

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РФ

ВЛАДИВОСТОКСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ  
УНИВЕРСИТЕТ ЭКОНОМИКИ И СЕРВИСА

ИНСТИТУТ ПРАВА

КАФЕДРА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДИСЦИПЛИН

ДОПУЩЕНА  
к защите

директор

Института права

Ф. Литвинова

\_\_\_\_\_ С.

## БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА

Видеоигры как объект интеллектуальной  
собственности

Б-ЮП-16-126660.3265-с.34.00.БР

Студент  
И.П. Иванчук

\_\_\_\_\_

Научный руководитель  
канд.юрид.наук, доцент кафедры ГПД  
Э.В Горян

\_\_\_\_\_

Нормоконтроль  
канд.юрид.наук, доцент кафедры ГПД  
А.Р. Пурге

\_\_\_\_\_

Владивосток 2020  
Содержание

Введение.....	3
1 Видеоигра как сложный объект интеллектуальной собственности.....	7
1.1 Нормативные аспекты истории становления и развития института интеллектуальной собственности в сфере компьютерных технологий.....	7
1.2 Правовая охрана программы для ЭВМ как объекта интеллектуальной собственности.....	9
1.3 Элементы видеоигры и защита интеллектуальных прав разработчиков.....	15
2 Применение концепции фирменного стиля «trade dress» в видеоиграх.	25
2.1 Использование фирменного стиля «trade dress» в видеоиграх.....	25
2.2 Понятие «trade dress» в российском и зарубежном законодательстве.....	29
2.3 Преимущества и недостатки правовых средств в охране предоставленных авторским правом, патентным правом и фирменным стилем.....	33
2.4 Защита «trade dress».....	36
2.5 Ключевые моменты.....	39
Заключение.....	41
Список использованных источников.....	43

## Введение

В данной работе будет рассматриваться тема видеоигр как объекта интеллектуальной собственности и вопросы применения концепции фирменного стиля «trade dress» к видеоиграм.

В наше время индустрия видеоигр с каждым годом занимает все более лидирующие позиции в современной экономике. Отсюда, из-за такого мощного прогресса, появляются все новые и новые юридические сложности, а также поднимается проблематика регулирования видеоигр как объекта интеллектуальной собственности.

С той поры, когда в 1985 году компания Nintendo выпустила свою первую на тот момент игровую приставку, индустрия видеоигр начала превращаться в более широкомасштабную отрасль. Так, обращаясь к статистике аналитической компании Newzoo, объем игрового рынка во всем мире за 2018 год составил 137,5 млрд. долларов, а в 2019 году данная цифра достигла 148,8 млрд. долларов [1]. На рисунке 1 можно увидеть, что объем видеоигрового рынка стал более масштабнее, нежели чем предполагали аналитики.

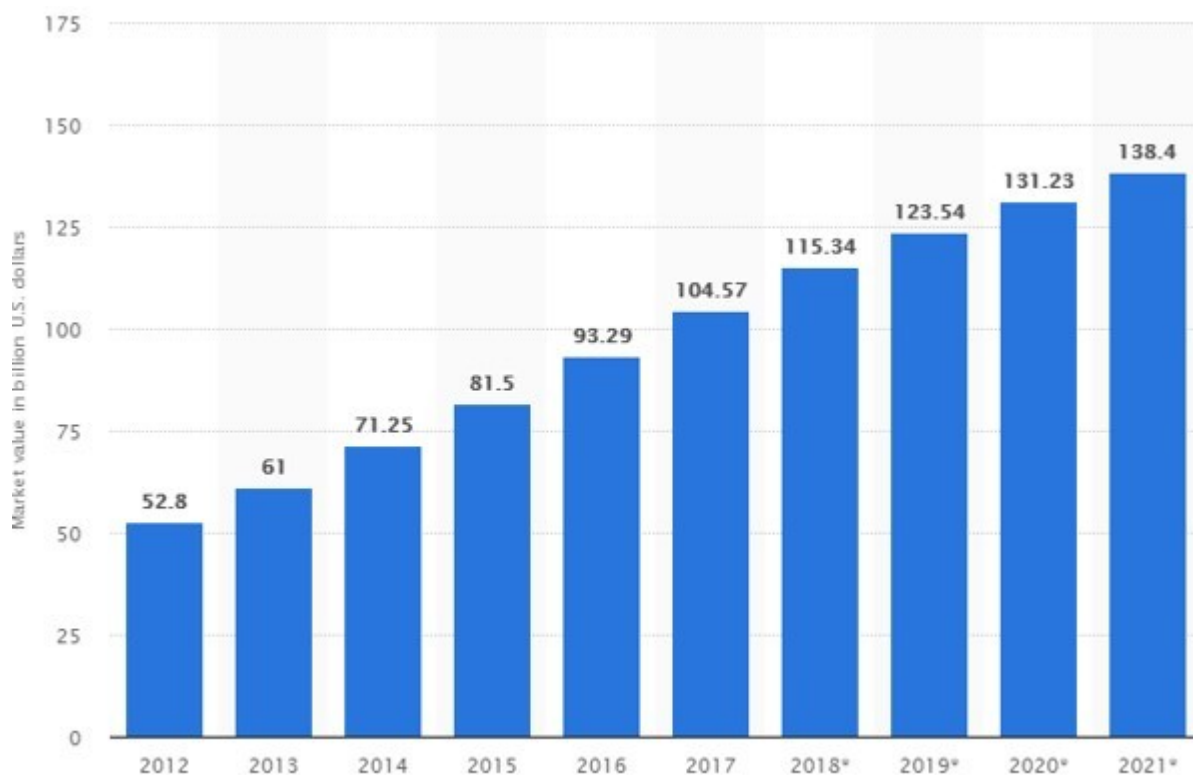


Рисунок 1 - объём видеоигрового рынка 2012-2021 год. Источник:  
Statista.com

Анализируя такие гигантские по масштабу цифры, можно сделать однозначный вывод, что видеоигры занимают прочную нишу в современной экономике и культуре.

Отрасль компьютерных игр, в отличие от иных оригинальных сегментов опирается не только на творческие идеи и цели, но также и на ультрасовременные технологии. Сама по себе видеоигра вбирает в себя множество отдельных компонентов, таких как: исходный код программы, графика, музыкальное сопровождение, персонажи, сценарий и множество других. Каждый из данных объектов может охраняться интеллектуальными правами.

Необходимо сказать, что любая видеоигра, являясь программой для электронно-вычислительной машины (далее – ЭВМ) выраженная в форме существующего кода охраняется законодательством своей страны, а создатели используют фирменный стиль «trade dress» для охраны своей игры. Так, технологические новации могут охраняться в качестве изобретений или аксессуаров при помощи промышленных образцов. Но при всем этом, нужно сказать, что данные средства обладают малоэффективностью, которая в свою очередь выражается в колоссальной сложности правовой охраны основных внутриигровых механик, которые одновременно являются основой маркетинговой кампании и играют важнейшую роль в продвижении игры. К тому же, поскольку эти средства являются институтами отрасли промышленной собственности, для того, чтобы получить необходимую правовую охрану нужно пройти длительный и непростой процесс регистрации на территории своей страны.

Итак, насколько все серьезно и понятно с точки зрения механизмов правоохраны в данной игровой нише? Ответы на данные вопросы мы постараемся дать в данной работе.

Актуальность исследования видеоигр как объекта интеллектуальной собственности, а также применения концепции фирменного стиля «trade dress» к видеоиграм обусловлена их тесной взаимосвязью в сфере их правового регулирования. Такая актуальность порождается в ежегодном

увеличении объема внутриигрового рынка как в экономическом, так и в юридическом аспекте.

Степень разработанности данной темы не подлежит однозначной оценке. Так, в трудах О.В. Ревинского, А.И. Савельева и иных лиц содержатся разные точки зрения на проблемы и прочие аспекты в области индустрии видеоигр. Данная тематика ежегодно получает свое развитие, и, как нам кажется, будет все чаще подниматься для обсуждения среди различных ученых и теоретиков. На данный момент, большинство вопросов, непосредственно касающихся видеоигр как объекта интеллектуальной собственности освещаются в статьях на различных «интернет-ресурсах» сопряженных с тематиками информационных технологий, бизнеса и интернета.

Целью настоящей работы является исследование видеоигр как объекта интеллектуальной собственности и вместе с ней применения концепции фирменного стиля «trade dress» к видеоиграм. Для ее достижения поставлены следующие задачи:

- 1) исследование развития и нормативного закрепления института интеллектуальной собственности в сфере компьютерных технологий;
- 2) исследование правовой охраны программы для ЭВМ как объекта интеллектуальной собственности;
- 3) исследование элементов видеоигры;
- 4) исследование применения концепции фирменного стиля «trade dress» к видеоиграм;
- 5) разбор преимуществ и недостатков правовых средств в охране предоставленных авторским правом, патентным правом и фирменным стилем;
- 6) исследование вопросов по защите «trade dress»;
- 7) предоставление рекомендаций по предоставлению защиты «trade dress».

В качестве объекта исследования в данной работе выступают общественные отношения, возникающие в сфере правового регулирования видеоигр как объекта интеллектуальной собственности, а также применение фирменного стиля «trade dress» к видеоиграм.

Предметом исследования в данной работе являются нормы права, регулирующие отношения по поводу видеоигр как объекта интеллектуальной собственности.

Методологическая база исследования представляет собой исторический, сравнительно-правовой, системный метод, анализ и синтез.

При выполнении данной работы были задействованы труды: О.В Ревинского, А.И Савельева, В.В Белова и других авторов.

Нормативную базу в первую очередь будут составлять такие источники, как: Гражданский Кодекс Российской Федерации, Федеральный закон «О защите конкуренции», закон Лэнхема и иные.

При написании данной работы, были использованы материалы правоприменительной практики окружных судов Нью-Джерси, Калифорния и иных судов США по делам о спорах в принадлежности авторского права и интеллектуальной собственности в сфере видеоигр.

Структура данной работы состоит из введения, двух глав, где первая глава содержит в себе три параграфа, а вторая глава состоит из пяти параграфов, а также заключения и списка использованных источников.

Так, первая глава представляет собой описание истории развития института интеллектуальной собственности в сфере видеоигр, исследование правовой охраны программы для ЭВМ как объекта интеллектуальной собственности и элементов видеоигры.

Вторая глава содержит в себе вопросы, касающиеся применения концепции фирменного стиля «trade dress» в видеоиграх. В данной главе дается понятие фирменному стилю, его нормативному закреплению, исследование способов защиты фирменного стиля, разбор отличия «trade dress» от авторского права и патента, а также приводится судебная практика.

# 1 Видеоигра как объект интеллектуальной собственности

## 1.1 Нормативные аспекты истории становления и развития института интеллектуальной собственности в сфере видеоигр

В наши дни сфера информационных технологий является составной частью нашего современного общества. Такие технологии дают нам возможность находить информацию абсолютно из любого доступного нам источника. Основопологающей частью данных технологий является код, при помощи которого можно написать множество компьютерных программ. В нашей же работе, для удобства, будет использоваться терминология как программное обеспечение (далее – ПО) или программа для ЭВМ. Исследуя данный термин, его необходимо рассматривать с технической стороны. Под технической стороной в данном аспекте необходимо понимать компьютерную программу или комплексное сочетание таких программ, которые обеспечивают передачу и в то же время обработку данных. В момент появления первых персональных компьютеров, такие программы были введены в коммерческий оборот. При обращении к нормам национального и международного законодательства стран в первую очередь было необходимо определить нормы, которые бы регулировали отношения, связанные с охраной и использованием ПО.

Так, в начале 1960-х годов программа для ЭВМ как объект интеллектуальной собственности была зарегистрирована в США и с того момента подлежала правовой охране. Такой случай создал ситуацию, при которой регистрация программ для ЭВМ увеличивалась в объемах и федеральный реестр США был вынужден выпустить документ о регистрации программ для ЭВМ. Базовым условием для регистрации и получения охраны являлось наличие оригинальных особенностей различных элементов [2, с. 124].

Также необходимо упомянуть такой важнейший источник, как Бернская конвенция «Об охране литературных и художественных произведений» 1886 г. (в ред. 1971 г.) (здесь и далее – Бернская конвенция), которая в свою очередь является одним из первоначальных

международных договоров, предусматривающих охрану авторских прав и вместе с тем программ для ЭВМ, где правовая охрана стоит на равне с охраной литературных произведений. В преамбуле Бернской Конвенции прямо предусмотрены определенные цели, суть которых состоит в обеспечении возможно более эффективным и единообразным путем охраны прав авторов на их литературные или художественные произведения. Исходя из принципов, лежащих в основе Бернской конвенции, необходимо сказать, что программа будет охраняться только в том случае, если она является оригинальной, то есть как итог она должна представлять собой результат мыслительной деятельности определенного автора. Иных критериев охраноспособности данная Конвенция не предусматривает [3].

