 2007 г.

«1. Коренные народы имеют право на сохранение, контроль, охрану и развитие своего культурного наследия, традиционных знаний и традиционных форм культурного выражения, а также проявлений их научных знаний, технологий и культуры, включая людские и генетические ресурсы, семена, лекарства, знания свойств фауны и флоры, традиции устного творчества, литературные произведения, рисунки, спорт и традиционные игры и изобразительное и исполнительское искусство. Они имеют также право на сохранение, контроль, защиту и развитие своей интеллектуальной собственности на такое культурное наследие, традиционные знания и традиционные формы выражения культуры.

2. Совместно с коренными народами государства принимают действенные меры в целях признания и защиты осуществления этих прав».

Специальные законы об охране традиционных знаний и традиционных выражений культуры

В настоящем руководстве рассказывается о действующей системе интеллектуальной собственности. Тем не менее стоит отметить, что ведется работа по созданию специальных законов об интеллектуальной собственности (называемых также законами *sui generis*), которые учитывают особенности ТЗ и ТВК. На международном уровне Комитет ВОИС по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору в настоящее время ведет переговоры по выработке международного правового документа или документов для

охраны ТЗ и ТВК. На национальном уровне некоторые страны приняли законодательство *sui generis*, которое позволяет обеспечить охрану ТЗ и ТВК, аналогичную охране интеллектуальной собственности. А в некоторых странах в действующее законодательство об интеллектуальной собственности были внесены поправки в целях обеспечения охраны ТЗ и ТВК. Но есть и те, кто не видит необходимости во внесении изменений в национальное законодательство об интеллектуальной собственности в целях охраны ТЗ и ТВК.

В настоящем руководстве не рассматриваются законы *sui generis* и прочие специальные меры по охране ТЗ и ТВК. В целом речь идет об основных категориях интеллектуальной собственности в рамках стандартных систем интеллектуальной собственности, а также о том, как коренные народы и местные общины могут их использовать.

1. В целях настоящего руководства такие факты приводятся в сокращенном и упрощенном виде.

2. Информацию и консультации по вопросам интеллектуальной собственности с учетом страновой специфики можно получить в национальном ведомстве по интеллектуальной собственности. Контактная информация ведомств по интеллектуальной собственности государств — членов ВОИС: www.wipo.int/directory/en/urls.jsp.

3. На международном уровне отсутствует единое мнение по поводу определения ТЗ и ТВК.

Определения приводятся только в интересах настоящего руководства. Более подробная информация о том, что понимается под ТЗ и ТВК, представлена в публикации ВОИС «Интеллектуальная собственность, генетические ресурсы, традиционные знания и традиционные выражения культуры», 2015 г., с. 13–17, которая размещена по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/tk/933/wipo_pub_933.pdf.

4. Например, охрана интеллектуальной собственности не предусматривает сохранение, сбережение и охрану ТЗ и ТВК.

Основные характеристики охраны интеллектуальной собственности

В большинстве стран система интеллектуальной собственности состоит из различных законов по отдельным категориям интеллектуальной собственности, таким как патенты, авторское право, образцы и товарные знаки.

Правовая система охраны позволяет владельцам интеллектуальной собственности получить или зарегистрировать права на свою интеллектуальную собственность при следующих условиях:

- соблюдение определенных правовых требований;
- соблюдение предусмотренной процедуры, например, связанной с регистрацией прав в национальном/региональном ведомстве интеллектуальной собственности.

В целом различные категории интеллектуальной собственности

преследуют две разные цели. Патенты, образцы и авторское право дают возможность авторам и новаторам получить признание и извлечь коммерческую выгоду из результатов своего творческого труда и инновационной деятельности. По сути дела, эти права позволяют авторам и новаторам контролировать, когда и как происходит копирование или использование их произведений.

В то же время товарные знаки и географические указания помогают дифференцировать отдельные товары и/или услуги от товаров и/или услуг конкурентов и сделать их более привлекательными для потребителей с помощью разумного с точки зрения интеллектуальной собственности маркетинга и брендинга.

В качестве дополнения к законодательству о товарных знаках и географических указаниях могут использоваться законы о противодействии недобросовестной конкуренции, так как они защищают от недобросовестного извлечения выгоды из чужой репутации. Законодательство о недобросовестной конкуренции может быть особенно актуально в тех случаях, когда речь идет о ненадлежащем коммерческом использовании ТЗ или ТВК, например, если создается ошибочное впечатление, что продукт является аутентичным либо что он произведен или поддерживается коренным народом или местной общиной.

Обеспечение баланса между правами интеллектуальной собственности и общественным достоянием

В отличие от прав собственности на большинство *материальных* объектов (например, на землю или автомобиль), права собственности на *нематериальные* активы, например на интеллектуальную собственность, не абсолютны. Из них существуют исключения, и они определенным образом ограничены. Например:

- на некоторые виды использования охраняемых авторским правом произведений, запатентованных изобретений и охраняемых знаков не нужно получать разрешение у владельца права интеллектуальной собственности;
- некоторые вещи не подлежат охране с помощью прав интеллектуальной собственности.

Ключевым понятием в этой связи является *общественное достояние*. В принципе, общественным достоянием является любой контент, который не охраняется правами интеллектуальной собственности и, следовательно, может использоваться бесплатно. Контент может быть частью общественного достояния, если он никогда не охранялся правами интеллектуальной собственности либо если он охранялся, но срок действия этих прав истек.

Понятие общественного достояния, а также ограничения и исключения из прав интеллектуальной собственности

призваны обеспечить баланс между правами интеллектуальной собственности, принадлежащими различным владельцам, потребителям, конкурентам, создателям вторичных изобретений и инноваций, и интересами общества в целом. Например, авторские права защищают творческое произведение от копирования, но другие авторы могут использовать его в качестве вдохновения и создавать в каком-то смысле на его основе новые и оригинальные работы. Это способствует развитию творчества, художественной свободы и культурного разнообразия.

Задача системы интеллектуальной собственности состоит в том, чтобы обеспечить баланс между интересами создателей/новаторов и широкой общественности, тем самым способствуя формированию благоприятной среды для инновационной и творческой деятельности.

Как функционируют права интеллектуальной собственности

Права интеллектуальной собственности — это права, предусмотренные законом. В целом владельцы прав интеллектуальной собственности (их также называют правообладателями) могут использовать свои права, чтобы не допустить использования продуктов своего творчества или инноваций другими лицами и организациями без разрешения. Другими словами, они могут исключать других лиц из использования охраняемой интел-

лектуальной собственности. Поэтому юристы называют права интеллектуальной собственности *исключительными правами*.

Владельцы прав интеллектуальной собственности также могут извлекать финансовую выгоду из своих прав, используя бизнес-модель или деловую стратегию, ориентированную на интеллектуальную собственность.

В рамках системы интеллектуальной собственности авторы и новаторы получают ограниченные возможности для контроля над своими произведениями и инновациями, что увеличивает их ценность. Контроль позволяет авторам и новаторам более эффективно управлять результатами своего труда, обеспечивая получение дохода от коммерчески успешных произведений.

Они могут рекламировать и продавать свою интеллектуальную собственность самостоятельно или заключать соглашения с другими лицами или организациями. Большинство видов прав интеллектуальной собственности может обращаться на рынке: их можно продать полностью (это называется *уступкой*), или же владелец может сохранить права собственности, но разрешить определенные виды использования своей интеллектуальной собственности (это называется *лицензированием*).

Очень важно понимать, что наличие прав интеллектуальной собственности не обязывает правообладателя коммерциализировать или извлекать выгоду из своей интеллектуальной собственности. Это лишь дает ему возможность решить, следует ли предоставлять другим лицам доступ к своим правам интеллектуальной собственности и/или разрешать ее использование.

Есть еще два важных момента. Во-первых, права интеллектуальной собственности имеют территориальный характер. Другими словами, их действие ограничивается определенной страной или группой стран (регионом) и зависит от действующего национального или регионального законодательства.

Во-вторых, права интеллектуальной собственности — это, по сути дела, частные права. Система интеллектуальной собственности формирует правовую основу для создания, регистрации или получения, а также защиты прав интеллектуальной собственности, но именно правообладатель решает, будет ли он обеспечивать охрану своих прав и использовать их. Если права интеллектуальной собственности неправомерно используются или нарушаются другими лицами либо вероятность этого высока, владельцу, как правило, нужно обратиться в компетентные органы (полицию, таможенную службу, суды или административные органы) с просьбой о принятии мер в соответствии с действующим национальным законодательством об интеллектуальной собственности¹.

Таблица 1. Что охраняют различные категории интеллектуальной собственности

Виды прав интеллектуальной собственности	Что они охраняют	Примеры
Авторское право и смежные права	<p>Авторское право охраняет широкий спектр литературных, музыкальных и художественных произведений</p> <p>Смежные права охраняют законные интересы определенных лиц или организаций, которые помогают сделать творческие произведения доступными для широкой общественности, но не создают их</p>	<p>Книги (например, серия книг про Гарри Поттера)</p> <p>Звукозаписи (например, музыкальный альбом)</p>
Патенты	Изобретения	Вакцины
Товарные знаки, сертификационные знаки, коллективные знаки	Знаки, которые позволяют отличить продукты и услуги одной компании от продуктов и услуг другой компании, тем самым помогая развивать репутацию или бренд	Interflora®
Географические указания (ГУ)	Знаки, которые связывают определенные продукты и услуги с местом, которое обладает высокой репутацией в области производства таких товаров или услуг	Шампанское
Промышленные образцы	Эстетические элементы продукта, его внешний вид	Дизайн стула
Коммерческие тайны	Конфиденциальная информация	Формула «Кока-Колы»

В результате принятия таких мер могут быть наложены самые разные санкции: от судебного запрета для пресечения незаконного использования интеллектуальной собственности до компенсации убытков и выплаты штрафов нарушителем прав. В некоторых случаях нарушения даже караются лишением свободы.

