

К.Иманов

Председатель Правления Агентства
Интеллектуальной Собственности

Москва, 13.09.2022

**Эволюция права интеллектуальной
собственности и задачи офисов ИС
в современных условиях**

(V Международный юридический форум
«Актуальные проблемы права и экономики
в Европе и Азии»)

**I. Концептуальные и междисциплинарные
проблемы**

Уважаемые коллеги!

1. Современное понимание интеллектуальной собственности (ИС) и функционирование этого института происходят в контексте, значительно отличном от ее традиционного восприятия, и вызвано существенными технологическими переменами в жизни общества, которые оказывают и будут оказывать все более кардинальное воздействие на существующий **ландшафт ИС**. И это важно с позиций понимания будущей эволюции ИС, ее международной архитектуры. Очень важно, чтобы ИС не препятствовала этому феномену,

напротив, адаптировалась бы к нему. При этом необходимо **институциональное осмысление и закрепление самой категории «интеллектуальная собственность»**. В условиях становления знания, как ключевого производственного ресурса, системное понимание категории «ИС» представляется значительно более сложной категорией, тесно коррелирующей с экономикой и социальной сферой.

Ведомства интеллектуальной собственности, будучи центральным элементом экосистемы ИС, несомненно, не просто обслуживающая сфера, характеризующаяся, к примеру, в промышленной собственности, выдаваемыми охранными документами, а прежде всего, сфера отдачи от выданных патентов и свидетельств, сфера оценки влияния правоохранных документов на конкурентоспособность рынка, а также сфера анализа социальной составляющей осуществляемых действий. **По нашему мнению, современная категория «ИС» подразумевает в своем определении не только исключительные права физического или юридического лица на РИД, а прежде всего сами РИД, наделенные правами охраны.** Ведь на рынке объектами

спроса и предложения выступают не права, а РИД, наделенные правами, а в сделках на эти объекты учитываются объем и условия предоставления этих прав. **В этом системное понимание синергетики, эмерджентности института ИС, требующее осознания наряду с правом (юриспруденцией) экономики и социологии данного института.**

Тем самым коммерциализация РИД, т.е. экономика, равно как и социальный эффект, т.е. социология становятся обязательными составными частями института ИС, а правовая охрана, т.е. право становится системообразующим фактором этого института.

Следует отметить, что в законодательно-нормативном плане такое понимание ИС закреплено в ряде стран.

Так, в России еще в 2008 году была отменена ст.138 ГК РФ, представлявшая ИС, как юридическую, правовую категорию, т.е. совокупность прав, возникающих на охраноспособные результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Ст.1225 ГК РФ, вступившая в силу с 1 января 2008 года, представляет ИС как результаты интеллектуальной деятельности и

приравненные им средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг, имеющих правовую охрану.

В Азербайджанской Республике несколько иная ситуация, поскольку кодификация не осуществляется и законодательного определения ИС не дается. Однако, в выпущенном Агентством еще в 2010 г. Терминологическом Словаре дается современная формулировка ИС, согласно которой – это представленные в любой объективной форме охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации. Наряду с этим, в Закон «Об обеспечении прав ИС и борьбе с пиратством» вносится дополнение, отражающее современное представление ИС.

Как следует из приводимых примеров, в обоих случаях произошел отказ от однобокой формулировки ИС, обозначающей права, основанной на пункте VIII ст.2.

Конвенции, учреждающей ВОИС от 14 июля 1967 года и переход на толкование ИС, следующее из Всемирной Декларации об ИС от 2000 года, согласно которой ИС – объекты охраны, за которыми уже закреплено право ИС.

Подобный взгляд позволяет нам оценивать достигнутые результаты института ИС, искать пути повышения его эффективности, включая в первую очередь, ведомств по управлению ИС, **с позиций современного неоинституционализма Норта и Коуза, с позиций права, экономики и социологии, с позиций минимизации транзакционных издержек**, поскольку созданные в рамках института ИС наши организации стоят во главе обеспечения госполитики в этой области.

И тогда со всей очевидностью встает **необходимость наличия под единой «крышей» промышленной собственности и Copyright-a**. Посудите сами. Без коммерциализации нет новшеств, нет и инноваций, а это существенный экономический пай промсобственности, а исключая авторское право и смежные права, мы оставляем в стороне социальный эффект, а также значительную экономическую составляющую креативной индустрии.