Далее, уже в 1971 г. Консультативная группа правительственных экспертов Всемирной организации интеллектуальной собственности на повестку дня поставила и рассмотрела вопрос о необходимости придания правовой охраны ПО на международном уровне. Вопросы в указанном направлении рассматривались порядка трех лет. Результатом данных работ явилась разработка Типовых положений по охране ПО вычислительных машин, что были приняты ВОИС в конце 1970-х годов. Необходимо отметить, что ни одна из стран, являясь участницей ВОИС при принятии таких Типовых положений не приняла какого-либо специального закона внутри своей страны. Таким образом, такие положения были задействованы исключительно для уточнения уже имеющихся правовых норм. В то время эти положения представляли собой общую постановку различных проблем и путей их решения в области правовой охраны ПО.

Соглашением по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Соглашение ТРИПС), которое было принято в 1994 году в рамках Всемирной Торговой Организации, устанавливалось, что «компьютерные программы охраняются как литературные произведения в соответствии со ст. 2 Бернской конвенции» [4]. Впоследствии другие международные договоры (включая Договор ВОИС об авторском праве 1996 года) лишь повторили это правило. Например, Бернская конвенция с поправками, внесенными в 1971 и 1979 годах, не включала в текст



компьютерные программы, но при этом необходимо отметить, что в данной конвенции закреплалась следующая формулировка: «литературные и художественные произведения охватывают все произведения литературы, науки и искусства, каким бы способом и в какой бы форме они не были выражены» [3].

Что касается правовой охраны программы для ЭВМ как объекта интеллектуальной собственности в законодательстве РФ, то такая охрана предусматривается частью четвертой ГК РФ. В соответствии с данной частью компьютерные программы подлежат правовой охране и соответственно защите, но только лишь как объект авторского права, а точнее как программы для ЭВМ [5]. При этом статье 1261 ГК РФ закреплено следующее: программой для ЭВМ является «представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения» [6].

## 1.2 Правовая охрана программы для ЭВМ как объекта интеллектуальной собственности

Исследовав историю нормативного закрепления программ для ЭВМ, необходимо отметить тот факт, что такие программы включают в себя исключительно те составляющие, которые относятся к ее виду или же ее сути. Объективная форма выражения данных и команд, что содержат в себе алгоритм, исходный код и объектный код представляет собой выполненный на одном из языков программирования исходный текст программы, который в свою очередь записывается на материальный носитель [5].

Программу для ЭВМ, которая пишется на одном из языков программирования вполне справедливо можно соотнести с текстом литературного произведения. При этом необходимо учитывать, что аудиовизуальное составляющее (звуки и эффекты, отображающиеся на экране компьютерного устройства), следует относить к виду программы для ЭВМ, которые по итогу может визуальнo воспринимать человек.

Все вышеупомянутые составляющие подлежат такой же правовой охране, что и литературное произведение, которое в свою очередь представляет собой «зафиксированный в тексте продукт словесно-художественного творчества, форма существования литературы как искусства слова» [7, с. 438].

Необходимо отметить, что все виды интеллектуальной собственности, которые напрямую связаны с компьютерными играми, будет справедливо отнести к двум важнейшим категориям:

В первую очередь объект интеллектуальной собственности возникает непосредственно в самом процессе создания видеоигры, что в свою очередь не требует каких-либо дополнительных действий (например – ее регистрации, для возникновения прав на объект). По большей части, к таким объектам относятся объекты авторского права, которые также именуется как «произведения», которые охраняются сами по себе без наличия явно выраженных творческих достоинств. В общем и целом, в данном контексте идет речь о произведениях литературы, науки и искусства. Данная категория содержит в себе различное множество объектов, сюда можно отнести: текст, музыкальное сопровождение, произведение дизайна, изображения искусства и иное. Более того, отдельно могут быть упомянуты персонажи, которые выражены в какой-либо объективной форме.

Права на данные объекты появляются в момент создания, что в свою очередь не требует прохождения регистрации и имеют достаточно долгую охрану. Так, в Российской Федерации такая охрана существует в течение всей жизни автора и семидесяти лет после его смерти.

Важно отметить, что авторские права не имеют своего распространения на такие объекты, как: идеи, концепции, методы, процессы и иные. Отсюда, можно сделать вывод, что игровая механика защите авторским правом не подлежит.

В судебной практике России компьютерная игра в большинстве своем рассматривается судами как программа для ЭВМ. Большая же часть теоретиков все же рассматривает видеоигры в качестве сложного произведения.

Так, например, Котенко Е.С в своей в кандидатской диссертации «Мультимедийный продукт как объект авторских прав» [8, с. 16], а также монографии «Авторские права на мультимедийный продукт» [9, с. 48] рассматривает видеоигру одновременно как продукт мультимедиа и как разновидность сложного объекта.

А.И. Савельевым в монографии «Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование» рассматривает же компьютерную игру как сложный объект [10, с. 66].

Также имеется и иная точка зрения, отражающая природу видеоигры как объекта интеллектуальной собственности. Содержание данной позиции сводится к тому, что видеоигра представляет собой исключительно программу для ЭВМ, что отражено в ст. 1261 ГК РФ.

Независимо от того, в качестве какого объекта рассматривается компьютерная игра, на практике разница в подходах редко имеет определяющее значение, по той причине, что даже если видеоигру принимать исключительно как «программу для ЭВМ», то создание такой программой подразумевает собой переработку и иных объектов. Так, можно сделать вывод о том, что рассматривая интеллектуальную собственность с правовой точки зрения, само создание компьютерной игры является объединением нескольких результатов интеллектуальной деятельности (далее – РИД) в общий, один единственный объект авторских прав.

Вместе с тем, в процессе создания такого объекта авторских прав формально принимают участие, обычно, несколько человек или же авторов, в зависимости от специализации на определенном объекте. Среди них могут быть как программисты, как художники, так и иные лица. Автором же произведения будет признан гражданин, творческим трудом которого создано проведение. Важно отметить, что пока не будет доказано иное, автором будет считаться именно то лицо, что указано в качестве автора в информации, с которым можно идентифицировать произведение.

Во вторую очередь, интеллектуальная собственность может быть создана и зарегистрирована дополнительно. Это делается для того, чтобы усилить правовую охрану и в перспективе, возможно, привлечь

заинтересованных инвесторов и иное. В данном контексте интеллектуальная собственность уже рассматривается как объект промышленной собственности вместе со средствами индивидуализации. В качестве таких объектов могут выступать: товарные знаки, патенты на изобретения или промышленные образцы и прочее.

Так же, как и с авторским правом, права на такие объекты возникают с момента регистрации и имеют ограниченный срок своей охраны, в зависимости от того, в пределах какой юрисдикции была произведена регистрация.

Так, программы для ЭВМ точно так же, как и литературные произведения вполне способны удовлетворять следующим требованиям:

1) Могут представлять итог креативной деятельности одного или более авторов [5] (однако основываясь на пункте (а) ст. 5 Директивы № 2004/48ЕС «Об обеспечении прав на интеллектуальную собственность» предусмотрен принцип презумпции авторства, согласно которому лицу необходимо лишь указать свое имя на произведение для того, чтобы считаться автором) [11];

2) Наличие объективной формы. Это означает, что программа должна иметь свое выражение в одной из представляемых форм для восприятия ее человеком. Такая форма может выражаться устно, письменно, а также через звуко- и видеозапись.

Необходимо сказать, что при всей схожести программы ЭВМ с литературным произведением, в конечном итоге она ею считаться не может, это обусловлено тем, что литературное произведение рождается при помощи слова, а значит представляет собой словесно-художественное творчество, которое содержит в себе большое количество литературных приемов, которые абсолютно отличны от любого языка программирования. По своему содержанию ПО представляет собой набор определенных данных, что обрабатывает и выдает техническое устройство.

Программа для ЭВМ, таким же образом, как и произведение литературы представляет собой текст, в котором сама программа подлежит записи на материальный носитель и имеет охраняемую форму объекта. Учитывая то, что программа для ЭВМ имеет свою

охраноспособность в качестве литературного произведения, то отсюда следует, что ее так же охватывает и режим охраны авторским правом. Так, в пункте 5 ст. 1259 ГК РФ, закрепляется, что «авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования».

Также считаем необходимым отметить тот факт, что авторское право охраняет исключительно те составляющие, которые выражаются в языковом виде в совокупности с исходным текстом и объектным кодом (в соответствии со ст. 1225 ГК РФ).

Как мы уже выяснили программа для ЭВМ тесно сопряжена с текстом литературного произведения. Отсюда, хочется отметить, что форма такой охраны служит исключительно для защиты ее формы выражения. Так, «в зависимости от используемого языка программирования на основе одного алгоритма можно написать несколько различных программ — различных текстуально, но основанных на одном и том же алгоритме, на одной и той же идее решения конкретной задачи» [12, с. 49-50] - такой позиции придерживается О.В. Ревинский. Как нам видится, его мнение считается в определенной степени достаточно незащищенным, поскольку, создав такой же, то есть аналогичный продукт, его также можно обеспечить защитой авторским правом. Таким образом, в настоящее время на конкурирующем мировом рынке с каждым годом появляется достаточно большое количество схожих программ.

Анализируя законодательство Российской Федерации можно увидеть их сходство с иными сложными техническими продуктами, которые в свою очередь также имеют патентную охрану. Обращаясь к п. 1 ст. 1542 ГК РФ, можно сказать, что результат научно-технической деятельности, который выражается в конкретной форме и включает в себя изобретения, программы ЭВМ и иные РИД, которые подлежат правовой охране признаются единой технологией. Интересным моментом является то, что рассматриваемый нами объект упоминается в одной степени с другими объектами РИД, что в свою очередь так же подлежат патентно-правовой охране. Вместе с тем, п. 5 ст. 1350 ГК РФ предусматривает, что

программы для ЭВМ изобретениями не признаются. Отсюда следует, что программа для ЭВМ не относится к патентоспособному объекту в том случае, когда осуществляется подача заявки на выдачу патента на изобретение.

Также считаем необходимым указать то, что программа для ЭВМ подлежит патентно-правовой охране. Так, данная охрана может быть осуществлена в момент, когда создается какой-либо новейший результат техническим устройством под управлением определенной программы. Для того, чтобы запатентовать программу для ЭВМ необходимо в совокупности взять важнейшие составляющие утилиты и включить их в формулу изобретения которая в свою очередь будет иметь вид разработки, что является частью технического устройства обеспечивающего стабильную работу программы.

Обращаясь к зарубежной практике, можно упомянуть случай, произошедший в США, после которого настал пик популярности патентования различного рода технических продуктов. Данное дело произошло в 1981г., где Верховный Суд США удовлетворил требования заявителя Satya Pal Asija, который будучи изобретателем считал, что охрана ПО авторским правом является несколько слабой и уязвимой. Его мнение сводилось к тому, что такую охрану было необходимо усилить путем охраны самой идеи, лежащей внутри программной разработки при помощи патента на изобретение [13]. Таким образом, спустя 26 лет в США было выдано порядка 40 тысяч патентов на ПО [13].

В Российской Федерации также популярно патентовать изобретения. Разница состоит в том, что сама программа не является частью формулы изобретения.

Так, например, в РФ под изобретением необходимо понимать «техническое решение в любой области, относящееся к продукту или способу, в т.ч к применению продукта или способа по определенному назначению», в то время как в качестве полезной модели можно представить исключительно «техническое решение относящееся к устройству», к признакам которого, в соответствии с подпунктом 2 пункта 3.2.4.3 правил составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель в частности, относится:

- 1) наличие конструктивного элемента;
- 2) наличие связи между элементами;
- 3) взаимное расположение элементов;
- 4) форма выполнения элемента или устройства в целом, в частности, геометрическая форма;
- 5) форма выполнения связи между элементами;
- 6) параметры и другие характеристики элемента и их взаимосвязь;
- 7) материал, из которого выполнен элемент или устройство в целом;
- 8) среда, выполняющая функцию элемента [14].

Для того, чтобы предоставить охрану своему конечному товару необходимо воспользоваться определенными средствами защиты, которые в свою очередь приводят к затратам как к материальным, так и к временным, но только с помощью таких способов можно быть уверенным в защите своего продукта и ограничить его от незаконного использования посторонними лицами. Поскольку имитация чужих идей и наработок не представляет особых трудностей, в этой связи законодателю необходимо создавать качественные нововведения, способные защитить охраняемые объекты РИД.