Какие виды прав интеллектуальной собственности существуют. Чем они различаются

Для обеспечения различных видов охраны разных видов произведений и инноваций были созданы несколько видов прав интеллектуальной собственности. Права интеллектуальной собственности различаются по нескольким характеристикам:

- объект охраны;
- требования, которые необходимо выполнить для получения охраны;
- условия охраны;
- характер предоставляемых прав, в том числе тип и степень ограничений и исключение из предоставляемых прав;
- срок действия предоставляемой охраны.

В таблице 1 кратко описаны основные категории прав интеллектуальной собственности.

Что необходимо знать об интеллектуальной собственности

Права интеллектуальной собственности могут обеспечивать охрану огромному спектру различных продуктов интеллектуального труда. Хотя они не всегда предполагают охрану традиционных знаний и традиционных выражений культуры как таковых, их использование может быть актуально для товаров и услуг, связанных с ТЗ и ТВК.

Как упоминалось ранее, права интеллектуальной собственности — это частные права: именно владелец решает, следует ли обеспечивать их охрану и осуществление. Это значит, что именно вы отвечаете за охрану и развитие своей интеллектуальной собственности.

Пример из Южной Африки: ройбуш

Глубоко в горах Седерберг, к северу от Кейптауна (Южная Африка), ландшафт украшает множество ярко-красных кустов. Это растение, известное как «ройбуш» (что на языке африкаанс означает «красный куст»), обладает отличным вкусом и полезно для здоровья. Научное название ройбуша — *Aspalathus linearis*. Его использовали многие поколения коренных народов региона (бушменов и готтентотов) для лечения самых разных недугов.

Одна компания подала патентную заявку на изобретение в Европейское патентное ведомство (ЕВП) под названием «Ройбуш и воспалительный процесс»². Основной пункт формулы изобретения в этой патентной заявке касался «использования состава, включающего в себя *Aspalathus linearis* или его экстракт, для изготовления продукта, предназначенного для лечения и/или профилактики воспалительных заболеваний». В заявке говорилось, что ройбуш — это куст, произрастающий в Южной Африке, что чай из ройбуша очень популярен в этой стране и что популярность его растет и в других странах благодаря большому содержанию в нем антиоксидантов. Кроме того, в заявке говорилось, что ройбуш «также обладает выраженными противовоспалительными свойствами».

Патентные эксперты ЕПВ отклонили эту заявку, так как, по их мнению, заявленное изобретение не отвечало требованиям патентоспособности, а именно требованию новизны и изобретательского уровня (более подробно об этом речь пойдет в разделе о патентах). В результате заявитель отозвал патентную заявку и патент выдан не был.

Как показывает этот пример, встроенные в патентную систему механизмы предотвращают патентование изобретений, не соответствующих критериям патентоспособности. Если изобретение просто воспроизводит традиционные знания, то оно не будет отвечать требованию новизны.

Пример из Перу: Sumaq Sonqo



Регион Анд в Перу хорошо известен местным сортом картофеля³, но фермерам, которые занимаются его выращиванием, потребовалась помощь в продвижении своего продукта.

Организация *Cooperativa Agraria de Producción Agrícola Sumaq Sunqu Ltda* зарегистрировала коллективный знак Sumaq Sonqo⁴, который воплощает репутацию и высокое качество этого сорта картофеля, а также помогает отличить его от других сортов⁵. Коллективный знак был зарегистрирован для того, чтобы повысить репутацию этого сорта картофеля, что, в свою очередь, могло бы помочь фермерам продавать его более активно и, возможно, по более высокой цене. Рост доходов фермеров мог бы способствовать укреплению репутации региона, его идентичности и культуры. Зарегистрированный коллективный знак используется только 500 производителями картофеля, которые обязаны поддерживать определенные стандарты качества, установленные группой. Это должно способствовать укреплению бренда⁶.

Этот пример показывает, как коллективные знаки могут использоваться для продвижения связанных с ТЗ продуктов, производимых коренными народами и местными общинами.

Понимание основ охраны интеллектуальной собственности может помочь:

- обеспечить охрану ТЗ и ТВК;
- содействовать распространению товаров и услуг, основанных на ТЗ и ТВК, если в этом есть необходимость;
- предотвратить использование системы интеллектуальной собственности третьими сторонами для закрепления прав собственности на произведения или инновации, которые основаны на ТЗ или ТВК либо созданы с их использованием, без обеспечения соблюдения соответствующих правовых требований;
- снизить риск использования третьими лицами преимуществ ТЗ и ТВК для производства товаров, поставляемых на национальный и международный рынок, без надлежащей компенсации.

Где можно получить более подробную информацию об интеллектуальной собственности

Публикация ВОИС «Что такое интеллектуальная собственность?»; размещена по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf.

1. Некоторые юристы и ассоциации юристов, такие как ассоциация «Консультанты по вопросам интеллектуальной собственности, представляющим общественный интерес» (PIIPA), предоставляют юридические услуги на безвозмездной основе.

2. Размещено по адресу https://worldwide.espacenet.com/publicationDetails/originalDocument?FT=D&date=20091216&DB=&locale=en_EP&CC=EP&NR=2133088A2&KC=A2&ND=4#.

3. Местные сорта растений (например, местные сорта картофеля) — это сорта, созданные и культивируемые коренными народами и местными общинами (в частности, крестьянскими и сельскохозяйственными общинами) в течение многих сотен лет с применением традиционных методов ведения сельского хозяйства и традиционной практики консервации земель.

4. Сертификат на коллективный товарный знак № 00000142, зарегистрирован в Перу.

5. Организация Объединенных Наций по промышленному развитию (ЮНИДО), компания Agro Rural, Национальный институт защиты конкуренции и интеллектуальной собственности (INDECOPI) и фермеры сформировали *origin consortium* — группу, состоящую из индивидуальных производителей, компаний и кооперативов одной производственно-сбытовой цепи и ориентированную на производство и продвижение качественных продуктов с высокой добавленной стоимостью. Одной из мер этой ассоциации было создание коллективного знака.

6. UNIDO, *Peru: Collective Mark for Peruvian Native Potatoes*; размещено по адресу https://www.unido.org/fileadmin/user_media_upgrade/What_we_do/Topics/Export_promotion/FS_NATIVE_POTATOES_19MAR2013.pdf.

Авторское право

Что охраняется с помощью авторского права

Авторское право обеспечивает охрану широкого спектра литературных, художественных и научных произведений (нередко их называют *творческими произведениями*). Они включают в себя, среди прочего, следующее:

- романы, стихи, пьесы и газетные статьи;
- фильмы, музыкальные произведения и хореографические постановки;
- картины, рисунки, фотографии и скульптуры;
- компьютерные программы и электронные базы данных;
- карты и технические чертежи.

Как правило, владелец авторского права может препятствовать копированию другими лицами или организациями своего произведения или давать общественности возможность доступа к нему без получения разрешения.

Авторское право позволяет обеспечить признание авторов и помогает сделать их произведения экономически ценными, так как авторы получают на них законные права. Это способствует развитию творчества и поощряет людей к продолжению такой работы. Другими словами, авторское право и смежные права создают стимулы в форме признания и достойного вознаграждения. Кроме того, они способствуют распространению творческих произведений, так как авторы могут публиковать их, будучи уверенными, что у них есть правовая защита от незаконного копирования или пиратства.

Как функционирует авторское право. Какого рода охрану оно предоставляет

Охрана оригинальных творческих произведений

Авторское право обеспечивает охрану форм выражения идей. Охрана предоставляется всем формам выражения, которые представляют собой оригинальные произведения. Кроме того, в некоторых странах действует требование о том, что произведения должны быть зафиксированы в материальной форме. Это значит, что если в стране, где фиксация произведения является обязательным требованием, создан, например, танец, то для обеспечения его охраны с помощью авторского права его необходимо зафиксировать или записать тем или иным образом.

Когда юристы говорят о том, что авторское право охраняет именно *творческие* произведения и что такие произведения должны быть *оригинальными*, такие понятия могут толковаться по-разному, поскольку они не используются в повседневной жизни. В данном случае под оригинальностью обычно понимается лишь то, что автор должен создать произведение самостоятельно, а не скопировать его. Для того, чтобы получить охрану, произведение не обязано быть абсолютно новым, очень оригинальным или художественно выразительным.

При этом авторское право охраняет способ выражения идеи, а не саму идею. Например, множество людей хотят рассказать историю любви с помощью романа, пьесы или фильма. Но сама эта идея не принадлежит никому, тогда как способ, выбранный автором для рассказа истории, охраняется законодательством об авторском праве.

Регистрация произведений не требуется

В отличие от других видов интеллектуальной собственности, в рамках национального законодательства большинства стран не требуется регистрировать произведения, чтобы обеспечить их охрану; автор или создатель автоматически получает авторские права на свое произведение в момент его создания или фиксации в материальной форме.

Однако в некоторых странах действуют системы, предусматривающие добро-

вольную регистрацию авторского права. В этом случае, скорее всего, имеет смысл воспользоваться ею или иным образом зафиксировать дату создания произведения и его авторство. При возникновении спора может возникнуть необходимость доказать, кто именно является автором произведения и когда оно было создано.

