

Научные труды

№ 56Р

Дежина И.Г.

**Проблемы прав на интеллектуальную
собственность**

**Москва
2003**

УДК 347.77
ББК 67.404.3
Д26

Дежина И. Г.

Проблемы прав на интеллектуальную собственность М., 2003. – с.114.

В работе анализируется трансформация экономико-правовых основ регулирования прав на объекты интеллектуальной собственности, полученные за счет средств государственного бюджета. Выявляется роль государства в этом процессе, в сравнительном контексте рассматриваются элементы механизмов коммерциализации объектов интеллектуальной собственности, наиболее широко используемые в мире. В заключении приводится ряд предложений по совершенствованию государственного стимулирования коммерциализации интеллектуальной собственности в России.

Редактор: *Н. Главацкая*
Корректор: *С. Хорошкина*
Компьютерный дизайн: *В. Юдичев*

Настоящее издание подготовлено по материалам исследовательского проекта Института экономики переходного периода, выполненного в рамках гранта, предоставленного Агентством международного развития США.

ISBN 5-93255-118-6

Лицензия на издательскую деятельность Серия ИД № 02079 от 19 июня 2000 г.
125993, Москва, Газетный пер., 5

Тел. (095) 229–6736, FAX (095) 203–8816
E-MAIL – info@iet.ru, **WEB Site** – <http://www.iet.ru>
© **Институт экономики переходного периода 2003**

Содержание

Введение	5
Терминология, используемая в работе	7
1. Регулирование изобретательства в СССР и проблемы «внедрения» разработок	11
2. Развитие российского законодательства в сфере интеллектуальной собственности в 1992–2002 гг. и проблемы распределения прав на результаты интеллектуальной деятельности, созданные за счет бюджетных средств	19
2.1. Патентно-лицензионная деятельность и инновационная активность предприятий: статистический обзор.....	33
3. Регулирование прав на объекты интеллектуальной собственности в новом Патентном законе РФ	39
4. Права на интеллектуальную собственность и имущественные отношения	44
5. Действующая практика вовлечения в хозяйственный оборот объектов интеллектуальной собственности в государственных учреждениях сферы науки	51
5.1. Реализация прав на интеллектуальную собственность в учреждениях ведомственного (отраслевого) сектора науки.....	51
5.2. Реализация прав на интеллектуальную собственность в учреждениях РАН	55
5.3. Реализация прав на интеллектуальную собственность в университетах	58
6. Зарубежный опыт регулирования прав на интеллектуальную собственность, созданную за счет государственных средств	68
6.1. США	70
6.2. Германия.....	79
6.3. Великобритания	80
6.4. Франция	81

7. Зарубежный опыт функционирования центров по передаче технологий и использование его в России	84
7.1. Центры по передаче технологий за рубежом	84
7.2. Создание отечественных центров продвижения технологий	85
Предложения	88
Литература	93
Приложения	98
Приложение 1. Основные показатели изобретательской деятельности в СССР	98
Приложение 2. Регулирование прав на ноу-хау и их передача	102
Приложение 3. Патентно-лицензионная активность университетов США	106

Введение¹

Происходящая в последние годы в нашей стране дискуссия о том, кто является субъектом права на интеллектуальную собственность, созданную за счет средств государственного бюджета – государство или хозяйствующий субъект-разработчик, определяется сложностью правовой природы института «интеллектуальная собственность», недостатками действующего законодательства, а также отсутствием традиций управления интеллектуальной собственностью в целом.

Вместе с тем прояснение механизма распределения прав на объекты интеллектуальной собственности имеет большое значение для построения в стране национальной инновационной системы. Никому не известное или неясное право собственности создает неопределенность и непрозрачность, которые сдерживают инвестиции. И таким образом урегулирование этих вопросов напрямую связано с обеспечением процессов коммерциализации результатов научно-технической деятельности и развитием инновационной активности.

Особый акцент на объекты интеллектуальной собственности, созданной за счет бюджетных средств, связан с тем, что в настоящее время государство остается одним из ключевых спонсоров научных исследований и разработок. На его долю приходится около 60% суммарных внутренних затрат на исследования и разработки, и при этом, по оценкам, около 90% существующих объектов ИС было создано полностью или частично за счет бюджетных средств. Государство, финансируя исследования и разработки, должно отвечать за то, что полученная в результате их выполнения интеллектуальная собственность находит широкое распространение и вносит вклад в экономическое и социальное развитие страны. Поэтому урегулирование вопросов, связанных с принадлежностью интеллектуальной собственности, созданной за счет бюджетных средств, важно и в свете развития связей между наукой и промышленностью. Поскольку сегодня около 70% организаций сферы науки находятся в государственной собственности и в значительной степени финансируются из средств бюджета, то при кооперации с промышленностью и для стимулирования инвестиций со стороны промышленности вопрос об интеллектуальной собственности должен решаться четко и непротиворечиво. Пока этого нет, не будет и единой «ин-

¹ Автор выражает признательность И. Леонову за помощь в анализе юридической литературы.

новационной цепочки». По различным оценкам в России используется от 8 до 10% инновационных идей и проектов; в то же время в Японии реализуется 95% инноваций, в США – 62%².

Следует различать два процесса – приобретение прав на коммерчески значимые и финансировавшиеся государством результаты исследований и разработок и распоряжение этими правами, вовлечение объектов интеллектуальной собственности в хозяйственный оборот. В отличие от федеральной собственности в виде материального имущества – зданий, сооружений, оборудования – приносящей государству доход, права государства на интеллектуальную собственность являются источником значительных затрат по патентованию и поддержанию патентов. Если при этом интеллектуальная собственность, права на которую закреплены за государством, не вводится в оборот, то она не приносит никакого дохода, устаревает и быстро утрачивает реальную возможность использования. В связи с этим конечная цель должна состоять в создании действенной системы коммерциализации промышленных инноваций и технологий на основе эффективной передачи и распространения интеллектуальной собственности от научных организаций и вузов до производства.

В настоящее время законодательная и экономическая среда таковы, что остается неопределенным, как государство будет распоряжаться интеллектуальной собственностью, которой оно владеет, как будет вовлекать ее в хозяйственный оборот, обеспечивая ее использование для модернизации технологической базы российской экономики и существенного повышения конкурентоспособности отечественных товаров. Экономическая и правовая неясность характерна и для ситуации смешанного финансирования, когда средства выделяются из нескольких источников, в то время как такой метод финансирования в настоящее время встречается наиболее часто. Все это снижает инвестиционную привлекательность российского научного комплекса и тормозит развитие международного научного сотрудничества.

В условиях правового вакуума научные организации и промышленные предприятия действуют интуитивно и нередко – незаконно. Подобная ситуация приводит к неконтролируемому оттоку интеллектуальной собственности за рубеж, к распространению контрафактной продукции и другим негативным последствиям.

Поэтому систематизация и гармонизация действующего законодательства в области охраны и распределения интеллектуальной собственности,

² *Иванов М., Иванова Р.* Становление института интеллектуальной собственности – необходимое условие сохранения научно-технического потенциала России // *Науковедение*, 2002. № 2. С. 60.

созданной за счет бюджетных средств, а также разработка механизмов, стимулирующих ее коммерциализацию, являются сегодня актуальными задачами.

Терминология, используемая в работе

Исследования и разработки (ИР) – деятельность, направленная на получение и применение новых знаний, в том числе:

- фундаментальные научные исследования – экспериментальная или теоретическая деятельность, направленная на получение новых знаний об основных закономерностях строения, функционирования и развития человека, общества, окружающей природной среды;
- прикладные научные исследования – исследования, направленные преимущественно на применение новых знаний для достижения практических целей и решения конкретных задач;
- экспериментальные разработки – деятельность, которая основана на знаниях, приобретенных в результате проведения научных исследований или на основе практического опыта, и направлена на сохранение жизни и здоровья человека, создание новых материалов, продуктов, процессов, устройств, услуг, систем или методов и их дальнейшее совершенствование.

Научно-техническая деятельность (НТД) – деятельность, направленная на получение, применение новых знаний для решения технологических, инженерных, экономических, социальных, гуманитарных и иных проблем, обеспечения функционирования науки, техники и производства как единой системы.

Результаты научно-технической деятельности (РНТД) – это содержащиеся в выполненных научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работах прикладного характера документально зафиксированные сведения об изделиях, технологических процессах и материалах, предназначенных для использования в исследованиях, производстве, эксплуатации или потреблении.

Интеллектуальная собственность (ИС) – это исключительные права на результаты творческой (интеллектуальной) деятельности в области науки, техники, производства, литературы, искусства и смежных с ними областей.

Интеллектуальная собственность включает права, относящиеся к литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам, научным открытиям; изобретениям во всех областях человеческой деятельности, полезным моделям; промышленным образцам; товарным зна-

кам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям, указаниям происхождения и наименованиям мест происхождения товаров, защите от недобросовестной конкуренции и иным правам, относящимся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной или художественной областях³. Впервые понятие «ИС» было введено Конвенцией об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) (Стокгольм, 1967)⁴. В Российской Федерации впервые закреплено в Гражданском кодексе РФ (1994)⁵.

Промышленная собственность – часть интеллектуальной собственности, созданной в результате творческой деятельности человека в производственной и научной областях. В соответствии с п. 2 ст. 1 Парижской конвенции по охране промышленной собственности к объектам промышленной собственности относятся **патенты** на изобретения; полезные модели; промышленные образцы; товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования и указания происхождения товаров или наименования мест происхождения, а также пресечение недобросовестной конкуренции.

Патент (на изобретение, на промышленный образец) – охранный документ, подтверждающий права на изобретение, промышленный образец и удостоверяющий:

- 1) приоритет;
- 2) авторство изобретения, промышленного образца;
- 3) исключительное право на их использование.

В качестве изобретения охраняется техническое решение в любой области, относящееся к продукту (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств). Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо⁶.

В качестве промышленного образца охраняется художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид. Промышлен-

³ Background Reading Material on Intellectual Property. WIPO, 1988. P. 2.

⁴ Международные договоры и соглашения в области охраны интеллектуальной собственности. Российское агентство по патентам и товарным знакам. М.: ВНИИПИ, 1997. С. 4.

⁵ Статьи 2, 128, 138 Гражданского кодекса РФ (часть первая) (Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 5-ФЗ)

⁶ Пункт 1 ст. 4 Патентного закона РФ от 23.09.92 г. № 3517-1 (в ред. Федерального закона от 07.02.03 г. № 22-ФЗ).

ному образцу предоставляется правовая охрана, если он является новым и оригинальным⁷.

Секреты производства (ноу-хау) – не относящийся к государственным секретам особый вид информации, составляющий служебную или коммерческую тайну, при условии, если информация имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней отсутствует свободный доступ на законном основании, и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности⁸.

Лицензия – разрешение (право) на осуществление лицензируемого вида деятельности при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий, выданное лицензирующим органом юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю⁹.

Исключительная или эксклюзивная лицензия – лицензионный договор, по которому передается исключительное право на использование объекта интеллектуальной собственности в пределах, оговоренных договором, с сохранением за лицензиаром права на его использование в части, не передаваемой лицензиату.

Неисключительная лицензия – лицензионный договор, по которому лицензиар, предоставляя лицензиату права на использование объекта интеллектуальной собственности, сохраняет за собой все права, в том числе и на предоставление лицензий третьим лицам.

Лицензиар – сторона лицензионного договора, в качестве которой может выступать патентообладатель, обязующийся в соответствии с лицензионным договором предоставить право на использование охраняемого объекта промышленной собственности в объеме, предусмотренном договором, другому лицу (**лицензиату**), за вознаграждение, выплачиваемое лицензиатом.

Государственный заказчик – государственный орган, обладающий необходимыми инвестиционными ресурсами (федеральный орган исполнительной власти), или организация, наделенная соответствующим государственным органом правом распоряжаться такими ресурсами (в том числе федеральное казенное предприятие, государственное учреждение)¹⁰.

⁷ Пункт 1 ст. 6 Патентного закона РФ от 23.09.92 г. № 3517-1 (в ред. Федерального закона от 07.02.03 г. № 22-ФЗ).

⁸ Статья 139 Гражданского кодекса РФ. Часть первая. Федеральный закон от 30.11.94 г. № 5-ФЗ (в ред. Федерального закона от 10.01.03 г. № 15-ФЗ).

⁹ Статья 2 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 25.09.98 г. № 158-ФЗ.

¹⁰ Статья 764 и ч. 2 статьи 778 Гражданского кодекса РФ.

Государственные нужды – потребности Российской Федерации в товарах (работах, услугах), обеспечиваемые за счет средств федерального бюджета и внебюджетных источников финансирования и необходимые для решения задач жизнеобеспечения, обороны и безопасности страны и для реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ, в которых участвует Российская Федерация¹¹.

Государственный контракт – договор поставки товаров (выполнения работ, оказания услуг) для **государственных нужд**, заключаемый между **государственным заказчиком** и поставщиком, в частности победителем конкурса, по которому поставщик обязуется поставить товары (выполнить работы, оказать услуги) государственному заказчику, а государственный заказчик обязуется принять товары (выполненные работы, отказанные услуги) и оплатить их или обеспечить их оплату¹².

Коммерциализация результатов научно-технической деятельности – это воплощение их в новые продукты и услуги с целью извлечения прибыли от использования результатов (технологий) с учетом затрат на их получение (разработку технологий). В законодательстве термина «коммерциализация» нет, он заменен выражением *«вовлечение интеллектуальной собственности в хозяйственный оборот»*.

¹¹ Статья 2 ФЗ «О конкурсах на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд» от 07.05.99 г. № 97-ФЗ.

¹² Пункт 2 статьи 763 и части 2 статьи 778 Гражданского кодекса РФ; статья 2 ФЗ «О конкурсах на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд» от 07.05.99 г. № 97-ФЗ.

1. Регулирование изобретательства в СССР и проблемы «внедрения» разработок

В СССР система создания, правовой охраны и использования изобретений составляла достаточно важную часть правовой и экономической системы страны и рассматривалась как инструмент ускорения научно-технического прогресса, так как позволяла «создавать машины, приборы, материалы и технологические процессы, превосходящие по своим технико-экономическим показателям лучшие отечественные и мировые достижения»¹³. Изобретательское дело было одним из элементов социалистической системы хозяйствования, задачей которого было обеспечение планомерного роста и совершенствования производства на базе научно-технического прогресса. Понятия «интеллектуальная собственность» в СССР не существовало, так как оно является институтом рыночной экономики. В административно-командной системе изобретение не считалось товаром, и поэтому его создание и правовая охрана не порождали у создателя изобретения или иного другого субъекта хозяйственной деятельности прав собственности на него. Исключительное право на изобретения автоматически закреплялось за государством и поступало в общественное пользование.

При этом в соответствии с Конституцией СССР гарантировалась «свобода научного, технического творчества», которая была обеспечена «широким развертыванием научных исследований, изобретательской и рационализаторской деятельности». В ней провозглашалось, что «государство создает необходимые для этого материальные условия, организует внедрение изобретений и рационализаторских предложений в народное хозяйство...»¹⁴.

Основные принципы регулирования изобретательской деятельности в СССР состояли в следующем:

- жесткое государственное регулирование изобретательской деятельности на всех уровнях административного управления и хозяйственной деятельности;

¹³ Постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 20.08.1973 г. № 575 «О дальнейшем развитии изобретательского дела в стране, улучшении использования в народном хозяйстве открытий, изобретений и рационализаторских предложений и повышении их роли в ускорении научно-технического прогресса» (СП СССР, 1973 г., № 19, ст. 108).

¹⁴ Статья 47 Конституции (Основного Закона) СССР (введена в действие 7.10.1977 г.). Ведомости Верховного Совета СССР, 1977 г., № 41, ст. 617.

- планирование создания и использования изобретений;
- закрепление за государством права собственности на объекты изобретений;
- развитое законодательство в форме подзаконных актов¹⁵ на основе базовых законов¹⁶, регламентирующее все стороны изобретательского дела;
- развитая инфраструктура управления изобретательской деятельностью (сеть патентно-лицензионных подразделений) министерств (ведомств), предприятий (организаций, учреждений), охватывавшая все отрасли народного хозяйства.

Особенностью советского периода было также то, что развитие этой сферы деятельности было подчинено в первую очередь задаче обеспечения функционирования военно-промышленного комплекса. Действительно, основное число изобретений было получено в отраслевом секторе науки и в академических учреждениях, которые в значительной мере были вовлечены в оборонные исследования. В целом по стране 75% выполнявшихся исследований и разработок были связаны с оборонной тематикой. В университетах и политехнических институтах создавалось не более 3% всех изобретений¹⁷. Таким образом, лучшие идеи и изобретения использовались преимущественно для наращивания оборонного потенциала страны.

В условиях общественной собственности на средства производства государство рассматривало изобретения в качестве государственной собственности. Это выражалось и в формах охранных документов, главной из которых было авторское свидетельство на изобретение. Институт авторского свидетельства, характерный только для социалистической (административной) системы экономики, был введен еще «Положением об изобретениях» 30 июня 1919 г., подписанным В. И. Лениным. Этот декрет и сформулировал основные социалистические принципы охраны изобретений.

Теоретически законодательство СССР декларировало равное право автора «по своему выбору требовать либо признания только своего авторства, либо признания за ним авторства и предоставления исключительного права на изобретение. В первом случае на изобретение выдается авторское свиде-

¹⁵ Постановления правительства (Совета Министров СССР), инструктивные документы Государственного комитета по делам изобретений и открытий.

¹⁶ Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (утверждены Законом СССР от 8.12.1961 г., введены в действие с 1.05.1962 г.); Гражданский кодекс РСФСР (утвержден 11.06.1964 г. Законом РСФСР).

¹⁷ Источник данных: *Martens J. Measuring Soviet Performance in Industrial Innovation: The Implementation of New Inventions. OECD, 1991.*

тельство, во втором случае – патент»¹⁸. На практике более 95% изобретений защищались авторскими свидетельствами¹⁹.

Государство являлось единственным субъектом права на использования изобретений, защищенных авторскими свидетельствами, а все изобретения составляли общее достояние государства и общества. При этом такие изобретения не закреплялись в собственности за предприятием (организацией), его создавшим. Последнее выступало только в качестве заявителя, на имя которого выдавалось свидетельство о создании изобретения. Предприятия (организации)-пользователи наделялись правом простого использования изобретения. Предоставляя (делегируя) право на неограниченное и беспрепятственное использование любому и каждому предприятию (организации), государство не наделяло их исключительными правами. Поэтому для использования таких изобретений не требовалось какого-либо разрешения (лицензии).

Автор, «выбирая» такую форму охраны, как авторское свидетельство, отказывался от владения, пользования и распоряжения правами на изобретение, тем самым осуществляя передачу государству исключительные права. В этом случае (как бы «за это») автор мог «требовать... предоставления ему прав и льгот, предусмотренных действующим законодательством»²⁰. На практике доплаты были очень небольшими, и «среднестатистический» размер авторского вознаграждения составлял 50 рублей.

К патентной форме охраны государство относилось отрицательно. Патенты, как правило, получали иностранные заявители. Государство также продавало лицензии за рубеж по достаточно низким ценам. В этом случае авторы изобретения и организации, в которых они работали, получали скромные премии.

В порядке исключения и советские граждане могли получить патент, но только «на совместное изобретение, созданное в связи с выполнением служебного задания при осуществлении экономического сотрудничества со-

¹⁸ Статья 110 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (далее – Основы...) (утверждены Законом СССР от 8.12.1961 г., введены в действие с 1.05.1962 г.); статья 521 ГК РСФСР.

¹⁹ Так, из 83 983 авторских свидетельств и патентов, выданных в 1988 г., на авторские свидетельства приходилось 98,8% (82 594). (Изобретательство в СССР 1919–1989. Юбилейный статистический сборник. М., ВНИИПИ. 1989. С. 5, 77.

²⁰ Пункт 25 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, утвержденного постановлением Совета Министров СССР от 21.08.1973 г. № 584. (далее – Положение 1973 г.).

ветских организаций с организациями зарубежных стран»²¹. На некоторые виды изобретений патент вообще не мог быть выдан – только авторское свидетельство²². Число патентов было небольшим: так, например, в период с 1981 г. по 1988 г. советским заявителям было выдано только 16 патентов.

Работы в области изобретательской деятельности осуществлялись в плановом порядке. Государство, централизуя и аккумулируя результаты изобретательской деятельности, так же централизованно пыталось их «внедрять» в промышленность. При этом в отсутствие конкуренции промышленные предприятия не были заинтересованы во внедрении: за них все планировалось на государственном уровне, а покупателей никто не спрашивал, нравятся им выпускаемая продукция или нет. Поэтому проблема «внедрения» результатов исследований и разработок была одной из наиболее болезненных в советской экономике.

Использование изобретений в зависимости от их важности и значения также осуществлялось в плановом порядке в рамках сложной иерархии планов: перспективных и готовых планов развития народного хозяйства СССР и союзных республик, планов министерств, ведомств, предприятий, организаций и учреждений или планов организационно-технических мероприятий предприятий, организаций и учреждений. Так, предложения об использовании изобретений отраслевого и межотраслевого характера подготавливались министерствами, ведомствами и Государственным комитетом по делам изобретений и открытий, которые представлялись одновременно в Госплан СССР и Государственный комитет по науке и технике или в Советы Министров союзных республик для решения вопроса о включении таких изобретений соответственно в проекты планов развития народного хозяйства СССР или союзных республик.

В целях своевременного и широкого использования изобретений в народном хозяйстве Государственный комитет по делам изобретений и открытий направлял министерствам (ведомствам), предприятиям (органи-

²¹ Пункт 7 Указаний по составлению заявки на изобретение (ЭЗ-1 – 74), утвержденные постановлением Государственного комитета Совета Министров СССР по делам изобретений и открытий 21.11.1973 г. (в редакции постановления этого комитета от 9.08.1979 г. № 6 (18).

²² В соответствии с пунктом 25 Положения 1973 г.) «на изобретение выдается авторское свидетельство, если объектом изобретения является: вещество, полученное химическим путем; лечебное вещество, способ профилактики, диагностики или лечения заболеваний людей или животных, апробированные в соответствии с действующим законодательством», а также на изобретения, признанные в установленном порядке секретными (в ред. постановления Совета Министров СССР от 28 декабря 1978 г. № 1078).

зациям, учреждениям) предложения об использовании изобретений, относящихся к профилю их деятельности, с приложением описаний изобретений и имеющихся в Комитете материалов, характеризующих их технико-экономические данные, которые производили отбор изобретений и принимали решения об их использовании в плановом порядке. При этом они были обязаны в месячный срок со дня начала использования изобретения сообщить об этом его автору.

Сроки внедрения были очень долгими, особенно в сравнении с аналогичными сроками коммерциализации разработок в капиталистических странах. Если в таких странах, как США и Германия период коммерциализации (рассчитываемый как период времени между моментом подачи заявки на изобретение и датой первого использования изобретения в экономике) составлял немногим более года, в СССР он был равен четырем годам²³. Для ускорения внедрения разработок в СССР создавались специальные организационные формы – научно-производственные объединения (НПО) и позднее – межотраслевые научно-технические комплексы (МНТК). Основная идея состояла в попытке преодолеть ведомственные и организационные барьеры путем объединения «под одной крышей» научно-исследовательских организаций, промышленных предприятий, заводов. К сожалению, кардинально проблему решить было нельзя, поскольку центральные принципы командной экономики распространялись и на эти структуры, однако некоторый эффект от деятельности НПО все же был: так, период внедрения в таких организациях составлял не четыре, а три года.

Слабая восприимчивость производства к инновациям нередко официально трактовалась как показатель низкой эффективности науки и ее оторванности от запросов производства. В действительности качество изобретений было очень неодинаковым. Дело в том, что данные об изобретательской активности использовались в качестве важного показателя в социалистических соревнованиях, которые устраивались между различными организациями одной ведомственной подчиненности, например, в системе Минвуза. Кроме того, расчету подлежала экономическая эффективность от внедрения изобретений. От этого также зависело место в соцсоревновании, а также отчасти – размер вознаграждения изобретателям. Вычислять экономическую эффективность надо было по достаточно запутанным методикам, и далеко не все организации им строго следовали.

В борьбе за победу в социалистическом соревновании количество было значительно важнее качества, а о коммерческом потенциале изобретений

²³ *Martens J.* Measuring Soviet Performance in Industrial Innovation: The Implementation of New Inventions. OECD, 1991.

вообще никто не думал. Существовали неформальные практики общения ученых с чиновниками Комитета по делам изобретений и открытий, когда последние могли дать советы по корректировке оформления заявки и процедурам ее прохождения – так, чтобы авторское свидетельство на определенное изобретение было получено. В связи с этим к статистическим данным об изобретательской активности советского периода (см. Приложение 1) следует относиться с большой осторожностью, принимая во внимание все вышеназванные факторы.

В конце 80-х гг. стало ясно, что социалистическая система хозяйствования дает сбой, и потребовалось создание новой правовой среды, в том числе и для ускорения внедрения изобретений. Поэтому 31 мая 1991 г. был принят Закон СССР «Об изобретениях в СССР», который заложил правовую основу для перехода к рыночным механизмам в сфере создания и использования промышленной собственности. Главное нововведение состояло в переходе на единую *патентную форму охраны изобретений*. Имущественные отношения по поводу использования изобретений, охраняемых патентами исключительного права, приобретали таким образом товарный характер. Следует отметить, что переход к международным стандартам был отчасти вынужденный, и принятие закона было ускорено под давлением США, поскольку это являлось условием заключения торгового соглашения между СССР и США. Закон, по существу, был гармонизирован с основными положениями патентных законов промышленно развитых стран. В его основе лежал патент как охранный документ исключительного права, который предоставлял его собственнику-патентообладателю «возможность использовать изобретение по своему усмотрению..., а также запрещать использование изобретения ...без согласия патентообладателя»²⁴.

Закон также содержал регламентацию правоотношений по поводу *служебных изобретений*, когда «патент на изобретение, созданное работником, выдается работодателю, если между ними заключен соответствующий договор», который определяет обязанности работодателя по обеспечению условий материального, производственного характера, необходимых для эффективной творческой деятельности работника, и выплате ему в случае создания изобретений вознаграждения, предусмотренного настоящим Законом. Автор такого изобретения получал право на безвозмездную неисключительную лицензию.