По поводу целесообразности патентования ПО свою точку зрения имеет президент фонда свободного программного обеспечения Ричард Столлман. Так, он считает, что такие патенты представляют собой «патенты на вычислительные идеи». Наряду с этим любое лицо реализующее такую идею при отсутствии соответствующего разрешения, может понести ответственность [5]. Первоначально самый ощутимый удар ощущают разработчики программ и пользователи [15].

Вместе с тем, считаем важным моментом определить инструменты, при помощи которых разработчики могут распоряжаться исключительными правами или же приобретать их.

В качестве первого инструмента выделим лицензионный договор. Содержание такого договора сводится к тому, что право использования РИД предоставляются обладателем исключительного права (лицензиаром) другой стороне (лицензиату) на определенное время и в предусмотренных договором пределах. У лицензиата отсутствует возможность использовать РИД иным образом, кроме как в том порядке,

что указан в договоре. Лицензионный договор должен быть заключён в письменной форме, отсутствие которой влечет его недействительность. Более того в возмездном договоре должно быть условие о вознаграждении или порядке его определения. При отсутствии данных условий договор будет считаться незаключённым [16].

Необходимо отметить, что безвозмездный лицензионный договор в отношениях между коммерческими организациями на территории всего мира и на весь срок действия исключительного права на условиях исключительной лицензии не допускается. Так, необходимо выделить несколько основных положений:

- 1) в лицензионном договоре должен быть предусмотрен предмет договора, а также должны быть определены способы его использования;
- 2) при отсутствии в договоре территории, на которой используется РИД признается территория РФ;
- 3) срок договора не может превышать срок действия исключительного права. Если же такой срок не определён, то такой срок составляет 5 лет.

Затрагивая второй инструмент, нужно сказать, что исключительное право на РИД передается от одной стороны (правообладателем) другой стороне (приобретателю). В данной ситуации прав передается на весь срок действия исключительного права на соответствующий РИД.

Такой договор должен содержать в себе следующие положения:

- 1) договор должен быть заключен в письменной форме, отсутствие которой порождает его недействительность;
- 2) необходимо наличие условия о вознаграждении или порядке его определения. В отсутствие таких условий договор будет считаться незаключённым.

Третьим инструментом является Договор авторского заказа - это договор, в соответствии с которым одна сторона (автор) обязуется по заказу другой стороны (заказчика) создать обусловленное договором произведение. Выделим основополагающие характеристики договора:

- 1) в договоре должен предусматриваться срок создания произведения или возможность его определения, в противном случае договор будет считаться незаключённым;



- 2) договор авторского заказа является возмездным;
- 3) при наличии в договоре пунктов, предусматривающих отчуждение исключительного права, к такому договору будут применены правила о договоре об отчуждении исключительного права;
- 4) при наличии в договоре пунктов, предусматривающих предоставление права использования произведения лишь в определенных пределах, то к нему будут применяться положения о лицензионных договорах.

В качестве последнего, четвертого инструмента выделим служебное произведение. Служебное произведение представляет собой такой механизм, при котором объекты создаются работниками, осуществляющими свою деятельность по трудовому договору.

У работника должна быть четко установлена в трудовом договоре обязанность создавать РИД. По общему правилу исключительное право на служебный РИД принадлежит работодателю. В той ситуации, когда работодатель в течение трех лет со дня получения служебного произведения не начнет его использование, не передаст исключительное право третьему лицу или не сохранит его в тайне, то исключительное право возвращается автору. Так, автору принадлежит неотчуждаемое право на получение вознаграждения за создание служебного РИД [16].

Таким образом, мы выяснили, что авторское право охраняет форму выражения объекта, а патентное право в свою очередь, защищает его содержание. Также были выделены основные четыре инструмента, при помощи которых разработчики могут распоряжаться исключительными правами или приобретать их.

### 1.3 Элементы видеоигры и защита интеллектуальных прав разработчиков

Как мы уже выяснили, видеоигру вполне можно отнести в категорию объектов авторского права или же категорию произведения искусства со своей, определенной спецификой и при наличии творческого характера.

Более того, при изучении законодательства, можно прийти к тому, что компьютерная игра не является объектом авторского права. Такая позиция подкрепляется тем, что компьютерная игра в соответствии со

статьей 1240 ГК РФ является сложным объектом, то есть таким результатом деятельности, который включает в себя другие равноправные объекты интеллектуальной собственности. Так, как пример, сюда можно отнести аудиовизуальные произведения, базы данных, мультимедийные продукты и иное.

Достаточно справедливым будет отнести компьютерную игру по своей правовой природе к продуктам мультимедиа, что создается при сочетании в себе и визуального ряда, анимационных составляющих, музыкального сопровождения, а также иных элементов.

Так, при создании компьютерной игры, могут быть выделены следующие ее составляющие:

1) Сценарий. Сценарий представляют собой некую форму, через которую выражается сюжет. В целом, сценарий представляет собой определенный набор сцен с описанием происходящих действий и построенными диалогами;

2) музыкальное сопровождение (в том числе звуковые эффекты, созданные для игры). В большинстве случаев композитор сохраняет фиксированный набор исключительных прав на свои собственные музыкальные композиции, что в свою очередь дает ему право на извлечение определенной части прибыли. Так, например, известный в определенных кругах японский композитор и по совместительству автор саундтрека к игре Silent Hill Акира Ямаока исполняет свои композиции на сцене, путешествуя по миру;

3) визуальное сопровождение, в котором заключается вся компьютерная графика, а также анимация персонажей;

4) озвучивание персонажей игры. Данную деятельность можно отнести объекту смежных прав. В такой ситуации актеры, занимающиеся озвучиванием, порождают РИД, приводя написанный сценарий к его конечному виду;

5) Программы для ЭВМ. По мере того, как создается компьютерная игра, разработчиками могут быть придуманы дополнительные программы, попадающими под критерии правовой охраны. Так, множество современных игр имеют свой, уникальный движок, при помощи которого

можно усовершенствовать игру и придать ей более реалистичный вид. Так, на рисунке 1.1 изображен пример движка «Frostbite» в игре FIFA 19.



Рисунок 1.1 - пример изображения из игры FIFA 19. Разработчик: Electronic Arts

На рисунке 1.2 в свою очередь изображен пример программы Torque 3D, разработанной компанией GarageGames, созданная для исполнения таких функций, как «3d графика», «Игровой движок» и «Платформа для создания игр».

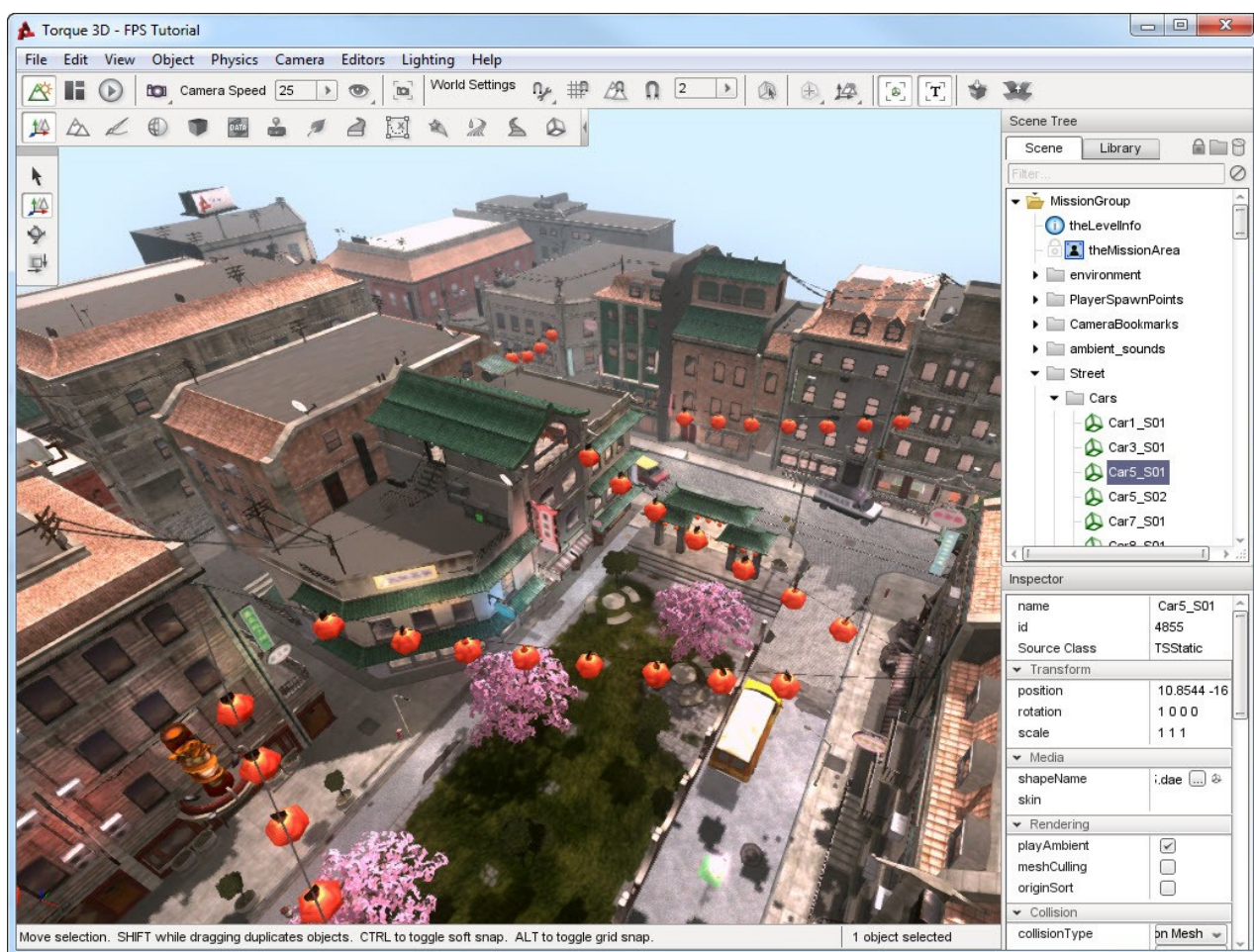


Рисунок 1.2 - пример изображения создания игры на движке Torque 3D

### б) иные объекты.

Как мы уже выяснили, видеоигра как вид ПО имеет достаточно большое количество составляющих. Так, в нее могут входить: изначальный код программы, графические элементы, музыкальное сопровождение, сюжет, персонажи и множество других элементов. Каждый из таких элементов имеет охрану.

Не заходя далеко, сразу бы хотелось привести пример из судебной практики по поводу персонажей. Так, в 2015 году судом по интеллектуальным правам было вынесено несколько решений, где правообладатель отстаивал права персонажей из мультсериала «Маша и Медведь» в спорах с индивидуальными предпринимателями, которые размещали изображения персонажей мультсериала на детских товарах без дачи согласия правообладателя. Итогом таких решений стало взыскание компенсации за нарушение исключительного авторского права

на персонажей. К персонажам компьютерных игр может быть применена точно такая же логика [17].

Видеоигра в Российском законодательстве не имеет нормативной подоплеки, чтобы считаться отдельным видом интеллектуального права. Вопреки этому, на практике видеоигра стала относиться к программам для ЭВМ или же к составным произведениям. Любая часть игры может быть запатентована как промышленный образец или же зарегистрирована как товарный знак.

Так, в соответствии со ст. 1261 ГК РФ, можно выделить определенные элементы, которые являются составной частью программы для ЭВМ и для игры соответственно. К таким элементам относятся:

- 1) исходный код;
- 2) объектный код;
- 3) аудиовизуальные отображения;
- 4) подготовительные материалы.

Первоначальным элементом программы для ЭВМ является исходный код. Исходный код представляет собой текст программы, который пишется на одном из языков программирования и является доступным для его восприятия человеком. Суть такого языка программирования заключается в передаче компьютеру инструкций по выполнению определенного вычислительного процесса и организации управления отдельными устройствами. В наши дни существует достаточно большое количество языков программирования (порядка десяти тысяч). Среди наиболее известных и часто встречающихся языков можно выделить такие, как: Visual Basic, Java, Perl, C, C++ и иные [18, с. 17].