Права и исключения/ограничения

В рамках авторского права предоставляется два вида прав:

- *Имущественные права* позволяют правообладателю получать финансовое вознаграждение за использование его произведений другими лицами. Срок действия имущественных прав обычно равен сроку жизни автора плюс не менее 50 лет после его смерти. Как правило, автор получает такие права в момент создания или фиксации произведения, но они могут быть переданы (уступлены), и тогда владельцем становится другое лицо. Авторы и другие владельцы авторских прав, как правило, также могут выдавать лицензии на свои произведения. В этом случае они сохраняют право собственности, но дают разрешение другим лицам использовать их права каким-либо конкретным образом (например, разрешение на публикацию и продажу книги в определенных странах). Права могут быть переданы или лицензированы в обмен на одноразовый платеж или при условии периодической выплаты роялти.

- *Личные немущественные права* обеспечивают охрану целостности охраняемого авторским правом произведения и репутации его автора. Они включают в себя право автора на признание в качестве создателя произведения (право авторства или право на упоминание имени автора) и право препятствовать искаженному воспроизведению работы (право на целостность). По законодательству многих юрисдикций личные немущественные права не могут быть переданы, а в некоторых юрисдикциях срок их действия не ограничен.

Национальные законы предусматривают определенные ограничения и исключения из охраны авторского права. Например, при определенных обстоятельствах другие лица вправе цитировать охраняемое произведение, не получая разрешения от правообладателя¹.

Авторское право и традиционные выражения культуры

Законы об авторском праве разных стран могут существенно различаться. Поэтому при необходимости следует ознакомиться с таким законодательством соответствующей страны. Но в принципе законодательство об авторском праве может использоваться для охраны традиционных выражений культуры и произведений, созданных на их основе.

Нередко бывает так, что определить автора(-ов) или создателя(-ей) ТВК невозмож-

но, так как они являются коллективными по своему характеру и передаются из поколения в поколение. В силу этого такие ТВК постоянно меняются, эволюционируют и создаются заново каждой отдельной местной общиной или коренным народом. Однако традиционные выражения культуры могут охраняться с помощью авторского права, в частности в связи с тем, что авторское право обеспечивает охрану произведений, авторы которых неизвестны, и произведений, созданных группой авторов.

Кроме того, в некоторых юрисдикциях исполнители музыкальных, драматических и хореографических произведений получают авторские или смежные права, так как их творческое участие наполняет жизнью такие произведения.

Другие лица также могут заявить свои авторские права для обеспечения охраны произведений, созданных на основе ТВК. Нередко между работами, созданными на основе ТВК, и работами, являющимися копиями ТВК, лежит очень тонкая грань. Как правило, разрешается использовать чужой материал в качестве источника вдохновения, а копировать его полностью или частично — нет.

Если вы столкнулись с тем, что авторские права на произведение, основанное на ваших ТВК, заявляет другое лицо, нужно ознакомиться с законодательством об авторском праве своей страны². Это позволит получить информацию о том, какие произведения оно охраняет, и о том, какие процедуры необходимо

Пример из Ганы: ткани кенте

Ткани кенте производятся с помощью полосного ткачества. Узоры «вплетаются в ткань таким образом, чтобы при сшивании полос друг с другом общий рисунок напоминал шахматную доску»³. Это мозаичная ткань, состоящая из разноцветных нитей, а узоры на ней иллюстрируют исторические события или социальные представления важных для общины людей⁴. Ее производит этническая группа ашанти, а сама ткань часто используется королевской семьей ашанти⁵.

Примерно в 1980-х гг. на рынке по всему миру стали появляться имитации тканей кенте, из-за чего возникла потребность в их охране. При разработке закона об авторском праве в Гане эти соображения были учтены.

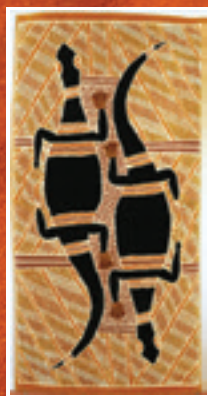
В разделе 76 закона «Об авторском праве» Ганы 2005 г. фольклор определяется как «литературные, художественные и научные выражения, относящиеся к культурному наследию Ганы, которые были созданы, сохранены и развиты этническими общинами Ганы или неизвестными ганскими авторами; они включают в себя ткани кенте и узоры адинкра, если автор неизвестен; также любые аналогичные произведения, созданные в соответствии с настоящим законом, считаются фольклором». Выражения фольклора охраняются в соответствии с Законом о противодействии воспроизведению, сообщению для всеобщего сведения, адаптации, переводу и иной трансформации. Права на фольклор принадлежат президенту, который действует от имени и по поручению народа Республики Гана⁶.

Этот пример показывает, что законодательство об интеллектуальной собственности может быть изменено в целях обеспечения охраны ТЗ и ТВК. В описанном случае ТВК охраняется законом «Об авторском праве» Ганы.

Пример из Австралии: мифологические истории



Бандук Марика, народ рирратжингу, «Джанда и священный водоем», 1984 г.; линогравюра, отпечатано в цвете с двух оттисков; размер изображения 53×30 см; Национальная галерея Австралии, Канберра; Фонд Элизабет Мадж, 1984 г. (с) Бандук Марика.



Все права Г-жи Бандук Марики в связи с этим несанкционированным воспроизведением защищены. Изображение предоставлено центром «Буку-Ларрингэй Мулка».

Среди различных кланов туземных общин Австралии мифологические истории всегда использовались для передачи последующим поколениям важных знаний, культурных ценностей и верований. С помощью песен, танцев, рисунков и мифологических историй туземные общины Австралии с древних времен до наших дней поддерживают связь с Временем сновидений — мифологическим временем создания мира, которое стало основой для богатого культурного наследия. Мифологические истории используются как основа для рисунков и художественных произведений⁷. Право «использовать существующие узоры и признанные тотемы клана принадлежит традиционным владельцам (хранителям) историй и изображений. Обычно такое право принадлежит не одному лицу, а группе людей, которые совместно вправе решать, может ли сюжет или изображение использоваться для создания художественного произведения, кто может выступать в качестве автора такого произведения, для кого оно может быть опубликовано, может ли оно воспроизводиться и если да, то на каких условиях»⁸.

В 1994 г. три художника из числа аборигенов подали иск о нарушении авторского права против фабрики, производящей ковры. На коврах воспроизводился один из известных рисунков под названием «Джанда и священный водоем». В основе этого произведения лежит изображение, принадлежащее клану рирратжингу и являющееся частью предания о сотворении мира Дажанкаву. Бандук Марика из клана рирратжингу заявила авторские права на это произведение⁹.

Эти три художника обвинили компанию — производителя ковров в том, что она «произвела, ввезла в Австралию, выставила на продажу и продавала шерстяные ковры, рисунок на которых воспроизводит художественные произведения каждого из художников или их существенную часть, без лицензии владельцев авторского права». Федеральный суд Австралии встал на сторону истцов, признав, что «импорт в Австралию всех 246 ковров, которые, по мнению истцов, нарушают права на воспроизведение их художественных произведений, является нарушением авторского права»¹⁰.

Этот пример показывает, что система интеллектуальной собственности может использоваться коренными народами и местными общинами для прекращения нарушения их прав интеллектуальной собственности третьими сторонами.

выполнить, чтобы защитить свои интересы, связанные с ТВК.

В случае возникновения подозрений в нарушении авторского права, например, если речь идет о копировании и продаже ТВК без разрешения, следует ознакомиться с законодательством об авторском праве той страны, где произошло предполагаемое нарушение. Таким образом можно понять, что именно охраняется, какие варианты действий существуют и какие процедуры необходимо выполнить для обеспечения охраны авторского права.

Где можно получить более подробную информацию об авторском праве

Веб-страница ВОИС об авторском праве: www.wipo.int/copyright.

«Понимание авторского права и смежных прав», ВОИС, 2016 г. размещено по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/wipo_pub_909_2016.pdf.

WIPO (2006), *Creative Expression: A Guide to Copyright and Related Rights for Small and Medium-sized Enterprises*; размещено по адресу www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=152&plang=EN.

WIPO/INDECOPI (2001), *Copyright Comic Book*; размещено по адресу www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/484/wipo_pub_484.pdf.

1. Хотя характер исключений и ограничений, как и само законодательство об интеллектуальной собственности, зависит от конкретной юрисдикции, в целом обычно требуется указывать источник цитаты и имя автора произведения. Кроме того, объем цитирования должен соответствовать принципам добросовестного использования или добросовестной практики.

2. WIPO Lex (www.wipo.int/wipolex) — это полезный инструмент для ознакомления с законодательством в области ИС разных стран.

3. Gertrude Torkornoo (2012), *Creating capital from culture — re-thinking the provisions on expression of folklore in Ghana's Copyright Law, Annual Survey of International and Comparative Law* 18(1), с. 1–2; размещено по адресу <http://digitalcommons.law.ggu.edu/annlsurvey/vol18/iss1/4>.

4. Torkornoo, с. 1–2.

5. Boateng Boateng, *Walking the tradition-modernity tightrope: gender contradictions in textile production and intellectual property in Ghana, Journal of Gender, Social Policy and the Law* 15(2), с. 342; размещено по адресу <http://digitalcommons.wcl.american.edu/jgspl/vol15/iss2/>.

6. Гана: закон «Об авторском праве», 2005 г. раздел 4.

7. Terri Janke / WIPO (2003), *Minding Culture: Case Studies on Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions*, с. 9–13; размещено по адресу www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/781/wipo_pub_781.pdf.