Вместо административного понятия «внедрение» впервые было введено понятие «использование» изобретения, под которым стало пониматься

²⁴ Статьи 3, 4, 5 Закона СССР «Об изобретениях в СССР», введенного с 1.07.1991 г. Постановлением Верховного Совета СССР от 31.05.1991 г.

«введение в хозяйственный оборот продукта, изготовленного с применением запатентованного изобретения, а также применение способа, охраняемого патентом»; также было введено понятие «лицензионный договор».

Все эти нормы в той или иной степени вошли в дальнейшем в Патентный закон РФ.

Кроме них, следует отметить комплекс экономических стимулов, которые должны были способствовать введению изобретений в хозяйственный оборот. В законодательство РФ эти нормы впоследствии не вошли, хотя в настоящее время часть из них заслуживает внимательного анализа. Среди вводимых законом механизмов наибольший интерес представляют следующие меры налогового стимулирования²⁵:

- прибыль (доход) и валютная выручка, получаемые предприятием-патентообладателем от использования изобретения в собственном производстве, а также от продажи на него лицензии, не подлежат налогообложению в течение 5 лет с даты начала использования изобретения или продажи лицензии;
- прибыль (доход) и валютная выручка, получаемые предприятием от использования изобретения в результате покупки лицензии, не подлежат налогообложению в течение 5 лет с даты начала использования изобретения;
- по решению Кабинета Министров СССР и правительств республик эти сроки могут быть продлены по отношению к изобретениям, имеющим важное народнохозяйственное значение и требующим более длительного времени для их освоения в производстве, и в первую очередь относящимся к области экологии и медицины;
- прибыль (доход) и валютная выручка, получаемые предприятием или новым производством, которые создаются специально для изготовления новой техники с применением запатентованного изобретения, не облагаются налогом в течение 5 лет с даты ввода предприятия или нового производства в эксплуатацию;
- экономия ассигнований по смете, полученная госбюджетной организацией от использования изобретений, а также доходы по лицензионным договорам в течение 5 лет с даты начала использования изобретения или продажи лицензии целиком остаются в распоряжении госбюджетной организации.

Закон просуществовал недолго. После распада СССР сложилось кризисное положение, когда во всех новых независимых государствах, включая Россию, отсутствовали законы об охране промышленной собственно-

²⁵ Там же, статья 28.

сти. Попытки создания межгосударственной патентной системы, принятия Конвенции (или даже Временного соглашения) об охране промышленной собственности результатов не дали. Новые независимые государства пошли по пути создания национальных патентных законодательств.

2. Развитие российского законодательства в сфере интеллектуальной собственности в 1992–2002 гг. и проблемы распределения прав на результаты интеллектуальной деятельности, созданные за счет бюджетных средств

В период с 1992 г. по 2002 г. в Российской Федерации был принят комплекс законов, указов и подзаконных актов, касающихся интеллектуальной собственности, сформировавших базовые правовые условия, касающиеся охраны и распределения прав на объекты ИС. К ним можно отнести «Патентный закон» (1992)²⁶, законы «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (1992)²⁷, «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» (1992)²⁸, «О правовой охране топологий интегральных микросхем» (1992)²⁹, «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (1992, 1995)³⁰, «Об образовании» (1992, 1997)³¹, «Об авторском праве и смежных правах» (1993)³², «О селекционных достижениях» (1993)³³, «О ратификации

²⁶ Патентный закон РФ, введенный в действие с 14.10.1992 г. постановлением Верховного Совета РФ от 23.09.1992 г. № 3517-1 (далее – Патентный закон).

²⁷ Закон РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименовании мест происхождения товаров» от 23.09.92 г. № 3520-1.

²⁸ Закон РФ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» от 23.09.92 г. № 3523-1.

²⁹ Закон РФ «О правовой охране топологии интегральных микросхем» от 23.09.92 г. № 3526-1.

³⁰ Закон РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (в ред. законов РФ от 24.06.92 г. № 3119-1, от 15.07.92 г. №3310-1, ФЗ от 25.05.95 г. № 83-ФЗ, ФЗ от 6.05.98 г. № 70-ФЗ).

³¹ Закон РФ «Об образовании» от 10.07.92 г. № 3266-1 (в редакции Федерального закона от 13.01.96 г. № 12-ФЗ; с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральными законами от 16.11.97 г. № 144-ФЗ, от 20.07.00 г. № 102-ФЗ и от 7.08.00 г. № 122-ФЗ).

³² Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 09.07.93 г. № 5351-1.

³³ Закон РФ «О селекционных достижениях» от 06.08.93 г. № 5605-1.

Евразийской патентной конвенции» (1995)³⁴, «Гражданский кодекс», часть 1 (1994)³⁵, часть 2 (1996)³⁶, «Уголовный кодекс РФ» (1996)³⁷.

Новое законодательство стало регулировать имущественные и связанные с ними личные неимущественные правоотношения, возникающие в связи с созданием, правовой охраной, регистрацией и использованием объектов ИС. Оно юридически закрепило, а в части патентного права – восстановило традиционное в мировой правовой и экономической практике положение, в соответствии с которым права на объекты ИС (изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, секреты производства, программы для ЭВМ, произведения науки, литературы и искусства и другие результаты научных исследований и творческого труда, созданные в связи с выполнением работником служебных обязанностей) становятся собственностью хозяйствующего субъекта и специфическим товаром, который, как и всякий товар, может быть введен в хозяйственный оборот на внутреннем и внешнем рынках.

Главным в пакете законодательных актов стал Патентный закон Российской Федерации, который регулировал имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, возникающие в связи с созданием, правовой охраной и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Таким образом, в одном нормативном акте были объединены правовые нормы, относящиеся к трем самостоятельным объектам промышленной собственности.

В принятом пакете законов предусматривалась возможность сохранения правовой охраны тех объектов интеллектуальной собственности, которые были защищены охранными документами СССР. Так, во-первых, признавалось действие на территории РФ ранее выданных охранных документов СССР на изобретения и промышленные образцы³⁸, а также товарные знаки и знаки обслуживания³⁹; и во-вторых, законодательство предоставило заявителям право совместно с авторами изобретений и промышленных образцов ходатайствовать о прекращении действия авторских свидетельств

³⁴ Федеральный Закон РФ «О ратификации Евразийской патентной конвенции» от 01.06.95 г. № 85-ФЗ.

³⁵ Гражданский кодекс РФ. Ч. I. Федеральный закон от 30.11.94 г. № 5-ФЗ.

³⁶ Гражданский кодекс РФ. Ч. II. Федеральный закон от 26.01.96 г. № 15-ФЗ.

³⁷ Уголовный кодекс РФ. Федеральный закон от 13.06.96 г. № 63-ФЗ.

³⁸ Пункт 3 Постановления Верховного Совета Российской Федерации «О введении в действие Патентного закона РФ» от 23.09.92 г. № 3518-1. Федеральный Закон РФ.

³⁹ Пункт 4 Постановления Верховного Совета Российской Федерации «О введении в действие Закона РФ "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров"» от 23.09.93 г. № 3521-1.

СССР на изобретение и свидетельств СССР на промышленные образцы, по которым на момент введения Патентного закона не истек соответственно 20-летний и 15-летний сроки с даты подачи заявок, с одновременной выдачей патента РФ на оставшийся срок⁴⁰.

По общему правилу использование объектов интеллектуальной собственности является исключительным правом патентообладателя (правообладателя) и возможно только с его согласия. Так, любое лицо, не являющееся патентообладателем, вправе использовать изобретение, полезную модель, промышленный образец, защищенные патентом, лишь с разрешения патентообладателя на основании лицензионного договора.

По такому договору патентообладатель (лицензиар) обязуется предоставить право на использование объекта интеллектуальной собственности в объеме, предусмотренном договором, другому лицу (лицензиату), а последний принимает на себя обязанность вносить лицензиару обусловленные договором лицензионные платежи и осуществлять другие действия, предусмотренные договором. Лицензионный договор подлежит регистрации в Роспатенте и без нее считается недействительным.

Патентный закон предусмотрел и положения о выплате вознаграждений авторам служебных объектов промышленной собственности на основе, например, соглашения о вознаграждении, заключаемого между работодателем и авторами изобретения, полезной модели и промышленного образца, которое определяет условие и размер вознаграждения.

Статистика обмена авторских свидетельств на патенты свидетельствует о том, что патентную защиту получило только каждое сотое авторские свидетельство. Однако этот показатель не следует однозначно трактовать как признак низкого качества изобретений. На масштабы патентования оказывал воздействие по крайней мере еще один фактор – сложность коммерциализации результатов в начале 90-х гг., когда вся промышленность стагнировала и инновационная деятельность интересовала директоров предприятий меньше всего. Кроме того, в то время не существовало легитимного механизма получения авторами доходов от коммерциализации своих раз-

⁴⁰ Пункт 7 Постановления Верховного Совета Российской Федерации «О введении в действие Патентного закона РФ» от 23.09.92 г. № 3518-1. Федеральный Закон РФ; пункт 1 «Правил подачи и рассмотрения ходатайств о прекращении действия на территории РФ авторских свидетельств СССР на изобретения, свидетельств СССР на промышленные образцы, а также патентов СССР, выданных на имя Государственного фонда изобретений СССР, и выдачи патентов Российской Федерации на оставшийся срок», утвержденных приказом Комитета РФ по патентам и товарным знакам от 25.06.93 г. № 35 с изменениями в соответствии с приказом Роспатента от 30.10.96 г. № 125.

работок. Поэтому многие изобретатели рассудили, что им не имеет смысла обменивать авторские свидетельства на патенты даже при том, что процедура эта была бесплатной.

Патентный закон был принят тогда, когда еще не началась приватизация. Поэтому значительная часть научно-исследовательских институтов, промышленных предприятий и инновационных фирм, которые получили право собственности на ИС, по-прежнему являлись собственностью государства. Таким образом, независимо от того, были ли права собственности на ИС переданы министерству, предприятию или институту, государство прямо и косвенно оставалось владельцем ИС, созданной за счет бюджетных средств.

Приватизация в корне изменила положение вещей. Вдруг получилось так, что права собственности на ИС, созданную за счет государственного финансирования, должны быть переданы только что приватизированным юридическим лицам – ситуация, которую не могли даже предположить, когда принимались законы об ИС. Российское законодательство в сфере ИС во многом было заимствовано из американского и европейского законодательства. Поэтому его правовая основа подразумевала существование действующей рыночной экономики с четко определенными, стабильными имущественными отношениями. Ни европейские, ни американские законы в сфере ИС не были рассчитаны на такие внезапные и крупномасштабные изменения в имущественных отношениях, какие стали происходить в России.

Начавшаяся приватизация в сфере науки проводилась без учета стоимости нематериальных активов научных организаций. После приватизации организации уже было очень трудно определить реальных собственников созданной ранее ИС. Можно предположить, что ими стали новые институты и перешедшие туда на работу авторы изобретений. Поэтому продолжающаяся и в настоящее время дискуссия о том, что необходима инвентаризация ранее созданной ИС (включая период существования СССР) для закрепления за государством прав на какую-то ее часть, не имеет смысла. Такая инвентаризация практически не реализуема, не говоря уже о том, что она экономически нецелесообразна: то, что было создано 10 и более лет назад и не реализовано до сих пор, скорее всего или устарело, или изначально никому не было нужно.

Вместе с тем во всех принятых законах, в противоречие с мировой практикой, был упущен вопрос о принципиальных подходах государства к вопросу распределения прав на результаты ИР, финансируемые из средств федерального бюджета, в том числе и в рамках государственных контрактов.

Более четко позиция государства по этому вопросу стала прослеживаться в нормативно-правовых актах 1998–2002 гг. В мае 1998 г. был издан Указ Президента РФ «О правовой защите результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения»⁴¹ и в его исполнение – Постановление Правительства РФ от 29 сентября 1998 г. «О первоочередных мерах по правовой защите интересов государства в процессе экономического и гражданско-правового оборота результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения»⁴², согласно которым права на результаты ИР, полученные за счет средств государственного бюджета, если они не являются объектами исключительного права физических или юридических лиц, принадлежат РФ, от имени которой выступают Министерство юстиции РФ и государственный заказчик, или с их согласия – исполнителю. По существу за этим министерством было закреплено право по распоряжению результатами интеллектуальной деятельности, и существовавший ранее Роспатент был передан в ведение министерства. По предложению Минюста было образовано государственное учреждение Федеральное агентство по правовой защите результатов интеллектуальной деятельности военного, специального и двойного назначения (ФАПРИД), которое было наделено правами на распоряжение результатами научно-технической деятельности, принадлежащими государству⁴³.

Все эти вполне обоснованные намерения государства по защите и использованию *военных и специальных секретов* в дальнейшем были существенно расширены Постановлением Правительства РФ от 2.09.99 г. № 982 «Об использовании результатов научно-технической деятельности». В соответствии с ним стали подлежать *закреплению за РФ* в лице уполномоченного федерального органа исполнительной власти исключительные

⁴¹ Указ Президента РФ от 14.05.98 г. № 556 «О правовой защите результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения».

⁴² Постановление Правительства РФ от 29.09.98 г. № 1132 «О первоочередных мерах по правовой защите интересов государства в процессе экономического и гражданско-правового оборота результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения».

⁴³ Приказ Министерства юстиции РФ от 30 ноября 1998 г. № 152 «Об утверждении Устава Федерального агентства по правовой защите интересов результатов интеллектуальной деятельности военного, специального и двойного назначения при Министерстве юстиции РФ».

права уже на *любые результаты научно-технической деятельности*, полученные за счет средств федерального бюджета, если они не являются объектами исключительных прав физических и юридических лиц (п. 1). Предусмотрена даже подача заявок на выдачу патентов на имя РФ (п. 2). Такое закрепление прав должны обеспечить государственные заказчики при заключении и реализации государственных контрактов. При этом исполнитель обязан незамедлительно уведомить государственного заказчика обо всех созданных при реализации контракта объектах интеллектуальной собственности, а их использование для обеспечения федеральных государственных нужд должно осуществляться, как правило, на основе безвозмездной неисключительной лицензии, предоставляемой государственным заказчиком (п. 3, 4)⁴⁴. И таким образом реальное развитие получил фискальный подход к вопросу распределения прав и дальнейшего использования объектов ИС.

Нормативно-правовые акты 1998–1999 г. фактически противоречили законодательству 1992–1993 г. и в частности Патентному закону. Новые постановления передавали права на результаты интеллектуальной деятельности, связанные с обороной и национальной безопасностью, государству в лице финансирующих министерств. При этом не раскрывалось, как правительство будет определять, что относится к вопросам обороны и национальной безопасности. Последняя категория может оказаться слишком широкой в толковании. Например, будет ли государство определять свои намерения, ссылаясь на конкретные пакеты ИС и приводя названия и номера патентов? Или оно будет выбирать более широкие области, как например «композитные материалы и соответствующие технологии»? Без прояснения этих моментов вопрос о принадлежности прав на ИС становился еще более дискуссионным. В итоге эксперты заговорили о намерении государства вернуться, посредством «национализации»⁴⁵ интеллектуальной собственности, к советской системе «внедрения» результатов исследований и разработок. Поскольку большинство объектов интеллектуальной собственности продолжает создаваться при финансовом участии государства, подавляющее число организаций оказалось в тупике: при скудном финансировании их фактически лишали возможного источника оборотных средств через отчуждение от результатов интеллектуальной деятельности.

Если до выхода постановления № 1132 роль государства в сфере ИС была в определенной мере недостаточно учтена, то после 1999 г. возникла

⁴⁴ Постановление Правительства РФ от 2.09.99 г. № 982 «Об использовании результатов научно-технической деятельности».

⁴⁵ См.: ИГ-наука. № 9. 20.10.1999. С. 2; Поиск. № 45. 12.11.1999. С. 4.

ситуация нарастающего крена в противоположную сторону. Вследствие этого возникло много неясностей с реальным распределением прав.

Началом выхода из сложившейся тупиковой ситуации можно считать конец 2001 г., когда было принято Распоряжение Правительства РФ «Основные направления реализации государственной политики по вовлечению в хозяйственный оборот результатов научно-технической деятельности»⁴⁶. Данное распоряжение вменяет в обязанность уполномоченным федеральным органам исполнительной власти, в том числе тем, на которые Правительством РФ возложены функции государственных заказчиков научно-технической продукции, «обеспечить в обязательном порядке закрепление за государством прав на объекты ИС и другие результаты научно-технической деятельности, созданные за счет средств федерального бюджета, которые непосредственно связаны с обеспечением обороны и безопасности страны, а также доведение которых до стадии промышленного применения берет на себя государство». Во всех иных случаях права государства на результаты научно-технической деятельности следует вводить в хозяйственный оборот путем их передачи либо организации-разработчику, либо инвестору, либо иному хозяйствующему субъекту. Такие права должны быть регламентированы в государственных контрактах на выполнение работ для государственных нужд и в других предусмотренных законодательством договорах, стороной которых выступает государство (федеральный орган исполнительной власти от имени государства). В них должна быть предусмотрена последующая передача прав на результаты научно-технической деятельности и предоставление государству неисключительной, безотзывной и безвозмездной лицензии на их использование для государственных нужд.

При этом государство сохраняет за собой право контроля за сферой использования результатов научно-технической деятельности, полученных за счет средств федерального бюджета, путем создания системы, обеспечивающей идентификацию таких результатов, учет и контроль за их оборотом. Для этого в государственных контрактах и в других договорах, связанных с реализацией прав государства на объекты ИС и другие результаты научно-технической деятельности, должна быть предусмотрена обязанность организаций, за которыми закрепляются указанные права, представлять в уполномоченные федеральные органы исполнительной власти сведения о заявках; наличии ноу-хау; полученных охранных документах; сделках, касающихся прав на объекты ИС, лицензионных договорах и т.п. Таким образом, данное распоряжение по-прежнему выражало позицию «закрепления за

⁴⁶ Распоряжение Правительства РФ от 30.11.2001 г. № 1607-р.

государством» результатов, но в более смягченной форме. Вместе с тем инструкции по применению Распоряжения № 1607-р, вскоре выпущенные различными министерствами и ведомствами, ухудшали положение и затрудняли коммерциализацию результатов НТД. Например, была введена норма, согласно которой организация, за которой закрепляется ИС, должна коммерциализировать ее в течение трех лет, в противном случае она отходит назад государству. Эта норма существенно сужает возможности коммерциализации в отраслях с длительным сроком освоения нововведений.

Дальнейшее развитие положения, закрепленные в Распоряжении № 1607-р, получили в 2002 г. в ряде постановлений правительства РФ:

«О порядке инвентаризации и стоимостной оценке прав на результаты научно-технической деятельности»⁴⁷, в котором инвентаризация рассматривалась в качестве средства совершенствования экономических отношений, связанных с использованием результатов научно-технической деятельности, полученных при выполнении научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, полностью или частично финансировавшихся за счет федерального бюджета, республиканского бюджета РСФСР и той части государственного бюджета СССР, которая составляла союзный бюджет, а также средств государственных внебюджетных фондов. Данным Постановлением утверждалось Положение об инвентаризации прав на результаты научно-технической деятельности, которое регламентировало порядок ее проведения и устанавливало основные положения, касающиеся обязательной инвентаризации и инвентаризации, осуществляемой по решению собственника имущества или юридического лица, имеющего это имущество в собственности, в хозяйственном ведении или оперативном управлении. Определяя необходимость проведения инвентаризации, ее цели, задачи и порядок, Постановление не дает отсылку к конкретным методам, методикам, инструкциям, позволяющим на практике осуществить анализ результатов научно-технической деятельности, в том числе отчетной документации, выявить права на эти результаты и оценить потенциальные охраноспособные результаты. Недооценка ИС может иметь последствия в виде материальных потерь в случае приватизации научных организаций. В настоящее время при приватизации имущественных комплексов на долю нематериальных активов приходится 2–5% стоимости имущества организации, тогда как в развитых странах этот показатель составляет 50–70%.

⁴⁷ Постановление Правительства РФ от 14.01.02 г. № 7 «О порядке инвентаризации и стоимостной оценке прав на результаты научно-технической деятельности».

«О государственном учете результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения»⁴⁸, согласно которому права на данные работы принадлежат РФ. Данное Постановление вводило в действие Положение, в котором формулируются принципы, в соответствии с которыми осуществляется государственный учет результатов интеллектуальной деятельности, устанавливается порядок включения объектов интеллектуальной собственности в единый реестр. Здесь вновь усилия и средства направляются на отчасти бесполезное дело – инвентаризацию ИС, которая в значительной мере устарела и уже не представляет никакой ценности.

«Об основных направлениях государственной инвестиционной политики РФ в сфере науки и технологий»⁴⁹, согласно которому предполагается продолжить развитие мер экономического и иного стимулирования инвесторов (прежде всего предприятий материальной сферы и кредитных учреждений), поощряя их увеличивать объем инвестиций в научные исследования и инновационный процесс. В качестве таких мер были названы:

- определение порядка передачи прав РФ на результаты интеллектуальной деятельности, полученные за счет средств федерального бюджета, российским и иным инвесторам, способствующим использованию этих результатов в хозяйственном обороте (за счет внебюджетных средств) в первую очередь на территории России;
- регламентация передачи за рубеж прав РФ на результаты интеллектуальной и другой научной и научно-технической деятельности;
- создание, с учетом требований Всемирной торговой организации, механизмов финансовой поддержки патентования за рубежом объектов промышленной собственности, полученных в РФ;
- повышение эффективности деятельности венчурных инновационных фондов.

Принятые нормативно-правовые акты противоречили ряду действовавших законов и постановлений. В их числе – закон РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»⁵⁰.

⁴⁸ Постановление Правительства РФ от 26.02.02 г. № 131 «О государственном учете результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения».

⁴⁹ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 11.12.02 г. № 1764-р.

⁵⁰ Закон РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (в ред. законов РФ от 24.06.92 г. № 3119-1, от 15.07.92 г. № 3310-1, ФЗ от 25.05.95 г. № 83-ФЗ).

Так, в соответствии с п. 1 ст. 7 данного Закона федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов РФ и органам местного самоуправления «запрещается принимать акты и (или) совершать действия, которые ограничивают самостоятельность хозяйствующих субъектов, создают дискриминирующие или, напротив, благоприятствующие условия деятельности отдельных хозяйствующих субъектов, если такие акты или действия имеют либо могут иметь своим результатом ограничение конкуренции и (или) ущемление интересов хозяйствующих субъектов или граждан. В соответствии с п. 2 ст. 7 запрещается совмещение функций федеральных органов исполнительной власти с функциями хозяйствующих субъектов.

Наблюдается противоречие и с действующими законами в области образования. В соответствии с п. 7 ст. 39 Закона РФ «Об образовании» «образовательному учреждению принадлежит право собственности... на продукты интеллектуального и творческого труда, являющиеся результатом его деятельности»⁵¹, к которым относятся все объекты интеллектуальной собственности.

Аналогично сформулирован и п. 2 ст. 27 «Отношения собственности в системе высшего и послевузовского профессионального образования» Федерального закона РФ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании»: «высшему учебному заведению принадлежит право собственности... на продукты интеллектуального и творческого труда, являющиеся результатом деятельности высшего учебного заведения»⁵².

Закон о науке⁵³ не вводит собственных норм в отношении распределения прав на объекты ИС, а дает отсылку к действующему в этой сфере законодательству. Статья 8 (п. 3) Закона гласит, что «условия владения, пользования и распоряжения научными и (или) научно-техническими результатами определяются законодательством Российской Федерации, а также не противоречащими ему договорами (контрактами) сторон – субъектов научно и (или) научно-технической деятельности и потребителей научной и (или) научно-технической продукции». И таким образом данный закон не вносит никакой определенности в данный вопрос.

Между тем для инвестора (особенно иностранного), разработчика технологии (НИИ, вуза) и хозяйствующего субъекта, планирующего ее ис-

⁵¹ Закон РФ «Об образовании» от 10.07.92 г. № 3266-1 (с изменениями от 16.11.97 г.).

⁵² Федеральный закон «О высшем и послевузовском образовании» от 22.08.96 г. № 125-ФЗ.

⁵³ Федеральный закон «О науке и государственной научно-технической политике» от 23.08.96 г. № 127-ФЗ (в ред. Федеральных законов от 19.07.98 г. № 111-ФЗ, от 17.12.98 г. № 189-ФЗ, от 03.01.00 г. №41-ФЗ, от 29.12.00 г. № 168-ФЗ).

пользование, вопрос собственности является главной мотивацией и основой принятия решения об инвестировании, разработке, передаче технологии или ее коммерциализации.

В середине—конце 2002 г. было принято три закона, внесших изменения и дополнения в действующие базовые законы в области ИС: Федеральный закон от 09.07.02 г. № 82-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в закон РФ от 23.09.92 г. № 526-1 «О правовой охране топологий интегральных микросхем», Федеральный закон от 11.12.02 г. № 166-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в закон РФ от 23.09.92 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», а также Федеральный закон от 24.12.02 г. № 177-ФЗ о «О внесении изменений и дополнений в закон РФ от 23.09.92 г. № 3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных». В поправках к этим законам была заложена схема распределения прав на объекты ИС, созданные при финансовом участии государства, которая затем была закреплена в новом Патентном законе РФ (см. следующий раздел).

Отдельный вопрос составляет порядок определения, постановки на учет и передачи ноу-хау, обзор которого дан в Приложении 2.

Принятые нормативно-правовые акты ограничиваются только вопросами исключительных прав государства на объекты ИС, их учета и регистрации и не решают задачи создания целостного механизма, обеспечивающего проведение в РФ единой государственной политики в области защиты прав на ИС и вовлечения ее в хозяйственный оборот. Более того, они даже не проясняют механизма закрепления за РФ прав на интеллектуальную собственность.

К моменту принятия перечисленного выше пакета документов не существовало единого порядка заключения договоров на финансирование исследований и разработок из средств государственного бюджета, что порождало невозможность четкой идентификации федерального органа исполнительной власти, являющегося государственным заказчиком. В том случае, когда работы выполняются на основе государственных контрактов на выполнение НИОКР для государственных нужд, проблемы также существуют.

Действующее в этой сфере законодательство и в первую очередь Федеральный закон «О конкурсах на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд» не учитывают специфики сферы науки. Во-первых, проведение конкурсов не всегда возможно и целесообразно, поскольку для выполнения определенного проекта только одна организация может располагать нужными для его выполнения уникальными знаниями (ноу-хау). Во-вторых, контракт завершается

процессом закупки, а в сфере науки получение научного результата – это только первый шаг к процессу коммерциализации, который также должен поощряться и для осуществления которого должны быть созданы нормативно-правовые условия.

