

## Доминанта специального экономического исследования объектов права интеллектуальной собственности

**Бутник-Сиверский А.Б.**

заведующий экономико-правовым отделом Научно-исследовательского института интеллектуальной собственности Академии правовых наук Украины, доктор экономических наук, профессор, член-корреспондент Академии технологических наук Украины, заведующий кафедрой экономики, учёта и финансов Института последиplomного образования Национального университета пищевых технологий, судебный эксперт.  
г. Киев

С развитием Экономики интеллектуальной собственности или Интеллектуальной экономики (Creative Economy), всё чаще её возможности направляют на *специальные экономические исследования объектов права интеллектуальной собственности*, связанные с экономическими вопросами при осуществлении судебно-экономической экспертизы. Это новое направление в судебной практике Украины. Эксперты по специальности экономические исследования, связанные с использованием прав на объекты интеллектуальной собственности (13.9) [1], используют специальные знания тогда, когда требуется доказательно свидетельствовать о: нарушениях процедуры коммерциализации объектов права интеллектуальной собственности; выполнении субподрядных лицензионных и др. договоров гражданско-правового характера; начислении и выплате паушальных платежей, роялти и авторских вознаграждений с соблюдением требований налогового законодательства; о причинении ущерба и возмещении убытков, связанных с нарушением патентного законодательства и др.

Судебная экспертиза объектов права интеллектуальной собственности (СЭОПИС) в Украине находится на стадии теоретического и методического поиска. В этом направлении исследований определенный вклад вносят публикации В.Афанасьева, А.Дорошенко, В.Жукова, П.Крайнева, Г.Прохорова-Лукина и др. [2-6].

Так, например, с позиции общих подходов СЭОПИС наиболее актуальными по мнению Г.Прохорова-Лукина являются проблемы организационно-правового и методического характера, а также проблемы оценивания выводов этих экспертиз [6, с.16].

К основным организационно-правовым относятся проблемы:

- организации проведения СЭОПИС как в целом в Украине, так и в её отдельных регионах;
- подготовки материалов и назначение экспертиз;
- организации подготовки судебных экспертиз.

Среди методических проблем, в том числе по мнению Прохорова-Лукина, выделяются такие:

- разработка теоретического базиса СЭОПИС;
- создание и аттестация экспертных методик;
- выработка единых методических подходов судебного и экспертного признания объектов интеллектуальной собственности.

Относительно проблемы оценивания выводов экспертизы объектов права интеллектуальной собственности, с позиции А.Дорошенко, проверка оценки выводов эксперта состоит в изучении его с разных сторон – процессуально-организационных, фактических, методических, логических, грамматических и иллюстративных. Например, проверка процессуально-организационных условий проведения экспертизы предусматривает, в частности, выяснение правильности её назначения [3, с.20].

С позиции В.Жукова, отвечать на «вопросы факта», связанного с экономическими вопросами должна «судебно-экономическая экспертиза» [4, №6, с.45].

Обозначенные проблемы СЭОПИС носят общий характер и определяют подходы к судебно-экономической экспертизе объектов права интеллектуальной собственности.

На наш взгляд специальные экономические исследования, каковыми является СЭОПИС, не могут не учитывать их доминанту, которая учитывает:

- объекты исследования и их проявление в экономической среде;
- предпосылки к специальному экономическому исследованию;
- информационно-документальное и правовое обеспечение.

Рассмотрим доминанту специального экономического исследования.

## **1. Объекты исследования и их проявление в экономической среде**

### ***1.1. Инновационная основа экономики***

Устойчивый социально-экономический рост в Украине может быть достигнут только на инновационной основе при активном использовании современных научно-исследовательских и опытно-конструкторских разработок. Именно в этом случае реализуются продукты интеллектуальной собственности, трансформация которых находит свое отражение в обновлении и улучшении качества продукции, энергосбережении и снижении материалоемкости, повышении эффективности производства и конкурентоспособности на национальном и мировом рынках продукции и технологий. По приблизительным расчетам Е. Денисона [7] количественное влияние различных причин на экономический рост рыночной экономики проявляется: в увеличении трудозатрат (32%); повышении продуктивности труда (68%), в том числе: инноваций (28%), капитала (19%), образования (14%), экономии, обусловленной масштабом производства (9%), эффективности использования ресурсов (17%).