8. *Milpurru and Others v Indofurn Pty Ltd and Others* (1993) 130 ALR 659.

9. *Milpurru and Others v Indofurn Pty Ltd and Others* (1993) 130 ALR 659.

10. *Milpurru and Others v Indofurn Pty Ltd and Others* (1993) 130 ALR 659.

Патенты

Что охраняют патенты

Патенты обеспечивают охрану изобретений: новых и оригинальных продуктов и процессов. Изобретение может представлять собой:

- техническое решение проблемы (то есть продукт); или
- новый способ выполнения того или иного действия (то есть процесс).

Патент дает его обладателю исключительное право на коммерческое производство и использование запатентованного изобретения. Патентная охрана действует только на определенной территории (в стране или регионе) и только в течение ограниченного срока (как правило, в течение 20 лет).

Основная цель патентной системы состоит в содействии развитию технологических инноваций. Эта цель достигается двумя способами: посредством обеспечения получения изобретателями надлежащего коммерческого вознаграждения за свои успешные изобретения, а также посредством фиксации и публикации подробной информации об изобретении для всеобщего ознакомления.

Как функционируют патенты. Какого рода охрану они обеспечивают

Критерии патентоспособности

Для того чтобы получить патентную охрану, изобретение, как правило, должно отвечать следующим требованиям (или критериям патентоспособности):

- **новизна:** изобретение должно быть новым, неизвестным с точки зрения совокупности существующих знаний в соответствующей области техники;
- **изобретательский уровень (или неочевидность):** изобретение не должно быть очевидным для специалиста в данной области техники или ясно проистекающим из уже существующих знаний в этой или иной области техники;
- **промышленная применимость или полезность (в зависимости от национального законодательства):** изобретение возможно производить или использовать в той или иной «отрасли» в широком смысле слова, включая сельское хозяйство, или оно должно быть полезным и давать определенные практические преимущества;
- объект изобретения должен быть **патентоспособным**, в соответствии с положениями действующего национального законодательства.

Подача патентной заявки

Для того чтобы получить патент, изобретателю или компании нужно подать

заявку в национальное или региональное патентное ведомство и оплатить необходимые пошлины за подачу заявки.

Заявитель должен надлежащим образом раскрыть изобретение. В патентной заявке следует достаточно ясно и полно раскрыть изобретение (это называется *спецификацией*). Через какое-то время такая информация публикуется, и ознакомиться с ней может любой желающий.

Патентная заявка включает в себя одно или несколько предложений, которые называются *пунктами формулы изобретения*; в них указывается охват охраны, испрашиваемой заявителем в отношении изобретения. В пункты формулы изобретения входит описание только нового объекта, имеющего изобретательский уровень (неочевидность). После утверждения патентным ведомством такие пункты формулы изобретения определяют охват прав владельца патента.

Патентное ведомство проводит оценку заявки. Если, по мнению ведомства, все правовые требования соблюдены (такие как критерии патентоспособности), то заявителю выдается патент. Если же ведомство считает, что пункты формулы изобретения сформулированы слишком широко или к заявке есть какие-либо другие претензии, то заявителю может быть предоставлена возможность изменить первоначальную заявку, чтобы урегулировать претензии, например, переформулировав пункты

формулы изобретения. В этом случае патентное ведомство может выдать патент на «переформулированный» объем изобретения, описанный в пересмотренных, более узких пунктах формулы изобретения.

Использование и продление патентных прав

После получения патента владелец может пользоваться своими исключительными правами на производство и использование изобретения самостоятельно либо он может переуступить или лицензировать такие права другому лицу. Если владелец хочет, чтобы патент оставался в силе в течение всего двадцатилетнего срока охраны, ему нужно периодически оплачивать пошлины за продление патента.

Патенты и традиционные знания

Новизна, изобретательский уровень и известный уровень техники

Для коренных народов и местных общин особую значимость имеет вопрос взаимосвязи между традиционными знаниями и такими критериями патентоспособности, как новизна и изобретательский уровень.

Чтобы получить патентную охрану, изобретение должно отличаться новизной и иметь изобретательский уровень. Новизна оценивается путем сравнения изобретения с соответствующим *уровнем техники*. Известный уровень техники в принципе представляет собой весь объем

знаний, известный или раскрытый до даты подачи патентной заявки в патентное ведомство и имеющий отношение к изобретению сточки зрения его описания полностью или частично.

Теоретически известный уровень техники может включать в себя что угодно: все, что в принципе известно обществу в любой точке мира на любом языке. Но на практике получить доступ ко всем знаниям мира невозможно, а объем информации, используемый патентными ведомствами при оценке заявок, ограничен.

ТЗ могут считаться частью известного уровня техники, если такая информация:

- опубликована;
- используется обществом (в этом случае требуется доказательство того, когда и где она использовалась); или
- раскрыта в устной форме (это также должно быть доказано).

Включение традиционных знаний в известный уровень техники

Что касается оценки новизны и изобретательского уровня заявленного изобретения, то между патентными ведомствами существуют большие различия. В некоторых странах патентные ведомства по закону обязаны проводить тщательную экспертизу каждой патентной заявки в целях определения новизны и соответствия другим требованиям, но есть и те страны, где патентные ведомства не обязаны оценивать новизну и изобретательский уровень.

Пример из Индии: мускатник душистый (*Myristica fragrans*)

Мускатный орех, или мускатник душистый, с незапамятных времен используется в индийской медицине для лечения заболеваний полости рта.

Компания по производству потребительских товаров подала патентную заявку на изобретение «Составы для ухода за полостью рта, содержащие экстракты мускатника душистого, и связанные с ними методы»¹. Основной пункт формулы изобретения охватывал «состав для ухода за полостью рта, состоящий из сочетания экстрактов и содержащий экстракт мускатника душистого и природный экстракт, не являющийся экстрактом мускатника душистого, и носитель, подходящий для использования в полости рта»².


В рамках действующих процедур Европейское патентное ведомство провело поиск по известному уровню техники и обнаружило ряд документов, представляющих патентную заявку, включая два справочных документа по ТЗ в Цифровой библиотеке традиционных знаний Индии (TKDL).

В библиотеку TKDL³ входит информация о традиционных знаниях, которые можно получить из существующей литературы по индийским системам лечения (аюрведа, унани, сиддха и йога). Эта информация представлена в цифровом формате на пяти международных языках (английском, французском, немецком, японском и испанском). Библиотека TKDL в настоящее время доступна патентным ведомствам, которые подписали соглашение о доступе и нераскрытии. В соответствии с такими соглашениями библиотека может использоваться только для патентного поиска и проведения экспертизы. Основная задача библиотеки TKDL состоит в предотвращении незаконного присвоения индийских традиционных знаний.

Библиотека TKDL направила замечание третьей стороны, приведя ссылки на четыре документа по известному уровню техники.

Отделение по проведению экспертизы Европейского патентного ведомства сочло, что изобретение не отвечает требованию наличия изобретательского уровня. Оно также сослалось на замечание третьей стороны, поданное TKDL, и указало, что четыре представленных документа дискредитируют новизну изобретения. Патент выдан не был⁴.

Этот пример показывает, что ТЗ могут быть источником известного уровня техники и, следовательно, могут использоваться в качестве доказательства того, что у заявленного изобретения отсутствует новизна или изобретательский уровень. Понимание принципов работы патентной системы позволяет оспаривать патентные заявки, основанные на ТЗ.



Пример из Австралии: охотник на крокодилов

Коренная община джарлмадангах бурру проживает в регионе Кимберли на северо-западе Австралии. Этой общине хорошо известно растение марджала (ботаническое наименование — баррингтония гранистая, *Barringtonia acutangula*), так как оно обладает заживляющими и болеутоляющими свойствами. Оно связано с мифологической историей о реке Фицрой⁵.

Старейшине общины джарлмадангах бурру Джону Уотсону во время охоты на крокодилов крокодил откусил палец. Чтобы снять боль, он разжевал кусочек коры растения марджала и наложил его на рану. Это помогло остановить боль до приезда в больницу. Это заставило местную общину задуматься об использовании коммерческого потенциала марджалы⁶.

После этого община джарлмадангах бурру проанализировала возможности коммерческого применения растения марджала и заключила соглашение о партнерстве с Университетом Гриффита. В 2004 г. корпорация, учрежденная Университетом Гриффита и общиной джарлмадангах бурру, подала патентную заявку в Австралии на изобретение под названием «Новые анальгезирующие соединения, содержащие их экстракты и способы приготовления». Как указано в патентной заявке, изобретение касается новых соединений, обладающих болеутоляющими свойствами, и содержащих их экстрактов. Такие соединения получают из растений вида баррингтония⁷. На это изобретение корпорация, учрежденная Университетом Гриффита и общиной джарлмадангах бурру, получила патент.

Еще один пример из Австралии: как на основе совместного исследовательского проекта был получен патент

Корпорация местной общины чуулангун и Университет Южной Австралии провели исследование, посвященное свойствам лекарственных растений, которые используют коренные народы. В ходе этого исследования осуществлялся сбор растений и их тестирование в лаборатории, что позволило проанализировать их фармакологическое действие. Это позволило выявить определенные соединения, которые могут использоваться для лечения воспалительных процессов.

В результате были поданы патентные заявки, и Университет Южной Австралии и корпорация общины чуулангун получили патент на изобретение под названием «Противовоспалительные вещества»⁸.

Один из изобретателей, Дэвид Клоди, является старейшиной общины чуулангун. По отцовской линии он получил знания о лекарственных свойствах растений, произрастающих на территории проживания общины⁹.