Вторым элементом программы для ЭВМ является объектный код, или, как его называют иначе – исполняемый код, то есть это форма подходящего представления одного или более процессов (текст программы или язык программирования), которая компилируется программирующей системой. Данное официальное определение объектного кода приведено в указе Президента РФ от 17 декабря 2011 г. N 1661 «Об утверждении Списка товаров и технологий двойного назначения» [19]. По общему правилу объектный код появляется в

результате взаимодействия исходного кода и компилятора, который выступает в качестве особой программы. В сфере гражданского оборота программы встречаются в виде объектного кода. Для ясности, можно проанализировать пример установки лицензиатом программы (пользователем) в память ЭВМ. В то время как устанавливается программа, у пользователя на экране его компьютера появляется сообщение, в котором предлагается установить соответствующий файл программы в память компьютера. Имя файла может содержать следующее название: «videogame.exe». При этом последняя часть названия такого файла в виде расширения «exe» содержит в себе информацию о типе файла, то есть то, что данный файл является «executable» - «исполняемым». Это означает, что лицензиат (пользователь) устанавливает программу уже в виде исполняемого файла, то есть объектного кода, который содержит набор инструкций, понятных компьютеру лицензиата (пользователя) [20, р. 7]. Таким образом, напрашивается вполне справедливый вывод, что форма объектного кода в отличие от исходного кода представлена в виде нулей и единиц, что понятно только процессору (ЭВМ), который в свою очередь воспроизводит программу при ее запуске и дальнейшем использовании.

В третью очередь программа для ЭВМ также включает в себя подготовительные материалы полученные в ходе ее разработки, а также порождаемые ею аудиовизуальные отображения. С.П Гришаев считает, что под подготовительными материалами к программе ЭВМ имеется в виду прежде всего алгоритм, то есть та идея или же математическая формула, на которой базируется программа. Вместе с тем, как нам видится, такое высказывание можно поставить под сомнение, поскольку согласно п. 5 ст. 1259 ГК РФ, на идеи авторские права не распространяются. При этом как отмечает А.П Сергеев, правовая охрана распространяется на все виды программ для ЭВМ, в том числе на операционные системы и программные комплексы, которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код. При этом лежащие в основе программ идеи и принципы, вместе с тем идеи и принципы организации визуального отображения (интерфейса) и алгоритма, а также языки программирования охране не

подлежат. Как нам видится, подготовительные материалы и аудиовизуальные отображения, порождаемые программой, нельзя отрывать от объекта программы в целом. Несмотря на то, что подготовительные материалы нельзя рассматривать как комплекс данных и команд, имеющих свое предназначение для функционирования компьютера они не являются непосредственно составной частью программы, однако они содержат в себе ту информацию, а также материалы и данные, которые были созданы автором или же группой авторов для дальнейшего написания на их основе соответствующей компьютерной программы. Иначе говоря, под подготовительными материалами можно понимать ту основу, на которой строится конечная идея. Аудиовизуальные отображения, порождаемые программой, необходимо рассматривать отлично от вводимого ст. 1263 ГК РФ объекта авторского права - аудиовизуального произведения [6]. В соответствии с вышеуказанной статьей, под аудиовизуальным произведением следует понимать произведение, состоящее из зафиксированной серии, связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Вместе с тем, законодатель поясняет, что аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим, авторами которых являются режиссер-постановщик, автор сценария и композитор. Становится вполне очевидно, что описываемая норма закона не имеет отношения к компьютерным программам и входящим в них элементам. Аудиовизуальное отображение также иногда рассматривается как нелитеральный компонент программы, что можно считать определенной последовательностью изображений и/или звуков, сопровождающих организационную структуру компьютерной программы, путем их вывода на экран монитора пользователя. Вне всяких сомнений, в зависимости от творческой составляющей аудиовизуальные отображения, так же как и сопроводительная документация, подлежат охране авторским правом как самостоятельные объекты авторского права. Но вместе с тем, в контексте

неправомерного использования, например, того же аудиовизуального отображения в составе компьютерной программы, такое нарушение необходимо будет рассматривать как нарушения прав на саму программу, а не отдельную ее составляющую в виде аудиовизуального отображения.

Во вторую очередь хотелось бы затронуть тему товарных знаков.

Законодательство РФ дает четкое определение товарному знаку, указывая на его исключительную особенность, так в соответствии с ч. 1 ст. 1477 ГК РФ под товарным знаком понимается «обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей» [6].

Так, товарный знак является одним из самых популярных вариантов защиты элементов компьютерных игр. Товарные знаки таких популярных игр как GTA, Sims и иных уже давно прошли процедуры регистрации и довольно существенно помогли своим правообладателям взять контроль над рынком игровой индустрии. Более того, это касается не только игрового рынка, поскольку регистрация таких знаков помогает защитить довольно широкий перечень товаров и услуг от конкурентов на всеобщем рынке.

Так, в 2016 году производитель оружия АО «Концерн «Калашников» получил права на товарные знаки «АК-47» и «АК-74» в компьютерных играх. С того времени перед упоминанием этого оружия в компьютерной игре, создателям необходимо заключить с компанией лицензионные соглашения. По данным издания «Известия», «Калашников» «получил государственную регистрацию двух товарных знаков «АК-47» и «АК-74» по новым классам международной классификации товаров и услуг (МКТУ) в начале ноября 2016 года». Право на товарные знаки будет распространяться на «видеоигры, где изображено оружие, мультфильмы, часы, ножи, печатную продукцию, боеприпасы и модели оружия».

В том случае, если производители не заключат соглашение с концерном, то последний будет вправе обратиться в суд.

Эксперты отмечают, что предоставление собственного товарного знака производителям видеоигр может принести «Калашникову» существенный доход [21].



В качестве товарного знака можно зарегистрировать изобразительные, словесные, объемные и иные обозначения, которые в свою очередь могут выражаться в комбинированном виде, в любой цветовой или сочетании.

В различных странах правовое регулирование товарных знаков имеет отличительные особенности, но при этом имеет один общий принцип, а именно - зарегистрированный товарный знак дает правообладателю исключительное право его использования. Его суть заключается в том, что другие лица, по общему правилу, не могут использовать такой товарный знак без согласия правообладателя. Отсутствие запрета при этом согласием в большинстве стран не признается.

Вместе с тем, имеются исключения, когда товарный знак можно использовать без разрешения - это воспроизведение «программы для ЭВМ», то есть самой компьютерной игры в своих собственных целях (юридически, это происходит тогда, когда человек играет в игру). Отсюда мы получаем и свои преимущества товарного знака, - главным образом, он служит активным механизмом защиты результатов творческой деятельности автора для защиты его репутации, поскольку конкуренты зачастую смешивают и используют сходные обозначения готовых товарных знаков, имеющих уже готовую репутацию и успех для своей собственной выгоды.

Также необходимо помнить, что действие товарного знака распространяет свою юрисдикцию в том месте, где данный знак имеет свою регистрацию. Отсюда, многие крупные компании регистрируют свои товарные знаки на многих территориях мира, где они собираются обнародовать свой товар, при этом используя национальную систему регистрации и международные механизмы прохождения такой регистрации.

Как уже было упомянуто выше, товарные знаки можно зарегистрировать в качестве словесных, изобразительных и иных обозначений, при этом в некоторых странах такие знаки имеют свою регистрацию, выраженную в звуком или обонятельном виде. Если рассматривать область видеоигр, то в истории известно такое событие,

когда был зарегистрирован образ аватара в игре Second Life персонажа Aimee Weber в виде товарного знака (рисунок 1.3) [22].

Так, можно легко определить, что в качестве товарных знаков можно зарегистрировать следующие элементы:

- 1) Непосредственно название самой видеоигры, наименование персонажей, карт, локаций и прочее;
- 2) Изображения вышеперечисленных составляющих и иное.

На рисунке 1.4 можно увидеть общее количество заявок на товарные знаки самых различных разработчиков видеоигр по всему миру. В том числе на рисунке представлено действующее количество товарных знаков, так и количество товарных знаков прекративших свое действие по состоянию на 2018 год.

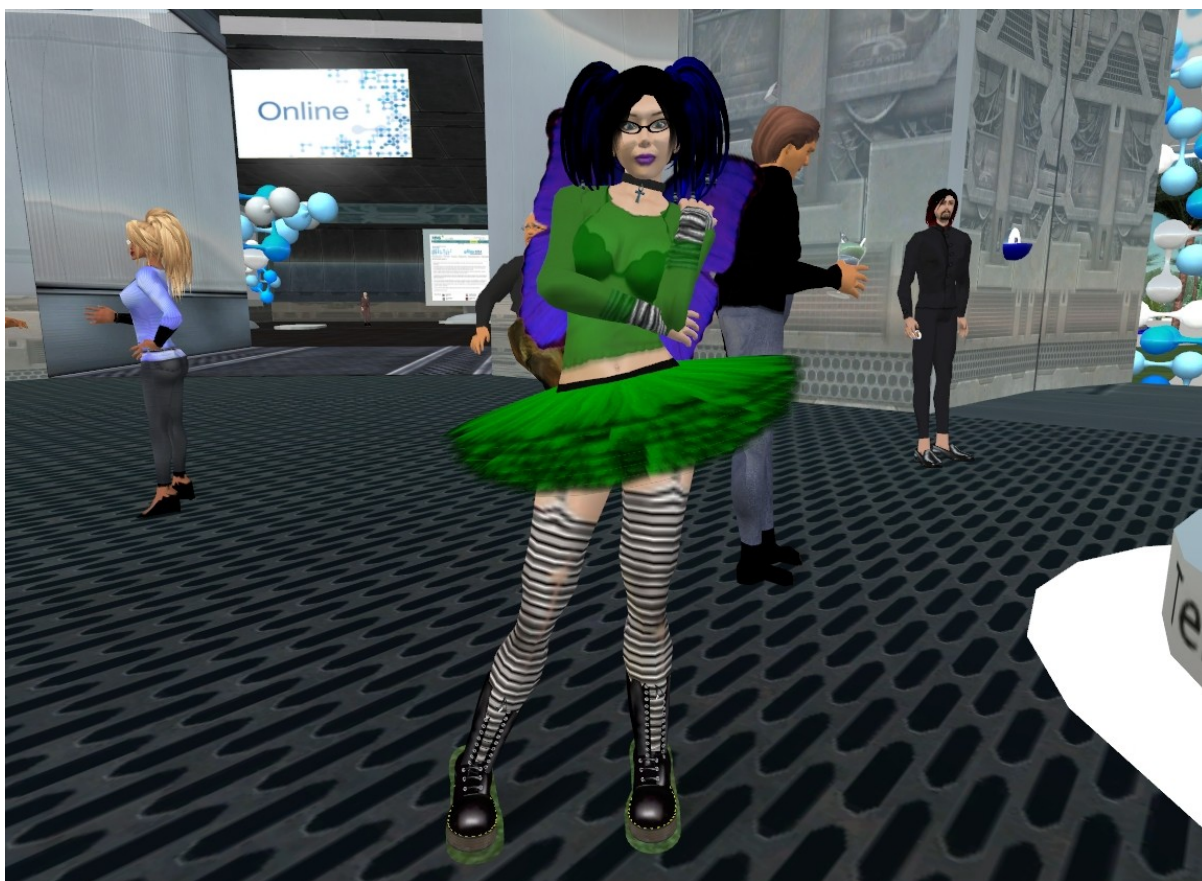


Рисунок 1.3 - образ аватара персонажа Aimee Weber в игре Second Life. Источник: Linden Lab/<https://commons.wikimedia.org/>



Рисунок 1.4 – Количество товарных знаков и заявок крупных издателей видеоигр в мире по состоянию на 2018 год. Источник: claims.ru

Любая современная игра и ее элементы зарегистрированы как товарные знаки по отдельности. Так, многим известен зеленый кристалл над головой персонажа из Sims тоже зарегистрирован в качестве товарного знака (рисунок 1.5)



Рисунок 1.5 – Зарегистрированный товарный знак № 395564, правообладатель Электроник Артс Инк. Источник: Electronic Arts/  
<http://orion-int.ru>

Перед регистрацией товарного знака необходимо убедиться, что такая регистрация будет проходить на законных основаниях, то есть будет соответствовать всем требованиям закона и такой знак будет регистрироваться впервые. В конечном итоге суть таких требований состоит в том, чтобы товарный знак имел отличительные особенности, дабы не вводить в заблуждение потребителей. Основания для отказа в государственной регистрации товарного знака содержатся в ст. 1483 ГК РФ [6].

Регистрация товарных знаков осуществляется в Роспатенте и длится около года. Срок такой охраны в соответствии со статьей 1491 ГК РФ составляет 10 лет с правом продления такого знака неограниченное количество раз [6].

Таким образом, можно сделать вывод, что регистрация товарных знаков является одним из ключевых способов защиты интеллектуальной собственности. Разработчикам уже на раннем этапе необходимо проводить проверку по поводу того, не будет ли товарный знак нарушать права других разработчиков, которые уже зарегистрировали свои товарные знаки и более того, необходимо помнить о наработке стратегии, которая позволит регистрировать товарные знаки для более крупных проектов.

Вместе с тем, интерфейс игры (ее внешний вид) может быть запатентован как промышленный образец. Так, на рисунке 1.6 можно увидеть танк из игры World Of Tanks, который в свою очередь зарегистрирован как промышленный образец.