Характерной особенностью инновационного производственного фактора является то, что он сам по себе, будучи высокоэффективным, проникает в традиционные факторы производства, преобразуя их, существенно повышая эффективность их функционирования.

## ***1.2. Новый тип развития хозяйственной системы***

По мнению Н. Гончаровой [8], сегодня **главными факторами развития** какой-либо хозяйственной системы являются **инновационные**, в числе которых — системная техника нового типа, новые технологии, новая организация труда и производства, новая мотивационная система, предпринимательство, то есть инновационные компоненты, которые в комплексе могут преобразовать производственную сферу, обновить производственный аппарат, подготавливая и направляя людей к эффективному его использованию. В этих условиях достигается качественно новый тип развития хозяйственной системы, которая характеризуется:

- новаторскими целями, инновационными результатами производственной деятельности (товары, услуги, эффективность, конкурентоспособность и т.д.) в тактическом и стратегическом плане;

- инновационными средствами достижения целей (факторами-инновациями, такими как новейшая техника и технологии, новая организация и мотивация труда и производства);

- возможностями обновления инновационной направленности на сбалансированной основе, чтобы хозяйственная система приобрела все организационно-управленческие (в том числе инновационного менеджмента) ресурсы и мотивационные требования для этого.

Такой тип развития хозяйственных систем Н. Гончарова называет инновационным. **Инновационный тип развития** — преимущественно **интенсивный**, но эта интенсивность особенная, комплексная, максимально результативная в современных научно-технических условиях.

## ***1.3. Технологическое предпринимательство***

Опыт показывает, что **жизнеспособность экономики** предприятий определяется масштабами и качеством накопления инноваций, а именно: новых идей, технологий, продуктов, управленческих систем, которые являются результатом развития науки и инновационной деятельности. Причем, если идеи о новой продукции поступают с рынка сбыта или от рационализаторов, то это является частичным ее обновлением. Если же эти идеи поступают с рынка научно-исследовательских или опытно-конструкторских работ под влиянием научно-технического прогресса, то при этом предлагается принципиально новый товар, новая технология и др. Организационно-материальная основа реализации связана с трансформацией интеллектуальной собственности, которая отражает признаки **технологического предпринимательства**, что является начальной стадией инновационного процесса. Инновационное обновление субъекта хозяйственной деятельности связано с механизмом внедрения целенаправленных инноваций, которые существенно влияют на обновление производства, то есть на переход от существующего состояния на

качественно новый уровень. В зависимости от «расстояния» между предыдущим и новым уровнем, то есть от глубины и качества инновационных изменений, с позиции словацких исследователей [9], различают несколько ступеней обновления: простое обновление, изменение количества изменение структуры, изменение качества, новый вариант, новое поколение, новый вид, новый род.

#### ***1.4. Инновационное предпринимательство***

Приведенный спектр нововведений реализуется через экономический механизм, составляющим которого является **инновационное предпринимательство**, направленное на получение прибыли (вознаграждения) в условиях коммерциализации объектов права интеллектуальной собственности. Именно в этой сложной экономической среде создаются, обновляются, реализуются объекты права интеллектуальной собственности, субъекты которого связывают свои надежды быть полезными обществу с реальным воплощением этих объектов в экономической среде, с получением экономической выгоды и с вознаграждением своего интеллектуального труда. В интересах инновационного предпринимательства призвано работать правовое поле: патентное право, авторское право, смежные права, правовая охрана секретов производства (ноу-хау, шоу-хау), лицензионное право, хозяйственное право и др.

#### **1.5. Формирование производственной системы нового поколения.**

Под влиянием трансформационных преобразований в экономической системе формируется производственная система нового поколения как составляющая новой экономики (информационной, постиндустриальной). На первое место среди категорий, которые характеризуют производительные силы, выходят знания, которые имеют идеальное и материальное воплощение: в образовании, технологиях, производственной квалификации специалистов, а также в новой технике, организационных системах, продуктах и услугах. Наиболее важным ресурсом становится интеллектуальный капитал [10, с.60]. При этом обеспечивается движение интеллектуального капитала, как авансированной интеллектуальной собственности, который в процессе своего движения приносит большую стоимость за счёт дополнительной стоимости. Формирование интеллектуального капитала в процессе хозяйственной деятельности осуществляется за счёт человеческого капитала и интеллектуальных активов.