В ст. 778 Гражданского кодекса установлено, что к государственным контрактам на выполнение научных исследований и опытно-конструкторских разработок для государственных нужд применяются правила ст.ст. 763–768 Кодекса, относящиеся к подрядным работам для государственных нужд. Но в этих статьях ничего не говорится о правах сторон на результаты подрядных работ. В ст. 768 говорится о том, что к отношениям по государственным контрактам на выполнение подрядных работ для государственных нужд в части, не урегулированной ГК РФ, применяется закон о подрядах для государственных нужд. Однако до настоящего времени этот закон не принят. Вне внимания находятся также такие особенности госконтрактов, как неравенство сторон (доминирование государственного заказчика в процессе определения условий госконтракта), побочность цели коммерческого использования результата для госзаказчика.

Государственный заказчик – это, как правило, орган государственного управления в лице министерства или ведомства, который не может заниматься хозяйственной деятельностью. Поэтому получается, что, с одной стороны, заказчик обладает неограниченными возможностями диктовать исполнителю условия контракта, включая распределение прав на результаты ИР, а с другой стороны, он не может воспользоваться правами на полученные результаты с выгодой для себя или с пользой для государства.

Следует отметить, что в принципе госконтракт допускает возможность изначально установить, что права на созданную ИС будут принадлежать, при определенных условиях, организации-исполнителю либо третьим лицам, однако на практике этот механизм не имеет широкого распространения. В большинстве министерств разработаны типовые государственные контракты, где право на ИС остается за заказчиком. Убедить заказчика отказаться от такой формулировки крайне сложно – и чревато потерей шансов выиграть конкурс на получение госзаказа.

Попытка создания механизма передачи ИС от государственного заказчика к исполнителю была предпринята в 2002 г. Российским фондом фундаментальных исследований (РФФИ) и Фондом содействия развитию малых форм предприятий в научно-технической сфере (Фонд содействия), которые объявили совместный конкурс по поддержке инновационных проектов. Ряд исследовательских коллективов, работающих совместно с малыми инновационными предприятиями, получил возможность коммерциализовать результаты своих работ. Согласно условиям конкурса заявки на

финансирование должны подаваться командами, объединяющими группы исследователей, имевших ранее гранты РФФИ, и малыми фирмами, которые готовы вложить свои средства для выведения готовых продуктов на рынок. Финансирование складывается из трех равных по величине источников – средств РФФИ, Фонда содействия и малых фирм. Фонды действуют согласно своим уставам, и поэтому РФФИ финансирует проведение необходимых поисковых исследований, Фонд содействия – опытно-конструкторские разработки, а малые предприятия должны сделать финансовый вклад на этапе тиражирования и продаж прототипа, созданного в ходе реализации проекта. Каждый проект, в зависимости от своего масштаба, получает на безвозвратной основе финансирование от фондов в размере от 1,5 до 3 млн рублей. При этом сначала выделяется аванс на год, а затем, после предоставления отчета, принимается решение о продолжении или прекращении финансирования. В экспертный Совет по отбору заявок вошли как постоянные специалисты, с которыми работает РФФИ, так и ученые, которые имеют опыт разработки и реализации прикладных работ.

Опыт использования похожего механизма уже есть в некоторых развитых странах мира (Канада, Великобритания), где государственные фонды поддерживают не только фундаментальные исследования, но и содействуют коммерциализации их результатов.

Что касается ИС, то права на ее использование регулируются договором, подписываемым четырьмя участниками: обоими фондами, разработчиками и фирмой-производителем. К договору должен прилагаться патент или описание ноу-хау. Право на их владение разработчик должен передать малой фирме. Создаваемая в ходе выполнения проекта ИС будет по условиям программы в равной мере принадлежать фондам и разработчикам и ее использование будет регулироваться в соответствии с распоряжением Правительства «Об основных направлениях реализации государственной политики по вовлечению в хозяйственный оборот результатов научно-технической деятельности» (от 30.11.2001 г. № 1607-р). При этом фонды, представляя интересы государства в отношении собственности, созданной за счет бюджетных средств, стоят на той позиции, что государство должно быть заинтересовано в превращении результатов исследовательской деятельности в коммерческие продукты. Поэтому фонды поощряют передачу вплоть до выкупа государственной части ИС разработчикам для ее коммерциализации и передают все права организациям-разработчикам при условии, что результаты будут введены в хозяйственный оборот. Это – предмет особого соглашения между разработчиками и фондами.

Следует, однако, отметить, что, несмотря на перспективность и принципиальную правильность с точки зрения возможной коммерциализации ре-

зультатов ИР выбранного фондами подхода, он не вполне легитимен ввиду противоречий в самом статусе РФФИ. С одной стороны, РФФИ является распорядителем бюджетных средств и выступает государственным заказчиком, он распределяет бюджетное финансирование в форме субвенций и поэтому может передавать права на созданные объекты ИС разработчикам. С другой стороны, по своей организационно-правовой форме РФФИ является государственным учреждением, и в качестве государственного учреждения не может принимать решение о передаче прав на ИС организациям-исполнителям проектов. В этом сказывается несоответствие норм ГК РФ и БК РФ.

Кроме того, поскольку уставная деятельность фонда состоит в поддержке фундаментальных исследований, одним из требований к результатам поддержанных работ является их опубликование в открытой печати. Однако это в некотором роде противоречит намерениям коммерциализировать результаты, поскольку в таком случае возникает проблема сохранности ноу-хау.

Вместе с тем в настоящее время, когда в стране еще не сформировался рынок высокотехнологичной продукции, использование такого подхода в качестве переходной модели возможно – в качестве апробации одного из возможных механизмов вовлечения в оборот результатов НТД, созданных за счет бюджетных средств.

В связи с тем, что остается немало вопросов о распределении прав на ИС, созданную за счет бюджетных средств, Минпромнауки, являющееся главным координатором по законодательному решению вопросов, связанных с ИС, объявило о начале реализации нового, *либерального подхода* к регулированию в сфере интеллектуальной собственности, который является антитезой действующего сегодня фискального подхода. Либеральный подход предполагает закрепление прав на объекты ИС, созданные за счет бюджетных средств, за государством в том случае, когда работы выполнялись в интересах обороны и национальной безопасности, для удовлетворения социальных нужд, а также в случае, если государство берет на себя оборот результаты НТД. Во всех остальных случаях права на ИС бесплатно и безвозмездно передаются организациями-исполнителями, а вложенные в науку средства при этом будут возвращаться в бюджет в виде налогов от новых высокотехнологичных производств. При этом должны выполняться следующие условия: передаваемая ИС должна быть введена в хозяйственный оборот в течение четырех лет, иначе она возвращается государству, и в случае, если организация-разработчик намерена продавать создаваемые технологии за рубеж, то она должна выплачивать определенные отчисления государству. Предлагаемый подход учитывает международный опыт.

Однако жесткое ограничение периода «освоения» ИС четырьмя годами представляется не вполне правомерным. Отрасли сильно различаются, и стандартный период «внедрения» в зависимости от специфики продуктов (технологий) занимает от года до десяти лет. Таким образом, предлагаемый подход в случае его введения может «отсечь» ряд отраслей от возможности использования ИС разработчиками. Кроме того, пока нет четкого определения того, что означают работы в интересах национальной безопасности и решения социальных задач. До тех пор пока эти понятия размыты, будет существовать опасность их расширительной трактовки, препятствующей вовлечению в оборот объектов ИС.

2.1. Патентно-лицензионная деятельность и инновационная активность предприятий: статистический обзор

В 90-е гг. абсолютные показатели патентной статистики были хуже, чем показатели изобретательской активности в СССР (см. Приложение 1 и *табл. 1*).

В 1998 г. практически завершился перевод авторских свидетельств по ходатайству заявителей в патенты, поэтому с 1999 г. таких обменов уже не было зарегистрировано.

Сравнение числа действовавших патентов с числом использованных изобретений (*табл. 2*) показывает низкий уровень использования нововведений. Если в СССР в среднем около 30% изобретений⁵⁴ «внедрялось» в народном хозяйстве, то в начале–середине 90-х гг. этот показатель упал до 7–8%, а с 1997 г. резко снизился до 1,4% и затем так и остался на уровне 2% (*график 1*). Это коррелирует с показателями инновационной активности предприятий, выраженным как доля инновационно-активных предприятий в общем числе промышленных предприятий (*график 2*).

Для сравнения: в странах ОЭСР доля активных патентов, на которые когда-либо выдавались лицензии, варьируется между 20 и 40%⁵⁵.

Насколько существенно влияние несовершенного законодательства на инновационную активность предприятий? Показатели патентно-лицензионной статистики – слишком общий индикатор, чтобы по нему судить о степени корреляции. Опросы промышленных предприятий показы-

⁵⁴ Изобретательство в СССР 1919–1989. Юбилейный статистический сборник. М., ВНИИПИ. 1989. С. 87.

⁵⁵ Turning Science Into Business: Patenting and Licensing at Public Research organizations. OECD, 19-Feb.-2003, DSTI/STP (2003)22. P. 70.

вают, что фактор недостаточного нормативно-правового обеспечения инновационной деятельности и коммерциализации технологий находится приблизительно в середине списка факторов, сильно препятствующих инновационной деятельности⁵⁶. Более существенными, чем законодательство, являются такие обстоятельства, как недостаток собственных средств и государственной поддержки, высокая стоимость инноваций, высокий риск и длительные сроки окупаемости нововведений. Вместе с тем такой результат может быть не свидетельством неактуальности нормативно-правового регулирования, а плохой осведомленностью предпринимателей о специфике и противоречивости действующего законодательства. В условиях, когда судебная практика в этой сфере не развита и рынка высокотехнологичной продукции нет, предприниматели уделяют в первую очередь внимание наличию финансовых средств. Это еще раз говорит о неготовности промышленности к инновациям.

Таблица 1

Количество выданных и действующих патентов РФ в 1994–2000 гг.

	Выдано по годам						
	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
Патентов, всего	40263	31556	33574	45975	23315	19508	17592
Из них в обмен на авторские свидетельства СССР	19682	5923	13896	16283	100	–	–
Новые патенты	20581	25633	19678	29692	23215	19508	17592
Действовало патентов на конец года	60321	76186	109467	155247	173081	191129	144325

Источник: Наука России в цифрах–2001. Статистический сборник. М., ЦИСН. 2001. С. 68.

⁵⁶ Наука России в цифрах–2001. Статистический сборник. М., ЦИСН. 2001. С. 108–116.

Таблица 2

Использование изобретений в Российской Федерации в 1995–1999 гг.

	Количество по годам				
	1995	1996	1997	1998	1999
Изобретения, защищенные авторскими свидетельствами СССР	22525	1228	432	546	340
Изобретения, защищенные патентами, выданными в обмен на авторские свидетельства СССР	1309	6033	456	447	295
Изобретения, защищенные патентами, выданными по «новым» заявкам	2295	1762	1822	2596	2867
Всего	5856	9023	2710	3589	3502

Источник: Годовой отчет Роспатента. ФИПС, 1999.

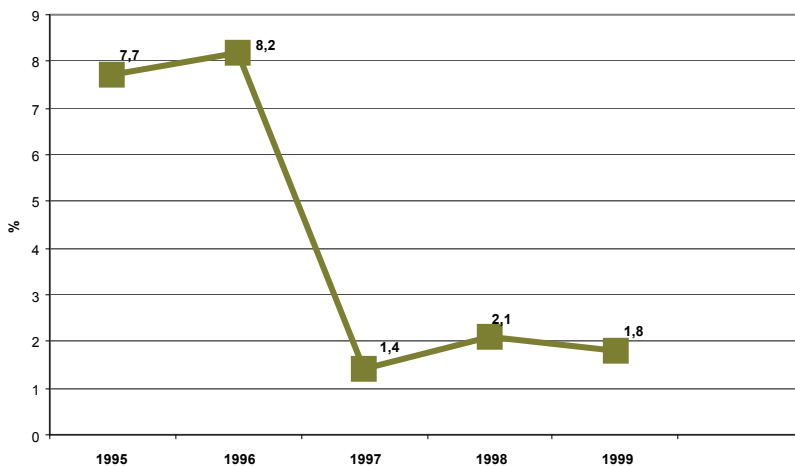


График 1. Уровень использования изобретений (в % к числу действующих патентов на конец года)

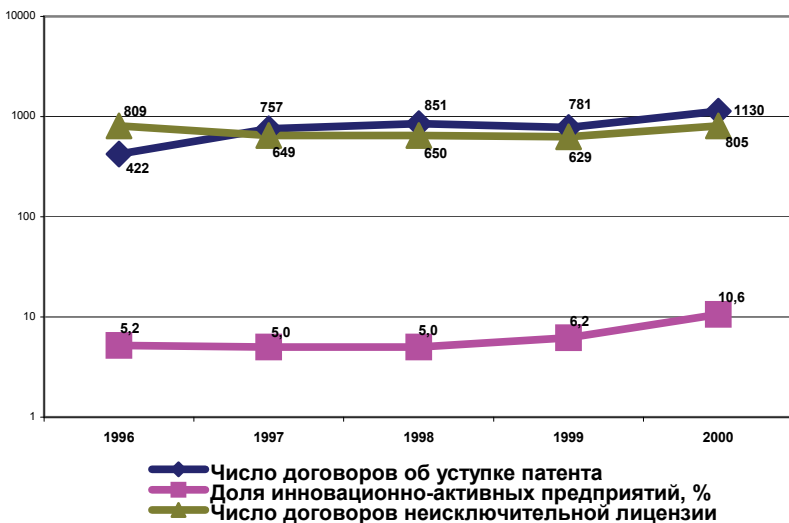


График 2. Динамика патентно-лицензионной и инновационной активности

Данные о регистрации лицензионных договоров свидетельствуют о том, что Россия еще значительно отстает в этой сфере от развитых стран мира. Так, доминирующей является такая форма соглашения, как договор об уступке патента (табл. 3), тогда как в развитых в научно-техническом отношении странах практика продажи патентов отошла в основном в прошлое, и наиболее распространенной является такая форма, как продажа лицензий.

Таблица 3

Регистрация лицензионных договоров и договоров об уступке патента

	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Договоры об уступке патента	214	292	422	757	851	781	1130	1131

Договоры исключительной лицензии	101	101	82	115	115	168	179	201
----------------------------------	-----	-----	----	-----	-----	-----	-----	-----

Продолжение таблицы 3

1	2	3	4	5	6	7	8	9
Договоры неисключительной лицензии	820	702	809	649	650	629	805	690
Всего зарегистрировано договоров	1135	1095	1313	1521	1616	1578	2114	2022

Источник: Годовой отчет Роспатента. ФИПС, 1999; 2001.

Таблица 4

Распределение внутренних лицензионных договоров по категориям хозяйствующих субъектов

	Доля от общего числа соглашений, %									
	Передающая сторона					Принимающая сторона				
	1997	1998	1999	2000	2001	1997	1998	1999	2000	2001
Физические лица	34	31	31	34	38	11	12	13	10	13
Гос. предприятия, НИИ, КБ, вузы	14	11	12	11	8	9	7	10	8	7
Негосударственные организации	52	58	57	55	51	80	81	77	82	80

Источник: Годовой отчет Роспатента. ФИПС, 1999; 2001.

Наконец, статистика распределения лицензионных договоров по категориям хозяйствующих субъектов (табл. 4) в какой-то мере подтверждает тот факт, что в условиях неконтролируемой приватизации и отсутствия четкого нормативно-правового регулирования значительная часть объектов ИС оказалась в руках частных (физических) лиц: их доля среди представителей передающей стороны не только не уменьшается, а даже растет, увеличившись с примерно трети до 38%. В то же время на долю государственных организаций, удельный вес которых составляет около 70% от общего числа организаций сферы науки, приходится менее 10% лицензионных договоров. Этот низкий показатель – также свидетельство того, что ИС, созданная за счет бюджетных средств и не переданная в распоряжение науч-

ным организациям (как правило, государственным), остается нереализованным «мертвым грузом».

С этой точки зрения показателен зарубежный опыт. Влияние государственной политики в области ИС на активизацию и показатели патентно-лицензионной деятельности американских университетов рассмотрено в Приложении 3.

3. Регулирование прав на объекты интеллектуальной собственности в новом Патентном законе РФ

Новый Патентный закон был принят 7 февраля 2003 г. Его проект был подготовлен с учетом положений ряда международных соглашений в области правовой охраны ИС, главным образом Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Соглашение TRIPS) и Договора о патентном праве⁵⁷.

Раздел III Патентного закона был дополнен нормами (ст. 9.1), регулирующими отношения, связанные с правами на объекты промышленной собственности, созданные с использованием государственных средств, в том числе при выполнении работ для федеральных государственных нужд и нужд субъектов РФ по государственным контрактам, и при выполнении работ по договорам.

Поскольку впервые в законе РФ введена норма, которая создает правовую основу для закрепления за государством при определенных условиях прав на объекты промышленной собственности, созданные при выполнении работ по государственным контрактам, целесообразно привести ее полностью:

«Право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному контракту для федеральных государственных нужд или нужд субъекта РФ, принадлежит исполнителю (подрядчику), если государственным контрактом не установлено, что это право принадлежит РФ или субъекту РФ, от имени которых выступает государственный заказчик.

В случае, если в соответствии с государственным контрактом право на получение патента принадлежит Российской Федерации или субъекту Российской Федерации, государственный заказчик может подать заявку на выдачу патента в течение шести месяцев с момента его уведомления в письменной форме исполнителем (подрядчиком) о получении результата, способного к правовой охране в качестве изобретения, полезной модели или промышленного образца. В случае, если в течение указанного срока

⁵⁷ Принят Всемирной организацией интеллектуальной собственности (ВОИС) 1.06.00 г.

государственный заказчик не подаст заявку, право на получение патента имеет исполнитель (подрядчик)»⁵⁸.

В соответствии с этой статьей право на получение патента является не абсолютным правом, определяемым государственным финансированием НИОКР, а может принадлежать государству при выполнении следующих условий:

А. Изобретение должно быть создано при выполнении работ по специальному договору, имеющему статус «государственного контракта для федеральных государственных нужд или нужд субъекта РФ».

При этом под федеральными государственными нуждами понимаются «потребности РФ в продукции, необходимой для решения задач жизнеобеспечения, обороны и безопасности страны и для реализации федеральных целевых программ и межгосударственных целевых программ, в которых участвует РФ (далее – федеральные целевые программы)». Формулировки достаточно широкие, которые охватывают любые виды объектов жизнеобеспечения деятельности государства, выходя за рамки обороны и безопасности. Тем самым существенно расширен круг правоотношений, которые могут быть урегулированы в рамках госконтрактов.

Но такие контракты должны быть обеспечены «за счет средств федерального бюджета и внебюджетных источников, привлекаемых для этих целей», при этом «объемы их финансирования из федерального бюджета предусматриваются в федеральном законе о федеральном бюджете на планируемый период»⁵⁹, что, естественно, снизит количество таких контрактов в силу ограниченности числа работ, имеющих данный статус.

Б. Если государственным контрактом не установлено, что это право принадлежит исполнителю (подрядчику).

При заключении госконтракта право на получение патента на изобретение может быть закреплено за исполнителем, так как госзаказчик, например, может быть не заинтересован в получении патента или такое право не закреплено в результате договоренности сторон.

Следует учитывать, что государственный контракт является одним из видов договоров, регулируемых также гражданским законодательством на основе «равенства, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников»⁶⁰. При этом «договором признается соглашение двух или

⁵⁸ Пункт 1 статьи 9.1 Патентного закона РФ от 23.09.92 г. № 3517-1 (в ред. Федерального закона от 07.02.03 г. № 22-ФЗ).

⁵⁹ Пункт 1 статьи 1 Федерального закона «О поставках продукции для федеральных государственных нужд (в ред. Федеральных законов от 19.06.95 г. № 89-ФЗ, от 17.03.97 г. № 58-ФЗ, от 06.05.99 г. № 97-ФЗ).

⁶⁰ Пункт 1 статьи 2 ГК РФ.

нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 420 [5]). Государственному контракту «присущи черты, свойственные обычным договорам поставки»⁶¹, а «термин «государственный контракт», с одной стороны, подчеркивает особую значимость поставок для государственных нужд, с другой – участие государства в лице соответствующих органов – государственных заказчиков в размещении заказов... и в обеспечении обязательств по своевременной оплате государственного заказа»⁶². Поэтому в процессе договоренностей условия контракта могут определяться «по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами»⁶³. В том числе и условия, касающиеся прав на ИС.

Содержание такого государственного контракта отличается от других аналогичных договоров подробной регламентацией вопросов, связанных с охраной ИС, при этом ее правообладателями по согласованию сторон могут быть как заказчик, так и исполнитель или оба совместно. Исключительное право на использование созданных объектов ИС может принадлежать заказчику, исполнителю или находиться в совместном владении. Заказчик в любом случае имеет неисключительную, некоммерческую лицензию, предоставляющую ему право передачи в установленном порядке полученных по настоящему контракту результатов работ организациям, выполняющим работы для государственных нужд.

В. Если государственный заказчик подал заявку на выдачу патента в течение шести месяцев с момента его уведомления в письменной форме исполнителем (подрядчиком) о получении результата, способного к правовой охране в качестве изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Во всех иных случаях правообладателем может являться любое физическое или юридическое лицо или их правопреемники.

Следует отметить, что Патентный закон, прояснив ситуацию для случая выполнения работ по госконтрактам, оставил неурегулированными те ситуации, когда финансирование ИР из средств бюджета происходит на основе других форм – например, субвенций или субсидий.

Согласно ст. 6 Бюджетного кодекса РФ, субвенции предполагают передачу бюджетных средств на безвозмездной и безвозвратной основах на осуществление определенных целевых расходов, а субсидии предоставля-

⁶¹ Комментарий к ГК РФ, части второй (постатейный). Комментарий к статье 525, с. 101.

⁶² Там же, комментарий к статье 526, с. 102.

⁶³ ГК РФ, пункт 4 статьи 421.

ются на условиях долевого финансирования целевых расходов, т.е. представляют собой случай смешанного финансирования. Поскольку субвенции можно рассматривать в качестве аналога грантов, то ИС, созданная в процессе выполнения работ, принадлежит исполнителям. В случае субсидий законодательно не урегулировано, каким образом и в каких случаях государство не претендует на права на созданные объекты ИС.

Далее, Патентный закон не устанавливает порядка передачи ИС от государства к организациям-исполнителям в случаях, когда такое решение принимается, и таким образом не стимулирует вовлечение ИС в хозяйственный оборот.

Патентный закон, даже в своем усовершенствованном виде, не в состоянии разрешить противоречия, заложенные в действующем законодательстве. Характерными примерами таких противоречий являются несоответствие Закона «О науке и государственной научно-технической политике» Гражданскому кодексу, Налоговому кодексу, Закону «О некоммерческих организациях».

Так, основным в Законе о науке является понятие *научной организации*. Согласно ст. 5 Закона о науке, «научной организацией признается юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы и формы собственности, а также общественное объединение научных работников, осуществляющие в качестве основной научную и (или) научно-техническую деятельность, подготовку научных работников и действующие в соответствии с учредительными документами научной организации». При этом в Законе о науке нет однозначного определения того, в каких организационно-правовых формах могут функционировать научные организации, а также нет ограничений на выбор организационно-правовой формы.

Закон о науке не определил и организационно-правовую форму академий наук, указав лишь, что они являются имеющими государственный статус некоммерческими организациями (учреждениями) (п.1 ст. 6), хотя гражданскому законодательству такое понятие неизвестно. На основании признаков, прописанных в законе, типичную государственную академию можно определить как государственное учреждение. Это и зафиксировано в первой статье устава Российской академии наук: «Российская академия наук создана государством как высшее научное учреждение России». В действующем уставе РАН не указано, к какому типу организаций, перечисленных в Гражданском кодексе, относятся используемые в нем понятия «научно-исследовательский институт РАН», но фактически в уставе РАН институты РАН названы «учреждениями».

Специальным Указом Президента РФ (от 15 апреля 1996 г., № 558) РАН была определена как «общероссийская самоуправляемая некоммерческая

научная организация», тогда как в Законе о науке – «самоуправляемой организацией». Более того, бюджетное финансирование РАН осуществляется в режиме наибольшего благоприятствования: по тому же Указу Президента РФ (№ 558, в редакции Указов Президента РФ от 25.07.96 г. № 1091, от 02.04.97 г. № 277, от 06.04.00 г. № 634) начиная с 1997 г. средства из государственного бюджета выделяются РАН, включая ее региональные отделения, отдельной строкой. В 1997 г. РАН получила статус юридического лица (что нашло отражение в Законе о науке) и получила аккредитацию Министерства науки и технологий как научная организация, несмотря на противоречия в своем уставе. Что касается институтов РАН, то их уставы все еще не унифицированы, в них много расхождений, из-за чего постоянно возникают проблемы с налоговыми органами.

Оперирование понятием «научная организация» (а вузы, согласно действующему законодательству, вообще не являются научными организациями и не проходят установленной Законом о науке аккредитации) в Законе о науке и отсутствие этого понятия в ГК порождает дополнительные проблемы при попытке определения пределов и возможностей организаций заниматься вовлечением в оборот объектов ИС.

4. Права на интеллектуальную собственность и имущественные отношения

Организационно-правовая форма исполнителей работ и связанные с ней имущественные права влияют на распределение прав на результаты НТД, созданные за счет бюджетных средств.

Российское гражданское законодательство, формируя правоотношения участников гражданского оборота, рассматривает права собственности (и другие вещные права) и исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собственность) в качестве самостоятельных прав и, соответственно, отдельных оснований их возникновения и порядка осуществления⁶⁴.

Такое разделение явствует и из выделения таких объектов, как «вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права»⁶⁵ и «результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность)» в качестве отдельных видов объектов гражданских прав⁶⁶.

Право собственности и другие вещные права⁶⁷ и интеллектуальная собственность⁶⁸ являются разными правовыми институтами и регулируются разными нормами.

Объектом вещного права является индивидуально-определенное имущество⁶⁹, вещи – предметы материального внешнего мира, созданные трудом человека или природного происхождения, иное имущество, имуще-

⁶⁴ Пункт 1 статьи 2 ГК РФ.