Благодаря соглашению, заключенному университетом и общиной, а также патенту, находящемуся в совместной собственности, обе стороны могут влиять на то, как открытые ими соединения используются в коммерческой деятельности, и получать коммерческие выгоды от такого использования.

Это лишь два примера выдачи патентов коренному народу или местной общине на изобретение, созданное с использованием ТЗ. По состоянию на 2017 г. таких случаев насчитывается довольно много. Патентовались не традиционные знания как таковые, а изобретения, характеризующиеся новизной и изобретательским уровнем, которые были созданы с использованием ТЗ.

Однако, даже если то или иное патентное ведомство в рамках проводимой экспертизы не рассматривает соответствующие традиционные знания, можно сделать так, чтобы ТЗ были приняты во внимание. Любое лицо может передать патентному ведомству информацию о соответствующем известном уровне техники. Каким образом это можно сделать, зависит от национального или регионального законодательства, которым руководствуется соответствующее патентное ведомство: в некоторых ведомствах это можно сделать до выдачи патента, а в некоторых — после.

В любом случае, если патентное ведомство вынесло неверное решение в отношении патента, поскольку не учло какой-либо документ, относящийся к известному уровню техники, всегда

есть возможность аннулировать такое решение, оспорив его в самом патентном ведомстве и/или обратившись в суд.

Где можно получить более подробную информацию о патентах

Веб-страница ВОИС о патентах: www.wipo.int/patents.

«Изобретая будущее. Введение в тему „Патенты для малых и средних предприятий“, ВОИС, 2006 г. размещено по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/sme/917/wipo_pub_917.pdf.

WIPO/INDECOPI (2002), *Patents Comic Book*; размещено по адресу www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/patents/485/wipo_pub_485.pdf.

1. Международная заявка № PCT/US2010/058466; размещено по адресу <https://patentscope.wipo.int/search/en/detail.jsf?docId=WO2011068813&recNum=1&axRec=&offset=&prevFilter=&sortOption=&queryString=&tab=PCT+Biblio>.
2. EP 2 689 806 A1; размещено по адресу <https://register.epo.org/application?number=EP13189942>.
3. Более подробная информация размещена на сайте <http://tkdl.res.in>.
4. Согласно информации, размещенной на сайте ЕПВ, заявитель отозвал свою заявку.
5. Virginia Marshall, Terri Janke and Anthony Watson (2013), Community economic development in patenting traditional knowledge: a case study of the Mudjala TK Project in the Kimberley Region of Western Australia, *Indigenous Law Bulletin* 8(6); размещено по адресу www.austlii.edu.au/au/journals/IndigLawB/2013/21.pdf.
6. Australian Government / IP Australia (2012), Nanga Mai Arung — Dream Shield: A Guide to Protecting Intellectual Property for Aboriginal and Torres Strait Islander Peoples, p. 31; размещено по адресу www.iba.gov.au/wp-content/uploads/2010/08/20131612_IP-Australia_Dream_Shield.pdf.

www.iba.gov.au/wp-content/uploads/2010/08/20131612_IP-Australia_Dream_Shield.pdf.

7. Патентная заявка № AU2004293125: <http://pericles.ipaustralia.gov.au/ols/auspat/applicationDetails.do?applicationNo=2004293125>. Также была подана международная патентная заявка: PCT/AU2004/001660.

8. Дополнительная информация об этом патенте размещена по адресу <http://pericles.ipaustralia.gov.au/ols/auspat/applicationDetails.do?applicationNo=2010317657>.

9. См. Australian Government / IP Australia, Chuulangun Aboriginal Corporation and University of South Australia: www.ipaustralia.gov.au/about-us/public-consultations/indigenous-knowledge-consultation/chuulangun-aboriginal-corporation; и UTS — Indigenous Knowledge Forum, North West Local Land Services (2014), *Recognising and Protecting Aboriginal Knowledge Associated with Natural Resource Management*, p. 21–22; размещено по адресу: www.ipaustralia.gov.au/sites/g/files/net856/ff/uts_-_recognising_and_protecting_aboriginal_knowledge.pdf.

Товарные знаки

Что охраняют товарные знаки

Товарный знак (или просто знак) — это отличительное обозначение, которое позволяет производителю товаров и/или услуг создать исключительную репутацию и тем самым обеспечить лояльность потребителей. Знаки очень важны для всех компаний, как крупных, так и небольших, с точки зрения маркетинга и брендинга различных видов товаров или услуг.

Знак может состоять из одного или нескольких слов, букв, чисел, рисунков, символов, форм и упаковки товара, а также из комбинации одного или нескольких таких элементов. Во многих странах товарными знаками могут быть даже невидимые обозначения, например звуки или запахи. Возможности практически безграничны.

Как функционируют товарные знаки. Какого рода охрану предоставляет знак

Знак связан с одним или несколькими конкретными товарами и/или услугами. Владелец знака обладает исключительным правом на его использование на определенной территории в отношении конкретных товаров или услуг. Он может предотвратить использование такого знака или знака, сходного до

степени смешения, другими лицами или организациями в отношении аналогичных товаров или услуг.

Для того чтобы знак мог получить охрану, он должен отвечать, среди прочего, следующим требованиям:

- знак должен быть *отличительным*, то есть он должен позволять отличить товары и/или услуги одного производителя от товаров и услуг других производителей;
- знак не должен иметь родовой характер, не должен быть описательным или *вводящим в заблуждение* с точки зрения тех товаров и/или услуг, к которым он относится;
- знак не должен быть *идентичным или сходным до степени смешения с другими знаками*, которые уже зарегистрированы в отношении тех же или аналогичных товаров и/или услуг.

В большинстве стран для обеспечения охраны знака требуется его регистрация. Необходимо подать заявку и оплатить пошлины. Как правило, срок действия каждой регистрации знака в национальном реестре/ведомстве по товарным знакам составляет 10 лет. Однако он может продлеваться неограниченно при условии уплаты предписанной пошлины.

КОВИЧАН: сертификационный знак из Канады

Племя ковичан проживает в регионе долины Ковичан острова Ванкувер в Британской Колумбии в семи традиционных деревнях: Квъамутсун, Квамъйиквун, Хвунквселу, Съамуна, Лъумлъумулутс, Хинупсум и Тлъулпалус¹. Традиционно племя ковичан не имело жилищ, поэтому его члены вязали одежду и одеяла, что позволяло выдержать непростые климатические условия. Одним из предметов такой одежды был свитер.

В 1995 г. Совет племени ковичан Британской Колумбии подал заявку в Канадское ведомство интеллектуальной собственности на товарный знак Cowichan². Этот сертификационный знак был зарегистрирован в 1996 г.³. Знак Cowichan имеет различительный смысл для «предметов одежды, а именно свитеров, жилетов, пончо, шляп, шапок, рукавиц, носков и тапочек». В реестре зафиксировано следующее: «Сертификационный знак, который должен использоваться лицами, уполномоченными удостоверителем, будет свидетельствовать о том, что товары связаны вручную как единое целое в соответствии с традиционными племенными методами представителями народа прибрежные салиши с использованием невыттой, необработанной, некрашеной шерсти ручного прядения, произведенной и подготовленной в соответствии с традиционными племенными методами».

Этот пример показывает, что коренные народы и местные общины могут использовать сертификационные знаки для удостоверения того, что продаваемые ими продукты производятся с использованием традиционных методов (ТЗ).

Зачастую объем охраны для общеизвестных знаков шире, чем для других знаков. Они могут охраняться даже в том случае, если отсутствует регистрация в той или иной стране, а в случае регистрации пользуются более сильной охраной.

Коллективные и сертификационные знаки

Владельцем или пользователем знака не обязательно должно быть одно лицо, компания или организация. Знаки также могут принадлежать и/или использоваться группами лиц. Это может быть выгодно для коренных народов и местных общин.

Община может создать собственный *коллективный знак*. Владелец коллективного знака является ассоциация или кооператив, представляющий группу лиц или компаний. Все члены такой ассоциации или кооператива могут использовать коллективный знак в отношении товаров и/или услуг, отвечающих критериям, которые установлены такой ассоциацией или кооперативом. Например, может быть установлен один критерий: все товары и/или услуги должны быть произведены опреде-

ленной общиной или на определенной географической территории. Также может быть установлен определенный стандарт качества.

Особенно полезны коллективные знаки для продажи таких товаров, как ремесленные изделия или местные сорта сельскохозяйственных культур, выращиваемых с помощью традиционных методов. В одной общине может быть множество индивидуальных производителей или таких товаров. Сотрудничество в целях создания коллективного знака позволяет существенно сократить расходы на маркетинг. Примером коллективного знака является знак *Sumaq Sonqo* из Перу, который упоминался в примере выше.

Еще один тип знаков, которые могут использоваться группой, — это *сертификационные знаки*. Владелец сертификационного знака разрешает использовать его кому угодно при условии соблюдения установленных стандартов. Коренные народы и местные общины также могут рассмотреть возможность использования сертификационного знака в отношении товаров и/или услуг, обладающих определенными отличительными качествами.

Пример из Кении: таитские корзины

В округе Кении Таита-Тавета женщины из местных общин занимаются производством сизальных корзин с помощью традиционных методов. Этот навык передается из поколения в поколение.

Сообщество изготовителей корзин учредило Ассоциацию таитских корзин, которой принадлежит коллективный знак «таитская корзина». Этот коллективный знак может использоваться членами Ассоциации для охраны и продвижения своих корзин. Ассоциация установила принципы использования знака и утвердила определенные стандарты качества. Она зарегистрировала знак в целях формирования сильного, узнаваемого и прибыльного регионального бренда⁴.