Производственная система нового поколения функционирует по принципу адаптивности, динамичности, самоорганизации, саморегуляции, саморазвития и учитывает степень обновления, которая характеризуется определённой длиной волны цикла обновления.

## ***1.6. Проблемы инновационной политики государства***

Мотивационной основой и вектором воздействия в такой среде должна быть **инновационная политика государства**, которая представляет собой формы и методы государственного стимулирования научно-технической деятельности, инновационного предпринимательства с целью внедрения научных и инженерных разработок в конечный производственный результат. Этому должны способствовать инвестиционная стратегия и тактика государства, субъектов хозяйствования.

Инвестиционный климат необходимо создавать, прежде всего, на уровне государства. Мировой опыт показывает, что для стабильного роста экономики инвестиции должны быть на уровне 19-25% ВВП. Главным источником инвестиций пока остаются незначительные накапливаемые средства предприятий, за счет которых осуществлено 66% всех капиталовложений, а из государственного бюджета — только 6,4% общего объема инвестиций [11]. При этом проблемными остаются изменения в налоговой системе Украины, которая должна реализовывать финансовую регуляторную политику стимулирования инновационно-инвестиционной деятельности предприятий, предпринимателей-новаторов, которая призвана обеспечить финансовые накопления и, как следствие, развивать реинвестиционную деятельность, стимулирующе возобновляемую деятельность.

## **2. Предпосылки к специальному экономическому исследованию**

### ***2.1. Недобросовестная конкуренция***

В условиях развивающейся рыночной экономики с использованием инновационного предпринимательства одновременно присутствуют и негативные факторы, которые влияют на экономическое развитие.

Не вся конкуренция между субъектами хозяйствования может быть добросовестной, присутствует и такая, которая негативно влияет на экономику — **недобросовестная конкуренция**. Ее проявления требуют государственного вмешательства в конкурентную борьбу, стимулируют к разработке соответствующих правовых норм.

Понятие «недобросовестная конкуренция» возникло во Франции в середине XIX в., а впервые толкование было подано в ст. 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 1883 г., в которой указывается, что актом недобросовестной конкуренции является какой-либо акт конкуренции, который противоречит честным обычаям в промышленной и торговой деятельности. В этой связи рассмотрению накопленного мирового опыта регулирования недобросовестной конкуренции, в частности сравнительной рекламы, и по отдельным вопросам отечественного законодательства по указанной конкуренции уделяет внимание Я. Яворский [12]. В Законе Украины «О защите от недобросовестной конкуренции»

(1996г.) недобросовестной конкуренцией являются какие-либо действия при конкуренции, которые противоречат правилам, торговым и другим честным обычаям в предпринимательской деятельности, а также: неправомерное использование деловой репутации предпринимателя; создание преград хозяйствующим объектам в процессе конкуренции и достижение неправомерных преимуществ в конкуренции; неправомерное собирание, разглашение и использование коммерческой тайны. На практике в сфере интеллектуальной собственности часто встречается недобросовестная конкуренция, которая не может быть приостановлена на основе действующего законодательства Украины.

## ***2.2. Тенизация экономики***

Более сложной как в экономическом, так и в правовом поле является проблема выведения экономики из тени и преодоление злоупотреблений (криминализации) в общественной жизни, которые сдерживают экономическое развитие государства.