Промышленные образцы также имеют свою регистрацию в Роспатенте. Срок охраны в соответствии со ст. 1363 ГК РФ составляет 5 лет. Такое продление может быть осуществлено неоднократно на 5 лет, но в целом не более чем 25 лет [6].

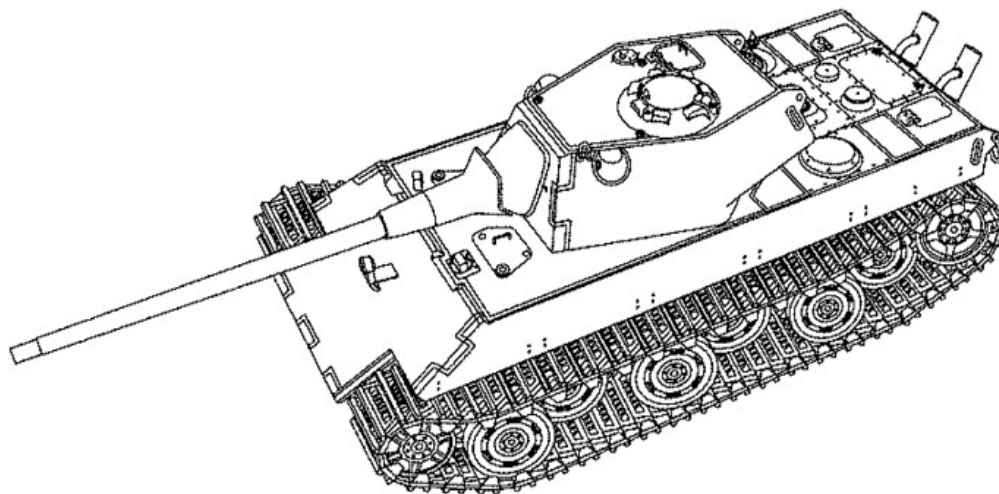


Рисунок 1.6 - Танк из World of tanks зарегистрированный Wargaming.net Limited в качестве промышленного образца. Источник: Wargaming.net/  
<https://blog.ireg.pro/>

## 2 Применение концепции фирменного стиля «trade dress» в видеоиграх

### 2.1 Использование фирменного стиля «trade dress» в видеоиграх

В начале нашей работы упоминалось, что технологические новации могут охраняться в качестве изобретений или аксессуаров при помощи промышленных образцов и вместе с тем они обладают малоэффективностью.

Для восприятия данной картины обратимся за примерами. В 2016 году появилось много игр в жанре «коллекционная карточная игра», среди таких игр можно выделить следующие: Hearthstone, TES: Legends, Gwent, Star Crusade и другие. Каждая из таких игр пытается привлечь пользователя своей внутриигровой механикой и уникальностью, которые должны серьезно отличаться от других игр собственным игровым стилем.

Далее, уже в 2018 году произошел серьезный шум вокруг игрового жанра «королевская битва». Королевская битва (battle royal) — это жанр многопользовательской онлайн-игры, который представляет собой симулятор выживания с режимом last man standing (последний оставшийся человек). «Королевская битва» представляет собой жанр, в котором множество участников игры противостоят друг другу, где игрок, управляя персонажем появляется на ограниченной карте с наименьшим стартовым набором амуниции. Игроку необходимо искать на такой карте различное оружие для уничтожения противников и так до тех пор, пока в игре не останется он один. Отличительным критерием «королевской битвы» является постепенно ограничивающаяся по мере игры «безопасная зона»: чем продолжительнее игра, тем меньше остается пространства на карте для игроков [23]. Таким образом, в данном жанре игроки получили в пользование такие игры как Fortnite и PlayerUnknown's Battlegrounds, а также особенные режимы в Call of Duty, Paladins и других играх. На рисунках 2.1 и 2.2 можно увидеть схожее начало сюжета игры в играх Fortnite и PlayerUnknown's Battlegrounds с различными игровыми стилями.

В свою очередь на рисунках 2.3 и 2.4 изображены персонажи из игр Fortnite и PlayerUnknown's Battlegrounds во время игрового процесса.



Рисунок 2.1 – пример изображения из игры Fortnite. Разработчик: Epic Games

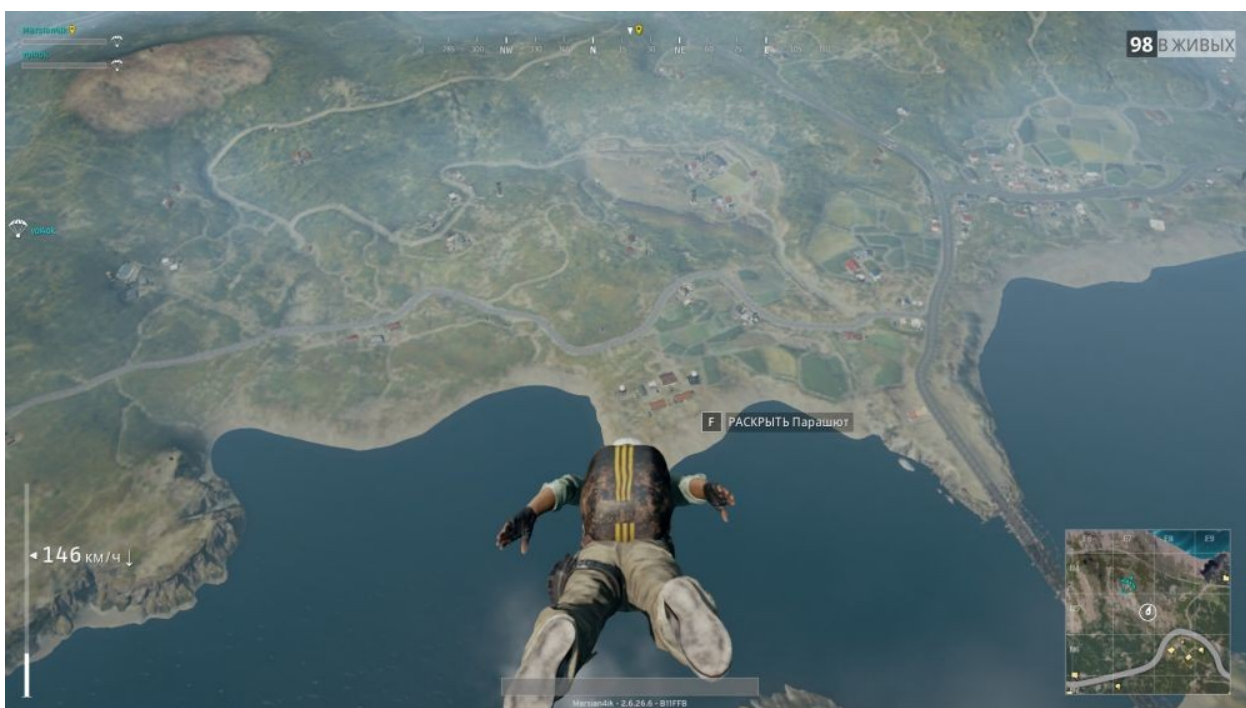


Рисунок 2.2 - пример изображения из игры PlayerUnknown's Battlegrounds. Разработчики: Брендан Грин, Bluehole



Рисунок 2.3 – пример изображения из игры Fortnite. Разработчик: Epic Games



Рисунок 2.4 - пример изображения из игры PlayerUnknown's Battlegrounds. Разработчики: Брендан Грин, Bluehole



Можно предположить, что такие особые внутриигровые механики и прочие особенности подлежат правовой охране сами по себе, без дополнительных каких-либо действий со стороны разработчиков. Основанием для такой охраны является норма, которая законодательно закреплена в п. 2 ст. 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции». Положения данной нормы свидетельствуют о появлении в российском правовом поле понятия фирменного стиля или же «trade dress». Содержание данной концепции сводится к тому, что конкуренту запрещено копировать или имитировать внешний вид товара хозяйствующего субъекта-конкурента, а также любые другие элементы, его индивидуализирующие [24]. Еще один пример фирменного стиля можно увидеть из игры Fallout 4 на рисунке 2.3.



Рисунок 2.3 - пример использования системы V.A.T.S в Fallout 4.

Источник: Bethesda Game Studios/ [www.usgamer.net](http://www.usgamer.net)

Плавно переходя к теме применения «trade dress» фирменного стиля к видеоиграм, хочется сказать следующее. Поскольку разработчики игр продолжают сталкиваться как с угрозой клонирования своих игр, так и с обвинениями в том, что они тоже клонируют игры, для разработчиков

все более важно понимать меры предосторожности, которые могут обеспечить законы Российской Федерации регулирующие вопросы интеллектуальной собственности. Заблаговременное знание о том, какие меры защиты обеспечивает законодательство в области интеллектуальной собственности может обеспечить разумные дизайнерские решения, которые могут укрепить бренд и остановить клонирование. Эти знания также могут помочь разработчикам игр избежать дорогостоящих судебных процессов, которых можно легко избежать, или, что еще лучше, защитит от агрессивных истцов, утверждающих о таком нарушении.

## 2.2 Понятие «trade dress» в российском и зарубежном законодательстве

Под «trade dress» необходимо понимать фирменный стиль, который защищает общий имидж продукта, его внешний вид, презентацию и упаковку. Сама по себе теория фирменного стиля заключается в защите репутации и доброй воли компании путем недопущения того, чтобы конкуренты пытались запутать потребителей в том, что первоначальная компания создала или спонсировала игру конкурента [25].

Вместе с тем, нужно определиться, входят ли в объем данной концепции внутриигровые механики и особенности?

Российский законодатель достаточно абстрактно обозначает границы возможного правоприменения, при этом особенно указывая именно на внешний вид товара, который, при всем этом, не будет являться единственным основанием для того, чтобы признать действия конкурента недобросовестным актом такой конкуренции. В законе указано, что копирование иных элементов, индивидуализирующих конкурента или его товар – запрещено.

Конечно, некоторые особо игровые механики (например, та же выше упомянутая игра Gwent) оказывают серьезное влияние как на внешний облик игры, так и просто позволяют отличить одну игру от другой. Но в то же время, ознакомившись и прочитав норму антимонопольного закона (п. 2 ст. 14.6 «О защите конкуренции»), не покидает ощущение, что данная статья регулирует отношения применимые только в отношении этикеток, упаковок товара или оформления фирменного стиля одежды. Отсюда

складывается ощущение того, что такая защита в большей степени направлена на традиционные продажи.

С другой стороны, прочтение данной нормы может дать ограниченное и ложное представление. В первую очередь, п. 1 ст. 4 упомянутого выше Закона определяет, что товаром является объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот. Отсюда следует, что понятие «товар» также включает в себя и видеоигру, которая может также охраняться от актов недобросовестной конкуренции. Во-вторых, п. 2 ст. 14.6 этого же закона не содержит в себе закрытого перечня элементов индивидуализации. Так, для того, чтобы установить признаки актов недобросовестной конкуренции, обязательно нужно проследить за созданием смешения путем имитации любого индивидуализирующего признака.

Если рассматривать саму по себе индивидуализирующую функцию игровых механик, которые имеют свои особенности, то она не вызывает никаких вопросов. Если же посмотреть на это несколько иначе, то такая индивидуализация не касается всего рынка видеоигр, а затрагивает исключительно конкретные жанры. Те же королевские битвы отличаются особыми и специальными механиками только друг от друга, а коллекционные карточки отличаются одним или более рядами карт.

По этой причине, в рассматриваемой концепции фирменного стиля «trade dress» которая применяется к видеоиграм, необходимо очень узко и аккуратно понимать продуктовые границы игрового рынка. Отсюда следует, что товаром применимо к данной концепции будут считаться видеоигры конкретного жанра. Такое понимание образуется исходя из п. 3-4 ст. 4 закона о “Защите конкуренции”, согласно которым имеет свое существование определенный рынок взаимозаменяемых товаров, которые сравнимы по своему функциональному применению, назначению и качественным характеристикам. Также каждый игровой жанр, он особенный, и, следовательно, имеет свои цели и задачи применения, которые удовлетворяют разного рода потребности покупателей или же игроков. Так, например, та же игра с жанром “стратегия” никогда не сможет стать заменой для какой-либо ролевой игры, потому что такие

жанры предлагают абсолютно разные игровые ситуации и задачи и соответственно различные пути их решения.

Исходя из такого анализа, можно прийти к следующему выводу о том, что, буквально прочитав вышеупомянутые нормы, основания для охраны уникальных игровых механик и защиты фирменного стиля соответственно существуют сами по себе. Если же это рассматривать со стороны духа закона, то тут уже возникает следующий вопрос. А можно ли такое ограничение конкуренции признать обоснованным и возможным?