⁶⁵ Пункт 2 статьи 38 Налогового кодекса (часть первая) РФ от 31.07.98 г. № 147-ФЗ определяет имущество как вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права.

⁶⁶ Объектом гражданских прав является то, на что направлены права и обязанности субъектов гражданских правоотношений.

⁶⁷ Регулируются разделом II. Право собственности и другие вещные права ГК РФ.

⁶⁸ Регламентирована статья 138 «Интеллектуальная собственность» ГК РФ, специальными законами в области ИС, другими федеральными законами.

⁶⁹ Пункт 16 Обзора практики разрешения споров, связанных с защитой собственности и других вещных прав. Приложение к информационному письму ВАС РФ от 28.04.97 г. № 13. См. Вестник ВАС, 1997. № 7. С. 91–103.

ственные права. Вещи, определяемые родовыми признаками, а также различные нематериальные блага⁷⁰ объектами вещных прав не являются.

Вещные права относятся к категории имущества. Как правило, эти права являются бессрочными.

Именно им соответствует понятие собственности, когда «собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом». Он «вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом»⁷¹.

В соответствии с Налоговым кодексом «под имуществом в настоящем Кодексе понимаются виды объектов гражданских прав (за исключением имущественных прав), относящихся к имуществу в соответствии с Гражданским кодексом РФ»⁷².

Следует обратить внимание, что объектами налогообложения являются не имущество как собирательное понятие, а объекты, имеющие «стоимостную, количественную или физическую характеристики», в том числе (в порядке перечисления в законе):

- «операции по реализации товаров (работ, услуг),
- имущество,
- прибыль,
- доход,
- стоимость реализованных товаров (выполненных работ, оказанных услуг»⁷³ и иные объекты.

В российском праве содержание понятия «интеллектуальная собственность» не соответствует содержанию общепринятого понятия «права соб-

⁷⁰ В соответствии с пунктом 1 статьи 150 к нематериальным благам относятся «жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные нематериальные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом.

⁷¹ Пункты 1, 2 статьи 209 ГК РФ.

⁷² Пункт 2 статьи 38 Объект налогообложения Налогового кодекса РФ (в ред. Федерального закона от 9.07.99 г. № 154-ФЗ).

⁷³ Там же, пункт 1 статьи 38.

ственности» на материальные объекты, на имущество. И их ошибочное отождествление зачастую искажает понимание общей правовой природы ИС.

Интеллектуальная собственность – это совокупность имущественных и связанных с ними личных неимущественных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак и т.п.), носящих исключительный, срочный и территориальный характер.

ИС – это права, имеющие нематериальную природу. Наглядно это видно из сущности объектов ИС, к которым относятся изобретения, промышленные образцы, произведения науки, литературы и искусства и другие результаты творческой (мыслительной) деятельности человека. В этом смысле следует различать объекты ИС, имеющие нематериальную сущность, и форму их воплощения – вещественную форму, в которой объект практически реализован: прибор (в соответствии с изобретением), автомобиль (в соответствии с промышленным образцом), книга (в соответствии с произведением авторского права). Нематериальное благо является объектом интеллектуальной собственности, его материальное воплощение – объектом вещного права и права собственности.

Таким образом, интеллектуальная собственность не является вещным правом, имуществом.

В качестве дополнительной аргументации этого тезиса целесообразно проанализировать понятие «имущество» в ст. 132 ГК РФ «Предприятие», где достаточно наглядно разделены понятия «имущество» и «исключительные права». При этом «предприятие как объект прав» рассматривается как «имущественный комплекс», в состав которого входят:

- все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги,
- а также (отдельно от имущества!) права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права.

Может ли образовательное учреждение, например, университет или бюджетное учреждение Академии наук, иметь право на объект ИС, созданный с использованием государственных средств?

Чтобы ответить на этот вопрос, остановимся на анализе правового положения университета или академического НИИ как государственного учреждения. «Учреждением признается организация, созданная собствен-

ником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично. Права учреждения на закрепленное за ним имущество определяются в соответствии со статьей 296 настоящего Кодекса»⁷⁴, которая называется «право оперативного управления».

Право оперативного управления является вещным правом, в соответствии с которым «учреждение в отношении закрепленного за ними имущества» осуществляет «в пределах, установленных законом, в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества права владения, пользования и распоряжения им». Доходы, полученные от деятельности, право на осуществление которой предоставлено учредителем, и приобретенное за счет этих доходов имущество «поступают в самостоятельное распоряжение учреждения и учитываются на отдельном балансе»⁷⁵. Плоды, продукция и доходы от использования имущества, находящегося в оперативном управлении, имущество, приобретенное учреждением по договору или иным основаниям, поступают в оперативное управление в порядке, установленном ГК, другими законами и иными правовыми актами для приобретения права собственности⁷⁶. Учитывая, что плоды, продукция и доходы (имущество как вещные права)⁷⁷ и интеллектуальная собственность (нематериальные активы – НМА⁷⁸) в соответствии с гражданским законодательством имеют разную правовую основу, можно сделать вывод о том, что в статьях о праве оперативного управления речь идет об имуществе, которым интеллектуальная собственность не является.

Как определить гражданские права образовательного или научного учреждения на продукты интеллектуального и творческого труда, являющегося результатом его деятельности?

Как известно, такие права регулируются гражданским законодательством, которое «состоит из настоящего Кодекса и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов (далее – законы), регулирующих отношения, указанные в пунктах 1 и 2 статьи 2⁷⁹ настоящего Кодекса. Нормы

⁷⁴ Там же, статья 120.

⁷⁵ Там же, пункт 2 статьи 298.

⁷⁶ Там же, пункт 2 статьи 299.

⁷⁷ Там же, статья 136.

⁷⁸ Там же, статья 138.

⁷⁹ Там же. Пункт 1 статьи 2 «Отношения, регулируемые гражданским законодательством» гласит: «Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, *исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности)*, регу-

гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу»⁸⁰.

В этом смысле уместно заметить, что Гражданский кодекс РФ в статье «Учреждение» предусматривает, что «особенности правового положения отдельных видов государственных и иных учреждений определяются законом и иными правовыми актами»⁸¹. К таким законам следует отнести федеральные законы о науке и об образовании, принятые в период действия Гражданского кодекса. Еще раз процитируем их нормы, регламентирующие вопросы правообладания результатами их деятельности.

В соответствии со ст. 39 «Отношения собственности в системе образования» Закона РФ «Об образовании» «образовательному учреждению принадлежит право собственности... на продукты интеллектуального и творческого труда, являющиеся результатом его деятельности»⁸², к которым относятся все объекты интеллектуальной собственности.

Аналогично сформулирована и ст. 27 «Отношения собственности в системе высшего и послевузовского профессионального образования» Закона РФ «О высшем послевузовском профессиональном образовании»: «высшему учебному заведению принадлежит право собственности... на продукты интеллектуального и творческого труда, являющиеся результатом деятельности высшего учебного заведения»⁸³.

Исходя из предыдущего анализа законодательства, представляется спорным употребляемый термин «право собственности», который уместнее было бы заменить термином «исключительное право».

Как известно, образовательное или научное учреждение, как правило, является юридическим лицом, которое обладает специальной правоспособностью. Это означает, что оно «может иметь гражданские права, соответ-

лирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников».

⁸⁰ Там же, пункт 2 статьи 3.

⁸¹ Там же, пункт 3 статьи 120 ГК РФ.

⁸² Пункт 7 статьи 39 Федерального закона РФ от 13.01.96 г. № 12-ФЗ «Об образовании» (в редакции Федерального закона от 13.01.96 г. № 12-ФЗ; с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральными законами от 16.11.97 г. № 144-ФЗ, от 20.07.00 г. № 102-ФЗ, от 7.08.00 г. № 122-ФЗ).

⁸³ Пункт 2 статьи 27 Федерального закона РФ от 22.08.96 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» (с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральными законами от 10.07.00 г. № 92-ФЗ и от 7.08.00 г. № 122-ФЗ).

ствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности»⁸⁴.

В рамках своей правоспособности учреждение осуществляет научную деятельность, которая сопровождается созданием, правовой охраной и использованием объектов ИС как ее результатов, что, в частности, отражается в понятии «нематериальные активы» и предполагает их учет и переоценку. При этом нематериальные активы, несмотря на их стоимостную оценку, относятся к исключительным правам и имуществом не являются. Такая особенность деятельности образовательного или научного учреждения должна быть отражена в его уставе и в рыночных условиях является одним из перспективных ресурсов его экономического и инновационного развития. И она не может осуществляться без правообладания созданной им интеллектуальной собственностью и возможности свободного введения ее в хозяйственный оборот.

При учете объектов ИС в организациях как нематериальных активов их бухгалтерский учет отличается от учета в целях налогообложения ввиду отсутствия соответствия между нормами бухгалтерского и налогового учета. Сравнение признаков НМА согласно Налоговому Кодексу и бухгалтерскому учету (ПБУ 14/2000 «Учет нематериальных активов») приведено в *табл. 5*.

Таким образом, существующие нормы бухгалтерского учета не проясняют вопрос постановки на учет такого вида НМА, как ноу-хау, и в целом круг объектов НМА в бухгалтерском учете не соответствует другому законодательству.

Что касается практики налогового учета НМА, то к ним согласно п. 3 ст. 257 НК РФ относятся «приобретенные и (или) созданные налогоплательщиком результаты интеллектуальной деятельности и иные объекты ИС (исключительные права на них), используемые в производстве продукции (выполнении работ, оказании услуг) или для управленческих нужд организации в течение длительного времени (продолжительность свыше 12 месяцев)». Соответственно, важным критерием, согласно которому объекты относят к НМА, является экономическая эффективность использования объекта в хозяйственной деятельности. Это делает не всегда выгодным для организаций постановку НМА на учет, поскольку использование, например, патента может начаться не сразу после того, как он будет поставлен на учет в качестве НМА. Поскольку в действующем законодательстве отсутствует понятие «ноу-хау» (см. Приложение 2), то организации, принявшие решение включить в состав НМА для целей налогообложения такие объек-

⁸⁴ Пункт 1 статьи 49 ГК РФ.

ты, самостоятельно и по своему усмотрению определяют, что к ним относится.

Таблица 5

Показатели	Согласно НК РФ	Согласно ПБУ 14/2000
Исключительное право патентообладателя на изобретение, промышленный образец, полезную модель	+	+
Исключительное право патентообладателя на использование программы для ЭВМ, базы данных	+	+
Исключительное право автора (патентообладателя) на использование топологии интегральных микросхем	+	+
Исключительное право на товарный знак, знак обслуживания, фирменное наименование	+	+
Исключительное право патентообладателя на селекционные достижения	+	+
Деловая репутация фирмы	-	+
Владение ноу-хау, секретной формулой или процессом, информацией промышленного, коммерческого или научного характера	+	-

Источник: Зинов В. Управление интеллектуальной собственностью. АНХ, Центр коммерциализации технологий, 2002. С. 146.

Существует и другой аспект проблемы бухгалтерского учета: в случае выполнения работ по государственным контрактам заказчик в лице министерства не имеет возможности в настоящее время передать созданную в процессе таких работ и принадлежащую заказчику ИС на баланс организаций-исполнителей.

В связи с неувязанностью законодательства в области ИС, нормативно-правовых актов в сфере налогового и бухгалтерского учета, использования ими разного понятийного аппарата возникают проблемы учета объектов ИС. Вместе с тем правильная постановка ИС на учет не является самоцелью, поскольку постановка на баланс объектов ИС и следующая за этим уплата налогов в бюджет – это очень малый выигрыш, который получает государство от регистрации объектов ИС. Главной задачей государства должно быть стимулирование коммерциализации ИС, что в конечном счете приведет к увеличению налоговой базы и поступлению средств в государственный бюджет.

5. Действующая практика вовлечения в хозяйственный оборот объектов интеллектуальной собственности в государственных учреждениях сферы науки

5.1. Реализация прав на интеллектуальную собственность в учреждениях ведомственного (отраслевого) сектора науки

Инвентаризация и оценка нематериальных активов научных организаций осуществляется для совершенствования хозяйственных отношений, связанных с использованием результатов научно-технической деятельности. Однако учет и оценка НМА представляют собой комплекс достаточно сложных вопросов, не всегда имеющих в российском законодательстве однозначные и четко проработанные ответы. По этой причине реализация прав на интеллектуальную собственность в структуре имущественных отношений институтов пока находится на начальной стадии (как правило, проведена инвентаризация объектов, которые в принципе могли бы быть оценены как интеллектуальная собственность, но не подлежали учету как нематериальные активы).

До 1.01.2001 г. отдельного положения по бухгалтерскому учету НМА не было. При необходимости учет движения этих активов осуществлялся на основе общих инструкций и положений⁸⁵. В специальных документах Минфина России (Приказ Минфина РФ № 91н «Об утверждении положения по бухгалтерскому учету «Учет нематериальных активов ПБУ 14/2000») некоммерческие организации не рассматриваются. Постановка их НМА на баланс никак не регламентируется, и все «тонкости» разъясняются только для коммерческих организаций.

Требования, предъявляемые к определению НМА, сформулированы в ПБУ 14/2000 достаточно жестко. Если следовать «идеологии» этого документа, то постановка на баланс объектов интеллектуальной собственности

⁸⁵ Положение по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в РФ (1998 г.), План счетов бухгалтерского учета финансово-хозяйственной деятельности предприятий и организаций и Инструкция по его применению (1991 г.), Федеральный закон «О бухгалтерском учете» (1996 г.).

в качестве нематериальных активов в некоммерческих организациях не имеет большого смысла, поскольку может повлечь за собой серьезные проблемы с налоговой инспекцией. Так, перечни объектов интеллектуальной собственности, подлежащих учету как НМА, в различных документах не совпадают. Не каждый бухгалтер решится расширительно трактовать положения инструкций Минфина России (или налоговой службы), даже если они противоречат другим документам (законам, указам) или игнорируют здравый смысл. Так происходит с дискриминационным для некоммерческих организаций запретом на амортизацию НМА. Противоречивы и положения, связанные с проблемой определения полезного срока использования НМА. Затрудняют постановку на баланс нематериальных активов некоммерческих организаций и ряд других положений действующего законодательства (в частности, дословная трактовка положений Гражданского кодекса).

Безопасное существование в «поле» правил бухгалтерского учета НМА возможно при достаточно высокой квалификации бухгалтеров научной организации. Однако в силу тяжелого финансового положения большинства научных учреждений нанимать таких специалистов они не имеют возможности.

Несмотря на все перечисленные проблемы, в ряде институтов отраслевого (ведомственного) сектора в 2001 г. была осуществлена попытка инвентаризации и оценки объектов интеллектуальной собственности.

Для группы организаций, находящихся в ведении Министерства промышленности, науки и технологий РФ, эта работа осуществлялась в соответствии с приказом Министерства (2001 г.). Оценке подлежали результаты научно-технической деятельности институтов, полученные за счет средств федерального бюджета в 2000 г., а именно результаты исследований, выполненных в соответствии с тематическим планом исследований, утвержденным Министерством, а также распоряжениями (заказами) о выделении ассигнований из государственного бюджета для обеспечения финансирования важнейших народнохозяйственных программ и проектов.

Оценка нематериальных активов институтов проводилась на основании российского законодательства⁸⁶, которым установлено, что к этим активам,

⁸⁶ Для некоммерческих организаций при инвентаризации и оценке НМА допустимо использовать: Приказ Минфина России № 34н «Об утверждении положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации» (в ред. 30.12.1999 г. и от 24.03.2000 г.); «Порядок включения объектов интеллектуальной собственности в состав нематериальных активов» (утвержденный Миннауки России № Р22-2-64, Роспатентом России № 10/2-20215/23 от 13.03.1995); письмо Минфина России «Об отражении в бухгалтерском учете хозяйственных операций

используемым в хозяйственной деятельности в течение периода, превышающего 12 месяцев, и приносящим доход, относятся, в частности, права, возникающие из авторских и иных договоров на произведения науки, литературы и искусства и объекты смежных прав, на программы для ЭВМ, базы данных и др. Права на объекты интеллектуальной собственности могут вытекать и из договоров на выполнение НИОКР, что для научных учреждений и организаций имеет особое значение.

Исходя из этих предпосылок, права на объекты интеллектуальной собственности, оформленные как отчеты, базы данных и др., указанные по инвентаризации, были рассмотрены в институтах и оценены как нематериальные активы. В качестве базы оценки использовался затратный метод, т.е. были подсчитаны фактические затраты на проведенные исследования и разработки.

Согласно приказу Министерства, при инвентаризации учитывались все результаты интеллектуальной деятельности: как надлежащим образом оформленные (т.е. зарегистрированные во Всероссийском научно-техническом информационном центре, ВНИИЦ⁸⁷), так и неоформленные надлежащим образом (только принятые актом сдачи–приемки заказчиком).

Результаты деятельности институтов за предыдущие периоды, как правило, не рассматривались из-за следующих причин:

- часть содержащейся в отчетах информации и оценок (за исключением методологических и методических разработок, программного сопровождения и т.д.) имеют тенденцию к устареванию;
- в значительной части договоров было прямо прописаны права заказчика на результаты научно-исследовательских работ;
- существуют значительные технические и организационные сложности, поскольку работа по инвентаризации и оценке НМА проводилась впервые.

В соответствии с приказом Министерства об инвентаризации НМА полученные оценки были занесены в следующие стандартные формы:

- унифицированная форма № ИНВ–22 «Инвентаризационная опись нематериальных активов» (утверждена Госкомстатом России 18.09.98 г. № 88), включающая характеристику нематериальных активов, способов их регистрации и стоимости;

по заключенным договорам купли-продажи экземпляров программ для ЭВМ» (2001); письмо Минфина России «Об отражении в бухгалтерском учете имущества, приобретенного за счет сметы некоммерческой организации».

⁸⁷ Все открытые НИОКР с 1997 г. подлежат обязательной государственной регистрации.

- унифицированная форма № ИНВ-18 «Сличительная ведомость результатов инвентаризации основных средств, нематериальных активов», включающая характеристику НМА, стоимость и другие параметры инвентаризации;
- перечень объектов интеллектуальной собственности, включая отчеты (НИОКР), выполненные в соответствии с тематическим планом НИОКР, утвержденным министерством; распоряжениями (заказами) о выделении ассигнований из государственного бюджета для обеспечения финансирования важнейших народнохозяйственных программ и проектов; баз данных и публикаций.

Итоговые сведения об инвентаризации и оценке НМА были переданы в ВНИИЦ, а также хранятся в планово-финансовых отделах институтов.

В силу указанных выше причин объекты интеллектуальной собственности не учитывались в текущей бухгалтерской отчетности и не были «приняты» на баланс институтов. Однако проведенная работа оказалась полезной – и с точки зрения наработки опыта таких исследований, и с точки зрения получения полной картины масштабов деятельности институтов.

Очевидно, что в целях совершенствования экономических отношений, связанных с использованием результатов научно-технической деятельности, работы по инвентаризации и оценке объектов интеллектуальной собственности должны быть продолжены и поставлены на регулярную основу. На это нацелено Постановление Правительства Российской Федерации «О порядке инвентаризации и стоимостной оценке прав на результаты научно-технической деятельности» (14.01.2002 г. № 7), рассматривающее результаты, полученные при выполнении научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технических работ, полностью или частично финансировавшихся за счет федерального бюджета, а также республиканского бюджета РСФСР и той части государственного бюджета СССР, которая составляла союзный бюджет, и средств государственных внебюджетных фондов.

Постановлением принято Положение об инвентаризации таких прав, в котором обозначена обязанность федеральных органов исполнительной власти проводить инвентаризацию прав на результаты научно-технической деятельности при приватизации государственных унитарных предприятий, реорганизации и ликвидации организаций. Инициативная инвентаризация должна проводиться по решению собственника имущества или юридического лица, имеющего это имущество в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении.

Вместе с тем, определяя необходимость проведения инвентаризации, ее цели, задачи и порядок, Постановление дает отсылку к Постановлению

Правительства РФ «Об утверждении стандартов оценки» (от 06.07.01 г. № 519), которое носит весьма общий характер, а также к методическим рекомендациям по инвентаризации прав на результаты научно-технической деятельности, которые были утверждены распоряжениями Минимущества (№ 1272-р), Минпромнауки (№ р-8) и Минюста (№ 149) от 22 мая 2002 г. Однако эти методические рекомендации вносят ясность не во все вопросы. Так, например, по-прежнему в правовом вакууме находятся вопросы учета ноу-хау.

В то же время сами ученые не стремятся заявить о полученных ноу-хау или изобретениях: получая маленькую зарплату и достаточно скромное вознаграждение по госконтрактам, ученые полагают, что интеллектуальная собственность должна принадлежать только им, как своеобразная компенсация недооцененных затрат на ее создание. Кроме того, неясность ситуации с принадлежностью прав приводит к тому, что в рамках бюджетных работ результатом оказывается научный отчет, а все фактически сделанные разработки учитываются как результат работ, финансируемых из внебюджетных средств. Наконец, недоверие к законодательному регулированию породило достаточно распространенное заблуждение в том, что патент как форма защиты изобретения ненадежен. Отчасти это восходит корнями к советскому времени, когда раскрытие сущности изобретения было излишне подробным и детальное описание изобретений можно было прочесть в открытой печати. Поэтому ученые отдают предпочтение продаже ноу-хау.

Таким образом, пока вопросы оценки, инвентаризации и учета объектов интеллектуальной собственности (и соответствующих прав) остаются для научных организаций весьма сложной проблемой. В связи с этим вовлечение их в хозяйственный оборот происходит эпизодическим и случайным образом.

5.2. Реализация прав на интеллектуальную собственность в учреждениях РАН

Согласно уставу РАН одной из ее функций является защита прав интеллектуальной собственности ученых и организаций РАН, участие в реализации государственной политики в области создания и вовлечение в хозяйственный оборот научно-технических достижений и технологий, а также обеспечение выполнения в РАН обязательств по защите государственной, служебной и коммерческой тайны, предусмотренных действующим законодательством.

На практике эти задачи не решаются. До 2002 г. в академиях не было никаких структурных подразделений, которые могли бы собирать и обоб-

щать имеющуюся информацию. Исключение составляют сведения, которые представляются в научно-организационных отчетах (о наиболее важных результатах, охраноспособных результатах). Однако полностью информация о созданных объектах интеллектуальной собственности (заявках на выдачу и получение охранных документов, о наличии ноу-хау, о заключенных сделках, касающихся прав на результаты научно-технической деятельности, о фактах использования объектов интеллектуальной собственности, о лицензионных договорах с зарубежными партнерами и т.д.) в РАН не обобщается. Институты РАН также должны обеспечить государственную регистрацию выполненных работ. Однако до последнего времени это требование выполнялось формально. Так, по состоянию на 1 января 2001 г. НМА были отражены в составе бухгалтерских балансов 128 учреждений РАН (из 378), т.е. только 30% учреждений РАН фиксировали НМА в своей отчетности⁸⁸. А информацией о стоимостной структуре НМА научных учреждений региональных отделений РАН президиум не располагает вовсе. При этом можно предположить, что официально зарегистрированы не все НМА, имеющиеся в распоряжении организации. Подтверждением этого предположения служит тот факт, что после оценки Международным институтом интеллектуальной собственности объектов ИС в ряде институтов РАН стоимость НМА этих организаций возросла более чем в 1000 раз.

РАН не выделяет какие-либо целевые финансовые ресурсы и не реализует специальных программ по поддержке патентной и иной деятельности своих институтов. С 1999 г. такая поддержка осуществляется из средств федерального бюджета (Постановление Правительства РФ от 05.11.1999 № 1221 «О государственной поддержке патентования за рубежом результатов научно-технической деятельности организаций и учреждений РАН»). Средства выделяются для подачи заявок на изобретения с целью защиты прав отечественных разработчиков на территории России и для поддержания в силе действующих на территории России патентов. Однако масштабы такой поддержки пока невелики и позволяют поддерживать не более 10–15 патентов в год. В то же время у президиума РАН нет достоверной информации о коммерческой реализации запатентованных разработок, по которым производится финансирование поддержания зарубежных патентов из средств бюджета. Причина такого положения отчасти заключается в том, что, согласно установленным правилам, в случае успешной коммерческой реализации изобретений организации-патентообладатели должны возмещать РАН понесенные ею валютные расходы⁸⁹. Поэтому институты

⁸⁸ Бюллетень Счетной палаты РФ. 2002. № 10.

⁸⁹ Там же.

не заинтересованы в раскрытии такой информации, а системы контроля в системе РАН не существует.

Для решения рассмотренных проблем в 2002 г. в структуре РАН было создано два Координационных совета: по инновационной деятельности и по интеллектуальной собственности. Цель деятельности Советов – помощь институтам РАН в организации инновационных контактов с промышленностью (в частности, по коммерциализации научных результатов, передаче научных результатов и т.д.), помощь институтам в коммерциализации результатов ИР, оказание услуг в области инновационного менеджмента, поддержка их коммерческой деятельности в целом. Если бы заказчиком всех работ, проводимых институтами РАН, была Академия, такое новшество было бы вполне оправданным. Но поскольку многие работы выполняются за счет внебюджетных источников, централизация решений при президиуме РАН представляется чрезмерной.

Пока охрана интеллектуальной собственности, инвентаризация и оценка нематериальных активов представляет проблему даже для «продвинутых» академических институтов, имеющих опыт развития малого бизнеса и коммерциализации результатов НТД.

В уставах академических институтов, как правило, прописано, что они владеют исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности и средствами, необходимыми для осуществления своей деятельности. Права института на объекты интеллектуальной собственности регулируются законодательством Российской Федерации.

На практике руководители многих институтов пока не считают вопросы охраны интеллектуальной собственности актуальными для «жизни» организаций, а их решение – перспективным для улучшения финансово-хозяйственного положения. По этой причине реализация прав на интеллектуальную собственность в структуре имущественных отношений большинства институтов находится на начальной стадии. В институтах не всегда проводится инвентаризация объектов, которые в принципе могли бы быть оценены как интеллектуальная собственность.