Как и в случае Sumaq Songqo, этот пример показывает, что коллективные знаки могут быть полезны для коренных народов и местных общин.



Примеры из Новой Зеландии и Андского сообщества

В некоторых странах в соответствии с национальным законом о товарных знаках не разрешается регистрация товарных знаков, включающих в себя названия или выражения, связанные с культурой коренных народов, кроме случаев, когда такие заявки на товарные знаки подаются самим коренным народом или с его согласия.

Интересные примеры в этой связи встречаются в Новой Зеландии и в Андском сообществе.

В Новой Зеландии, согласно закону «О товарных знаках» 2002 г., товарный знак не может быть зарегистрирован, если его использование или регистрация с большой вероятностью будет считаться оскорбительной для существенной части общества, включая народ мāори⁵. В соответствии с разделом 178 уполномоченный по вопросам товарных знаков может назначить консультативный комитет, который вынесет мнение по поводу того, связано ли предлагаемое использование того или иного знака с каким-либо знаком мāори, включая тексты и изображения, а также является ли его регистрация оскорбительной для маори.

Для коренных народов Новой Зеландии папатуануку — это атуа или типуна (бог или духовный предок) маори. Согласно руководству, выпущенному Ведомством по интеллектуальной собственности Новой Зеландии, товарный знак, содержащий слово «папатуануку» является оскорбительным, и это в соответствии с Законом о товарных знаках 2002 г⁶. может служить основанием для возражения против заявки на товарный знак, поданной в Новой Зеландии.

В Андском сообществе⁷ действует решение 486, согласно которому знаки, содержащие названия коренных, афроамериканских или местных общин, а также названия, слова, буквы, знаки и обозначения, применяемые для различения товаров или услуг таких общин либо способов обработки, используемых такими общинами, или являющиеся выражением их культуры или практики, не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков, кроме случаев, когда такая заявка подается самой общиной или с ее явно выраженного согласия⁸.

В соответствии со статьей 136(g) решения 486 был отклонен целый ряд заявок на товарные знаки. Например, в Колумбии была отклонена заявка на регистрацию товарного знака WAYUU, а в Эквадоре — заявка на регистрацию товарного знака SHUARA, так как эти слова являются названиями коренных общин.

Эти примеры показывают, что законодательство о товарных знаках может включать в себя конкретные положения по обеспечению более эффективной охраны интересов коренных народов и местных общин.

Где можно получить более подробную информацию о товарных знаках

Веб-страница ВОИС о товарных знаках: www.wipo.int/trademarks.

«Понимание промышленной собственности», ВОИС, 2016 г., размещено по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/wipo_pub_895_2016.pdf.

«Создание знака. Введение в тему „Товарные знаки для малых и средних предприятий“», размещено по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/sme/900/wipo_pub_900.pdf.

WIPO/INDECOPI (2000), *Trademarks Comic Book*; размещено по адресу www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=65&plang=EN.

1. www.cowichantribes.com/about-cowichan-tribes.
2. Заявка № 0792173.
3. Регистрация № ТМА465836.
4. WIPO (2016), Basket Weaving Project in Kenya Gains Momentum: www.wipo.int/cooperation/en/funds_in_trust/japan_fitip/news/2016/news_0002.html; WIPO (2017), WIPO Project: Collective Mark for Kenyan Basket Weavers: www.wipo.int/cooperation/en/funds_in_trust/japan_fitip/news/2017/news_0001.html.
5. Закон «О товарных знаках» Новой Зеландии, 2002 г., раздел 17(1)(c).
6. New Zealand Intellectual Property Office (2016), *Protecting Intellectual Property with a Māori Cultural Element: User Guide*, p. 11; размещено по адресу <https://www.iponz.govt.nz/assets/pdf/maori-ip/protecting-ip-with-a-maori-cultural-element.pdf>.
7. В Андское сообщество входит Многонациональное Государство Боливия, Колумбия, Эквадор и Перу.
8. Решение 486, статья 136(g).

Географические указания

Что такое географические указания и почему они охраняются

Географическое указание (ГУ) — это обозначение, используемое в отношении продуктов, имеющих определенное географическое происхождение и обладающих качествами или репутацией, обусловленными в значительной степени таким происхождением. Важность географического происхождения может быть связана с природными факторами (например, местной почвой или климатом), либо человеческими факторами (наличие особых навыков, знаний или традиций), либо комбинацией различных факторов. Известный пример географического указания — это индийский чай «Дарджилинг».

Место происхождения важно для самых разных продуктов: сельскохозяйственных товаров, вин и крепких алкогольных напитков, ремесленных изделий и т. д. Продукты из определенных мест могут продаваться по более высокой цене, поэтому географические указания в принципе могут быть достаточно важны.

Как осуществляется охрана географических указаний

Во многих странах охрана географических указаний предусмотрена национальным законодательством. Такие законы как минимум запрещают использовать ГУ людям и организациям, если такое использование вводит в заблуждение общественность относительно настоящего географического происхождения продукта.

Национальные законы о географических указаниях характеризуются существенными различиями.

В некоторых странах действуют специальные (*sui generis*) законы. В некоторых из этих стран приняты законы об особом типе ГУ, который называется *наименованием места происхождения*. Как и другие ГУ, наименование места происхождения используется в отношении продуктов, связанных с определенным местом, но в случае наименования мест происхождения связь между продуктом и местом должна быть особенно прочной, а правовая охрана таких наименований обычно строже, чем других ГУ.

Пример из Эквадора: соломенная шляпа Монтекристи

Соломенные шляпы монтекристи производятся в городе Монтекристи провинции Манаби опытными мастерами с XVI века. Производство таких шляп требует много времени и усилий и включает в себя множество этапов, например таких, как сбор зеленых листьев панамской пальмы, изготовление соломы, создание сложных спиральных узоров, исходящих из центра тульи, разглаживание заготовок шляп и придание им отличительной формы, а также отделка, которая показывает, что у шляпы нет швов¹.

В 2005 г. группа мастеров, занимающихся плетением из соломы панамской пальмы, подала заявку в Эквадорский институт интеллектуальной собственности на регистрацию наименования места происхождения. По их мнению, использовать этот знак должно быть разрешено только кооперативу и другим членам общины из Монтекристи и окрестностей, а другим производителям шляп из Эквадора и других стран — запрещено. В 2008 г. соломенные шляпы монтекристи были признаны в качестве наименования места происхождения в Эквадоре².

Это географическое указание связано с традиционным знанием местных общин Эквадора. Оно косвенно обеспечивает охрану традиционного выражения культуры местных общин. Этот пример показывает, что географические указания могут использоваться для продвижения и охраны продуктов, связанных с ТЗ и ТВК, а также приносить выгоду коренным народам и местным общинам.

При этом в некоторых странах есть возможность охраны ГУ с помощью коллективного и/или сертификационного знака

Географические указания, традиционные знания и традиционные выражения культуры

Некоторые ТВК, такие как ремесленные изделия, охраняются косвенно с помощью географических указаний, в частности наименований мест происхождения. ТЗ и ТВК могут быть включены в спецификацию или стандарты, применяемые в отношении охраняемых ГУ, что позволит обеспечить их охрану косвенно.

Где можно получить более подробную информацию о географических указаниях

Веб-страница ВОИС о географических указаниях:
www.wipo.int/geo_indications.

WIPO (2013), *Geographical Indications: An Introduction*; размещено по адресу www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=272&plang=EN

1. Alexandra Basak Russell (2010), Using geographical indications to protect artisanal works in developing countries: lessons from a banana republic's misnomered hat, *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. 19: 704, с. 709.

2. Basak Russell, как и выше, с. 716.

Промышленные образцы

Что охраняют промышленные образцы

В рамках законодательства об интеллектуальной собственности промышленные образцы обеспечивают охрану художественного оформления или эстетических компонентов изделия, то есть того, как оно выглядит, а не как оно работает и какую функцию выполняет. Эстетическая привлекательность продукта нередко очень важна для потребителей, поэтому в принципе образцы могут быть очень важны и им следует обеспечивать охрану.

Как функционирует охрана, предоставляемая промышленными образцами. Какого рода охрану обеспечивают промышленные образцы

Охраняются только новые (или оригинальные) образцы. Другими словами, чтобы получить охрану, промышленный образец должен существенно отличаться от существующих образцов. Кроме того, в соответствии с законодательством некоторых стран образец может считаться промышленным образцом только в том случае, если он был воспроизведен промышленными способами не менее определенного числа раз.

В большинстве стран для обеспечения охраны промышленного образца его нужно зарегистрировать в национальном ведомстве, отвечающем за образцы, или в соответствующем реестре. Для этого требуется подать заявку и уплатить пошлину.

Владелец промышленного образца обладает исключительными правами в том смысле, что без его разрешения никто не вправе производить или продавать товары, воплощающие такой образец, в стране регистрации образца.

После регистрации срок охраны промышленного образца составляет 10 лет.

В некоторых случаях промышленные образцы также могут охраняться в рамках авторского права как произведения прикладного искусства.

Промышленные образцы и традиционные выражения культуры

Промышленные образцы иногда создаются под воздействием традиционных выражений культуры.

Они также могут быть копиями ТВК. В этом случае образец не будет удовлетворять критериям новизны или оригинальности, поэтому обычно можно предотвратить его регистрацию, а если такой образец зарегистрирован — аннулировать ее.