Думается, что да, возможно. Это обусловлено присутствием недобросовестной конкуренции внутри определенного игрового жанра, которая выражается в подражании другой игры, что особо выражено в пик ее популярности. Разработчику приходится тратить множество времени, сил и средств для разработки особых механик, которые придадут особый вид игре, которые будут ее индивидуализировать. Так, используя такое правовое средство для защиты разработчика будет соблюдаться идея правовой справедливости. С другой же стороны, мы и имеем конкурента, который также сможет создать свою собственную игру в любом глобальном, интересующем его жанре, если при этом, одновременно, не будет происходить смешения каких-либо индивидуализирующих особенностей и механик внутри игры. При помощи такого правового механизма мы получаем разнообразие на рынке видеоигровой индустрии, благодаря тому, что разработчики получают охрану главного компонента своей игры, а именно - конкуренции, в сторону которой направлены особые нормы закона, которые в последующем, безусловно, будут развиваться.

Особое внимание хотелось бы обратить на то, что фирменный стиль, рассматриваемый в аспекте правового объекта сам по себе, является очень шатким, а объем его охраны крайне незначителен, по сравнению с тем же товарным знаком. Фирменный стиль имеет свою охрану исключительно от действий конкурентов на товарном рынке, который имеет достаточно узкую сферу своего действия и обязательно до пределов потери его уникальности. Именно поэтому издателям необходимо как можно более внимательно относиться к выполнению юридически

значимых действий по ограничению копирования еще на ранних стадиях существования игры. При упущении такого особо важного момента, концепция «trade dress», а вместе с ней весь ее правовой механизм не сможет найти своего применения. Более того, для того, чтобы признать действия конкурента актом недобросовестной конкуренции, будет необходимо формирование вспомогательных компонентов его полного состава, которые четко закрепляются в ст. 4 Закона «О конкуренции». Можно предположить, что такие важные и имеющие особую значимость ограничения как раз-таки и являются причинами, которые обосновывают необходимость правовой охраны уникальных игровых особенностей.

Предпринимателям, которые осуществляют свою деятельность в пределах игрового рынка никак не сможет повредить увеличение объемов защиты средств индивидуализации. Отсюда, последующая разработка и вместе с тем практическая реализация рассматриваемой нами концепции в достаточно долгой перспективе позволит гармонизировать конкурентную нишу. Поэтому, как нам видится, при разработке вспомогательных механизмов правовой охраны и их дальнейшей реализации у разработчиков и издателей по итогу будет гораздо больше преимуществ, нежели чем недостатков [26].

Далее, разобравшись с нормами российского законодательства в части «trade dress», предлагаем рассмотреть регулирование фирменного стиля в законодательстве США.

Так, в качестве основного документа, регулирующего вопросы «trade dress» является Lanham Act или же закон Лэнхема («О товарных знаках»). Данный закон регламентирует на федеральном уровне регистрацию и использование товарных знаков и знаков обслуживания [27].

Так, правовым основанием для подачи искового заявления о защите прав на «trade dress» является § 43 (a) вышеупомянутого закона, в котором указывается:

«(1) Any person who, on or in connection with any goods or services, or any container for goods, uses in commerce any word, term, name, symbol, or device, or any combination thereof, or any false designation of origin, false or misleading description of fact, or false or misleading representation of fact, which—

(A) is likely to cause confusion, or to cause mistake, or to deceive as to the affiliation, connection, or association of such person with another person, or as to the origin, sponsorship, or approval of his or her goods, services, or commercial activities by another person, or

(B) in commercial advertising or promotion, misrepresents the nature, characteristics, qualities, or geographic origin of his or her or another person's goods, services, or commercial activities» [27].

В понятиях данной нормы под «trade dress» понимается «symbol, or device, or any combination thereof» [28], то есть подразумевается какой-либо символ, эмблема (что в свою очередь является одним из значений слова device) или же их комплекс. При этом необходимо отметить, что использование судами слов symbol и/или device толкуется достаточно широко, что объясняется следующим образом:

«Since human beings might use as a 'symbol' or 'device' almost anything at all that is capable of carrying meaning, this language, read literally, is not restrictive» [29].

То есть данный текст трактуется таким образом, будто люди могут использовать в качестве «символа» или же «эмблемы» абсолютно всё что угодно, а потому буквальное значение данных слов позволяет рассматривать их довольно широко. Более содержательно понятие «trade dress» рассматривается в судебной практике. Некоторые из примеров:

1) По делу John H. Harland Co. v. Clarke Checks, Inc [28]. «the total image of a product and may include features such as size, shape, color or color combinations, texture, graphics, or even particular sales techniques». Это означает, что фирменный стиль может содержать такие характеристики, как размер, форма, цвет, цветовые комбинации, текстуру, графику или даже определенные методы продаж [30].

2) По делу Two Pesos, Inc. v. Taco Cabana, Inc [31]. Суд установил следующее. «[A] complex composite of features. One may be size, another may be color or color combinations, another may be texture, another may be graphics and arrangement and so on. Trade dress is a term reflecting the overall general impact, usually visual, but sometimes also tactile, of all these features taken together» [28]. То есть фирменный стиль является сложным комплексом признаков. Одно может быть размером, другое- цветом или

цветовыми комбинациями, третье- текстурой, четвертое- графикой, аранжировкой и так далее. Фирменный стиль - это термин, отражающий общее воздействие, обычно визуальное, но иногда и тактильное, а также все эти особенности взятые вместе.

3) А также дело между Wal-Mart Stores, Inc. v. Samara Bros., Inc [32] Суд указывает, что «trade dress» - a category that originally included only the packaging, or «dressing,» of a product, but in recent years has been expanded by many courts of appeals to encompass the design of a product [28]. Это означает, что фирменный стиль - это категория, которая первоначально включала только упаковку, или стиль продукта, но в последние годы была расширена многими апелляционными судами, чтобы охватить дизайн продукта.

Проанализировав такую практику, можно прийти к промежуточному выводу о том, что под «trade dress» в законодательстве США можно понимать признаков, индивидуализирующих товар и/или услуги. Исходя из практики, суды к таким признакам относят достаточно широкий перечень индивидуализирующих функций: форма товара, его размер, дизайн, цветовая гамма и так далее.

Вместе с тем, однозначно можно сказать, что не все элементы фирменного стиля являются уникальными и подлежат защите. Так, в раннее упомянутом Lanham Act в § 43 (a) содержится следующее пояснение:

«In a civil action for trade dress infringement under this chapter for trade dress not registered on the principal register, the person who asserts trade dress protection has the burden of proving that the matter sought to be protected is not functional» [28]. Содержание данной выдержки состоит в том, что основной критерий и элемент trade dress не должен являться «functional», что понимается следующим образом: элемент «trade dress» не должен быть обыкновенным, популярным, везде используемым и применяемым для соответствующих товаров и/или услуг. При этом он не должен характеризовать сам товар и/или услугу, а также являться для них описательным. Элемент фирменного стиля должен индивидуализировать товар и/или услугу.

Таким образом, проанализировав подходы к понятию «trade dress» или же фирменного стиля в России и в США, можно сделать следующий вывод о том, что так или иначе концепция фирменного стиля в США развита наиболее широко и применяется чаще. Вполне очевидно, что к защите фирменного стиля обращаются в тот момент, когда у заявителя отсутствуют подходящие объекты интеллектуальных прав, на которые можно было бы опереться [28].

Также исходя из такого анализа можно сделать однозначный вывод о том, что концепция фирменного стиля очень схожа с иными средствами индивидуализации, подлежащими охране как объекты авторских прав.

Далее, говоря о «trade dress», важно определиться, существует ли разница между ним, авторским правом и патентом.

### 2.3 Преимущества и недостатки правовых средств в охране, предоставленных авторских правом, патентным правом и фирменным стилем

Дизайн продукта, который привлекает внимание рынка - не из-за его полезности, а из-за креативности, инноваций или моды - может быть чрезвычайно ценным активом. Компании в широком спектре отраслей могут реализовывать креативные юридические стратегии для защиты своих продуктов и должны разрабатывать стратегию задолго до того, как продукт будет представлен на рынке. Однако защита не обходится без проблем, поскольку закон накладывает ограничения на то, что может быть защищено, а конкуренты обычно заигрывают с границами приемлемого «вдохновения».

Существует три основных источника защиты для нефункциональных дизайнов: патенты, авторские права и патенты на образцы. У каждого есть свои уникальные требования, преимущества и проблемы, и каждый служит определенной цели.

Фирменный стиль отличается от других форм ИС четырьмя основными критериями. Во-первых, в тех случаях, когда авторские и патентные права существуют во время создания и регистрации соответственно, права на фирменный стиль возникают в результате признания потребителем торговой марки как идентифицирующей, то есть важно - кто создал игру [33]. Во-вторых, права на фирменный стиль могут



быть неограниченными по времени, пока они используются. Патенты и авторские права имеют ограниченную эксклюзивность [34]. В-третьих, права на фирменный стиль не распространяются на функциональные элементы - это патентная территория. Наконец, фирменный стиль не требует «творческой оригинальности», которая требуется в авторском праве. Вместо этого фирменный защищает отличительную комбинацию элементов, таких как цвета, формы, текстуры или графика, и стиль, в котором игра представлена или упаковывается для публики [35].

Ниже рассмотрим каждый из таких правовых средств в отдельности.

1) Фирменный стиль. Из этих трех элементов, защита «trade dress» предлагает самую длительную защиту, но, вероятно, ее сложнее всего установить. Согласно раннее упомянутого закона Ланхэма, 15 USC §1051 et seq дизайн изделия защищен до тех пор, пока заявленный дизайн товарного вида не функционирует, а товарный вид представляет собой четко сформулированный дизайн или комбинацию элементов, которые приобрели различимость благодаря вторичному значению. Товарный вид отличителен, когда потребители идентифицируют товарный вид с конкретным источником. Суды рассматривают многочисленные факторы, чтобы определить, приобрел ли дизайн особенность, в том числе то, как долго дизайн использовался, усилия по продвижению связи между дизайном и компанией, которая предлагает продукт, и ассоциация покупателей дизайна с одной компанией. Как правило, компании требуется значительное время и/или публичность, чтобы установить, что дизайн ее продукта приобрел особый характер, но есть исключения из этого общего правила.

Защита товарного вида позволяет компании не позволять третьим сторонам использовать дизайн продукта, который может вызвать путаницу на рынке. В тех случаях, когда товарный вид известен, Закон Ланхэма также позволяет владельцу не допускать, чтобы третьи лица разбавляли его дизайн. Как и товарный знак, товарный вид может быть зарегистрирован на федеральном уровне, но не должен быть зарегистрирован, чтобы быть защищенным судами. Не требуется, чтобы дизайн фирменного стиля был креативным, новым или неочевидным, и не принималось во внимание оригинальность или «уровень техники».

Типичные проблемы для компании, пытающейся защитить и обеспечить соблюдение своего фирменного стиля, связаны с тем, как определяется дизайн,

Компании, заинтересованные в обеспечении защиты товарных знаков для своих дизайнов продуктов, должны тщательно продумать, как они будут продвигать продукт таким образом, чтобы создать связь между дизайном продукта и компанией еще до того, как продукт будет запущен, чтобы установить защиту как можно раньше и максимизировать потенциальную защиту.

Защита товарного вида может относиться ко всему дизайну продукта (как с зарегистрированным дизайном бутылки кока-колы или зарегистрированным дизайном Volkswagen Bug или Beetle) или с аспектом дизайна.

2) Авторское право. В отличие от защиты фирменного стиля, защита авторских прав не требует демонстрации приобретенной отличительности и в нем отсутствует вероятность путаницы среди потребителей. Так, Закон об авторском праве, 17 USC §101 et seq [36] защищает творческие образцы от копирования другими лицами, а также предоставляет владельцу авторских прав исключительные права на создание производных произведений и контроль над распространением и импортом. Важно отметить, что, однако, Закон об авторском праве не распространяется на «полезные статьи» или элементы дизайна, которые являются функциональными. Хотя закон об авторском праве и защищает узоры товара, он, как правило, не защищает фирменный стиль или другого модного предмета, независимо от того, насколько он креативный или культовый. Из-за ограничений на защиту авторских прав в индустрии моды, в частности, отрасль лоббирует принятие нового законодательства, предоставляющего защиту модным моделям в течение ограниченного периода времени.