Благодаря институциональной реформе, осуществленной руководством страны Агентство ИС Азербайджанской Республики обеспечивает управление всеми ветвями ИС.

Подведем итог:

Переосмысление современного понимания ИС: ИС не только исключительные права на РИД, но и сами РИД (коммерциализация РИД, т.е. экономика и социальный эффект (социология)), как обязательные составные части института ИС, а право – системообразующий фактор. **И это, по нашему мнению, требует перестройки деятельности ведомств интеллектуальной собственности, расширения критериев оценки их эффективности.**

В чем же причины сложившейся ситуации?

Причины нынешнего представления ИС, как исключительных прав в двойственной сущности объектов ИС, а именно, как нематериального актива (прав), так и объективности представления, как материального объекта.

Еще раз подчеркнем – **почему** необходимо переосмысление ИС? Потому, что для эффективной работы экосистемы ИС крайне важен учет **транзакционных издержек**, поскольку **обмен** имеет издержки и если они в неоклассической модели считаются **нулевыми**, то согласно теореме Коуза, они положительные (необходимо измерение характеристик объектов обмена, а также

обеспечение условий обмена). Теория Дугласа Норта – неоинституционализм и направлена на минимизацию транзакционных издержек.

2. Проблема взаимодействия и взаимообогащения патентного и авторского права. Речь идет о принципиальной модернизации патентного законодательства и устранении недопустимых нарушений авторского права при публикации заявительных материалов на приобретение патента. К текущим разрешаемым проблемам относятся и устранение неточностей относительно сроков так называемой «временной охраны» патентов и снятия ее противоречия с понятием «преждепользование» за счет введения ретроактивной охраны из авторско-правового законодательства и др.

Подведем итог: Патентное и авторское право как основные столпы ИС не должны развиваться отдельно, а должны взаимообогащаться своими многолетними достижениями.

3. Трансформация сферы ИС сегодня и в будущем, рождает междисциплинарные проблемы, вызванные технологиями. Наряду с этим расшатываются и традиционные правовые устои ИС. К примеру, современные интернет-сервисы и платформы

интегрируют информационное пространство, происходит правовое перерождение оцифрованных объектов ИС, превращенных в контент, а это рождает фундаментальное противоречие между территориальным характером прав ИС, трансграничной, глобальной природой сети интернет и информационной природой цифрового контента.

В цифровой среде право оказывается достаточно жестким и более того, ограниченным инструментом. Культура Интернета же сейчас такова, что предлагаемые им платформы влияют на поведение в той же, если не в большей степени, чем право. Право вынуждено потесниться перед платформами и порождаемой ими культурой Интернета. Необходимо также приведение легальных схем управления правами и онлайн-торговли в соответствие с ожиданиями пользователей сети Интернет, т.е. упростить и привести лицензирование до уровня нелегального использования.

4. Наряду с этим, мы свидетели появления новых объектов ИС, новых способов их использования и сфер применения. Сюда относятся применение IT в сфере науки о жизни и искусственный

интеллект. К примеру, генерируемые огромные массивы данных в биологических науках, не укладываемые в традиционные мерки объектов ИС. Или же созданные ИИ с участием или без участия человека коммерческие музыкальные произведения или изобретения, где мы пока не знаем, что будем понимать под терминами «композитор», «автор» и «изобретатель».

Поэтому для охраны больших массивов вынужденно и все чаще прибегается к **коммерческой тайне**.

Указанное противоречие затрагивает многие вопросы международного частного права. Возникают вопросы относительно владения (в традиционном смысле) этими хранилищами данных, а также в отношении правообладателей. И мы согласны с мнением специалистов, что **«некоторое переопределение прав собственности в отношении классов данных, выходящих за пределы классических категорий прав ИС, представляется неизбежным»**.

В случае ИИ возможно ли предоставление правовой охраны РИД, созданным с участием человека, полагаясь на традиционные доктрины типа work-for-hire (вёрк-фор-хайр). Наделять ли правами на созданные результаты человека, причем независимо от

степени и характера его творческого вклада в процессе образования результата?

А вот что касается правовой охраны объектов, созданных без участия человека, возможности признания их объектом ИС и тем более в вопросах субъекта права, включая допустимость принятия безсубъектности, идет горячая дискуссия.