Гипотетический пример: создание образца диджериду¹

Проанализировав реестр образцов Австралии, Терри Янке обнаружила несколько образцов, которые были созданы на основе или под влиянием тем, характерных для коренных народов. Например, она обнаружила расписанный вручную диджериду².

Терри Янке встретилась с Льюисом Бернсом, представителем коренного народа из Даббо (Новый Южный Уэльс), который занимается изготовлением, дизайном и росписью диджериду. По словам г-на Бернса, именно он впервые сделал диджериду на ножках несколько лет назад.

Как поясняет г-жа Янке, образец диджериду невозможно зарегистрировать как промышленный образец, так как форма и конфигурация образца должны отличаться новизной. А форма и конфигурация диджериду известны уже очень долгое время. Однако наличие особого стиля могло бы считаться новым и оригинальным³.

Г-н Бернс мог бы зарегистрировать свой образец диджериду на ножках до его обнародования. В этом случае он смог бы не допустить его копирования другими лицами в течение срока действия охраны образца. Однако он не знал о возможности получения охраны в соответствии с законом об образцах и не зарегистрировал свою инновацию. Сейчас это делать слишком поздно, так как образец уже используется в коммерческой деятельности и не может считаться новым⁴.

Этот гипотетический пример показывает, что промышленные образцы могут использоваться для охраны новых образцов, связанных с ТЗ или ТВК. Он также иллюстрирует необходимость подачи заявки на образец до его обнародования.

Где можно получить более подробную информацию о промышленных образцах

Веб-страница ВОИС о промышленных образцах: www.wipo.int/designs.

«Понимание промышленной собственности», ВОИС, 2006 г. размещено по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/wipo_pub_895_2016.pdf.

«Стремление к совершенству. Введение в тему „Промышленные образцы для малых и средних предприятий“», ВОИС, 2006 г. размещено по адресу http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ru/sme/498/wipo_pub_498.pdf.

1. Нам не известно ни одного случая регистрации промышленного образца коренным народом или местной общиной и ни одного случая регистрации промышленного образца на основе ТЗ или ТВК третьей стороной.

2. Terri Janke / WIPO (2003), *Minding Culture: Case Studies on Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions*, с. 79; размещено по адресу www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/781/wipo_pub_781.pdf.

3. Terri Janke / WIPO, как и выше, с. 80.

4. Terri Janke / WIPO, как и выше, с. 80.

Защита от недобросовестной конкуренции

Зачем нужна охрана от недобросовестной конкуренции

Действия или практика, противоречащие принципам честного ведения бизнеса, не должны поощряться. В противном случае урон может быть нанесен честным предпринимателям, которые соблюдают правила, а также потребителям и обществу в целом. Поэтому такие виды практики должны быть запрещены.

Какие способы защиты от недобросовестной конкуренции существуют

В разных странах предусмотрены разные способы защиты от недобросовестной конкуренции. В некоторых действует специальное законодательство, например законы о противодействии недобросовестной конкуренции, торговым практикам или маркировке, тогда как в других борьба с недобросовестной конкуренцией осуществляется в рамках той части правовой системы, которая связана с гражданскими правонарушениями. Это значит, что одна сторона может подать иск против другой стороны в целях обеспечения принятия правовых мер в качестве компенсации за тот ущерб, который якобы был нанесен первой стороне¹.

Разные страны используют очень разные подходы к обеспечению защиты

от недобросовестной конкуренции. Но в целом можно говорить о том, что запрещено введение потребителей в заблуждение, дискредитация конкурирующих компаний или их продуктов и услуг, а также использование вводящих в заблуждение указаний².

Использование законов о борьбе с недобросовестной конкуренцией для охраны традиционных знаний и традиционных выражений культуры

В некоторых странах законы о борьбе с недобросовестной конкуренцией могут использоваться для охраны ТЗ и ТВК. Многие коренные народы и местные общины, которые производят ремесленные изделия, произведения искусства и другие продукты традиционной культуры, имеют хорошую репутацию и гудвилл, а производимые ими продукты — различительную способность. Эти ценные, но не материальные характеристики можно защитить с помощью различных механизмов, предусмотренных законодательством о борьбе с недобросовестной конкуренцией, в зависимости от юрисдикции.

В этой связи особенно полезны могут быть законы о борьбе с использованием ложных указаний на происхождение. Например, в соответствии с такими законами запрещается указывать, что продукт является подлинным, произведе-

Пример из Австралии:
вводящие в заблуждение
или обманные этикетки

В разделе об авторском праве настоящего руководства приводится пример из Австралии, в котором три художника-аборигена выиграли дело у компании по производству ковров, связанное с нарушением их авторских прав на художественные произведения (см. с. 28).

В этой связи возникает еще один вопрос: нарушила ли эта компания австралийский закон «О торговой практике».

К коврам прилагалась этикетка со словами: «Роялти выплачиваются художникам-аборигенам». Суд постановил, что это является введением в заблуждение. Используя такую этикетку, компания ввела потребителей в заблуждение, сообщив им, что авторские права или лицензия на авторские права на соответствующие художественные произведения принадлежат компании либо что ковры были произведены с согласия или по лицензии и с согласия художников-аборигенов.

Этот пример показывает, как охрана от недобросовестной конкуренции может дополнять охрану, предоставляемую другими видами прав интеллектуальной собственности.

Еще один пример из Австралии: предотвращение предоставления заведомо ложных сведений

Австралийская комиссия по защите потребителей и конкуренции (АССС) инициировала разбирательство в отношении некорпоративного предприятия, в состав которого входили три галереи. Обвинение состояло в том, что ответчик сообщил заведомо ложные сведения о трех художниках, работы которых выставлялись и продавались в этих галереях, представив их как потомков коренных народов Австралии, что было неправдой.

Федеральный суд постановил, что поведение ответчика является обманным и вводящим в заблуждение, поскольку:

- выставленные на продажу продукты были представлены как объекты «искусства аборигенов» или «предметы, созданные аборигенами», тогда как некоторые из этих продуктов были произведены людьми, не имеющими отношения к аборигенам;
- было заявлено, что определенные художники, работы которых были выставлены на продажу, происходят от аборигенов, тогда как на самом деле это было неправдой;
- к художественным произведениям, созданным лицами, не являющимися потомками аборигенов, были приложены карточки со словами «Сертификат, подтверждающий подлинность объекта искусства аборигенов».

Федеральный суд принял следующие обеспечительные меры:

- запретить ответчику заниматься аналогичной деятельностью в течение пяти лет;
- ответчик обязан оплатить издержки АССС;
- ответчик обязан направить письмо покупателям произведений искусства, которые были созданы этими тремя художниками, не являющимися потомками аборигенов, и сообщить им о судебном разбирательстве.

Этот пример показывает, как защита от недобросовестной конкуренции может использоваться для охраны интересов коренных народов и местных общин, а также для предотвращения обмана потребителей и введения их в заблуждение.

денным коренным народом, или что он был произведен конкретной общиной, если на самом деле это не так.

Наличие в законодательстве положений о правонарушениях, связанных с введением в заблуждение, также может быть полезно. В некоторых странах такое положение предусмотрено законом о недобросовестной конкуренции. Если кто-то предоставляет ложную информацию о товарах, заявляя, что они были произведены конкретной общиной или с ее одобрения, можно подать иск о введении в заблуждение и, возможно, выиграть дело в суде. В этом случае истцу необходимо доказать, что он обладал гудвиллом (репутацией), что имело место введение общественности в заблуждение и что это нанесло урон его репутации или с большой вероятностью могло нанести такой урон.

Законодательство о недобросовестной конкуренции дополняет охрану, предоставляемую другими видами прав интеллектуальной собственности. Оно не предусматривает предоставления каких-либо исключительных прав и не требует регистрации.

Нарушение коммерческой тайны обычно также рассматривается как акт недобросовестной конкуренции. Этот вопрос будет рассмотрен в следующем разделе.

Где можно получить более подробную информацию о защите от недобросовестной конкуренции

Terri Janke / WIPO (2003), *Minding Culture: Case Studies on Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions*, с. 9–13; размещено по адресу www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/781/wipo_pub_781.pdf.

1. В некоторых странах гражданское правонарушение называется деликтом.

2. См. статью 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности; размещена по адресу www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/paris/trt_paris_001en.pdf.

Коммерческая Тайна

Что такое коммерческие тайны и почему они охраняются

Во многих странах предусмотрена охрана конфиденциальной информации. Обычно она осуществляется в рамках закона о коммерческой тайне или не подлежащей раскрытию информации. Охрана конфиденциальной информации может быть особенно полезна в тех случаях, когда невозможно использование другого вида прав интеллектуальной собственности. Но даже если охрана с помощью патента или авторского права возможна, охрана конфиденциальной информации может быть предпочтительной альтернативой.

Как функционирует охрана коммерческой тайны. Какого рода охрану она предоставляет

Коммерческие тайны охраняются либо в рамках общей охраны от недобросовестной конкуренции, либо в рамках конкретных положений национального законодательства, либо с помощью прецедентного права (то есть права, сформированного судебной практикой), касающегося охраны конфиденциальной информации.

В целом охрана коммерческой тайны позволяет владельцу конфиденциальной информации предотвращать ее раскрытие, получение или использование другими лицами без разрешения владельца способами, противоречащими честной коммерческой практике. Обеспечение охраны требует соблюдения следующих условий:

- информация должна быть секретной или раскрываемой на условиях конфиденциальности только тем лицам, которым необходимо ее знать для ее обычного использования, например, в ходе коммерческой деятельности;
- должны приниматься разумные меры для сохранения секретности такой информации;
- коммерческая ценность информации должна быть обусловлена тем, что она является секретной или раскрываемой только на условиях конфиденциальности тем лицам, которым необходимо ее знать.