3) Патентное право. Наряду с фирменным стилем и защитой авторских прав, защита патентов на образцы приобретает все большую роль в дизайне изделий, особенно после того, как решение Федерального округа четыре года назад было вынесено по делу *Egyptian Goddess v. Swisa*, 543 F.3d 665 (Fed. Cir. 2008) [37]. С момента данного дела

наблюдается увеличение количества заявок на патенты на образцы и заявлений о нарушении патентов на образцы, что подчеркивает потенциальные значительные преимущества этого дополнительного средства защиты. Патентная защита дизайна используется для продуктов в широком спектре отраслей, от дизайна кухонной посуды и фармацевтических препаратов до дизайна предметов моды, бытовой электроники, графических пользовательских интерфейсов или «снимков экрана» программ и компьютерных иконок. Например, в результате иска, поданного в Комиссию по международной торговле, производители сандалий Crocs смогли предотвратить импорт конкурирующих продуктов, которые слишком напоминали его патенты на образцы. *Crocs v. Int'l Trade Comm'n.*, 598 F.3d 1294 (Fed. Cir. 2010) [38].

Как и товарный знак и защита авторских прав, патентная защита дизайна недоступна для функциональных аспектов дизайна продукта. Скорее, патенты на образцы защищают декоративные элементы изделия, включая поверхностное украшение, а не само изделие. Таким образом, патенты на образцы для промышленных изделий состоят из визуальных характеристик, воплощенных в изделии или применяемых к нему. Поскольку они не требуют обнаружения приобретенной отличительной особенности или даже использования, патенты на образцы могут обеспечить ценную защиту для дизайна продукта, пока компания разрабатывает свой продукт и работает над созданием осведомленности о своем дизайне на рынке.

Хотя нет требования устанавливать «приобретенную отличительность» для получения патента на промышленный образец, заявленный объект патента на промышленный образец, как и сам патент на полезную модель, должен быть новым и неочевидным. Патент на конструкцию будет признан недействительным, если конструкция не новая или, иначе говоря, если это «предусмотрено» ссылкой на предшествующий уровень техники. Даже если это не предвидится ни одной ссылкой, оно все равно может быть признано недействительным, если заявленный дизайн был очевиден для обычного специалиста в данной области на момент создания проекта. Очевидность может быть

решена путем рассмотрения более чем одного элемента предшествующего уровня техники.

Владелец патента на образец может запретить другим использовать дизайн, когда «в глазах обычного наблюдателя, уделяющего такое внимание, которое обычно уделяет покупатель, два дизайна по существу одинаковы, если сходство таково, чтобы обмануть такого наблюдателя, побуждая его купить одно, предполагая, что оно другое, первое запатентованное нарушается другим».

Учитывая разнообразие доступных вариантов защиты, их различные требования и преимущества, существует множество творческих стратегий для защиты дизайнов продуктов. Чем раньше стратегии рассмотрены и реализованы, тем больше у них шансов на успех. В то же время, те, кто участвует в разработке дизайна, должны помнить о правах других, чтобы избежать или, по крайней мере, уменьшить риск претензий о нарушении.

## 2.4 Защита «trade dress»

Проанализировав практику судов США, можно прийти к выводу о том, что для того, чтобы претендовать на защиту фирменного стиля для внешнего вида игры, истец должен доказать три элемента:

- 1) фирменный стиль не функционален;
- 2) фирменный стиль имеет вторичное значение
- 3) существует большая вероятность путаницы между продуктами истца и ответчика [33].

Элемент нефункциональности подчеркивает, что фирменный стиль не связан с предпочтением клиента к функциональному качеству игры. Вместо этого речь идет о признании потребителя, что внешний вид игры связан с конкретной компанией, которая создала игру [39].

При определении функциональности совместно взвешиваются четыре критерия:

- 1) установить, дает ли дизайн утилитарное преимущество;
- 2) установить, имеются ли иные дизайны;
- 3) определить, рекламируются ли утилитарные преимущества дизайна;
- 4) определить, является ли определенный дизайн результатом сравнительно простого или не затратного способа производства [45].

Поэтому разработчик, утверждающий защиту фирменного стиля, должен установить, что дизайн игры не дает утилитарного преимущества, демонстрируя, что «особенность продукта не служит цель, отличная от идентификации разработчика игры» [33]. Разработчик также должен определить альтернативные дизайны, которые предлагают те же функциональные возможности, что и заявленный товарный вид. Альтернативные проекты, доступные конкурентам, гарантируют, что разработчик не монополизирует полезную или эстетически привлекательную игровую функцию.

Tetris Holding v. Xio Interactive является примером того, как разработчик успешно защитил свой товарный знак с помощью фирменного стиля [40]. Владельцы игры Tetris отстаивали свои права на фирменный стиль для своих «ярко окрашенных Tetriminos, которые образованы четырьмя одинаковыми по размеру блоками. и игровое поле с длинным вертикальным прямоугольником, которое выше, чем ширина». Хотя ответчик утверждал, что эти функции были функциональными, суд нашел приемлемый товарный вид, поскольку цвет и стиль фигур не были связаны с причиной, по которой игра работает. Защита элементов не помешает конкуренции, и существует неограниченное количество способов разработки игры, которые не повлияют на стоимость или качество.

Чтобы установить второй элемент, «вторичное значение», истец должен доказать «умственное признание в умах покупателей и потенциальных покупателей того, что товары, связанные с этим знаком, связаны с одним и тем же источником». Так, в недавнем случае, который не связан с индустрией видеоигр, но хорошо отражает нужный нам пример, Кристиан Лубутен успешно утверждал второстепенное значение для его подписи красных подошв в женской обуви высокой моды [41]. Доказательства Лубутена включали расходы на рекламу, освещение в СМИ, успех продаж, опросы потребителей, а также его существенные инвестиции в создание репутации и доброй воли. В результате суд установил, что Лубутен «создал опознавательный знак, прочно связанный с его брендом, который, для тех, кто в курсе», «мгновенно» обозначает источник его обуви».

Более того, разработчики также должны быть готовы защищать свою игру от обвинений в клонировании. Разработчик может сначала разрешить судебный иск о товарном знаке, утверждая, что истец не утверждал адекватным образом конкретные элементы фирменного стиля [42]. Истец должен четко указать конкретные элементы, которые составляют заявленный фирменный стиль. Описание должно быть четкое, для достаточности обоснования претензии.

Ответчик также должен отбиваться всеми доступными способами, утверждая, что товарный стиль истца функционирует. То есть заявленный товарный вид служит не только для идентификации источника, а фактически вносит свой вклад в механику или эстетическую ценность игры. Так, обвиняемый в Incredible Tech успешно опроверг претензию на фирменный стиль, выдвинув этот функциональный аргумент [43]. Владельцы классической игры в гольф с золотым монетами, Golden Tee, претендовали на права на фирменный стиль для различных функций, включая панель управления и использованный трекбол, где можно было откатиться назад и вперед, чтобы завершить игру в гольф. Неудивительно, что суд согласился с ответчиком и не нашел подходящего фирменного стиля, потому что эти особенности напрямую влияли на игровую механику.

Наконец, разработчик может оспорить требование «вторичного значения», продемонстрировав, что истец не предоставил достаточных доказательств того, что потребители связывают предполагаемый фирменный стиль с брендом истца. Например, Калифорнийский апелляционный суд США отклонил показания истца Art Attacks в отношении рекламы и свидетельских показаний потребителей, поскольку он не смог доказать, что его рекламные усилия действительно были успешными в установлении узнаваемости потребителем его бренда [33].

Также бремя доказывания защиты фирменного стиля может выглядеть следующим образом:

- 1) производитель должен доказать право на фирменный стиль.

- 1.1) необходимо доказать обладание различительной способности или же, что товар приобрел различительную способность. Это означает, что потребители, приобретая товар, узнают этот товар. Для этого

проводятся социальные опросы или же производитель может продемонстрировать активную маркетинговую деятельность и указать что им было затрачено достаточное количество собственных усилий для того, чтобы товар стал известен.

1.2) доказать нефункциональность фирменного стиля. Это означает техническую и эстетическую функциональность. Техническая функциональность представляет собой форму предмета или его упаковку, что продиктовано определенной технической необходимостью. Что касается эстетической функциональности, она представляет собой оформление товара. Техническая и эстетическая функциональность разделяется на усмотрение суда. Российскому законодательству такое разделение не известно.

2) приоритет использования фирменного стиля. Это означает, что производителю необходимо доказать, что именно он первый начал использовать товар или оказывать определенные услуги с применением фирменного стиля. Доказательствами в первую очередь является первичная документация: договоры, товарные накладные, счета-фактуры, то есть все то, что указывает на реализацию такого товара.

3) доказать копирование или имитацию товара.

В соответствии с Письмом ФАС России от 24.12.2015 N ИА/74666/15 "О применении "четвертого антимонопольного пакета":

«Копирование внешнего вида означает воспроизведение внешнего вида изделия другого хозяйствующего субъекта (предпринимателя) и введение его в гражданский оборот.

Под имитацией внешнего вида в свою очередь понимается своеобразное подражание товару конкурента с целью создания у покупателей впечатления о принадлежности таких товаров линейке имитируемых товаров [44]».

В качестве доказательств копирования или имитации внешнего вида может являться социологический опрос.

3.1 Заключение искусствоведческой, лингвистической, социологической экспертизы.

## 2.5 Ключевые моменты

Для того, чтобы разработчики могли усилить фирменный стиль своей видеоигры, они могут прибегнуть к следующему:

1) разработать тему, используя конкретную цветовую схему и стиль для нескольких игр, чтобы создать общий «внешний вид» вашего игрового бренда.

2) добавить функции, аспекты и конструкции, которые не служат цели или функции в игру [45].

3) использовать последовательный дизайн, стиль, форму и цветовое сочетание, чтобы упаковать свою игру.

4) использовать свою тему не только в игре, но и в своей рекламе.

Чем больше разработчик последовательно использует и развивает тему своего бренда, тем больше вероятность того, что суд сочтет нужным фирменный стиль. Создание фирменного стиля игры также помогает добиться узнаваемости бренда среди потребителей.

С другой стороны, если на разработчика предъявляют иск за нарушение товарного знака, он должен искать способы того, чтобы показать, что истец не заявлял адекватно все элементы фирменного стиля. Обвиняемый часто может оспорить требование нефункциональности, утверждая, что предполагаемый товарный вид связан с функцией игры и, следовательно, не защищен.

Существует множество преимуществ, которые следует учитывать при разработке игры. Дополнительные усилия могут привести к ценным проектным решениям, которые могут добавить защиту от потенциального клонирования или помочь избежать обвинений в нарушении. Более того, при помощи фирменного стиля можно отличить конкурентов [45].



## Заключение

Подводя итог всему вышесказанному можно сказать, что индустрия видеоигр в наше время имеет свою историю развития и, соответственно, определенную историю нормативного закрепления. Не смотря на многие трудности ее нормативного регулирования она все же заняла достаточно прочное место в современной экономике.

Так, можно сделать вывод, что видеоигру можно рассмотреть в качестве программы для ЭВМ, сложного объекта или же базы данных. Охрана такого ПО как объекта авторского права имеет свое действие с момента своего создания и не требует каких-либо формальных действий.

Для того чтобы закрепить права на охрану объекта интеллектуальной собственности, в первую очередь нужно пройти процесс государственной регистрации в строго определенные сроки. Далее, если существует необходимость усилить данную охрану, лицо может воспользоваться патентно-правовой охраной, при соблюдении определенных условий. Вместе с тем, хочется отметить, что государственная регистрация не бывает лишней при заключении лицензионных договоров и участии в конкурсах. В подобных ситуациях для подтверждения наличия охраняемого результата интеллектуальной деятельности может выступить свидетельство, которое в свою очередь поможет усилить охрану. Объем средств при вложении в такую охрану сводится к минимуму, а значит и продлевать срок данного документа не вызывает необходимости.

Более того, чтобы распоряжаться или приобретать исключительные права, разработчики могут воспользоваться такими инструментами, как:

- 1) лицензионный договор;
- 2) договор об отчуждении исключительного права;
- 3) договор авторского заказа;
- 4) служебное произведение.

Также было выяснено, что при защите своего продукта, а также его дизайна, разработчики могут воспользоваться такими правовыми средствами, как:

- 1) правовые средства предоставляемые авторских правом, патентным правом и фирменных стилем;

- 2) правовые средства, предоставляемые патентным правом;
- 3) правовые средства фирменных стилем.

Рассмотрев видеоигры как объект интеллектуальной собственности и вместе с тем применение концепции фирменного стиля «trade dress» были исследованы следующие вопросы, поставленные в начале нашей работы, а именно:

- 1) исследовано развитие и нормативное закрепление института интеллектуальной собственности в сфере компьютерных технологий;
- 2) исследована правовая охрана программы для ЭВМ как объекта интеллектуальной собственности;
- 3) исследованы элементы видеоигры;
- 4) исследовано применение концепции фирменного стиля «trade dress» к видеоиграм;
- 5) проведен разбор преимуществ и недостатков правовых средств в охране предоставленных авторским правом, патентным правом и фирменным стилем;
- 6) исследованы вопросы по защите «trade dress»;
- 7) предоставлены рекомендации по предоставлению защиты «trade dress».