5. Очень возможно, что когда результат интеллектуальной деятельности достигается за счет взаимодействия и сотрудничества изобретателя и природных сил, например, в генной инженерии, иммунитете или антропологии, а заслугой исследователя является, прежде всего, выявление заложенного природой свойства и закономерности его появления, изобретения оказываются сродни открытиям.

А открытия, как мы знаем, в международном масштабе не охраняются. Но не редко они могут быть сделаны командами, решающими прикладные задачи и тогда изобретатели предпочтут сохранение их в тайне, а патентовать будут только конкретные решения, сделанные на базе такого открытия. Подобные достижения требуют обсуждения в рамках ВОИС.

II. Технологические проблемы

1. Технологии приводят к трансформации сферы ИС. IV промышленная революция привела к созданию Центра Анализа и Координации 4-ой Промышленной революции в Азербайджане (Министерство Экономики). Центр создан на основе Протокола о намерениях, подписанного между Президентом Азербайджана и Президентом Всемирного Экономического Форума в январе 2020 г. и Указом Президента Азербайджанской Республики от января 2021 г. и с 1-го апреля 2021 г. начал функционировать. Агентство Интеллектуальной Собственности Азербайджана участвует в деятельности Центра – заместитель Правления входит в состав Совета Директоров и наша задача – участие в стратегии по внедрению достижений IV промышленной революции, стимулирование развития внутренних технологий и повышение изобретательской активности, в т.ч. формирование механизмов коммерциализации и трансфера технологий. В этой связи подчеркнем также и создание Центра Коммерциализации и Трансфера Технологий при Агентстве.

Остановливаясь на технологических проблемах, стоит подчеркнуть, что технологии рождают новые объекты ИС, новые способы их использования и сферы применения. Поэтому отмеченные ранее в числе концептуальных и междисциплинарных проблем – IT в сфере науки о жизни, искусственный интеллект, огромные массивы данных в биологических науках являются и технологическими проблемами.

2. Как отмечено ранее, развитие ИС связывается с расширением субъектного состава авторов и правообладателей. В современном мире благодаря глобальной цифровой сети открыт доступ широкого круга людей к созданию РИД и по существу создавать объекты ИС может каждый. Но ведь право ИС было в основном сформулировано в эпоху, когда профессиональное и любительское творчество не были массовыми. Однако и в том и в другом случае объем правомочий, сроки охраны, последствия нарушения права и свободное использование одни и те же. То есть **текущее право ИС пока не готово учесть эти различия. И если возникает вопрос разделения правового режима любительского и профессионального контента, то он повлечет за собой сложность выявления**

объективных различающихся критериев для обоих типов охраны, а также механизмов перехода из одной категории в другую.

Все явственнее проступает недостаток существующей единой стратегии системы регулирования ИС и поэтому все более утверждается понимание того, что в различных областях, причем не только в зависимости от объекта ИС, но и в зависимости от особенностей конкретного вида технологии, исключительные права должны регулироваться по-разному. Другими словами, «one-size-fits-all» (один размер подходит для всех) становится все менее удовлетворительным. Так, отрасли ИКТ (из-за негативного воздействия на нее патентных тролли и патентных пулов или попыток блокировать посредством патентов использование технических стандартов для выпуска новых продуктов) выступают за уменьшение сроков охраны и за упрощение процедуры получения правовой охраны. И это очевидно, поскольку «срок жизни» новых продуктов составляет в среднем не более трех лет. И, как раз наоборот, фармацевтические компании стремятся продлить срок своих патентов.

3. Следует отметить все более возрастающую, **важную роль креативного сектора, находящегося в непосредственной связи с цифровизацией.** За последних 2 года проведен ряд круглых столов, форумов для МСП, выпущены брошюры, на освобожденных от оккупации территориях применяются концепции «умный город», «умное село» (smart-city, smart-village). За 10 лет вклад креативного сектора в экономику возрос на 3% и составляет 5,1% ВВП по методике ВОИС.

Согласно сведениям венчурной компании «Signal Fire», более 50 млн. людей на планете считают себя креэйторами (создателями креативного контента) и способствуют значительным инвестициям в создании креативного контента. Только на 50 самых именитых стартапов в 2021 г. было вложено более 2 млрд. долларов США.