Те институты, которые проводят оценку, нередко делают это приблизительно, не пользуясь никакими методиками. Кроме того, оценка касается не всех объектов интеллектуальной собственности, а только определенных видов (например, программных продуктов). После появления Инструкции 107 по бухгалтерскому учету в бюджетных организациях такие объекты, как нематериальные активы, были зафиксированы на счете 31, с которого они постепенно списываются. На этом деятельность по инвентаризации (оценке) и постановке на баланс объектов интеллектуальной собственности как НМА нередко в институтах заканчивается.

Что касается собственно контрактов на НИОКР, в которых может решаться вопрос о распределении прав собственности на результаты, полученные за счет средств бюджета, то действующие государственные контракты, как правило, не удовлетворяют институты. Отмечается, что чрезмерно жесткие положения контрактов в отношении объема передаваемых заказчику прав на ИС, не подкрепленные достойной оплатой контракта, часто не способствуют передаче государству создаваемой ИС.

Подразделения (лаборатории) институтов нередко ведут сразу несколько контрактов по сходной тематике, и поэтому изобретение бывает сложно отнести к какому-то одному контракту. В целом сотрудники не склонны раскрывать новые результаты, но при этом нередко происходит раскрытие информации в процессе переговоров с иностранными фирмами или при выездах за рубеж. Таким образом, не действуют нормы конфиденциальности, конфликта интересов и соблюдения секретов производства.

Поэтому в ряде институтов после принятия нового Трудового кодекса между институтом и вновь принимаемым на работу сотрудником начали заключать договора, в которых оговариваются в том числе и вопросы ИС, такие, как доля автора в доходах в случае успеха проекта (она может достигать 20–30% от прибыли)⁹⁰, степень его участия в процессе коммерциализации. Кроме того, сотрудники в письменной форме обязуются не конкурировать с собственным институтом. Это важно потому, что большинство научных сотрудников работает сразу в нескольких местах, и в связи с этим вводится также положение, согласно которому сотрудники обязуются не разглашать преждевременно информацию о результатах своей работы.

Таким образом, в учреждениях РАН механизм охраны и вовлечения в хозяйственный оборот объектов интеллектуальной собственности действует пока плохо. Не разработаны конкретные четкие правила по оценке объектов этой собственности, и нет процедур, которые были бы направлены на коммерциализацию результатов НТД.

5.3. Реализация прав на интеллектуальную собственность в университетах

Российские государственные вузы, являясь образовательными учреждениями, в обязательном порядке осуществляют фундаментальные, поисковые, методические и прикладные исследования. Объекты ИС вуза создаются в результате выполнения научных исследований, финансируемых как из

⁹⁰ Освободите от пут. Интервью с директором Института проблем химической физики РАН С. Алдошиным // Российская научная газета, 5 марта 2003 г.

средств государственного бюджета и внебюджетных фондов, так и выполняемых в рамках учебного процесса.

Средства федерального бюджета, за счет которых выполняются научные исследования в вузах, могут представлять собой следующие формы финансирования:

- НИР по единому заказ–наряду и заказ–наряду (тематическому плану);
- НИР по научно-техническим программам (НТП) Минобразования РФ;
- НИР по НТП и проектам Минпромнауки России;
- НИР по федеральным целевым программам (ФЦП);
- НИР по грантам Минобразования РФ;
- НИР по грантам Российского фонда фундаментальных исследований (РФФИ);
- НИР по грантам Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ).

Научные исследования, финансируемые из внебюджетных средств, могут осуществляться на основе следующих соглашений:

- НИР по гражданско-правовым (хозяйственным) договорам с предприятиями, организациями и учреждениями, в частности, по договорам (контрактам) на создание, передачу и использование научной и (или) научно-технической продукции; оказание научных, научно-технических, инженерно-консультационных и иных услуг, а также другим договорам, в том числе договорам о совместной научной и (или) научно-технической деятельности;
- НИР по грантам других российских и международных фондов;
- НИР по международным договорам (контрактам);
- НИР по договорам (контрактам) на выполнение услуг типа «инжиниринг».

Серьезным препятствием к введению вузовских разработок в хозяйственный оборот является отсутствие законодательства, регламентирующего и стимулирующего передачу и коммерциализацию технологий, а также эффективной государственной и вузовской политики в этой области, в силу чего университетская наука, как правило, развивается без учета реальных потребностей рынка, а инновационные процессы происходят спонтанно и неэффективно. Вместе с тем в вузах начинают понимать, что потенциал ИС – важный экономический ресурс, который при эффективном управлении процессами создания, правовой охраны и коммерциализации объектов ИС

может и должен стать реальным фактором экономического развития вуза и высшей школы (ВШ) в целом.

В вузах вопросы создания и использования ИС регулируются наряду с общими законодательными актами нормативными положениями Министерства образования РФ. Министерство разработало ряд нормативных положений и инструкций⁹¹, регламентирующих следующие вопросы охраны и управления ИС при проведении НИР:

- возложение на вуз обязанностей по правовой защите объектов ИС, созданных при выполнении НИР по заданиям Минобразования;
- перевод НИР вузов, финансируемых из федерального бюджета, на систему государственных контрактов с урегулированием в них вопросов создания, охраны и использования объектов ИС;
- инвентаризация результатов научно-технической деятельности, полученных в вузах и научных учреждениях Минобразования России за счет средств федерального бюджета, и др.

Однако этого явно недостаточно для того, чтобы вузы могли активно заниматься коммерциализацией результатов ИР. Так, даже «Концепция научной, научно-технической и инновационной политики в системе образования РФ на 2001–2005 годы» не содержит положений, достаточных для эффективного решения проблемы интеллектуальной собственности. Несколько частных положений не дают представление о важности проблемы и не предлагают меры по ее решению. Так, в разделе «Цель и основные задачи» в качестве одной из задач названо только «развитие правовой базы

⁹¹ Приказ ГК РФ по высшему образованию от 25.05.95 г. № 782 «О мероприятиях по совершенствованию системы создания и защиты научных и технологических достижений и механизмов их использования в РФ»; Типовое положение о Подразделении интеллектуальной собственности высшего учебного заведения РФ (приложение 1 к письму ГК РФ по высшему образованию от 8.12.95 г. № 13-36-217и/15); Приказ Министерства общего и профессионального образования РФ от 20.07.99 г. № 99 «Об образовании Экспертного совета Минобразования России по вопросам интеллектуальной собственности»; Приказы Минобразования РФ от 6.06.00 г. № 1705 «О концепции научной, научно-технической и инновационной политике в системе образования РФ на 2001–2005 годы»; от 17.07.00 г. № 2219 «Об утверждении Положения об организации научных исследований, проводимых подведомственными учреждениями в рамках тематических планов по заданиям Министерства образования РФ и финансируемых из средств федерального бюджета»; от 7.12.00 г. № 3571 «О проведении инвентаризации результатов научно-технической деятельности»; от 22.03.01 г. № 1115 «О переводе на контрактную систему выполнения подведомственными федеральными государственными унитарными предприятиями научных исследований, финансируемых Минобразованием России из средств федерального бюджета».

науки, регулирующей правоотношения в процессе создания объектов промышленной собственности и авторского права (ИС), их правовой охраны и введения в хозяйственный оборот путем обеспечения сбалансированности прав и законных интересов субъектов правоотношений – авторов, вузов и организаций системы образования, включая инвентаризацию результатов научно-технической деятельности, полученных за счет средств федерального бюджета»; в разделе «Ресурсы и механизмы реализации» ИС как ресурс даже не упомянута, а в рубрике «Нормативно-правовая база» среди документов, которые необходимо разработать, указан только «порядок регламентации отношений между заказчиком и исполнителем при создании объектов ИС».

В уставах университетов, как правило, содержится стандартная запись о том, что «университет обладает исключительным правом на объекты промышленной и интеллектуальной собственности, созданные работником университета в связи с выполнением им служебных обязанностей или поручением от университета конкретного задания. Использование этих объектов иными лицами допускается лишь с разрешения университета. Университет осуществляет реализацию ИС университета». Таким образом, уставы базируются только на Патентном законе РФ и не учитывают ряд других постановлений и распоряжений правительства, регламентирующих распределение прав на ИС, созданную за счет бюджетных средств.

Федеральный бюджет в неявной форме остается одним из главных источников финансирования вузовской науки, хотя значение его не так велико, как в академическом секторе: доля финансирования из средств бюджета составляет в вузах 37,6%, тогда как по науке в целом – 56,2%⁹². По данным официальной статистики, 46,5% финансирования исследований в университетах осуществляется за счет хоздоговоров. Однако более детальный анализ происхождения средств показывает, что большинство «хоздоговорных» денег связано с федеральными источниками, т.е. представляют собой перераспределенные бюджетные средства. Зарубежные гранты в вузах не являются серьезным источником финансирования – по данным за 2000 год их доля в общем объеме финансирования ИР в вузах составила 9,5%⁹³.

В условиях, когда применительно к вузам не было выработано специальной политики по вовлечению объектов ИС в хозяйственный оборот,

⁹² *Источники:* Научный потенциал вузов и организаций Министерства образования РФ–2000. М., Минобразования РФ, 2001. С. 75 (данные за 2000 год); Наука России в цифрах–2002. М., ЦИСН. 2003. С. 53 (данные за 2001 год).

⁹³ Научный потенциал вузов и организаций Министерства образования РФ–2000. М., Минобразования РФ. 2001. С. 74.

каждый университет ищет собственные пути коммерциализации. Причем это происходит на фоне того, что из-за недостатка бюджетного финансирования вузов действовавшие практически во всех естественнонаучных и технических вузах активно работавшие патентно-лицензионные отделы существенно снизили свою эффективность, а в ряде университетов – вообще прекратили свою деятельность. Поэтому коммерциализацией научных разработок, как правило, стали заниматься их непосредственные разработчики, в то время как опыт развитых стран показывает, что эти работы должны выполнять специалисты в области передачи технологий.

При этом бывают случаи, когда сотрудники университета присваивают служебные изобретения, подавая заявки на патент от своего имени. Кроме того, практикуется также заключение трудовых договоров со сторонними организациями по темам, соответствующим тематике проводимых в университете работ. В таком случае обладание конфиденциальной информацией университета может стать для участников трудовых договоров источником финансовых выгод. Некоторые сотрудники, используя университетские помещения, оборудование и результаты исследований, создают небольшие частные фирмы, не сообщая об этом университету. Однако в университетах спокойно относятся к перечисленным нарушениям, считая, что в какой-то мере они экономически оправданы в связи с низкой оплатой труда ученых. И таким образом проблема вовлечения ИС в хозяйственный оборот есть и на уровне менталитета – как ученых, так и администрации организаций.

В итоге масштабы нелегальной «приватизации» ИС оказываются немалыми, но точной оценке не поддаются. В основе этого явления лежит объективный фактор стремления компенсировать потери, которые несут исполнители государственных ИР, вынужденные выполнять эти работы в условиях существенного занижения уровня финансирования. Более подробно ситуацию в университетах можно проанализировать на примере Санкт-Петербургского государственного университета (СПбГУ).

СПбГУ является одним из наиболее активно развивающих собственную политику в области охраны и вовлечения в оборот объектов ИС. В университете Отдел интеллектуальной собственности, патентов и лицензий (ОИСПЛ), организованный в 1967 г. как патентно-лицензионный отдел (ПЛО), с самого основания развивался как единое подразделение, обеспечивающее управление и комплекс патентно-лицензионных услуг, необходимых для деятельности крупного научно-образовательного центра международного значения, имеющего многоотраслевую тематику (физика, химия, механика, геология, биология, физиология и др.) и сложную организационную (факультеты, НИИ, завод, обсерватория, ботанический сад и др.) и терри-

ториальную (более 400 зданий в Санкт-Петербурге и его пригородах) структуру.

Деятельность Отдела позволила создать правовую и организационную систему, в основу которой был положен принцип единого комплексного планирования и выполнения научной и патентной работы. Он способствовал их долгосрочному качественному развитию и практическому использованию ИС. Действительно, такая система обеспечила высокую изобретательскую активность. Если в 1966 г. было подано только 5 заявок на изобретения, в 1967 г. – 25 (первый год деятельности ПЛО), 1971 – 53, то в 1976–1980 гг. – уже 596, 1981–1985 – 669, 1986–1990 – 678 заявок. Более 80% охраноспособных НИР было закончено с созданием изобретений, а прикладные исследования, как правило, по договорам с промышленностью, позволяли создавать изобретения, ориентированные на ее реальные потребности. Более 20% из них ежегодно находили применение в научных исследованиях, металлургии, сельском хозяйстве, приборостроении, энергетике, химической и оборонной промышленности и других отраслях. Практическое использование изобретений и было формой их «коммерциализации». Лицензионная торговля велась только с иностранными контрагентами в рамках сложной разрешительной системы. После либерализации внешней торговли в 1987–1989 гг. университет активизировал лицензионную деятельность. Если в 1979–1980 гг. им было заключено только 2 контракта на инжиниринг, то уже в 1988–1991 гг. – 9 лицензионных соглашений и контрактов (с фирмами Болгарии, Германии, Индии, Кубы, США, Чехии). Изобретения были запатентованы в различных странах, на их основе выпускалась продукция, экспортируемая в 23 страны мира.

Кардинальная экономическая трансформация России, новые правовые и экономические условия, созданные принятием, начиная с 1992 г., комплекса законодательства и подзаконных актов по ИС, потребовали существенной реорганизации работы, введения новых процедур, развития маркетинга и рекламы, повышения квалификации и выработки новой концепции управления. Все это происходило в условиях резкого снижения объемов финансирования научных исследований; сокращения численности научных и патентных работников; сокращения средств на заработную плату; прекращения оплаты патентных пошлин, оборудования, литературы и т.п., что неизбежно привело к резкому сокращению изобретательской и инновационной активности. Фактически снижение изобретательской активности началось с 1990 г. (1990 – 108 заявок, 1991 – 95, 1992 – 33, 1993 – 18, 1994 – 10, 1995 – 8, 1996 – 14, 1997 – 10, 1998 – 12, 1999 – 9, 2000 – 9, 2001 – 7 заявок).

В университете были выработаны ключевые элементы политики в отношении ИС. Они состоят в следующем:

- сохранение, развитие и использование интеллектуального потенциала университета;
- содействие его экономическому развитию и благосостоянию сотрудников;
- стимулирование прикладных исследований, ориентированных на разработку конкурентоспособных технологий;
- предотвращение неправомерного использования и получения прав на объекты ИС университета;
- правовая охрана и коммерческая реализация результатов научной, учебной и иной деятельности;
- сотрудничество, партнерство и интеграция с промышленными предприятиями и научными организациями на основе ИС университета;
- баланс прав и законных интересов участников процесса создания и коммерциализации ИС (университет, структурные подразделения, авторы, инвесторы);
- стимулирование изобретательской и инновационной активности работников;
- повышение профессионального уровня работников, участвующих в создании и коммерциализации ИС университета.

Структура управления деятельностью университета в области ИС включает следующие органы:

- Ученый совет;
- Сенат;
- ректор;
- проректор по научной работе;
- отдел ИС, патентов и лицензий;
- деканы факультетов;
- директора НИИ (центров).

Главным инструментом реализации политики является ОИСПЛ – основное структурное подразделение, которое осуществляет административную, экспертную, правовую, маркетинговую и коммерческую функции, а также участвует в принятии решений о получении прав на ИС и распоряжении ими. Его дееспособность определяется статусом (подчинение проректору по научной работе как руководителю, наделенному правами принятия решений и распорядителя кредитов), а также независимостью, необходимой для проведения экспертизы и подготовки обоснованных управ-

ленческих решений в рамках СПбГУ как единого учебно-научного комплекса. Работа Отдела скоординирована со структурными подразделениями и службами университета. Его директор является членом Сената университета.

Основные задачи, которые решает ОИСПЛ СПбГУ:

- практическая реализация исключительного права университета на объекты интеллектуальной собственности;
- выработка и осуществление единой политики в области ИС и передачи технологий университета;
- информационно-аналитическое обеспечение работ по созданию объектов ИС университета;
- правовая охрана, передача и коммерциализация объектов ИС, создаваемых при осуществлении учебной, научной, производственной и иной деятельности университета;
- обучение студентов основам правовых и экономических знаний в области ИС и передачи технологий;
- защита имущественных прав и законных интересов университета в отношении объектов ИС, а также защита имущественных и личных неимущественных прав их авторов.

Деятельность университета, его структурных подразделений и работников регламентирована локальной правовой инфраструктурой, регулирующей многообразие правоотношений, связанных с созданием, правовой охраной и использованием ИС. К ней относятся устав и комплекс директивных приказов ректора.

Директивные приказы ректора СПбГУ охватывает целый ряд вопросов, касающихся ИС:

- «О лицензионных договорах на изобретения, ноу-хау, контрактах на инжиниринг и премирования за эту работу» (1989);
- «О лицензионных платежах» (1995);
- «О создании внутриуниверситетской комиссии экспортного контроля»; «Положение о комиссии экспортного контроля СПбГУ» (1999);
- «О подразделении ИС, патентов и лицензий СПбГУ»;
- «Положение об ОИСПЛ СПбГУ» (2000);
- «О проведении инвентаризации результатов научно-технической деятельности» (2001);
- «О порядке правовой охраны объектов ИС СПбГУ»; Положение «О правовой охране объектов ИС СПбГУ» (2002);

- «Об экспертизе материалов (экспонатов, образцов), подготовленных для открытого опубликования (экспонирования, использования)» (2002);
- «О регламентации правоотношений в области ИС в договорах (контрактах) СПбГУ» (2003).

Указанные локальные нормативные акты регламентируют следующие процедуры:

- закрепление прав собственности университета на служебные объекты ИС, так как он, как правило, является их правообладателем, а работники-авторы и подразделения обязаны осуществлять правовую охрану объектов ИС через ОИСПЛ;
- их коммерциализация, при которой университет выступает в качестве стороны соответствующих договоров, а работники и подразделения обязаны осуществлять коммерциализацию объектов ИС через ОИСПЛ;
- обязательная экспертиза материалов, готовящихся для открытого опубликования (использования, экспонирования), обеспечивающая предупреждение преждевременного и несанкционированного раскрытия сущности изобретения третьим лицам;
- экспортный контроль, задача которого – предотвращение несанкционированной передачи новых наукоемких товаров, технологий, услуг и других, запрещенных к вывозу объектов экспорта, в том числе объектов военного, специального и двойного назначения;
- экспертиза проектов договоров с юридическими и физическими лицами в целях обеспечения прав и интересов университета в области ИС;
- распределение лицензионных платежей и выплата вознаграждений (каждый лицензионный платеж, поступающий на банковский счет СПбГУ, распределяется с соответствии с действующим в университете порядком⁹⁴ на основании сметы, подготавливаемой ОИСПЛ и утверждаемой проректором по научной работе, следующим образом: 55% платежа – авторам объекта ИС, 20% – факультету (НИИ) – разработчику объекта лицензии, 25% – университету; выплаты производятся в соответствии с приказом ректора).

ОИСПЛ в своей деятельности постоянно вынужден преодолевать инерцию ученых в вопросах защиты и распределения прав на ИС. Как правило, исследователи-изобретатели не задумываются о необходимости учета интересов инвесторов и своей ответственности перед ними. Они слабо осве-

⁹⁴ Приказ ректора СПбГУ от 26.01.95 г. № 20/1 «О лицензионных платежах».

домлены о правовых вопросах, связанных с контрактами, охраной прав, своими правами и обязанностями.

Особая ситуация возникает в случае выполнения вузом работ по государственным контрактам. Минобразование своим приказом утвердило, что в случае выполнения государственных контрактов права на ИС принадлежат государству. Однако позиция университета состоит в том, чтобы выяснять в каждом конкретном случае, возможен ли пересмотр условий контракта с учетом следующих факторов: собирается ли государственный заказчик оплачивать создание объекта ИС, его патентование, вводить в хозяйственный оборот, относится ли объект к государственным нуждам, есть ли у университета планы на коммерческую реализацию (что, к сожалению, случается крайне редко). Со своей стороны университет разработал типовые формы контрактов, где вопросы ИС урегулированы в его интересах. Они должны вступить в силу в течение 2003 г.

Вместе с тем не по всем выполняемым контрактам университет в состоянии отслеживать условия их заключения, поскольку в составе университета находятся десятки НИИ и факультетов. И многие из них расположены территориально далеко от администрации университета. Поэтому директора и заведующие кафедрами действуют автономно, и это нередко приводит к потерям ИС для университета. В настоящее время в условиях скудного финансирования науки и отсутствия финансовых альтернатив существует диктат денег заказчика, с одной стороны, и недостаточная осведомленность директоров НИИ, подписывающих контракт, – с другой стороны, их стремление скорее заключить договор, не вникая в детали, так как постоянно недостает средств для проведения исследований, и нередко НИИ готовы выполнять работу практически на любых условиях.

6. Зарубежный опыт регулирования прав на интеллектуальную собственность, созданную за счет государственных средств

Зарубежный опыт регулирования вопросов ИС, созданной за счет бюджетных средств, показывает, что несмотря на различие применяемых схем ряд стран имеют определенные сходства. В Великобритании, Франции и Японии традиционно сильны государственные структуры для коммерциализации результатов, полученных за счет бюджетных средств. В то же время США на определенных условиях передают права на ИС, созданную за счет бюджетных средств, организациям-разработчикам, и там наибольшее распространение получила модель, при которой именно фирмы-подрядчики обладают наибольшим потенциалом управления коммерциализацией.

На ранних этапах формирования системы коммерциализации, когда НИИ и университеты не обладали должной компетентностью в сфере управления ИС, была велика роль специализированных государственных структур в этой области (Британская технологическая группа (БТГ) в Великобритании, ANVAR во Франции). Важной тенденцией в развитии стало также формирование самоуправляемых (корпоративных) структур, которые выступали в роли выразителей интересов научных организаций и одновременно партнеров государственных органов.

Общим для большинства развитых стран является возрастание роли нижестоящих звеньев системы – университетов и научных организаций – в распоряжении правами на результаты научно-технологической деятельности. Основная тенденция состоит в том, что для ускорения процессов вовлечения ИС в хозяйственный оборот государство пошло на уступки прав на результаты финансируемой из госбюджета научно-технической деятельности в пользу исполнителей работ (университетов, государственных НИИ, частных фирм). Вторая важная тенденция – распространение государственно-частного партнерства на доконкурентной стадии. Такие партнерства используют права ИС как механизм для стимулирования фирм сотрудничать с государственными исследовательскими структурами.

Опыт стран Запада показывает, что, получив права, руководители университетов и других научно-технических организаций смогли добиться существенных успехов в сфере коммерциализации. При этом в случае государственно-частной кооперации партнер из частного сектора подключает-

ся к работе на возможно более ранней стадии, что ускоряет процесс освоения новой технологии. При таком механизме осуществляется не только быстрая передача технологий, но и создаются устойчивые партнерства с частным сектором. Особенностью регулирования прав на ИС является соблюдение баланса интересов при распределении доходов между сторонами: если одна сторона (государство или исполнитель) получает права на коммерческое использование результатов государственных ИР, то вторая сторона (исполнитель или государство) – право на доход.

В Австрии, Дании, Германии, Норвегии недавно были введены в действие законы, согласно которым права на ИС, созданную за счет бюджетных средств, принадлежат университетам. В Японии и Корее сравнительно недавнее законодательство также усиливает роль университетов, предоставляя им возможность большего контроля над теми разработками, которые были сделаны их сотрудниками. В тех странах, где исторически все права на ИС принадлежали университетским профессорам, также есть тенденция к передаче прав в пользу организаций, где они работают. Причина всех названных изменений состоит в том, что собственность, принадлежащая университетам и НИИ, в отличие от ИС, принадлежащей отдельным исследователям или государству в целом, обеспечивает большую прозрачность для фирм, которые заинтересованы в коммерциализации результатов ИР, снижает транзакционные издержки для партнеров и способствует более формализованной и эффективной передаче знаний и технологий⁹⁵. Теоретически рассуждая, передача прав на ИС ее изобретателям должна способствовать интенсификации раскрытия изобретений и их коммерциализации. Однако на практике патентная защита является достаточно дорогой, особенно в случае оформления патентов за рубежом.

Тенденции в области форм реализации ИС свидетельствуют о том, что университеты и государственные НИИ предпочитают получать неисключительные, но гарантирующие роялти лицензии, тогда как частные фирмы и малый бизнес – эксклюзивные лицензии для компенсации рисков⁹⁶.

Что касается способов и пропорций в распределении доходов от реализации ИС, то здесь характерны две закономерности. Некоторые страны в лице министерств науки и финансирующих агентств устанавливают нормы распределения роялти для государственных НИИ и университетов. В других странах устанавливаются «рамочные» правила, а организации сами

⁹⁵ Turning Science Into Business: Patenting and Licensing at Public Research organizations. OECD, 19-Feb.-2003, DSTI/STP (2003)22. P. 5.

⁹⁶ *Зинов В.* Управление интеллектуальной собственностью. АНХ, Центр коммерциализации технологий. М., 2002. С. 492.

определяют конкретные пропорции и суммы платежей. Страны, в которых в настоящее время происходит реформирование законодательства в области ИС, переходят ко второму подходу, понимая, что организациям нужна определенная автономия и гибкость для того, чтобы наиболее эффективно отвечать на запросы промышленности и собственных исследователей.

В целом главными принципами стимулирования интереса частного сектора к процессу коммерциализации изобретений являются ясность (прозрачность) прав собственности в политике по отношению к ИС, созданной за счет федеральных средств, а также перенос распоряжения объектами ИС с государственного на локальный (институциональный) уровень управления. К сожалению, в настоящее время в России не действуют оба фактора.

6.1. США

Политика в области ИС – относительно новое для нашей страны понятие – уже более 70 лет рассматривается в США в качестве ключевого направления организации и управления в области патентно-лицензионной деятельности. Патентная система США как государственно-правовой институт, представляющая собой совокупность правовых, административных, судебных и политических мер, обеспечивающих на основе государственной монополии прогрессивное развитие техники и технологии и их коммерческое использование в экономике страны, существовала в неизменном виде с 1790 по 1952 г. В 80-е гг. состояние американской экономики и потребность обеспечить ее технологическое превосходство в глобальном масштабе потребовали определенных изменений в патентной системе. В этот период времени Соединенные Штаты осознали утрату своего технологического лидерства в мире, что заставило их пересмотреть роль науки, патентной системы, информации и инновационной деятельности в создании и использовании новейших технологий. Действительно, если в ФРГ, Японии, Великобритании и Франции количество патентов возросло с 13,8 тысяч в 1966 г. до 110,3 тысяч в 1980 г., то в США оно сократилось соответственно с 68,4 тысяч до 61,8 тысяч. Эта тенденция сохранилась и в 80-е гг.⁹⁷

Такие тенденции нашли отражение и в снижении одного из наиболее информативных показателей эффективности экономики и патентной системы: количестве патентов, выдаваемых ежегодно американским заявителям внутри страны. В период 1966–1977 гг. названный показатель сокра-

⁹⁷ Federal Funds for Research and Development. NSF, Washington D.C., 1981. Vol. 29. P. 18–21.