В мировом масштабе теневая экономика составляет 5-12% ВВП, в Словацкой Республике, Польше, Чешской Республике, Эстонии и Узбекистане — 5-13%, Белоруссии — 19,3%, Казахстане — 34,3% и в России — 41,6% [13]. В Украине теневой сектор экономики расширяется. По официальным данным он увеличился с 39% ВВП в 1994 г. до 55% в 2005 г. [14]. По расчетам простейшим методом, который в науке получил название «Палермо» (сопоставление официальных денежных доходов с объемом розничной торговли товарами и услугами), уровень тенизации доходов в 2004 г. составил 81%. Объем теневого сектора экономики в нашей стране остается еще очень высоким: он превышает соответствующий уровень большинства стран ЕС и СНГ и критическую (пороговую) границу, которая, по западным оценкам, составляет 30-35% ВВП. Дальнейшее расширение тенизации экономики угрожает обществу перерождением рыночной системы в криминальную. Расширение масштабов теневой экономики неминуемо приводит к хозяйственному и технологическому регрессу страны. Украина занимает лишь 67-е место из 102 в экономическом развитии, 84-е место — по уровню перспективы на будущее и 46-е — по обеспечению населения. Она стала вдвое беднее по сравнению с 1990 г. В Украине на душу населения приходится прямых инвестиций \$165, тогда как у наших соседей в России — \$280, в Польше — \$2100, в Чехии — \$4200. Из Украины вывезено, по разным оценкам, от 20 до 50 млрд. дол. теневого капитала. Определенную нишу в этом процессе занимает тенизация экономики интеллектуальной собственности, одной из составляющих которой являются «псевдоинновации» при осуществлении корпоративных трансакций, при залоговых операциях, обменных операциях на подобные и неподобные нематериальные активы, при реструктуризации и приватизации государственной собственности.

### ***2.3. Контрафактная продукция***

Определенный ущерб наносит предпринимателям использование контрафактной продукции, которая изготовлена или введена в хозяйственный оборот с нарушением прав юридических и физических лиц, защищенных законом. Чаще это происходит при использовании преимуществ известных на рынке товарных марок (брендов), которые обеспечивают успешное продвижение на рынок. К контрафактной продукции относится также продукция, выпускаемая без разрешения владельца, передавшего права по лицензионному соглашению (договору), другим производителем, не связанным обязательствами по лицензии, но по умолчанию контрагента, получившего лицензионные права на использование объектов права интеллектуальной собственности. Так, например, в 2006 г. с незаконного обращения изъято контрафактной продукции на сумму 8,6 млн. грн. Относительно должностных лиц Государственной налоговой администрации Украины против таких субъектов возбуждено 18 уголовных дел, к административной ответственности привлечено 700 лиц. По результатам проверок приостановлено деятельность 92 «подпольных цехов», которые изготавливали контрафактную продукцию, из них 48 цехов по производству аудио- и видеопроductии, 44 цеха по производству фальсифицированной продукции с незаконным использованием знаков для товаров и услуг\*.

### ***2.4. Пиратство в сфере авторского права и смежных прав***

Определенный ущерб экономике наносит пиратство в сфере авторского права и смежных прав. Особенно оно развилось в индустрии звукозаписи и видеозаписи. А. Швец [15] выделяет три специфических категории пиратства:

- 1) копирование оригинальной записи для получения коммерческой выгоды;
- 2) подделанная копия, выполненная без разрешения собственника авторского и/или смежных прав, максимально приближенная по качеству и упаковке;
- 3) контрабанда как неразрешенных для выполнения записей выступлений соответствующих исполнителей с дальнейшим тиражированием и продажей без разрешения исполнителя (автора) и вывозом без разрешения на территорию другого государства продукции, разрешенной для распространения в других странах.

На современном этапе развития индустрии звуко- и видеозаписи пиратство все больше распространяется на компакт-дисках, с низкой ценой, плохим качеством записи и наличием нескольких разных исполнителей,

---

\* За матеріалами Парламентських слухань «Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування» (м.Київ, 21.03.2007).

которые используют свои сверхпопулярные песни, объединенные в один сборник. Ежегодные убытки, которые приносит пиратство индустрии звукозаписи в мире, оцениваются в миллиарды американских долларов.

В Украине в 2006 г. подразделениями МВД Украины выявлено 271 преступления по фактам нарушения авторского права и смежных прав (по статье 176 УК Украины), 471 – по фактам незаконного обращения дисков для лазерных систем считывания (по статье 203<sup>1</sup> УК Украины)\*.

### **3. Информационно-документальное и правовое обеспечение**

#### ***3.1. Охрана прав интеллектуальной собственности***

Вопросы собственности и охрана прав интеллектуальной собственности являются острой проблемой в условиях нестабильного правового поля.