Как уже было сказано в нашей работе - основания для охраны уникальных игровых механик и защиты фирменного стиля существуют уже самостоятельно, при этом для того, чтобы полностью защитить свои авторские права, не будет лишним зарегистрировать все элементы фирменного стиля.

Вместе с тем, нужно сказать, что охрана «trade dress» в зарубежных странах (в частности - в США) куда более развита и популярна, нежели чем на территории Российской Федерации. Исследовав судебную практику, можно сделать однозначный вывод, что на современном этапе концепция фирменного стиля в Российской Федерации в области видеоигр достаточно абстрактная и слабая, но тем не менее, она существует и суды разрешают вопросы между спорящими сторонами в нише «trade dress», но, пока что, не в области видеоигр.

Также, в ходе написания работы, мы выяснили, что фирменный стиль как правовой объект является достаточно «хрустальным» и его

охрана не настолько сильна, как, например, у товарного знака.

Тем не менее, подводя общий итог, можно смело сказать, что фирменный стиль является уникальным по своей природе и имеет собственную охрану, что защищает его от неправомерных действий конкурентов на товарном рынке даже на таком узком «игровом поле».

## СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1 Игровая индустрия в 2019 году достигла \$148,8 млрд. Масштабное исследование Newzoo, Sensor Tower и IHS Markit. – Текст: электронный // ИТСua: [сайт]. – URL: <https://itc.ua/blogs/igrovaya-industriya-v-2019-godu-dostigla-1488-mlrd-masshtabnoe-issledovanie-newzoo-sensor-tower-i-ihs-markit/> (дата обращения: 17.04.2020).

2 Белов В.В. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика применения: учебное пособие / В.В Белов, Г.В Виталиев, Г.М Денисов. – Москва: Юристъ, 1999. – 288 с.

3 Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 (ред. от 28.09.1979) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5112/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5112/) (дата обращения: 15.03.2020).

4 Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS) [рус., англ.] (Заключено в г. Марракеше 15.04.1994) (с изм. от 06.12.2005) // СПС «Консультант Плюс». — URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_136493/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_136493/) (дата обращения: 15.03.2020).

5 Зотова В.С Правовая охрана программы для ЭВМ как объекта авторского права. – Текст: электронный / В.С Зотова // GORODISSKY: [сайт]. – 2014. – № 11. – URL: <https://www.gorodissky.ru/publications/articles/pravovaya-okhrana-programmy-dlya-evm/> (дата обращения: 12.03.2020).

6 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 4): Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 18.07.2019 № 177-ФЗ) // СПС «КонсультантПлюс». – URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/) (дата обращения: 15.03.2020).

7 Гиршман М. М. Краткая литературная энциклопедия: в 9 т. Т. IX: Литературное произведение / М.М Гиршман. – Москва: Сов. энцикл., 1962—1978. – С. 438-441.

8 Котенко Е.С. Мультимедийный продукт как объект авторских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Котенко Елена Сергеевна. – Москва, 2012. – 230 с.

9 Котенко Е.С. Авторские права на мультимедийный продукт: монография / Е.С Котенко. – Москва: Проспект, 2013. – 123 с.

10 Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование / А.И Савельев. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Статут 2016. – 638 с.

11 Об обеспечении прав на интеллектуальную собственность: Директива № 2004/48/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза [рус., англ.] (Принята в г. Страсбурге 29.04.2004) // СПС «КонсультантПлюс». — URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=53629#08203540057130136> (дата обращения: 15.03.2020).

12 Ревинский О. В. Современный подход к правовой охране компьютерного программного обеспечения / О.В Ревинский // Российский химический журнал. – 2000. – № 5. – С. 49-56.

13 May 26, 1981: Programmer-Attorney Wins First U.S. Software Patent // Wired. – URL: <https://www.wired.com/2009/05/dayintech-0526/> (дата обращения: 10.03.2020).

14 О Правилах составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на полезную модель: Приказ Роспатента от 06.06.2003 № 83 (Зарегистрировано в Минюсте РФ 30.06.2003 № 4845) // СПС «КонсультантПлюс». — URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_43707/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_43707/) (дата обращения: 13.03.2020).

15 Let's Limit the Effect of Software Patents, Since We Can't Eliminate Them // Wired. – URL: <https://www.wired.com/2012/11/richard-stallman-software-patents/> (дата обращения: 10.03.2020).

16 Хасанов Э.Р К вопросу о правовом регулировании интеллектуальной собственности в игровой индустрии. – Текст: электронный / Э.Р Хасанов // CYBERLENINKA: [сайт]. – 2018. – № 2(47). – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-pravovom-regulirovanii-intellektualnoy-sobstvennosti-v-igrovoy-industrii/viewer> (дата обращения: 10.03.2020).

17 Постановление Суда по интеллектуальным правам от 27.07.2015 N C01-836/2014 по делу № А60-42846/2013 // Судебные и нормативные акты РФ: [сайт]. - URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/t8l9qKSLjI1g/> (дата обращения: 13.03.2020).

18 Савельев А.И. Лицензирование программного обеспечения в России: законодательство и практика / А.И. Савельев. - Москва: Инфотропик Медиа, 2012. - 413 с.

19 Об утверждении Списка товаров и технологий двойного назначения, которые могут быть использованы при создании вооружений и военной техники и в отношении которых осуществляется экспортный контроль: Указ Президента РФ от 17.12.2011 № 1661 (ред. от 13.12.2018) // СПС «КонсультантПлюс». — URL [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_124023/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_124023/) (дата обращения: 14.03.2020).

20 Meeker Heather J. The open source alternative: understanding risks and leveraging opportunities / H.J Meeker. - Hoboken, New Jersey, 2008. - 283 p.

21 «Калашникову» заплатят за использование его бренда в видеоиграх. - Текст: электронный // 24мир: [сайт]. - 2016. - URL: <https://mir24.tv/news/15296496/kalashnikovu-zaplatyat-za-ispolzovanie-ego-brenda-v-videoigrah> (дата обращения: 10.04.2020).

22 Семенов А. Зачем игровые компании регистрируют товарный знак? Текст: электронный / А. Семенов // App2Top.ru: [сайт]. - 2014. - URL: <https://app2top.ru/columns/zachem-igrovyy-e-kompanii-registriruyut-37654.html> (дата обращения: 10.04.2020).

23 Saed S. Battle royale: PlayerUnknown's Battlegrounds, King of the Kill and the new genre of shooter / S.Saed // VG247. - URL: <https://www.vg247.com/2017/04/10/battle-royale-playerunknowns-battlegrounds-king-of-the-kill-and-the-new-genre-of-shooter/> (дата обращения: 01.04.2020).

24 О защите конкуренции: федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 21.04.2020 № 97-ФЗ) // СПС «КонсультантПлюс». — URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_61763/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/) (дата обращения: 06.04.2020).

25 Mil-Spec Monkey, Inc. v. Activision Blizzard, Inc 2014 // United States District Court Northern District of California. - URL: <https://ru.scribd.com/document/248750390/Mil-Spec-Monkey-v-Activision-Blizzard-Angry-Monkey-Decision> (дата обращения: 02.04.2020).

26 Ендресьяк А. Мечтают ли разработчики о фирменном стиле? Текст: электронный / А. Ендресьяк // [Zakon.ru](http://Zakon.ru): [сайт]. - 2019. - URL: [https://zakon.ru/blog/2019/3/30/mechtayut\\_li\\_razrabotchiki\\_o\\_firmennom\\_stile](https://zakon.ru/blog/2019/3/30/mechtayut_li_razrabotchiki_o_firmennom_stile) (дата обращения: 28.02.2020).

27 15 U.S. Code § 1125.False designations of origin, false descriptions, and dilution forbidden // Cornell Law School. - URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/1125> (дата обращения: 04.04.2020).

28 Довгальюк А. Охрана trade dress в России. - Текст: электронный / А. Довгальюк // [Zakon.ru](http://Zakon.ru): [сайт]. - 2016. - URL: [https://zakon.ru/blog/2016/2/12/ohrana\\_trade\\_dress\\_v\\_rossii](https://zakon.ru/blog/2016/2/12/ohrana_trade_dress_v_rossii) (дата обращения: 28.02.2020).

29 Qualitex Co. v. Jacobson Products Co 1995 // Certiorari to the United States Court of Appeals for the ninth circuit. - URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/514/159/> (дата обращения: 02.04.2020).

30 John H. Harland Co. v. Clarke Checks, Inc 1983 // U.S. Court of Appeals for the Eleventh Circuit. - URL: <http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/711/966/302752> (дата обращения: 02.04.2020).

31 Two Pesos, Inc. v. Taco Cabana, Inc 1992 // Supreme Court of the United States. - URL: <https://www.law.cornell.edu/supct/html/91-971.ZO.html> (дата обращения: 02.04.2020).

32 Wal-Mart Stores, Inc. v. Samara Bros., Inc 2000 // Supreme Court of the United States. - URL: <https://www.law.cornell.edu/supct/html/99-150.ZO.html> (дата обращения: 02.04.2020).

33 Cf. Art Attacks Ink v. MGA Entertainment Inc 2009 // United States Court of Appeals, Ninth Circuit. - URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2372899](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2372899) (дата обращения: 02.04.2020).

34 Pedro I.R. Restricting Trade Dress Protection: The Case of Video Games / I.R. Pedro // SSRN. - 2013. - May.13 - URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2372899](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2372899) (дата обращения: 01.04.2020).

35 Selfie restraint: It's hard to show fame and irreparable harm // tushnet.com. - 2015. - URL: <https://tushnet.com/2015/12/30/selfie-restraint-its-hard-to-show-fame-and-irreparable-harm/> (дата обращения: 02.04.2020).

36 17 U.S. Code Title 17 — Copyrights // Cornell Law School. - URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17> (дата обращения: 04.04.2020).

37 Egyptian Goddess, Inc. v. Swisa, Inc. 2008 // United States Court of Appeals, Federal Circuit. - URL: [https://www.bitlaw.com/source/cases/patent/Egyptian\\_Goddess.html](https://www.bitlaw.com/source/cases/patent/Egyptian_Goddess.html) (дата обращения: 02.04.2020).

38 Crocs, Inc. v. International trade commission 2010 // United States Court of Appeals, Federal Circuit. - URL: <https://www.bitlaw.com/source/cases/patent/Crocs.html> (дата обращения: 02.04.2020).

39 Apple Inc v. Samsung Electronics Co 2015 // United States Court of Appeals, Federal Circuit. - URL: [https://www.bitlaw.com/source/cases/patent/Apple\\_v\\_Samsung\\_Fed\\_Cir.html](https://www.bitlaw.com/source/cases/patent/Apple_v_Samsung_Fed_Cir.html) (дата обращения: 02.04.2020).

40 Tetris Holding v. Xio Interactive, Inc. 2012 // United States District Court, D. New Jersey. - URL: <https://casetext.com/case/tetris-holding-llc-v-xio-interactive-inc> (дата обращения: 02.04.2020).

41 Christian Louboutin S.A v. Yves Saint Laurent America Holding, Inc 2012 // United States Court of Appeals, Second Circuit. - URL: <https://h2o.law.harvard.edu/cases/4776> (дата обращения: 02.04.2020).

42 Abercrombie & Fitch Stores, Inc. V. Am. Eagle Outfitters, Inc. 1999 // United States District Court, S.D. Ohio, Eastern Division. - URL: <https://www.quimbee.com/cases/abercrombie-amp-fitch-stores-inc-v-american-eagle-outfitters-inc> (дата обращения: 02.04.2020).

43 Incredible Tech, Inc. v. Virtual Tech 2005 // United States Court of Appeals, Seventh Circuit. - URL: <https://casetext.com/case/incredible-technologies-v-virtual-tech> (дата обращения: 02.04.2020).

44 О применении «четвертого антимонопольного пакета»: Письмо ФАС России от 24.12.2015 № ИА/74666/15 // СПС «КонсультантПлюс». —



URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_196224/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_196224/) (дата обращения: 05.04.2020).

45 Ball Eric, Ip Alexander, Lopez Irene. How Trade Dress Can Help Game Developers Level Up / E. Ball, A. Ip, I. Lopez // Fenwick. – 2016. – Aug. 9 - URL: <https://www.fenwick.com/publications/pages/how-trade-dress-can-help-game-developers-level-up.aspx> (дата обращения: 04.04.2020).