тился на 25%, в то время как число патентов, выданных иностранным заявителям, увеличилось более чем на 70%⁹⁸, причем их доля в общем количестве патентов возросла в тот же период с 20 до 38%. Уменьшение количества изобретений отразилось и на доле экспорта продукции США, относящейся к группе высоких технологий, в общем объеме экспорта ведущих промышленно развитых стран: в период с 1955 г. по 1980 г. она сократилась с 35,5 до 19,9%⁹⁹.

В 1971 г. президент Ричард Никсон объявил об изменениях в патентной политике, направленных на расширение промышленного использования правительственных патентов путем выдачи исключительных лицензий сроком до 5 лет, а также на более четкую регламентацию взаимоотношений между заказчиком и исполнителем при определении ими собственности на изобретения.

Но эти перемены давали лишь частичный эффект. Особые трудности в отстаивании прав на «свои» изобретения имели университеты. Правительством было создано большое количество федеральных агентств, каждое из которых имело собственные правила, настолько сложные, что лишь наиболее компетентные университеты могли пользоваться выгодой от собственных разработок. Эти проблемы волновали университеты в течение всего десятилетия, вплоть до принятия закона Бая–Доула. В течение последующих 15 лет было принято 12 федеральных законов, направленных полностью или частично на решение проблемы распределения прав на объекты ИС и их коммерциализации¹⁰⁰.

Основополагающими стали два законодательных акта – закон Бая–Доула (Государственный закон № 96-517) и закон Стивенсона–Уайдлера (Государственный закон № 96-418), принятые в 1980 г. Оба эти закона были направлены на стимулирование коммерциализации ИР, которые финансировались правительством. Закон Бая–Доула относится к сфере прав собственности на запатентованные результаты ИР, которые были получены за счет правительственного финансирования, но в неправительственных учреждениях, – например, в университетах, некоммерческих исследова-

⁹⁸ Science Indicators–1978. NSF, NSB. 1978. P. 20.

⁹⁹ Science and Public Policy, June 1980. P. 163.

¹⁰⁰ Наиболее важными из них были следующие: The Stevenson–Wydler Technology Innovation Agreement of 1980, PL 96-480; The Bayh–Dole Act of 1980, PL 96-517; Small Business Innovation Development Act of 1982, PL 97-219; Cooperative Research Act of 1984, PL 98-462; Trademark Clarification Act of 1984, PL 98-620; Japanese Technical Literature Act of 1986, PL 99-382; Federal Technology Transfer Act of 1986, PL 99-502; Malcom Baldrige National Quality Improvement Act of 1987, PL100-107; Executive Order 12591 of 1987. Facilitating Access to Science and Technology.

тельских лабораториях и т.п. Закон Стивенсона–Уайдлера регулирует отношения собственности на ИР, созданные в ходе совместных исследований правительственных научно-исследовательских лабораторий и внешних партнеров при отсутствии какого-либо прямого финансирования внешнего партнера, за счет средств федерального бюджета.

Закон Бая–Доула

Закон Бая–Доула обеспечил универсальные правила, реализующие цели государственных агентств в сфере управления технологиями. Основная идея, положенная в основу закона Бая–Доула, состоит в том, чтобы использовать патентную систему для стимулирования применения изобретений, созданных в результате научных исследований и разработок при поддержке федерального правительства, также поощрения сотрудничества между коммерческими концернами и некоммерческими организациями, включая университеты. Закон Бая–Доула предоставил университетам, другим некоммерческим организациям и мелкому бизнесу право собственности на изобретения, созданные при выполнении ИР, финансировавшихся из федеральных фондов, и ввел норму, разрешающую федеральным лабораториям выдавать исключительные лицензии на патенты. Закон Бая–Доула впервые ввел единую патентную политику государства в отношении изобретений, создаваемых университетами, другими некоммерческими научными учреждениями и малым бизнесом, суть которой потом стала выражаться формулировкой *«право собственности имеет контрактор»* («title in contractor»), заменив ею 26 патентных политик и комплексов нормативных актов, которые применяли различные федеральные агентства.

Организации, финансировавшиеся из средств государственного бюджета, получили возможность выбора в отношении патентообладания. При этом закон Бая–Доула вводил следующую регламентацию¹⁰¹:

– Положения Закона были применимы ко всем изобретениям, разработанным в соответствии с грантами, контрактами или договорами о совместной деятельности. Положения Закона применимы даже в тех случаях, когда федеральное правительство не являлось единственным источником финансирования работ.

– Каждый университет, малое предприятие или некоммерческая организация может оставлять за собой право собственности на изобретения, созданные за счет правительственного финансирования НИОКР¹⁰².

¹⁰¹ Цит. по: От знаний к благосостоянию: преобразование российской науки и технологии с целью создания современной экономики, основанной на знаниях. Доклад Всемирного банка. 1 апреля 2002 г.

– Университет обязан сообщить о каждом новом изобретении правительственному агентству, которое осуществляет финансирование работ, в течение двух месяцев с момента его создания.

– Университет обязан решить, оставляет ли он за собой право собственности на изобретение, в течение двух лет после того, как о создании изобретения было сообщено правительственному агентству, осуществляющему финансирование работ.

– Если университет решает оставить за собой право собственности на изобретение, то он обязан подать заявку на получение патента США в течение одного года. В течение десяти месяцев после подачи заявки на патентование в США университет должен заявить о своем намерении подать заявки на патентование изобретения за рубежом. Если университет не выскажет намерения патентовать изобретение за рубежом, то правительство США может самостоятельно подать заявку на патентование изобретения за рубежом от своего имени.

– Если университет оставляет за собой право собственности, то он должен предоставить правительству неисключительную, безотзывную, безвозмездную лицензию на использование изобретения. Смысл выдачи такой лицензии состоит в том, чтобы налогоплательщик и правительство не платили дважды за использование изобретения, полученного за счет правительственных средств.

– Любая компания, которая обладает лицензией на патент, разрешающей продажу продукта на территории США, обязана производить этот продукт в существенных объемах кроме случаев, когда будет установлено, что такое производство не представляется экономически выгодным.

– При реализации изобретений на стадии предоставления лицензий университеты должны отдавать предпочтение малым предприятиям (с числом занятых до 500 человек) в случае, если такие предприятия обладают необходимыми ресурсами и возможностями для коммерциализации изобретений. Таким образом, в сферу законодательного регулирования и стимулирования попадали и организации малого бизнеса.

– Если изобретение не было вовлечено в хозяйственный оборот в течение разумного периода времени, федеральное правительство может обязать университет предоставить лицензию третьим лицам, либо же правительство может востребовать право собственности на изделие и само выдавать лицензию.

¹⁰² В дальнейшем Меморандум президента Рейгана от 18 марта 1983 г. распространил действие положений закона Бая–Доула и на крупные коммерческие организации.

– Университеты обязаны предоставлять часть дохода, полученного в форме роялти или лицензионных платежей, изобретателю. Оставшаяся часть дохода должна быть использована университетами для оплаты затрат на содержание центра по передаче технологии университетов и на поддержание научных исследований и образовательного процесса.

В том случае, когда получатель федеральных средств делает выбор в пользу оставления за собой прав патентообладателя, он принимает на себя ряд обязательств, среди которых – обязательство включать во все патентные заявки, поданные получателями финансовой помощи, указание о том, что данное изобретение было сделано при правительственной поддержке и что правительство обладает определенными правами на него. Таким образом закон комплексно решал проблемы передачи прав и вовлечения в хозяйственный оборот для случаев федерального и смешанного финансирования, и одновременно – поддержки малого бизнеса.

Вместе с тем этот закон оставил определенные ограничения на право собственности на изобретения, созданные в рамках федеральных контрактов. Так, ведомства в течение определенного срока могли предъявить права на изобретения университета, а университет мог предоставить промышленности лицензию только на определенный ограниченный срок¹⁰³.

Патентный закон США 98-620¹⁰⁴, вступивший в силу 9 ноября 1984 г. и внесший поправки в закон Бая–Доула, снял многие ограничения, связанные с патентными правами университетов, в частности, гарантировал им, что отныне изобретения, созданные в рамках государственных контрактов и финансирования, свободны от каких-либо притязаний на владение со стороны федерального правительства и его ведомств¹⁰⁵. Были разрешены многие виды деятельности, касающиеся лицензирования и патентования: получение подрядчиками (исключая крупные коммерческие предприятия США и иностранные фирмы) роялти за использование патентов; принятие лабораториями решений по вопросам лицензирования; получение частными компаниями исключительных лицензий. При этом правительство сохранило право на неисключительную, безвозвратную, оплачиваемую лицензию, действующую по всему миру, на практическое использование изобретения, предоставляемую под руководством подрядчика.

Принятие закона Бая–Доула в значительной степени повлияло на интенсивность коммерциализации изобретений. Если (по данным архива конгресса) ранее было коммерциализировано 4% из 28 тысяч государственных

¹⁰³ Patents at colleges and Universities, Washington, 1985. P. 15–16.

¹⁰⁴ Trademark Clarification Act of 1984, PL 98-620.

¹⁰⁵ Ibid. P. 16–17.

патентов, то даже в начале применения нового закона коммерчески была реализована примерно треть таких изобретений. В 1986 г. доход 112 университетов от лицензионных платежей составил 30 млн долларов, а в 1999 г. доход 190 университетов, клинических госпиталей и некоммерческих научно-исследовательских организаций от лицензионных платежей составил, с поправкой на инфляцию, 862 млн долларов¹⁰⁶. При этом деловая активность в сфере, связанной с продажей лицензионных продуктов, стала источником дополнительных поступлений от налогов на прибыль в размере 5 млрд долларов.

Закон Стивенсона–Уайдлера

Закон Стивенсона–Уайдлера регулирует права собственности на изобретения, созданные в процессе совместных научных исследований частных предприятий и правительственных лабораторий. основополагающий принцип, заложенный в данном законе, состоит в создании более тесных связей между лабораториями, принадлежащими федеральному правительству, и частными промышленными предприятиями. Согласно ст. 3710 этого Закона («Использование федеральной технологии») федеральное правительство несет ответственность за полное использование инвестиций в сферу ИР. С этой целью оно должно, где только возможно, передавать технологии, находящиеся в федеральном ведении, властям штатов и муниципалитетов, а также частному сектору. Закон потребовал от каждой федеральной лаборатории создавать офисы по выявлению коммерчески значимых технологий и их последующей передачи в частный сектор (Центры передачи технологий). Они должны были стать органами по сбору, распространению и передаче информации о принадлежащих государству технологиях, которые могут быть внедрены в государственном и частном секторах экономики. Сфера деятельности центров включала:

- научную поддержку технологических и промышленных инноваций, включая совместные ИР университетов с промышленными предприятиями в области фундаментальных и прикладных исследований;
- содействие отдельным лицам и малому бизнесу в создании, оценке и развитии технологических идей, ориентированных на развитие промышленных инноваций и создание новых предприятий;

¹⁰⁶ Данные за 1999 г. взяты из: The Association of University Technology Managers, Inc., AUTM Licensing Survey, FY 1999: «A Survey Summary of Technology Licensing (and Related) Performance for U.S. and Canadian Academic and Nonprofit Institutions and Patent Management Firms».

- технологическая помощь и консультационные услуги промышленности;
- разработку программ обучения в области изобретательства, предпринимательства и промышленных инноваций.

Закон предоставлял этим центрам возможность получать права на любое созданное под его эгидой изобретение, которое хотя бы частично финансировалось за счет федеральных средств, если центр обеспечил стимулирование коммерциализации изобретения и использование роялти на вознаграждение автору или развитие исследовательской деятельности центра, а также предоставлял любому федеральному агентству право использования такого изобретения без уплаты роялти.

Эта политика была основана на убеждении, что частные организации, если им предоставить право собственности, смогут лучше осуществлять коммерциализацию изобретений, чем федеральные агентства.

Закон имел определенную оппозицию. Некоторые члены конгресса считали, что продукты, созданные с помощью государственных фондов, должны передаваться в общественное пользование и становиться доступными всем без передачи прав на основе исключительных лицензий, так как считали, что никто не должен извлекать пользу за счет государственных средств. Некоторые профессора университетов также были не удовлетворены законом, поскольку он был явно направлен на стимулирование университетов коммерциализировать свои изобретения, т.е. ориентируя их в первую очередь на получение выгоды, а не новых знаний.

В 1986 г. в развитие закона Стивенсона–Уайдлера был принят *Закон о передаче федеральных технологий (Государственный закон 99-502)*. Закон предусматривал заключение специальных соглашений о кооперационных исследованиях и разработках между федеральными научными учреждениями и коммерческими компаниями – *Договоров о совместных научных исследованиях и разработках (Cooperative Research and Development Agreement – CRADA)*. Данный закон дал возможность доступа всем заинтересованным фирмам США к научно-техническим ресурсам федеральных лабораторий, при этом вводились ограничения, связанные с национальной безопасностью. В случае CRADA речь идет о таких работах, когда соответствующий федеральный орган исполнительной власти является заказчиком работ, в ходе выполнения которых получают результаты, имеющие коммерческую ценность, и обязательным партнером выступает промышленная фирма. В отдельных случаях к данной программе могут подключаться исследовательские университеты и/или региональные власти штатов. Средняя

стоимость проекта в рамках CRADA составляет около 800 тыс. долларов. С 1992 по 1995 г. было подписано более 3500 кооперативных соглашений¹⁰⁷.

В соответствии с Законом обе стороны, участвующие в совместной работе, могут иметь общий персонал, собственность и пользоваться общими услугами. Однако федеральное правительство не может осуществлять какое-либо прямое финансирование частной компании-участника договора. Хотя закон Стивенсона–Уайдлера не требует какого-либо конкретного распределения прав собственности на ИС, он разрешает лаборатории, принадлежащей федеральному правительству, передавать права собственности на созданную ИС частному предприятию. Как и в случае с законом Бая–Доула, федеральному правительству должна предоставляться безотзывная, безвозмездная, неисключительная лицензия, чтобы технология могла использоваться в других странах мира.

Как правило, частным компаниям предоставляется неисключительная лицензия, однако общая тенденция состоит в увеличении прав, предоставляемых частному сектору. Кроме того, в особо приоритетном положении находятся малые фирмы. Им в рамках CRADA могут выдаваться эксклюзивные лицензии.

Любопытно также рассмотреть механизм выплаты вознаграждений в рамках CRADA, который не только учитывает баланс интересов, но и стимулирует открытую изобретательскую деятельность авторов. Согласно Закону, глава агентства или лаборатории, занимающийся лицензированием, должен выплачивать автору каждый год первые 2000 долларов и не менее 15% от последующих поступлений. Остальные доходы могут использоваться на реинвестирование в ИР. В том случае, если сумма лицензионных платежей превысит 5% годового бюджета лаборатории, излишки поступают в федеральный бюджет. Сумма превышения делится между агентством и казначейством в пропорции 25% к 75%. Таким образом, порядок выплат таков, что сначала свою долю получает автор, потом – лаборатория, где он работает, а в последнюю очередь – государство. При этом в случае высоких доходов доля государства оказывается наиболее значительной. Такой механизм снижает вероятность конфликта интересов и стимулирует к тому, чтобы авторы не скрывали своих изобретений и не искали теневых путей их реализации.

В законах Бая–Доула и Стивенсона–Уайдлера оговаривались также условия, при которых права на созданные изобретения предоставляются только государственному органу. Это делается в случаях, если подрядчик

¹⁰⁷ *Brown K. Sandia's Science Park: A new Concept in Technology Transfer // Issues in Science and Technology, Winter 1998–1999. P. 69.*

не имеет постоянного местонахождения или места жительства в США или является представителем (подвержен контролю) иностранного государства; а также в исключительных обстоятельствах¹⁰⁸, если государственный орган установит, что ограничение прав на изобретение будет наилучшим образом способствовать соблюдению государственных интересов или интересов национальной безопасности (особенно это касается оборонных и ядерно-космических исследований). Таким образом, право выходить на госзаказчика с инициативой получения патента на свое имя принадлежит исполнителю, а госзаказчик имеет право в «исключительных случаях» отказать исполнителю в такой просьбе. За 22 года действия закона Бая–Доула правительство так и не воспользовалось своими исключительными правами контроля за процессом коммерциализации изобретений.

В 1989 г. введенный механизм был распространен шире после принятия Закона о национальной конкурентоспособности при передаче технологий (Государственный закон № 101-189). Он предоставил право государственным лабораториям, находящимся на контракте с федеральным агентством, заключать CRADA и осуществлять другие договоренности с университетами и частным сектором. В рамках этого закона было предоставлено право трансфера технологий для федеральных лабораторий, занимающихся ядерным оружием. В 1991–1992 гг. идея сотрудничества секторов получила дальнейшее развитие применительно к деятельности отдельных агентств.

Перенос опыта CRADA на российскую почву пока не имеет достаточных правовых оснований. Специфика CRADA состоит в том, что в нем задействовано государственное учреждение, не являющееся коммерческим субъектом, но участвующее в коммерческой деятельности. Последнее осуществляется по поручению государственного органа, которому подчиняется данное учреждение. В России, согласно Гражданскому кодексу, государственные учреждения не могут действовать в качестве субъекта, выполняющего коммерческие функции по заказу государственного органа.

В заключение следует отметить, что конгресс и правительство, поставив целью достижение национальной конкурентоспособности и технологического развития, постепенно, в течение длительного периода, осуществили и продолжают осуществлять комплекс государственных, административных мер по развитию инновационной экономики. Так, конгресс постоянно совершенствует законодательство в области передачи технологий. Составом конгресса в период правления администрации президента Клинтона были введены 80 законодательных актов (bills), которые ссылались или

¹⁰⁸ Так называемое «право вступления» («march-in rights»), которое дает возможность получения контроля за процессом коммерциализации.

вносили поправки к закону Стивенсона–Уайдлера, в числе осуществленных 243 мероприятий, которые так или иначе влияли на передачу технологий¹⁰⁹. Это свидетельствует о том, что использование находящихся в федеральной собственности технологий с целью повышения экономической конкурентоспособности и роста экономики является проблемой особой государственной значимости, требующей кропотливой и последовательной работы по выстраиванию национальной инновационной системы государства.

6.2. Германия

Научные системы России и Германии наиболее близки между собой. Это проявляется, в частности, в достаточно жестких требованиях к заявкам на получение патентов. Другой аспект – объединение научных организаций Германии в самоуправляемые общества, имеющие определенные черты сходства с РАН и другими государственными академиями. В Германии есть два таких объединения – Общество Макса Планка и Общество Фраунгофера. Первое общество сосредоточено на фундаментальных исследованиях, второе – на прикладных. Масштабы коммерциализации в них достаточно скромны – 2 и 8% от бюджетов Обществ соответственно. Для этих Обществ существует особая модель коммерциализации ИР, созданных за счет бюджетных средств. Во-первых, институты Обществ не несут обязательств по передаче результатов исследований, во-вторых, могут использовать для своих нужд весь доход, получаемый от коммерциализации.

В целом в Германии действует несколько моделей коммерциализации ИР, в том числе так называемая «университетская модель», в значительной мере напоминающая механизм, введенный законом Бая–Доула. Специфика германского опыта в том, что он более жестко отстаивает права государства в регулировании вопросов коммерциализации ИР и получения доходов. Так, государству в лице Министерства исследований и технологий должны передаваться права на объекты ИС, имеющие государственное значение, и министерство участвует в доходах от коммерциализации (5 тыс. марок за каждое изобретение плюс 10% от совокупного дохода).

Помимо университетской есть также промышленная и смешанная модели коммерциализации результатов НТД. Промышленная модель коммерциализации применяется в случаях, когда частные промышленные предприятия получают субсидии на выполнение ИР. Размер субсидий никогда не превышает половины стоимости проекта, а участие государства в лице Ми-

¹⁰⁹ Lawrence Rudolph. Overview of Federal Technology Transfer. <http://www.piercelaw.edu/Risk/Vol5/spring/Rudolph.html>.

нистерства исследований и технологий в доходах не может превышать 40% от объема финансирования.

С 2002 г. патентное законодательство Германии изменилось. Если раньше изобретатели, работающие в академическом секторе, имели эксклюзивные права в отношении созданной ими ИС, то теперь, если изобретение сделано в рамках выполнения служебных обязанностей, оно принадлежит университету-работодателю. При этом изобретатель из академического сектора имеет право на получение неисключительной лицензии для того, чтобы использовать свое изобретение в процессе дальнейших исследований или в преподавательской деятельности. В свою очередь университет может или заявить свои права на ИС, или оставить эти права сотруднику.

В Германии также была создана структура, учрежденная Обществом Макса Планка, напоминающая ANVAR во Франции и БТГ в Великобритании. Данная компания обеспечивала устойчивое получение лицензионных платежей из-за рубежа в размере 20–30 млн немецких марок в год.

6.3. Великобритания

В Великобритании специальная государственная структура – Британская технологическая группа (British Technology Group) – смогла сконцентрировать ограниченные ресурсы, прежде всего кадровые, для организации масштабной коммерциализации результатов государственных ИР. БТГ была учреждена в 1948 г. правительством как государственная корпорация по коммерциализации результатов ИР, финансируемых из средств бюджета. В начале 70-х гг. БТГ перешла на самофинансирование, а затем реорганизовалась в частную компанию. Все юридические и физические лица, выполнявшие ИР, должны были направлять полученные результаты в БТГ. БТГ выполняла широкий круг задач, связанных с регистрацией, охраной и вовлечением в оборот объектов ИС. Это включало (но не ограничивалось ими) следующие направления деятельности: подготовка патентных заявок, осуществление расходов в связи с патентованием, поиск потенциальных лицензиатов, заключение лицензионных сделок. Важным элементом структуры БТГ является собственное патентное бюро – одно из крупнейших в Великобритании, имеющее высокую международную репутацию. Деятельность БТГ разворачивалась в то время, когда сами университеты и НИИ не имели ни навыков, ни кадров для проведения патентно-лицензионной деятельности, и поэтому БТГ стала примером успешной реализации модели государственного владения и управления объектами ИС. Об эффективности деятельности БТГ говорят данные о положительной динамике патентования, а также о растущей прибыли вследствие продаж лицензий. Так, к

началу 90-х гг. прибыль от лицензирования патентов и ноу-хау составляла около 15 млн долларов в год.

В 1985 г. в Великобритании была упразднена монополия государства на изобретения, полученные за счет бюджетных средств. Это в определенном смысле укрепило позиции БТГ на рынке. Прежде БТГ, как государственная организация, должна была не только выявлять перспективные в коммерческом смысле разработки, но и рассматривать большое число предложений, исходивших преимущественно от представителей академической науки (университетов), часть из которых не представляла коммерческой ценности.

Применительно к разработкам в сфере вооружений государство может как закреплять права на созданные объекты ИС за собой, так и передавать их подрядчикам. При этом на практике наиболее широко используется принцип, когда контрагенты (исполнители) владеют исключительными правами на результаты работ, выполненных ими по контракту с Министерством обороны. При этом, в случае контрактов на научно-исследовательские работы, министерство сохраняет за собой: право копировать и использовать отчеты для целей работы правительства; использовать патенты для целей работы правительства; копировать, модифицировать и использовать программное обеспечение. Когда контракт заключается на выполнение опытно-конструкторских работ, то в дополнение к перечисленному министерство оставляет за собой также право использовать информацию о полученных результатах для обеспечения конкуренции в промышленности, право участвовать в международном сотрудничестве и взимать сборы при использовании результатов контрагентом.

6.4. Франция

Французское законодательство в области распределения прав на ИС сходно с российским. Там работники, занятые в государственных организациях, подчиняются следующим правилам. Если изобретение сделано сотрудником госорганизации в служебное время, независимо от того, работает ли он по контракту или выполняет исследования, порученные непосредственно ему, то оно принадлежит работодателю. Все остальные изобретения принадлежат сотруднику государственной организации.

Во Франции наиболее известным механизмом вовлечения в хозяйственный оборот ИС, созданной за счет бюджетных средств, стала программа ANVAR.

ANVAR (ANVAR – Agence Nationale de Valorisation de la Recherche) – это Национальное агентство по повышению инновационной привлекательности научных исследований. Оно является правительственным агентством

с промышленно-коммерческим статусом, которое было создано в 1979 г. для оказания содействия инновационной деятельности в промышленности Франции, преимущественно в секторе малого и среднего бизнеса. Этот статус означает, что ANVAR работает как независимый концерн, но его миссия определяется правительством, а также правительство предоставляет основные средства в фонды Программы. ANVAR действует под эгидой нескольких министерств, которые отвечают за состояние дел в промышленности, в сфере научных исследований и в секторе малых и средних предприятий. Ежегодный бюджет ANVAR составляет около 215 млн евро. На ANVAR возложено коммерческое использование результатов государственных научных разработок на лицензионной основе. Однако его деятельность выходит за рамки только коммерциализации результатов научно-технической деятельности, созданной за счет государственных средств.

ANVAR реализует несколько направлений деятельности. Во-первых, это финансовая поддержка инновационных предприятий и научно-исследовательских лабораторий, предоставляемая в двух основных формах. Одна форма поддержки представляет собой беспроцентный заем на срок до 5–6 лет, который подлежит возврату в случае успешного выполнения проекта и который покрывает до 50% общих затрат, связанных с выполнением инновационного проекта или проекта по передаче технологии. Вторая форма – предоставление грантов на сумму до 38 000 евро. Финансирование может быть использовано для подготовки и завершения инновационных программ, создания инновационных компаний, повышения технологического уровня малых и средних предприятий (путем привлечения научных исследователей, получения и использования научно-технической информации и т.д.), а также стимулирования более широкого участия малых и средних предприятий в европейских проектах технологического сотрудничества в рамках организации «Юрека» (Eureka) или в рамках других региональных или международных инициатив. Отбор проектов для финансирования осуществляется сотрудниками региональных отделений ANVAR с учетом экономических, технических и финансовых показателей заявок.