При условии соблюдения указанных выше условий охрана коммерческой тайны может быть бессрочной. Кроме того, обеспечение охраны конфиденциальной информации не требует ее регистрации в каком бы то ни было государственном органе.

Охрана коммерческой тайны позволяет защищать секретную информацию от такой недобросовестной практики, как шпионаж, нарушение условий контракта или злоупотребление доверием. Но если какое-либо лицо самостоятельно получит охраняемую информацию, то ее использование этим лицом не будет считаться незаконным присвоением чужой коммерческой тайны.

В случае злоупотребления доверием владельцу коммерческой тайны потребуются доказать, что были выполнены условия охраны коммерческой тайны и имело место злоупотребление доверием.

Пример из Австралии: священный секрет Совета питджантджантджара

Австралийскому Совету питджантджантджара удалось остановить продажи книги «Кочевники австралийской пустыни», написанной Чарльзом Маунтфордом. В ней раскрывалась важная и секретная церемониальная информация, принадлежащая народу питджантджантджара¹. Совет питджантджантджара заявил, что информация о религиозных и священных вопросах была раскрыта Маунтфорду по секрету. Он зафиксировал ее с помощью «фотографий, рисунков и описаний»².

Суд постановил, что информация в этой книге имеет «большое религиозное и культурное значение для истцов» и что ее несанкционированное распространение может «подорвать социальную и религиозную стабильность общины»³. Был вынесен судебный запрет, в соответствии с которым продажи этой книги в Западной Австралии были прекращены⁴.

Этот пример показывает, что законы о конфиденциальной информации могут использоваться коренными народами и местными общинами для охраны конфиденциальных ТЗ и ТВК.

Если это удастся доказать, то можно будет воспользоваться правовыми методами защиты и получить какую-либо компенсацию. В большинстве случаев результатом злоупотребления доверием является прекращение охраны коммерческой тайны, так как соответствующая информация перестает быть секретной.

Коммерческие тайны и традиционные знания

Охрана, предоставляемая коммерческим тайнам, распространяется среди прочего на технические ноу-хау, такие как формулы, производственные процессы, а также другие технические знания, созданные на основе опыта и благодаря таланту.

Охрана коммерческой тайны в принципе основывается на мерах, принимаемых ее владельцем для сохранения ее секретности и конфиденциальности. Такие меры могут использоваться для охраны ТЗ как коммерческой тайны.

Где можно получить более подробную информацию о коммерческой тайне

Веб-страница ВОИС о коммерческих тайнах: www.wipo.int/sme/en/ip_business/trade_secrets/trade_secrets.htm.

WIPO (2002), Trade secrets are gold nuggets: protect them, *WIPO Magazine*; размещено по адресу www.wipo.int/export/sites/www/wipo_magazine/en/pdf/2002/wipo_pub_121_2002_04.pdf.

1. Jane Anderson (2010), Indigenous / Traditional Knowledge & Intellectual Property (Duke University School of Law Center for the Study of the Public Domain Issues Paper no. 4), с. 21–22; размещено по адресу www.law.duke.edu/cspdpdf/ip_indigenous-traditionalknowledge.pdf.

2. Judith Bannister, Indigenous cultural heritage in Australia: the control of living heritages, в работе Matthew Rimmer (ed.) (2015), Indigenous Intellectual Property: A

Handbook of Contemporary Research, Cheltenham, U.K.; Northampton, MA, U.S.A.: Edward Elgar, с. 424.

3. Bannister, как и выше, с. 424.

4. Bannister, как и выше, с. 424; WIPO (2004), Consolidated Analysis of the Legal Protection of Traditional Cultural Expressions / Expressions of Folklore (Background Paper No. 1), с. 55; размещено по адресу www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=285.

Таблица 2. Краткая характеристика инструментов охраны интеллектуальной собственности

	Что подлежит охране	Требования	Срок охраны
Авторское право	Литературные произведения, музыкальные произведения, картины, скульптуры и т. д.	<ul style="list-style-type: none"> • Оригинальные произведения • Автоматическая охрана 	Срок жизни автора плюс не менее 50 лет после его смерти
Патенты	Изобретения	<ul style="list-style-type: none"> • Новое (новизна) • Изобретательский уровень • Промышленная применимость или возможность использования • Патентуемые объекты • Полное раскрытие сущности изобретения • Заявка • Уплата пошлин за подачу заявки и продление 	В большинстве юрисдикций — 20 лет с даты подачи заявки
Товарные знаки	Слова, образцы, буквы, слоганы, символы, формы упаковки и т. д. Законы о недобросовестной конкуренции также могут помочь обеспечить охрану отличительных знаков	<ul style="list-style-type: none"> • Отличительность • Знак не должен носить родовой характер, быть описательным или вводить в заблуждение • Знак не должен быть идентичным другим охраняемым товарным знакам или сходным с ними до степени смешения • Заявка • Уплата пошлин за подачу заявки и продление 	Первоначально — 7 лет, затем — бессрочно при условии уплаты пошлин за продление и использование знака
Географические указания	Сельскохозяйственные продукты, продукты питания, напитки, ремесленные изделия и другие объекты, если географическое название связано со страной, регионом или местностью	<ul style="list-style-type: none"> • Продукт, обладающий характеристиками или репутацией, связанной с конкретным регионом • В зависимости от национального или регионального законодательства могут применяться разные формальные процедуры 	Бессрочно, если регистрация не отменена
Промышленные образцы	Художественное оформление или эстетические компоненты изделия	<ul style="list-style-type: none"> • Новизна или оригинальность • Воспроизведение промышленными способами • Заявка • Уплата пошлин за подачу заявки и продление 	Не менее 10 лет
Коммерческие тайны	Информация, которая считается секретной	<ul style="list-style-type: none"> • Информация должна быть секретной • Должны быть приняты меры для поддержания ее секретности • Коммерческая ценность информации должна определяться тем, что она секретна • Подача заявки не требуется 	Бессрочно при условии выполнения условий

Глоссарий

Авторское право (также право автора) — это юридический термин, используемый для описания прав, которыми обладают авторы на свои литературные и художественные произведения. Авторское право охватывает большой спектр произведений: от книг, музыки, картин, скульптуры и фильмов до компьютерных программ, баз данных, рекламы, карт и технических чертежей.

Географическое указание (ГУ) — это знак, используемый для товаров, которые имеют конкретное географическое происхождение и обладают качествами или репутацией, связанными с таким происхождением. Обозначение может использоваться в качестве ГУ при условии, что оно указывает на определенное место происхождения продукта, а качества, характеристики или репутация такого продукта должны быть в значительной степени обусловлены местом его происхождения. Поскольку свойства продукта зависят от места его производства, существует четкая связь между продуктом и местом производства.

Промышленный образец — художественное оформление или эстетические компоненты изделия. Промышленный образец может состоять из трехмерных элементов (например, форма изделия) или двухмерных элементов (например, орнамент, конфигурация или сочетание цветов).

Патент — это исключительное право на изобретение, которое в целом определяется как продукт или процесс, создающий новый способ выполнения того или иного действия или предусматривающий новое техническое решение той или иной задачи. Для получения патента необходимо, чтобы изобретение соответствовало определенным критериям патентоспособности, а техническая информация об изобретении была раскрыта общественности в патентной заявке.

Общественное достояние — это те объекты, которые не охраняются или более не охраняются правами интеллектуальной собственности и, следовательно, могут использоваться любым лицом без получения разрешения.

Например, следующие объекты являются частью общественного достояния:

<ul style="list-style-type: none"> • Описательные знаки, которые не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков 	Объекты, которые не подлежат охране с помощью прав интеллектуальной собственности и никогда не подлежали такой охране
<ul style="list-style-type: none"> • Открытия, которые не считаются изобретениями и, следовательно, не могут охраняться с помощью патентов 	
<ul style="list-style-type: none"> • Промышленные образцы, не являющиеся новыми или оригинальными 	Объекты, на которые могла бы в принципе распространяться охрана прав интеллектуальной собственности, но соответствующие заявки не были поданы или были отклонены
<ul style="list-style-type: none"> • Изобретения, которые не являются новыми или не имеют изобретательского уровня 	
<ul style="list-style-type: none"> • Произведение, срок охраны авторских прав на которое истек 	Объекты, которые охранялись с помощью прав интеллектуальной собственности, но впоследствии стали частью общественного достояния в силу истечения срока их охраны
<ul style="list-style-type: none"> • Изобретение, патент на которое истек 	

Товарный знак (или знак) — это знак, который позволяет отличить товары или услуги одного предприятия от товаров и услуг других предприятий.

Коммерческая тайна — это любая конфиденциальная деловая информация, дающая предприятию конкурентное преимущество. Коммерческие тайны включают в себя производственные, или промышленные, тайны и торговые тайны. Несанкционированное использование такой информации лицом, которое не является ее владельцем, считается недобросовестной практикой и нарушением коммерческой тайны.

Всемирная организация
интеллектуальной собственности
34, chemin des Colombettes
P.O. Box 18
CH-1211 Geneva 20
Switzerland

Телефон: +41 22 338 91 11
Факс: +41 22 733 54 28

Контактные данные внешних
бюро ВОИС приводятся на веб-сайте
www.wipo.int/about-wipo/ru/offices/

ПУБЛИКАЦИЯ ВОИС № 1048R
ISBN 978-92-805-2893-0