И это не случайно, поскольку креативная экономика есть **бизнес**, ориентированный на создание культурной, дизайнерской и другой артпродукции, пользующейся все возрастающим спросом.

Отметим также, что дизайн – важное связующее звено между творчеством и брендингом. С 2015 г. количество заявок на промышленные образцы увеличилось более

чем в 4 раза, а количество регистрации в 2 раза.

И это примечательно, т.к. творческие компетенции и креативность становятся самой важной особенностью занятых в этой сфере, а роль брендов и товарных знаков и услуг, основанных на креативном потенциале, играет все более важную роль.

Тем самым новые технологии породили и порождает новый класс объектов ИС.

4. Нельзя обойти вниманием и недостаточную эффективность патентной охраны для изобретателей штаммов микроорганизмов и архитектуры микропроцессов. **Нужны более адекватные формы охраны, над которыми необходимо работать.**

III. Проблемы, следующие из тенденций и трендов современного развития ИС

1. В рамках учета современных трендов несколько слов о праве собственности. История развития этого права показывает, что такое развитие происходило в направлении все большего ограничения правомочий собственника, социализации права собственности.

Точно также и исключительное право из достаточно ограниченной по периоду действия и правомочиям привилегии развилось в продолжительное и широкое по объему субъективное право. При это центр проблемы смещался, во-первых, от охраны и защиты ИС к охране и защите инвестиций, а во-вторых, признак создания РИД уходил из фокуса на вторичный план. Поэтому, со временем ключевым инструментом для регулирования ИС станут не только и не столько сами исключительные права, сколько определение их границ и пределов.

2. О роли ИС в инновационном процессе. Исследования показывают, что воздействие ИС на развитие экономики – сложное и зависит от особенностей экономики той или иной страны, включая структуру

производства, научную и технологическую инфраструктуру, степень развития венчурного капитала, размеры рынка и т.п. **В целом исключительные права могут использоваться как для стимулирования инноваций, так и для защиты иных интересов.** По солидарному мнению экономистов, значение ИС существенно различается в отдельных отраслях и сферах деятельности.

Строгость охраны и обеспечения или высокий уровень охраны и защиты прав ИС (ОЗПИС) принято считать мерой цивилизационного поведения. То есть точки зрения экономистов относительно значимости прав ИС в экономическом развитии обычно не расходятся. Однако, предметом дискуссии, не взирая на распространенное убеждение о положительном влиянии ИС на экономический рост, экономисты не единодушны в стремлении крепить ОЗПИС на интеллектуальные продукты. Вместе с тем, **выработка адекватной модели об уровне ОЗПИС играет принципиальную роль в деятельности ведомств ИС, как ведущего звена экосистемы ИС.** В этой связи в нашем Агентстве проведен обзор всех доступных статистических исследований, осуществленных экономистами за последние

20 лет о влиянии уровня ОЗПИС на экономическое развитие.

Не останавливаясь на конкретных источниках, эмпирических исследований, приведем обобщающие итоги для стран с различным уровнем дохода на душу населения (высокоразвитые, среднеразвитые и слаборазвитые экономики):

1. Высокий уровень ОЗПИС не влияет негативно на экономический рост и, в частности, оказывает значительное положительное влияние для стран с высоким и низким уровнем дохода и оказывается не ухудшающим или не влияющим – для стран со средним уровнем дохода. При этом в странах со средним уровнем дохода более важным оказываются способы реализации прав ИС;
2. Высокий уровень ОЗПИС неоднозначно влияет на экономический рост, поскольку экономический рост является многофакторной функцией. Положительный эффект от высокого уровня ОЗПИС достигается только при условии, если показатели институционального потенциала (эффективность госуправления, контроля коррупции) не входят в число независимых переменных. При их включении они элиминируют

влияние индекса ОЗПИС, поскольку сильно коррелируют с ним. Поэтому вряд ли возможно отделить эффект высокого уровня ОЗПИС от воздействия общей силы институтов.