Во-вторых, ANVAR способствует формированию партнерств между научными организациями, малыми и средними предприятиями и обеспечивает информационную поддержку совместных проектов. При этом партнерства организуются на как можно более ранней стадии для снижения издержек, связанных с передачей и освоением новой техники и технологий. В рамках такого сотрудничества патенты могут выдаваться как фирме-партнеру, так и совместно фирме и государственной лаборатории.

С 1969 по 1991 гг. ANVAR действовал преимущественно как центр передачи технологий, созданных главным образом в университетах и Французском национальном центре научных исследований (CNRS).

Согласно данным агентства ANVAR, с 1981 по 1999 гг., оно предоставило поддержку 22 000 компаний и лабораторий, а также профинансировало 34 000 технологических инновационных проектов общей стоимостью 3,13 млрд евро. При этом согласно проведенной в 2001 г. сторонними экспертами оценке деятельности ANVAR, возвращается в среднем от 40 до 50% предоставленных кредитов. Это вызывает беспокойство и заставляет в настоящее время обсуждать направления улучшения деятельности агентства. В частности, обсуждается правомерность критериев отбора проектов для финансирования. Финансироваться должны проекты, которые имеют общественную и коммерческую значимость и которые не могут быть реализованы на рынке самостоятельно вследствие «провалов рынка». Однако трудно оценить, финансирует ли ANVAR те проекты, которые действительно не были бы поддержаны рынком, и поэтому есть вероятность того, что ANVAR просто переводит цены коммерциализации технологий из частного сектора в государственный и создает таким образом дополнительную нагрузку на бюджет. Кроме того, дискуссионным является вопрос о том, эффективно ли требование возврата средств по отношению только к тем организациям, чьи проекты оказались коммерчески успешными, и не стимулирует ли это иждивенческие настроения среди малых предприятий, которые могут при таких условиях заниматься «проеданием» средств.

Следует отметить, что российский Фонд (государственный) содействия развитию малых форм предприятий в научно-технической сфере был создан с использованием идеологии ANVAR в части, касающейся поддержки малых инновационных предприятий, однако российское законодательство запрещает требовать возврата бюджетных средств. Это снижает эффективность работы Фонда и стимулирует превращение его в благотворительную грантодающую организацию.

Начиная с 1999 г. во Франции начали происходить изменения в патентной политике, в частности, большее значение начинает придаваться коммерциализации объектов ИС и лицензионной деятельности университетов. Эти две функции вошли в круг обязанностей университетов после принятия Закона об инновационных разработках от 12.07.1999 г. и после выпуска в 2001 г. Министерством научных исследований Франции «Рекомендаций по проведению политики в отношении ИС». Закон об инновациях и исследованиях значительно смягчает правила, ограничивающие гражданских служащих, включая работников университетов, и разрешает им находить и привлекать к участию в коммерциализации своих изобретений частные компании. При этом закон передает права собственности на интеллектуальные продукты университетам, а не государственным министерствам или частным лицам.

7. Зарубежный опыт функционирования центров по передаче технологий и использование его в России

7.1. Центры по передаче технологий за рубежом

Механизм вовлечения в оборот объектов интеллектуальной собственности, который целесообразно рассмотреть отдельно – это центры по передаче технологий, создаваемые при университетах и других научно-технических организациях во всех развитых странах мира. Актуальность анализа зарубежного опыта в этой сфере продиктована тем, что в настоящее время в России предпринимаются шаги по формированию первых экспериментальных центров продвижения технологий и отработка на их примере не только организационно-финансовых механизмов, но и определение необходимых изменений и дополнений, которые надо внести в существующее законодательство с тем, чтобы этот механизм коммерциализации заработал.

Что такое центры по передаче технологий (Technology Transfer Offices – ТТО), чем они занимаются и каковы источники их финансирования?

ТТО, как правило, выполняют следующие функции: делают патентные заявки на отечественные и зарубежные изобретения; оплачивают стоимость, взимаемую за патентные заявки, и ежегодные сборы за патенты; выдают лицензии на запатентованную ИС; защищают права собственности от возможных нарушений этих прав; собирают роялти с владельцев лицензий; а также распределяют роялти в соответствии с заранее установленной схемой распределения между ТТО (для покрытия административных расходов), институтом или университетом, где данная ИС была создана, и изобретателем (изобретателями) ИС. Хотя ТТО не созданы в качестве самокупаемых центров, приносящих прибыль, опыт США говорит о том, что, в конечном счете, они могут стать самокупаемыми приблизительно через восемь – десять лет. В успешно работающих Центрах по передаче технологий валовой объем собираемых роялти и лицензионных платежей составляет от 0,5 до 2% ежегодного бюджета на научно-исследовательские работы соответствующего университета или института¹¹⁰.

¹¹⁰ От знаний к благосостоянию: преобразование российской науки и технологии с целью создания современной экономики, основанной на знаниях. Доклад Всемирного банка. 1 апреля 2002 г. С. 62.

Таким образом, экономическая выгода от работы ТТО состоит не в получении больших роялти, а в том, что в результате процесса коммерциализации образуются новые малые и средние предприятия в сфере высоких технологий, создаются высокооплачиваемые рабочие места для высококвалифицированных сотрудников, а также увеличиваются налоговые поступления в результате появления дополнительной экономической деятельности.

Анализ зарубежного опыта организации ТТО университетов позволяет сделать следующие основные выводы об особенностях их структуры и функционирования:

- ТТО являются структурным подразделением университета, как правило, без прав юридического лица;
- ТТО обслуживают администрацию университета, представителей фирм, органов исполнительной власти, отдельных ученых, инженеров, изобретателей, предпринимателей, т.е. всех лиц, заинтересованных в коммерциализации интеллектуальных ресурсов университета;
- ТТО влияют на политику университета в области управления интеллектуальной собственностью и стратегию качественного формирования планируемых исследований с целью создания новых возможностей для развития научно-исследовательской и учебной базы;
- ТТО укомплектованы квалифицированным персоналом, который может обеспечить профессиональное, вызывающее доверие обслуживание каждого, кто интересуется коммерциализацией объектов интеллектуальной собственности университета;
- ТТО на первоначальном этапе их работы следует рассматривать в качестве затратных подразделений, которым должны выделяться средства для обеспечения текущей деятельности, оплаты расходов на охрану интеллектуальной собственности и повышение квалификации.

7.2. Создание отечественных центров продвижения технологий

В России процесс создания офисов по передаче технологий находится на самом начальном этапе. Пробразом ТТО в СССР служили патентные отделы и иные структурные подразделения НИИ и вузов. Однако эти отделы не занимались коммерциализацией, поиском партнеров и покупателей продукции. Их функции в основном сводились к оценке патентоспособности изобретений, подаче заявок на патенты, получению лицензий. Такой

перечень функций сохранился и по настоящее время. Поэтому несмотря на положительную динамику процесса патентования число продаваемых технологий остается исключительно низким. Так, в рамках опроса 60 российских организаций, среди источников финансирования которых преобладают федеральные средства, проведенного под эгидой ОЭСР в 2002 г., выяснилось, что на 28 организаций приходилось лишь 8 действующих лицензий¹¹¹.

Необходимость создания современных центров передачи технологий была продекларирована только в 2002 г., в проекте Концепции развития венчурной индустрии в России. Согласно проекту, на базе государственных научных организаций будут создаваться центры продвижения технологий. Однако вопрос о механизме создания и источниках их финансирования не решен. Предполагается, что финансовая поддержка может осуществляться рядом министерств, ведомств «за счет имеющихся у них возможностей», что на практике означает большую вероятность создания нескольких «пилотных» центров без широкого развития этого процесса. Центры предполагается создавать во всех ведущих государственных научных организациях, но не оговаривается, что понимается под «ведущими» организациями и каково их примерное количество. Одновременно Министерство промышленности, науки и технологий объявило конкурс на создание первых шести ТТО. Победители получают по 3 млн рублей каждый на создание центров. Это действительно экспериментальный конкурс, поскольку существует много неопределенностей в законодательстве: в настоящем своем виде оно не способствует созданию эффективных структур. Так, сложным является вопрос выбора организационной формы функционирования ТТО: например, государственные учреждения могут быть участниками, но не учредителями ТТО (а создание ТТО планируется в трех организациях РАН, двух вузах – а они являются государственными учреждениями, и одном государственном научном центре). Так что приемлемой, но не оптимальной формой создания ТТО является на сегодняшний день некоммерческое партнерство.

Кроме того, не вполне решен и вопрос бюджетного финансирования создания офисов по передаче технологий, поскольку по разделу 06 бюджетной классификации «Фундаментальные исследования и содействие научно-техническому прогрессу» финансироваться могут только научные исследования и опытно-конструкторские разработки, но не создание инфраструктуры. Для выделения таких целевых средств требуется либо корректировка

¹¹¹ OECD Status Report (Russia). Patenting and Licensing Activities of Public Research Organizations. August 30, 2002.

бюджетной классификации, либо принятие специального постановления правительства, согласно которому выделялись бы субвенции на создание ТТО (как это было в свое время сделано при финансировании создания инновационно-технологических центров).

Предложения

В настоящее время в России не создано официальной концепции решения проблемы распределения и использования прав на результаты ИР, финансируемых государством, если не считать разрабатываемый в настоящее время и пока еще слишком эклектичный «либеральный подход». Отсутствие такой концепции будет негативным образом сказываться на всей дальнейшей работе государственных органов, ответственных за проведение государственной политики в рассматриваемой области.

Следует отметить, что «распределение и использование прав» на результаты исследований, финансируемых государством, представляют собой только часть проблемы. Чтобы права «распределить» и «использовать», необходимо сначала создать объект ИС, адекватный требованиям национального и/или мирового рынков, затем уже получить на него права (обеспечить его правовую охрану) и, наконец, осуществить коммерциализацию объектов ИС. В России, с одной стороны, создается недостаточное количество коммерчески значимых объектов ИС, а с другой – не происходит их активного вовлечения в хозяйственный оборот. Все это является следствием отсутствия концепции инновационного развития экономики, в основе которой был бы государственный механизм создания, правовой охраны и коммерциализации результатов НИОКР (объектов ИС), созданных на средства государственного бюджета. Такая концепция – необходимый компонент для формирования национальной инновационной системы.

Анализ показал, что в настоящее время в области коммерциализации ИС (или инновационной деятельности, направленной на коммерциализацию объектов ИС) в законодательстве РФ отсутствует регламентация инновационной системы как системы государственного регулирования правовых и экономических механизмов, обеспечивающих эффективное взаимодействие участников процесса создания, правовой охраны, передачи и коммерциализации объектов ИС.

Создание такой системы должно идти по нескольким направлениям.

Первое – это совершенствование нормативно-правовой базы, обеспечивающее создание объектов техники и технологий, адекватных требованиям мирового рынка, их технологический аудит, правовую охрану, доработку до требований промышленности и коммерциализацию, а также взаимодействие между субъектами этих процессов.

В настоящее время основное регулирование в области ИС и инновационной деятельности в Российской Федерации осуществляется на уровне подзаконных актов. В действующем законодательстве РФ отсутствуют

нормативно-правовые акты, решающие комплексно вопросы прав на результаты работ (интеллектуальную собственность) и ее коммерциализации в сфере инновационной деятельности.

В связи с этим необходима разработка и принятие комплекса нормативно-правовых актов, главную роль среди которых должен играть ФЗ «О приобретении и реализации Российской Федерацией прав на результаты научно-технической деятельности, финансируемой из государственного бюджета». В этом законодательном акте могли бы найти решение вопросы распределения и реализации прав на коммерчески значимые результаты федерально финансируемых ИР. В основу регулирования могут быть положены ключевые принципы законов Бая–Доула и Стивенсона–Уайдлера. Эти принципы постепенно вводятся в практику большинства развитых в научно-техническом отношении стран мира.

Что касается относительно проработанного в законодательстве случая распределения прав на ИС в рамках государственных контрактов, то должно происходить приближение российской практики регулирования к мировой, поскольку пока действующая система государственных закупок в части НИОКР принципиально отличается от существующей в ВТО системы «правительственных закупок». В частности, необходимо подготовить проект Федерального закона «О государственных контрактах на выполнение научно-технических работ и поставках научно-технической продукции для государственных нужд».

Второе. Необходимо создание в системе всех хозяйствующих субъектах наукоемких отраслей (РАН, Минобрнауки РФ, Минпромнауки РФ) необходимых структур (отделов по продвижению технологий, инновационных центров, инкубаторов, технопарков), которые могут обеспечить управление процессами распределения, охраны прав на ИС и вовлечения ее в хозяйственный оборот не только на уровне хозяйствующего субъекта. Необходима организация взаимодействия по передаче и коммерциализации технологий (объектов ИС) как налаженный процесс в масштабах страны. Для этого следует обеспечить правовые и экономические условия для работы этих структур как составных частей единой инновационной системы государства (правовое регулирование, стартовое финансирование, налоговые льготы (каникулы), льготное кредитование и т.п), а также создать правовые и экономические условия для развития начинающих инновационных компаний (так называемых start-ups). Это приведет к созданию целостной политики в области ИС государства и каждого министерства.

Для развития инфраструктуры инновационной деятельности и обеспечения возможности коммерциализации ИС необходимо внести изменения в бюджетную классификацию путем введения дополнительной строки в раз-

деле 06 «Фундаментальные исследования и содействие научно-техническому прогрессу» – 0603 (инновационная деятельность), сконцентрировав там средства для финансирования первого этапа коммерциализации разработок, выполненных с привлечением бюджетных средств. Необходимо также принять специальные нормативно-правовые акты, которые обеспечили бы возможность возвратного финансирования коммерчески значимых проектов (в частности, через Фонд содействия развитию малых форм предприятий в научно-технической сфере).

В отношении государственных научных фондов (в первую очередь – РФФИ) необходимо принятие специального Закона «О государственных научных фондах», который уточнит их статус и закрепит особенности механизма грантового финансирования. В Законе следует разъяснить, что гранты являются формой безвозмездного финансирования, понимаемого также в том смысле, что созданная в ходе выполнения работ по грантам ИС принадлежит организациям-исполнителям.

Третье. Важно восстановить функционирование патентной системы в рамках научного и промышленного сектора экономики, обеспечить для субъектов рынка реальность ее правоохранительной функции, понимание хозяйствующими субъектами ее роли в хозяйственной деятельности, доверие к ней правообладателей, производителей и потребителей продукции, инвесторов. Вместе с тем, принимая во внимание двойственную природу ИС – знания, которые должны быть защищены, но так, чтобы не препятствовать научно-техническому прогрессу излишней регламентацией и монополизацией, не стоит стремиться к поощрению тотального патентования и ужесточению дисциплины патентования. Вместо этого должна формироваться легитимная среда для операций с ИС, в том числе в такой распространенной форме, как ноу-хау.

Необходимо также отказаться от идеи, закрепленной в ряде действующих нормативно-правовых актов, о необходимости проведения сплошной инвентаризации ранее созданной интеллектуальной собственности с целью ее выявления и последующего патентования. Большинство таких объектов инвентаризации устарело. Вместо этого возможно проведение оперативной «самоинвентаризации», в ходе которой институты получили бы право поставить на баланс все объекты ИС, которые считают нужными. Такая схема была успешно опробована при обмене авторских свидетельств на патенты, и этот же опыт показал, что запатентованы были далеко не все авторские свидетельства – в том числе и по причине отсутствия коммерческой значимости по целому ряду изобретений.

Четвертое. Должны быть приняты меры по пресечению нарушения прав в области ИС.

Пятое. В университетах и других научных учреждениях (реальных «производителей» ИС и инновационных продуктов) должны создаваться отделы по продвижению технологий с выделением целевых бюджетных средств на финансирование этой деятельности, в том числе для проведения патентных и маркетинговых исследований по тематике научных исследований и разработок, ориентации их на коммерциализацию объектов, принятие мер против неправомерной передачи и использования ИС научных организаций третьими лицами, а также финансирование прикладных исследований и разработок при условии возможности создания и коммерциализации объектов ИС.

Важное значение имеет подготовка персонала для центров передачи технологий, в том числе создаваемых за счет средств Министерства промышленности, науки и технологий РФ и Министерства образования РФ. Обучение должно охватывать правовые, финансовые и технические аспекты деятельности таких центров. Обучение может включать освоение методов проведения технологических аудитов, маркетинга, продажи инноваций и поиска хозяйствующих субъектов, желающих приобрести лицензии на них. Цель технологических аудитов состоит в том, чтобы определить, какие технологии и инновации имеют потенциальное коммерческое применение. В программы тренинга могут также входить освоение различных стратегий управления ИС и установление взаимосвязи между работой центра передачи технологий и общей направленностью исследований института.

Шестое. На уровне организаций-разработчиков необходимо введение контрактной системы с четким согласованием в контрактах вопросов распределения прав на ИС, возникающих в различных ситуациях. Это актуально в настоящее время в связи с тем, что среди ученых доминирует множественная занятость. Поэтому размываются понятия того, что создано в ходе выполнения служебных обязанностей, поскольку возможна работа в рамках одной тематики в разных организациях. Это повышает риск теневой реализации ИС, приносящей ущерб институту (вузу) – основному месту работы автора изобретения.

Одновременно должны быть упорядочены правила распределения доходов от коммерческой реализации ИС так, чтобы были учтены интересы всех участников процесса (автора изобретения, института, структур по передаче технологий, промышленных компаний, государства), с установлением предела нормы отчислений в пользу государства и автора разработки (обычно авторам разработок для стимулирования их изобретательской деятельности выплачивается 20–50% роялти).

Разрабатывая перечисленный комплекс мер, следует принять во внимание опыт развития инновационных систем США и стран Западной Европы,

который показывает, что мировые тенденции состоят в отказе государства от прав на объекты ИС, созданные за счет федеральных средств, и выведении на рынок реальных собственников научно-технических результатов (организаций-разработчиков нововведений).

Главными подходами в разработке механизма введения в хозяйственный оборот результатов научно-технической деятельности и объектов интеллектуальной собственности, созданных за счет средств государственного бюджета, должны стать закрепление прав на интеллектуальную собственность за организациями-разработчиками, а также стимулирование передачи прав на интеллектуальную собственность, созданную за счет бюджетных средств, от научных организаций и университетов в промышленность для ускорения ее коммерциализации.

Мировой опыт свидетельствует, что предпочтительно предоставлять приоритетное право на патентование результатов, получаемых в результате выполнения государственных заказов, исполнителям этих заказов. То же касается и ноу-хау.

Регулирование вопросов владения и распоряжения объектами ИС в случае частичного финансирования работ из средств государственного бюджета представляет собой отдельную проблему. Наиболее распространенным является предложение о совместном владении объектами интеллектуальной собственности – на основе договоренности между партнерами и с учетом их долей финансирования. Однако в некоторых случаях государству выгоднее передавать свои права исполнителям работ либо в промышленность, поскольку в конечном счете это дает больший экономический эффект в виде уплаченных в бюджет налогов.

Целесообразно использование отдельных элементов зарубежного опыта в области организации исследовательского процесса – в частности, апробация практики соглашений о проведении совместных исследований (по аналогии с CRADA) при условии передачи прав на созданные объекты ИС организациям-разработчикам и промышленным фирмам, в том числе организациям малого бизнеса. Первый опыт такого сотрудничества, поддерживаемый РФФИ и Фондом содействия, показывает, что коррективы должны быть внесены в действующую нормативно-правовую базу, в первую очередь в «Закон о науке и государственной научно-технической политике».

Меры по стимулированию введения объектов ИС в хозяйственный оборот должны также сопровождаться корректировками в системах бухгалтерского учета, который, в свою очередь, должен быть гармонизирован с действующими нормами и правилами налогообложения. Шагом вперед мог бы стать переход на международную систему финансового учета – МФСО. Это особенно важно в случае выполнения кооперационных проектов научных организаций и промышленных фирм.

Литература

Нормативно-правовые акты:

1. Гражданский кодекс РФ. Ч. I. Федеральный закон от 30.11.1994 № 5-ФЗ (в ред. Федерального закона от 10.01.03 № 15-ФЗ).
2. Гражданский кодекс РФ. Ч. II. Федеральный закон от 26.01.96 № 15-ФЗ.
3. Налоговый кодекс (часть первая) РФ от 31.07.98 № 147-ФЗ.
4. Уголовный кодекс РФ. Федеральный закон от 13.06.96 № 63-ФЗ.
5. Федеральный закон «О высшем и послевузовском образовании» от 22.08.96 № 125-ФЗ.
6. Федеральный закон «О конкурсах на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд» от 07.05.1999 № 97-ФЗ.
7. Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 25.09.98 № 158-ФЗ.
8. Федеральный закон «О науке и государственной научно-технической политике» от 23.08.1996 № 127-ФЗ (в ред. Федеральных законов от 19.07.1998 № 111-ФЗ, от 17.12.1998 № 189-ФЗ, от 03.01.2000 № 41-ФЗ, от 29.12.2000 № 168-ФЗ).
9. Федеральный закон «О поставках продукции для федеральных государственных нужд (в ред. Федеральных законов от 19.06.95 № 89-ФЗ, от 17.03.97 № 58-ФЗ, от 06.05.99 № 97-ФЗ).
10. Федеральный закон «О ратификации Евразийской патентной конвенции» от 01.06.95 № 85-ФЗ.
11. Закон СССР «Об изобретениях в СССР» (введен с 1.07.1991 г. постановлением Верховного Совета СССР от 31.05.1991 г.).
12. Закон РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (в ред. законов РФ от 24.06.92 № 3119-1, от 15.07.92 № 3310-1, ФЗ от 25.05.95 № 83-ФЗ, ФЗ от 6.05.98 № 70-ФЗ).
13. Закон РФ «О правовой охране программ для ЭВМ и баз данных» от 23.09.92 № 3523-1.
14. Закон РФ «О правовой охране топологии интегральных микросхем» от 23.09.97 № 3526-1.
15. Закон РФ «О селекционных достижениях» от 06.08.93 № 5605-1.
16. Закон РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименовании мест происхождения товаров» от 23.09.92 № 3520-1.
17. Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 09.07.93 № 5351-1.

18. Закон РФ «Об образовании» от 10.07.92 № 3266-1 (в ред. ФЗ от 13.01.96 № 12-ФЗ; с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральными законами от 16.11.97. № 144-ФЗ, от 20.07.00 № 102-ФЗ и от 7.08.00 № 122-ФЗ).
19. Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (утверждены Законом СССР от 8.12.1961).
20. Патентный закон РФ от 23.09.92 № 3517-1 (в ред. Федерального закона от 07.02.03 № 22-ФЗ).
21. Постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 20.08.1973 г. № 575 «О дальнейшем развитии изобретательского дела в стране, улучшении использования в народном хозяйстве открытий, изобретений и рационализаторских предложений и повышении их роли в ускорении научно-технического прогресса» (СП СССР, 1973 г., № 19, ст. 108).
22. Постановление Правительства РФ от 29.09.98 № 1132 «О первоочередных мерах по правовой защите интересов государства в процессе экономического и гражданско-правового оборота результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения».
23. Постановление Правительства РФ от 2.09.99 № 982 «Об использовании результатов научно-технической деятельности».
24. Постановление Правительства РФ от 14.01.02 № 7 «О порядке инвентаризации и стоимостной оценке прав на результаты научно-технической деятельности».
25. Постановление Правительства РФ от 26.02.02 № 131 «О государственном учете результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ военного, специального и двойного назначения».
26. Приказ Министерства юстиции РФ от 30 ноября 1998 г. № 152 «Об утверждении Устава Федерального агентства по правовой защите интересов результатов интеллектуальной деятельности военного, специального и двойного назначения при Министерстве юстиции РФ».
27. Распоряжение Правительства РФ от 30.11.2001 г. № 1607-р «Основные направления реализации государственной политики по вовлечению в хозяйственный оборот результатов научно-технической деятельности».
28. Указ Президента РФ от 14.05.98 № 556 «О правовой защите результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и

технологических работ военного, специального и двойного назначения».

Другие источники:

29. *Авдулов А., Кулькин А.* Государственная научно-техническая политика Японии. М., ИНИОН РАН, МГУ, Институт государственного управления и социальных исследований, 2000.
30. *Бойко И.* Технологический рывок: до или после экономического роста? (Опыт зарубежных стран для России). СПб., СПбГУ экономики и финансов, 2001.
31. Бюллетень Счетной палаты РФ. 2002. № 10.
32. *Волчинская В., Козырев А., Лопатин В., Терещенко Л., Рубанов В.* Проблемы правового обеспечения реализации прав Российской Федерации на результаты интеллектуальной деятельности. М., Издание Государственной Думы, 2000.
33. *Грейвс Б.* Конфликты интересов. Рабочий документ 4 / «Круглый стол» ОЭСР – Министерство образования РФ М., 2002. 9–10 дек.
34. *Зинов В.* Управление интеллектуальной собственностью. АНХ, Центр коммерциализации технологий, 2002.
35. *Золотых Н., Бликер Р., Корчагин А., Курапов Г., Орлова В., Ромари Д., Симонов Б., Хайтауэр Д.* Российско-американское научно-техническое сотрудничество (Правовые аспекты. Общие рекомендации). М., Транстехнология, Инновационное агентство, 2002.
36. *Иванов М., Иванова Р.* Становление института интеллектуальной собственности – необходимое условие сохранения научно-технического потенциала России // *Науковедение*, 2002. № 2. С. 51–61.
37. Изобретательство в СССР 1919–1989. Юбилейный статистический сборник. М., ВНИИПИ. 1989.
38. *Корчагин А.* Охрана изобретений и полезных моделей по Патентному закону Российской Федерации. СПб., 1993.
39. *Корчагин А.* Система интеллектуальной собственности в РФ: состояние, проблемы, ближайшие перспективы // *Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность*. 2002. № 3.
40. *Козырев А.* Правовой режим ноу-хау: корпоративные интересы и государственная политика // *Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность*. 2002. № 12.
41. Коммерциализация технологий: российский и мировой опыт. Сборник статей. М., АНХ, 1997.