Создатель интеллектуальной собственности должен определенным образом узаконить свои права на интеллектуальный продукт, если его использование связано с инновационным предпринимательством (диплом на научное открытие; патент на изобретение, полезную модель, промышленный образец; свидетельство на товарный знак, на интегральную микросхему и др.). Определенной процедурой является государственная регистрация для закрепления права на фирменное наименование, передачу права на использование объектов права интеллектуальной собственности.

В Украине пока отсутствует единая система законов, которая бы регулировала право интеллектуальной собственности и патентование в частности. Регламентирующие законы приняты в разное время и нередко противоречат друг другу.\*

#### ***3.2. Учетная политика предприятия и документальное оформление процедуры коммерциализации объектов права интеллектуальной собственности***

Учетная политика предприятий есть совокупность принципов, методов и процедур, которые используются предприятием для составления и подачи финансовой отчетности или способы ведения бухгалтерского учета, принятые на предприятии с соблюдением национальных Положений (стандартов) бухгалтерского учета (П(С)БУ).

Пренебрежение либо формальное игнорированием учетной политики и несоблюдение П(С)БУ приводит к нарушениям бухгалтерской процедуры оформления операций с нематериальными активами. Это оказывает влияние на документальное оформление принятия на баланс объектов права интеллектуальной собственности и осуществление операций, связанных с их коммерциализацией.

Коммерциализация отражает интересы хозяйствующих субъектов в получении прибыли (вознаграждения) от сделки, связанной с

использованием и реализацией объектов права интеллектуальной собственности. При этом следует учитывать процедуру оформления хозяйственных договоров купли-продажи, передачи прав на использование интеллектуальной собственности по лицензионным договорам.

Практика свидетельствует о частых нарушениях процедуры коммерциализации объектов права интеллектуальной собственности.

### ***Использованная литература***

1. Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів (зі змінами), затверджені наказом Міністерства юстиції України від 15.10.2003 №122/5. Зареєстровано в Міністерстві юстиції України 16.10.2003 за №942/8263.
2. Афанасьев В. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності в Україні: теорія і практика // Інтелектуальна власність, 2006. – №9. – С. 13-17.
3. Дорошенко О. Дослідження та оцінка судом висновків експерта у справах про порушення прав інтелектуальної власності // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2007. – №1. – С.20-28.
4. Жуков В. Судова експертиза та інтелектуальна власність в Україні: доктрина і практика // Інтелектуальна власність. – 2006. – №6. – С.41-45; Інтелектуальна власність. – 2006. – №7. – С.44-50.
5. Крайнев П.П. Судебная экспертиза интеллектуальных прав // Юридическая практика. – Еженед. газета, №51 (365) 21.12 2004. – С.1, 22-23.
6. Прохоров-Лукин Г. Про деякі актуальні питання судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності // Інтелектуальна власність. – №6. – 2006. – С.16-27.
7. Denison E.F. Friends in American Economic Growth (1929-1982). — Washington: The Brookings Institutions, 1990.
8. Гончарова Н.П. Инновационный тип развития как фактор сбалансированности экономики // Стратегія економічного розвитку України: Наук. зб. Вип. 1(8) / Голов. ред. О.П. Степанов. — К.: КНЕУ, 2002. — С. 125-132.
9. Лещишин М. Научная организация подготовки производства. Пер. со слов. // под ред В.М. Данюлюка. — К.: Техника, 1998.
10. Апатова Н. Методологічні основи дослідження інформаційної економіки // Економіка України. – 2005. – №7. – С.58-64.
11. Бутко М. Інвестиційні аспекти підвищення конкурентоспроможності економіки // Економіка України. — 2004 – № 4. — С. 40-45.
12. Яворський Я. Правове регулювання недобросовісної конкуренції: Світовий досвід та Україна // Право України. — 2005. – № 10. — С. 39-41.
13. Шелудько Н.М. Проблеми тіньової економіки в Україні // Фінанси України. — 2005. — № 9. — С. 80-86.

- 14.Логвиненко Н., Рушкаренко П. Проблеми детінізації економіки в умовах нової економіко-правової політики //Право України. — 2005. — № 7. — С. 97-100.
- 15.Швець О. Піратство у сфері авторського права і суміжних прав (погляд на проблему) //Інтелектуальний капітал. — 2004. — № 3. — С. 53-56.

**[Опубліковано: Вестник патентного поверенного.—№ 1.— 2007.— с.19 – 23]**