3. Связь между уровнем ОЗПИС и экономическим ростом является позитивной, но небольшой значимости, причем эффект от сильной ОЗПИС для открытой экономики больше, чем для стран со слабой экономикой, а для некоторых стран нет никакой связи между ОЗПИС и ростом ВВП.
4. (!) Рост (увеличение числа) заявок на патенты содействует экономическому росту, хотя в силу мультифакторности экономического роста, он возможен и без роста (увеличения числа) заявок на патенты. По этой причине дается «мягкое» заключение: «отсутствие роста или падение (уменьшение) числа заявок на патенты не способствует экономическому росту.

В связи с изложенным, считаем целесообразным анализ влияния прав ИС на экономический рост строить на двухэтапной процедуре:

На первом этапе – влияние прав ИС на инновации, а на втором этапе – влияние инноваций на экономический рост.

Существуют и другие проблемы, следующие из проведенных эмпирических исследований и связанные, прежде всего, со сложным поведением уровня ОЗПИС и вкладом инноваций, и шире НТП в ВВП страны. И это связано с наличием условий и уровнем взаимодействия создателей ИС, креативных личностей (ученых и изобретателей) с преобразователями их достижений в инновации – инноваторами (лицами, обладающими талантом предприимчивости).

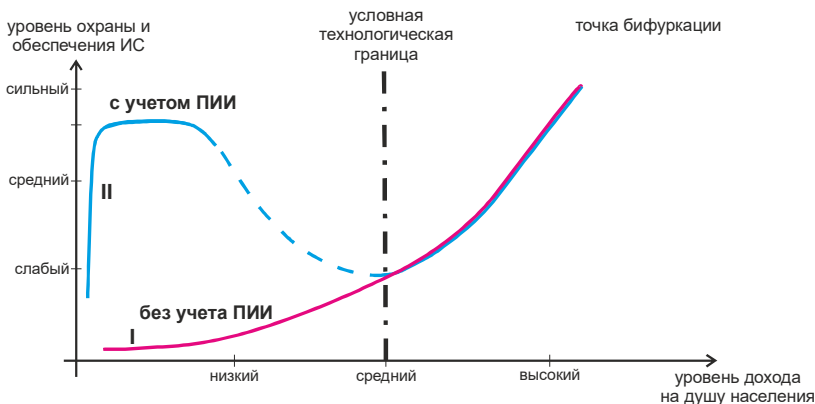
Вкратце, какие же выводы следуют из эмпирических исследований?

1. Инновации, будучи основным катализатором экономического развития, тесно взаимосвязаны с ИС.
2. Существует прямая связь между более сильным уровнем ОЗПИС и вкладом инноваций и шире НТП в ВВП страны.
3. Чем выше уровень экономического развития государства и доходов населения, тем выше уровень ОЗПИС.
4. В зависимости от потребностей страны в инвестициях может иметь место U-образная зависимость уровня охраны ОЗПИС от уровня доходов на душу населения. При этом возможны два сценария:

а) Страны с более низким ВВП на душу населения предпочитают более слабый режим ОЗПИС, надеясь получить свободный доступ к информации, за которую в противном случае им придется платить. Это дает возможность имитировать существующие технологии развитых стран или дорабатывать их. Уровень ОЗПИС повышается по мере роста реального ВВП на душу населения, что, в свою очередь, увеличивает и спрос на высококачественную продукцию, тем самым стимулирует производство и рождает спрос на ОЗПИС.

б) Страны с более низким ВВП на душу населения (бедные страны) заинтересованы в сильной ОЗПИС в целях привлечения прямых иностранных инвестиций (ПИИ). По мере того, как эти страны богатеют и приближаются к уровню государств со средним уровнем доходов, они ослабляют режим ОЗПИС, чтобы стимулировать распространение импортных технологий. Когда они приближаются к технологической границе, то становятся более заинтересованными в собственных инновациях, что снова толкает их к более

строгий ОЗПИС на интеллектуальн продукты.



Исследования нашего офиса также показали, что за последние годы связь между Глобальным Инновационным Индексом (ГИИ) и ВВП (по ППС) Азербайджана имеет невысокую ранговую корреляцию – 0,4. Что касается корреляции между показателем «охрана ИС» из Глобального Индекса Конкурентоспособности и ВВП (по ППС), то связь здесь 0,7, т.е. является сильной.

А это свидетельствует о необходимости проявления большего внимания к источникам информации при анализе ГИИ, так чтобы результирующие итоги были бы сходны, дополняли бы друг друга.

Спасибо за внимание!