42. *Лантес Г.* Трансфер технологий: опыт университетов США / Коммерциализация технологий: теория и практика. М., АНХ, Центр коммерциализации технологий, 2002.
43. Международные договоры и соглашения в области охраны интеллектуальной собственности. Российское агентство по патентам и товарным знакам. М., ВНИИПИ. 1997.
44. Наука России в цифрах–2001. Статистический сборник. М., ЦИСН. 2001.
45. Наука России в цифрах–2002. Статистический сборник. М., ЦИСН. 2003.
46. Научный потенциал вузов и организаций Министерства образования РФ–2000. М., Минобразования РФ. 2001.
47. Об инновационной деятельности в различных странах. Аналитический вестник Федерального Собрания РФ. М., 2002. Вып. 15.
48. От знаний к благосостоянию: преобразование российской науки и технологии с целью создания современной экономики, основанной на знаниях. Доклад Всемирного банка. 1 апреля 2002 г.
49. *Рузакова О.* Правовой режим и особенности передачи ноу-хау // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2002. № 5.
50. *Цибиков Б.* Понятие и сущность коммерческой тайны в российском законодательстве / Интеллектуальная собственность: правовые, экономические и социальные проблемы. Сборник трудов. Часть 1. М., РИИС, 2001.
51. *Фомичев Ю.* Состояние и основные направления государственной политики вовлечения результатов научно-технической деятельности в хозяйственный оборот // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2002. № 11.
52. *Ярочкин В.* Коммерческая тайна в условиях рыночной экономики // Интеллектуальная собственность. М., 2000. № 12.
53. *Янг Т.* Право собственности на результаты научных исследований в общественных учреждениях. Рабочий документ 2 / «Круглый стол» ОЭСР – Министерство образования РФ. М., 2002. 9–10 дек.
54. *Янг Т.* Финансирование университетских служб по передаче технологий. Рабочий документ 12 / «Круглый стол» ОЭСР – Министерство образования РФ. М., 2002. 9–10 дек.
55. *Arundel A., Kabla I.* What Percentage of Innovations Are Patented? Empirical Estimates for European Firms // Research Policy, 1998.

56. AUTM Licensing Survey, FY 1999: «A Survey Summary of Technology Licensing (and Related) Performance for U.S. and Canadian Academic and Nonprofit Institutions and Patent Management Firms».
57. Background Reading Material on Intellectual Property. WIPO, 1988.
58. *Brooks H.* Evolution of U.S. Science Policy. Technology, R&D, and the Economy. Washington D.C. The Brookings Institution, 1996.
59. *Brown K.* Sandia's Science Park: A new Concept in Technology Transfer // Issues in Science and Technology, Winter 1998–1999.
60. Federal Funds for Research and Development. NSF, Washington D.C. 1981. Vol. 29.
61. *Foray D.* Economics of Knowledge. A Changing discipline for an Evolving Society. MIT Press, 2003. Forthcoming.
62. Human Resource Development in the Russian Federation: the University Research Community. OECD, 03-Dec.-2002. CCNM/DEELSA/ED(2002)1.
63. *Jamison D., Jansen C.* Technology Transfer and Economic Growth // Journal of Association of University Technology Managers. 2000. Vol. XII.
64. *Laat B., Warta K., Williams K.* Evaluation of ANVAR's «Procedure d'aide au projet d'innovation», 1993–1999. OECD, Nov. 4–2001.
65. *Martens J.* Measuring Soviet Performance in Industrial Innovation: The Implementation of New Inventions. OECD, 1991.
66. OECD Status Report (Russia). Patenting and Licensing Activities of Public Research Organizations. August 30, 2002.
67. Patents at Colleges and Universities. Washington, 1985.
68. Science and Public Policy. June 1980.
69. Science Indicators–1978. NSF, NSB, 1978.
70. Science Indicators–2002. NSB, NSF. Vol. 2. Appendix Tables.
71. *Teece D.* Capturing Value from Knowledge Assets // California Management Review. Vol. 40, 3, Spring 1998.
72. *Turner A.* The Law of Trade Secrets. London, 1962.
73. Turning Science into Business: Patenting and Licensing at Public Research organizations. OECD, 19-Feb.-2003, DSTI/STP (2003)22.
74. *Schweitzer G.* Swords into Market Shares. Technology, Economics, and Security in the New Russia. Joseph Henry Press. Washington, 2000.

Приложения

Приложение 1. Основные показатели изобретательской деятельности в СССР

Таблица 1

Основные показатели изобретательства и рационализации в народном хозяйстве СССР за период 1975–1988 гг.

	1975	1980	1985	1986	1987	1988
1	2	3	4	5	6	7
Суммарный экономический эффект от использования изобретений и рационализаторских предложений, млн руб.	4805,0	6891,3	7733,7	8124,2	8442,8	8453,2
в том числе от использования изобретений	827,8	2481,2	3230,3	3616,2	3829,5	3750,4
Суммарный экономический эффект за первый год использования изобретений и рационализаторских предложений, млн руб.	-	-	4672,7	4700,8	4799,7	4991,4
Количество использованных изобретений (впервые в стране) и рационализаторских предложений, тыс.	3977,4	4048,0	4059,8	4020,7	3885,3	3419,4
в том числе изобретений	14,9	24,1	25,1	22,9	22,9	22,3
Количество зарегистрированных изобретений, тыс.	44,1	94,6	74,6	79,4	85,0	84,0
Количество принятых к использованию рационализаторских предложений, тыс.	4489,6	4529,3	4678,7	4653,2	4517,6	4018,1

Продолжение таблицы 1

1	2	3	4	5	6	7
Количество поступивших в Госкомизобретений заявок на изобретения, тыс.	119,2	168,6	168,0	171,8	180,6	174,7
Количество поступивших заявлений на рационализаторские предложения, тыс.	4910,8	4758,8	4883,4	4831,2	4619,5	3996,9
Численность авторов, подавших заявки на изобретения и заявления на рационализаторские предложения, тыс.	4335,8	4650,3	4705,5	4658,3	4504,1	3982,8
Затраты на изобретательство и рационализаторство, млн. руб.	319,3	379,4	393,7	410,7	430,5	397,6

Источник: Изобретательство в СССР 1919–1989. Юбилейный статистический сборник. М., ВНИИПИ. 1989. С. 25.

Таблица 2

**Среднегодовые темпы прироста основных показателей
поступления заявок и государственной регистрации изобретений
(в %) за период 1971–1990 гг.**

	1971–1975	1976–1980	1981–1985	1986–1988	1986–1990
1	2	3	4	5	6
Поступило в Госкомизобретений заявок на изобретения	0,7	7,2	-0,1	1,3	-6,7
в том числе:					
от советских заявителей	0,7	7,7	0,1	1,3	-7,0
от иностранных заявителей	0,5	-6,1	-8,8	1,5	8,0
Из всех поступивших заявок на изобретения:					
заявки на выдачу авторских свидетельств	0,7	7,7	0,1	1,3	-7,3
в том числе:					
от советских заявителей	0,6	7,7	0,1	1,3	-7,3
от иностранных заявителей	44,9	7,5	-9,9	-10,5	-27,5
заявки на выдачу патентов	-1,0	-7,9	-8,3	5,4	21,7

Продолжение таблицы 2

1	2	3	4	5	6
в том числе:					
от заявителей из социалистических стран	-22,5	-0,9	-2,7	3,2	
от заявителей из развитых капиталистических стран	2,2	-8,6	-8,8	3,3	
от заявителей из развивающихся стран	25,7	12,1	-23,8	17,0	
Зарегистрировано в течение года изобретений (выдано авторских свидетельств и патентов)	6,3	16,5	-4,6	4,1	2,6
в том числе по заявкам, поступившим:					
от советских заявителей	6,5	17,4	-4,6	4,1	2,7
от иностранных заявителей	4,6	-6,0	-4,8	1,8	-2,3
Зарегистрировано изобретений (нарастающим итогом на конец года)	11,4	10,0	8,3	6,3	6,0
Выдано авторских свидетельств	6,5	17,3	-4,7	4,1	2,6
в том числе по заявкам, поступившим:					
от советских заявителей	6,5	17,4	-4,6	4,1	2,7
из них по заявкам:					
предприятий и организаций СССР	8,2	18,2	-5,3	4,3	2,6
граждан СССР	-7,2	3,0	6,1	0,1	2,1
от иностранных заявителей	14,2	-11,6	8,6	-3,3	-8,0
Выдано патентов	3,9	-5,5	-6,2	2,6	-0,4
в том числе :					
заявителям из социалистических стран	-2,3	-12,3	1,2	2,6	
заявителям из развитых капиталистических стран	4,7	-4,9	-7,0	2,5	

Продолжение таблицы 2

1	2	3	4	5	6
заявителям из развивающихся стран	–	0	32,0	–2,9	
Действует патентов (на конец года)	23,2	4,9	–6,0	–4,2	–3,7
Численность авторов зарегистрированных в течение года изобретений	6,8	18,8	–4,5	4,6	2,9

Источник: 1. Изобретательство в СССР 1919–1989. Юбилейный статистический сборник. М., ВНИИПИ. 1989. С. 26.

2. Промышленная собственность в СССР и за рубежом. Статистический ежегодник. Государственное патентное ведомство СССР. М., 1990. С. 36.

Таблица 3

Среднегодовые темпы прироста основных показателей использования изобретений в народном хозяйстве СССР (в %) за период 1971–1990 гг.

	1971–1975	1976–1980	1981–1985	1986–1988	1986–1990
Использовано изобретений в народном хозяйстве	–	7,7	0,5	–6,3	–12,9
в том числе впервые в стране	12,9	10,2	0,8	–3,9	–11,8
Общее количество использованных изобретений (с учетом использования одних и тех же изобретений на нескольких предприятиях)	13,3	1,9	–0,9	–9,3	–16,2
Количество фактов использования изобретений (и селекционных достижений), по которым исчислен экономический эффект	17,2	18,1	8,7	6,7	
Общий экономический эффект от использования изобретений (и селекционных достижений) в народном хозяйстве	25,9	24,6	5,5	5,1	
Затраты на вознаграждение авторам изобретений	6,0	15,5	1,4	13,1	

Источник: 1. Изобретательство в СССР 1919–1989. Юбилейный статистический сборник. М., ВНИИПИ. 1989. С. 27.

2. Промышленная собственность в СССР и за рубежом. Статистический ежегодник. Государственное патентное ведомство СССР. М., 1990. С. 36.

Приложение 2. Регулирование прав на ноу-хау и их передача

Ноу-хау, или коммерческая тайна (деловой секрет – trade secret), является распространенным способом передачи результатов научно-технической деятельности, в том числе и созданных за счет бюджетных средств. Регулирование передачи прав на ноу-хау, равно как и их учет, представляет собой отдельную проблему, поскольку на сегодняшний день в российском законодательстве отсутствует четкая основа передачи ноу-хау, как это имеет место в области прав интеллектуальной собственности. Строго говоря, служебная и коммерческая тайна (и ноу-хау как их примерный синоним) не являются объектами ИС. В настоящее время ни в одном действующем законодательном акте об этом не сказано. Вместе с тем как НИИ, так и промышленные предприятия предпочитают хранить знания как секреты, и в большинстве отраслей промышленности патенты считаются менее эффективным способом сохранения инноваций. Поэтому в Европе патентуется только 44% продуктовых и 26% процессных инноваций (в США соответственно 52 и 44%)¹¹². В России режим ноу-хау особенно актуален для таких отраслей, как атомная энергетика, космос и некоторые области техники.

Понятие «ноу-хау» было впервые введено в «Основах гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик» от 31.05.1991 г., которые затем были распространены на территории РФ постановлением Президиума Верховного Совета РФ «О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы» от 14.07.1992 г. (с изменениями и дополнениями от 03.03.1993 г.).

В настоящее время ряд норм «Основ...» сохраняет силу, в том числе статья 151, относящая к секретам производства (ноу-хау) информацию технического, организационного или коммерческого содержания. «Основы...» также устанавливают ряд критериев охраноспособности, которым ноу-хау должно соответствовать. Они сводятся к следующим трем позициям: 1. Эта информация должна иметь действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам. 2. К этой информации не должно быть свободного доступа на законном основании. 3. Владелец информации должен принимать надлежащие меры к охране ее конфиденциальности. Срок охраны ноу-хау ограничивается временем действия названных условий. Данное определение было полностью воспроизведено в статье 139 ГК РФ в качестве понятия служебной или коммерческой тай-

¹¹² *Arundel A., Kabla I.* What Percentage of Innovations Are Patented? Empirical Estimates for European Firms // *Research Policy*, 1998. № 27.

ны. При этом понятие коммерческой тайны в ГК достаточно поверхностное, а перечень объектов коммерческой тайны не определен. В научной литературе в качестве отдельных примеров объектов коммерческой тайны приводятся следующие сведения¹¹³:

В сфере производства – сведения о структуре и масштабах производства, производственных мощностях, типе и размещении оборудования, запасах сырья, материалов, комплектующих и готовой продукции.

В сфере деловых контактов – сведения о внутренних и зарубежных заказчиках, подрядчиках, поставщиках, потребителях, покупателях и других партнерах, состоящих в деловых отношениях с предприятием.

Аналогичные списки могут быть представлены для сфер рынков сбыта, финансов, управления.

В то же время перечень сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну, был утвержден Постановлением Правительства РФ от 05.12.1991 г. № 35 и с тех пор не пересматривался. Вместе с тем ограничения на отнесение информации к категории коммерческой тайны можно устанавливать не только в законах, но и подзаконных актах, что и делается в настоящее время. В результате отдельные ограничения могут трактоваться слишком широко, что сводит на нет сам смысл существования института коммерческой тайны. Кроме того, такая ситуация создает неопределенность положения обладателей коммерческой тайны, права которых в любой момент могут быть необоснованно аннулированы¹¹⁴.

Следуя букве закона, можно сделать вывод, что ноу-хау и коммерческая тайна – идентичные понятия. Вместе с тем это скорее понятия пересекающиеся, поскольку ноу-хау является результатом творческой деятельности человека, потенциальная ценность которого не связана с конкретным бизнесом. В отличие от коммерческой тайны, обладатель ноу-хау вправе ввести режим ограниченного доступа только к той ее части, которая может быть передана другому лицу для использования, например, по договору о передаче ноу-хау. Представленный выше перечень возможных объектов коммерческой тайны также наглядно демонстрирует, что ноу-хау и коммерческая тайна не являются идентичными понятиями.

Международная лига конкурентного права дает следующее определение ноу-хау: ноу-хау состоит из технической, коммерческой, административ-

¹¹³ Ярочкин В. Коммерческая тайна в условиях рыночной экономики // Интеллектуальная собственность. 2000. № 12.

¹¹⁴ Цибилов Б.Ю. Понятие и сущность коммерческой тайны в российском законодательстве // Интеллектуальная собственность: правовые, экономические и социальные проблемы. Сборник трудов. Часть 1. М., РИИС. 2001. С. 171.

ной или другой информации, не охраняемой патентами, используемой при эксплуатации какого-либо предприятия или осуществлении какой-либо информационной деятельности, к которой нет легкого доступа (относительный секрет) и которая может передаваться по договору.

В настоящее время законодательство в области охраны коммерческой тайны наиболее развито в США и Великобритании. В законодательстве США определено понятие «деловые секреты» («Единообразный закон о деловых секретах», введен в действие в 1980 г.). Согласно данному закону под деловым секретом понимается информация, имеющая самостоятельную экономическую ценность (фактическую или потенциальную) в связи с тем, что она не является общеизвестной или легко устанавливаемой при помощи надлежащих средств другими лицами, которые могут получить экономическую выгоду от ее раскрытия или использования, а также являющаяся объектом усилий, разумно необходимых для сохранения ее секретности.

В английском праве определение данного понятия вытекает из судебной практики. Там были сформулированы следующие элементы делового секрета: деловой секрет представляет собой определенную информацию, которая не должна быть известна третьим лицам, владелец информации должен предпринимать определенные действия, демонстрирующие его заинтересованность в сохранении информации в секрете, и информация должна быть пригодной для промышленного или коммерческого применения¹¹⁵.

Таким образом, ГК РФ в отношении коммерческой тайны в значительной степени повторяет определения, принятые в американском и английском законодательстве для деловых секретов. Однако в хозяйственной деятельности использовать ноу-хау как объект ИС практически нельзя, поскольку нет однозначного его определения. Поэтому и постановка на баланс ноу-хау, которую требуют налоговые службы, затруднена, равно как и их передача. Поэтому следует, во-первых, разделить понятия коммерческой и служебной тайны, а во-вторых, приблизить понятие коммерческой тайны к понятию ноу-хау и согласовать его с международными нормами.

Сложность реализации ноу-хау состоит также в том, что договор о передаче ноу-хау не может быть сделан по типу лицензионного соглашения. Он содержит элементы различных договоров. Среди них – лицензионный договор, договор купли-продажи, договор совместной деятельности, договор на выполнение исследований и разработок¹¹⁶.

¹¹⁵ *Turner A.* The Law of Trade Secrets. London, 1962.

¹¹⁶ *Рузакова О.* Правовой режим и особенности передачи ноу-хау // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2002. № 5. С. 27.

Что касается разделения прав на ноу-хау, то вопрос этот неизбежно возникает при выполнении государственных контрактов, поскольку исполнители практически всегда вносят в проект ранее полученные знания (в том числе и ноу-хау). При этом нередко в заявке на проект размер этих привносимых знаний завышается, что впоследствии приводит к дополнительным осложнениям.

Для урегулирования ситуации вокруг ноу-хау некоторые институты ввели у себя внутренний порядок их регистрации. Это важно в первую очередь для того, чтобы можно было определить заслуги автора и выплатить ему вознаграждение¹¹⁷. Вопрос о том, можно ли данный подход распространять в масштабах всей страны, является дискуссионным. Однако требовать регистрации ноу-хау, созданных при бюджетном финансировании, также нецелесообразно.

В настоящее время правительство одобрило разработанный Минпромнауки проект Закона о коммерческой тайне¹¹⁸. Однако вновь, по мнению экспертов, механизмы реализации нового закона прописаны нечетко. Новый закон предоставляет организациям право относить к коммерческой тайне практически любую информацию служебного характера. В проекте закона приводится также исчерпывающий список информации, которая не относится к коммерческой тайне. При этом не вносится ясность в вопрос о том, как коммерческая тайна будет регистрироваться и фиксироваться в финансовой документации.

¹¹⁷ *Козырев А.* Правовой режим ноу-хау: корпоративные интересы и государственная политика // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2002. № 12. С. 8.

¹¹⁸ *Предприятия обезопасили работников.* Правительство одобрило закон о коммерческой тайне // Известия 14.03.2003. С. 5.

Приложение 3. Патентно-лицензионная активность университетов США

Университеты США начали проводить активную патентно-лицензионную политику после принятия закона Бая–Доула. До этого времени классический американский университет выполнял функцию создателя и накопителя новых знаний, а их передача обществу осуществлялась в форме обучения студентов и специалистов, опубликования статей и монографий, участия в научных дискуссиях на конференциях и семинарах. Только незначительная часть результатов научных исследований и разработок университета попадала в промышленность. Исследования и контакты ученых носили замкнутый характер, превращая научные достижения в «чистую науку», а развитые связи с промышленностью практически отсутствовали. Конечно, в таких условиях передача промышленным фирмам технологий, разработанных университетами, могла иметь только случайный характер.

Положение существенно изменилось, когда позиция промышленных фирм в условиях жесткой международной конкуренции все в большей степени стала определяться долей наукоемкой продукции, которую они выпускали. Именно поэтому фирмы, не ограничиваясь собственными исследованиями или не имея возможности проводить их самостоятельно, во все возрастающих масштабах стали обращать внимание на возможность коммерциализации университетских разработок.

Однако до 1980 г. патенты на результаты университетских исследований, финансируемых государством, переуступались правительству, которое не имело специального механизма или политики для их коммерциализации. До 1980 г. все университеты (около 150) ежегодно получали около 250 патентов, и только 25 из них занимались лицензированием технологий.

После принятия закона Бая–Доула, уже к концу 1980 г. положение резко изменилось. Большинство университетов, имевших крупные научно-исследовательские программы, приняли специальные документы о патентной политике (Patent Policy), создали или значительно расширили специальные отделы, обеспечивающие деятельность в области интеллектуальной собственности, которые существенно активизировали патентование и лицензирование изобретений, права на которые теперь принадлежали универ-

ситетам. Это дало большой эффект в виде значительного роста числа коммерциализируемых изобретений¹¹⁹.

С этого момента университетская система США становится одним из основных источников новых технологий и крупным лицензиатом. Наблюдается интенсивный рост лицензионной торговли университетов и их доходов. Традиционно активную патентно-лицензионную работу проводят три американских вуза: Калифорнийский университет, Массачусетский технологический институт и Стэнфордский университет, на долю которых приходится от 1/4 до 1/3 всех лицензий и доходов от них. Только в Калифорнийском университете за 15 лет (1978–1993 гг.) они возросли в 78,3 раза и в 1993 г. составили 44,6 млн долларов (в 1978 г. – 0,6 млн долларов).

В 1995 г. в число университетов-лидеров в области лицензионной передачи технологий вошел Колумбийский университет (Нью-Йорк). Он занял третье место после Калифорнийского и Стэнфордского университетов, получив от 158 действующих лицензионных соглашений роялти в размере 34,3 млн долларов (в 1985 – 0,5; в 1990 – 3,0 млн долларов). В 1996 г. сумма роялти возросла до 42 млн долларов, а в 1999 г. – до 89,1 млн долларов дохода за счет коммерциализации патентов, что позволило ему передвинуться на первое место в стране.

Тенденция роста патентных заявок, патентов и лицензий характерна для университетов США в целом. Ежегодные темпы прироста патентных заявок составляют 6% в течение последних 10 лет (в Европе этот показатель еще выше – 10%¹²⁰ на протяжении последнего пятилетия). Если в 1995г. университеты получили 6473 патента, то к 2000 г. – уже 9925 (см. табл. 1).

Таблица 1

Патенты, полученные университетами США

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
Число университетов, получивших патенты	130	158	159	173	173	175	179	190	190
Число патентов	2,968	3,835	4,320	6,473	4,733	6,629	7,714	8,802	9,925

Источник: 1. Douglas W. Jamison, Christina Jansen. Technology Transfer and Economic Growth // Journal of Association of University Technology Managers. 2000. Vol. XII, Table S-6.

2. Science Indicators–2002. NSB. Vol. 2. P. A5-134, Ap. Table 5-56.

¹¹⁹ Harvey Brooks. Evolution of U.S. Science Policy. Technology, R&D, and the Economy. Washington D.C. The Brookings Institution, 1996. P. 15–48.

¹²⁰ Источник: European Patent Office / U.S. Patent and Trademark Office.

Аналогичная тенденция наблюдалась и в сфере лицензионной торговли. Ассоциация университетских менеджеров по трансферу технологий (AUTM) (США) дает следующие данные о заключенных 130–190 университетами, исследовательскими институтами и клиниками лицензионных соглашениях и соответственно полученных лицензионных платежах: 1995 г. – 2616 и 424 млн долларов США, 1996 – 2741 и 514, 1997 – 3328 и 611, 1998 – 3668 и 725, 1999 – 3914 и 862, 2000 – 4362 лицензий и 1263 млн долларов США (табл. 2). Характерно, что рост лицензионных соглашений устойчив на протяжении 10 лет, хотя темпы прироста колебались от 5 до 36%. Еще более высокими темпами росли лицензионные платежи: их максимальный прирост пришелся на последний год из рассматриваемых здесь лет – 2000 год, когда прирост к предыдущему году составил 46,5%.

Таблица 2

**Лицензионные соглашения и лицензионные платежи:
университеты США**

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
Число университетов	130	158	159	173	173	175	179	190	190
Число лицензионных соглашений	1,741	2,227	2,484	2,616	2,741	3,328	3,668	3,914	4,362
То же, в % к предыдущему году	136,2	127,9	115,5	105,3	104,8	121,4	110,2	106,7	111,4
Полученные лицензионные платежи, тек. Млн долларов	248	323	360	424	514	611	725	862	1,263
То же, в % к предыдущему году	133,3	130,2	111,5	117,8	121,2	118,9	118,7	118,9	146,5

Источник: Douglas W. Jamison, Christina Jansen. Technology Transfer and Economic Growth // Journal of Association of University Technology Managers. 2000. Vol. XII. Tables S-10, S-14.

Высокий рост патентной активности можно объяснить несколькими причинами.

Во-первых, меняется патентная политика в США и Европе. Раньше патентные офисы были в основном «местами отказа» в патентовании¹²¹, а не институтами поддержки инноваций. Новый взгляд, который был заложен в начале 80-х гг., заключался в том, что для инновационной деятельности должен создаваться льготный режим, и поэтому патентные офисы все больше становятся регистрирующими, а не «отклоняющими» организациями. Во-вторых, ИС становится центральной целью глобальной стратегии, когда патенты рассматриваются как универсальный метод генерирования НМА, и научные организации активно используют этот метод через лицензионную деятельность¹²². Что касается промышленных организаций, то и там доля НМА постоянно растет, составляя среди ведущих компаний 75% их стоимости¹²³, а в среднем – 35%.

Поскольку интеллектуальная собственность начала рассматриваться университетами как важный коммерческий ресурс, реализация которого является стимулом для творческой деятельности ученых и дополнительным источником доходов для университета, это привело к пониманию необходимости создания системы профессионального управления этим ресурсом. В связи с этим в большинстве университетов США были созданы офисы по лицензированию и трансферу технологий – специализированные Отделы по передаче технологий (Technology Transfer Offices – ТТО), либо по лицензированию технологий (Technology Licensing Offices – ТЛО).

В 2000 г. на основе лицензионных соглашений на рынок было представлено по меньшей мере 347 новых коммерческих продуктов. Кроме того, за период 1980–2000 гг. было создано 3376 компаний.

Таким образом, экономический эффект от лицензионной деятельности американских университетов значителен и является серьезным аргументом в пользу эффективности опыта США по закреплению прав ИС за университетами. Только годовой объем продукции, произведенной на основе университетских лицензий в масштабах страны в 1999 г., превысил 40 млрд долларов, а доход от налоговых поступлений на федеральном уровне, уровне штатов и местном уровне в госбюджет достиг 5 млрд долларов¹²⁴.

¹²¹ Foray D. Economics of Knowledge. A Changing discipline for an Evolving Society. MIT Press, 2003. Forthcoming. P. 161.

¹²² Teece D. Capturing Value from Knowledge Assets // California Management Review. Vol. 40, 3, Spring 1998.

¹²³ World Tobacco. 2002. Vol. 1. P. 39.

¹²⁴ AUTM Licensing Survey: FY 1999.