

УДК: 330.13, 330.45, 347.94

1.2. Информационные технологии и доказательность судебной экспертизы

Костин А. В.,
ЦЭМИ РАН, Москва, Россия

На конкретных примерах показано, что новые информационные технологии и сервисы на их основе позволяют существенно повысить качество экспертных заключений и принимаемых на их основе судебных решений. В том числе это касается судебных решений, связанных с нарушением интеллектуальных прав, включая выбор порядка рассмотрения каждого конкретного дела и обоснованность расчетов размера компенсации. Исследование основано на анализе арбитражной практики. Разработана соответствующая методология, в основе которой лежит мультидисциплинарный подход, то есть совместная работа специалистов из трех и более разных областей.

Введение

Как справедливо отмечено в статье [Козырев, 2024], при подготовке экспертных заключений для суда, как и при обосновании наукоемких инвестиционных проектов, обычно работает команда специалистов из разных областей, включая технических специалистов, экономистов, юристов и, возможно, представителей еще каких-то профессий. При этом члены команды должны понимать друг друга или, как минимум, одинаково понимать специальные термины, используемые партнерами. В противном случае возможны казусы, и очень хорошо, если они не приводят к ошибкам с серьезными последствиями. Именно такой подход к совместным исследованиям принято называть мультидисциплинарным и применять не только при проведении судебных экспертиз или обосновании инвестиционных проектов, но и при проведении прикладных научных исследований. Он позволяет существенно повысить доказательность используемой аргументации и обоснованность выводов. При этом важно отметить, что при проведении судебной IP-экспертизы и при обосновании проектов, в основе которых лежит интеллектуальная собственность, доказательность требуется в равной мере от всех стейкхолдеров (истцов, ответчиков, сторон сделки, партнеров проекта, оценщиков, экспертов, специалистов, рецензентов). Данное обстоятельство подталкивает ко все более широкому использованию современных инструментов и методов, включая построение математических моделей, использование информационных технологий и аналитических сервисов.

В настоящей работе показано, с одной стороны, как современные цифровые технологии используют так называемые серийные истцы в области защиты интеллектуальных прав, с другой стороны, как им можно противостоять, также используя информационные технологии, аналитические сервисы на их основе, знание процессуального законодательства и современных методов стоимостной оценки нематериальных активов. При таком наборе используемых инструментов уже можно говорить о мультидисциплинарном подходе вне зависимости от того, выполняет весь этот комплекс действий команда специалистов или один человек, владеющий всем этим набором знаний и умений. Однако реальные примеры из судебной практики, как правило, требуют привлечения к сотрудничеству еще и технических специалистов.

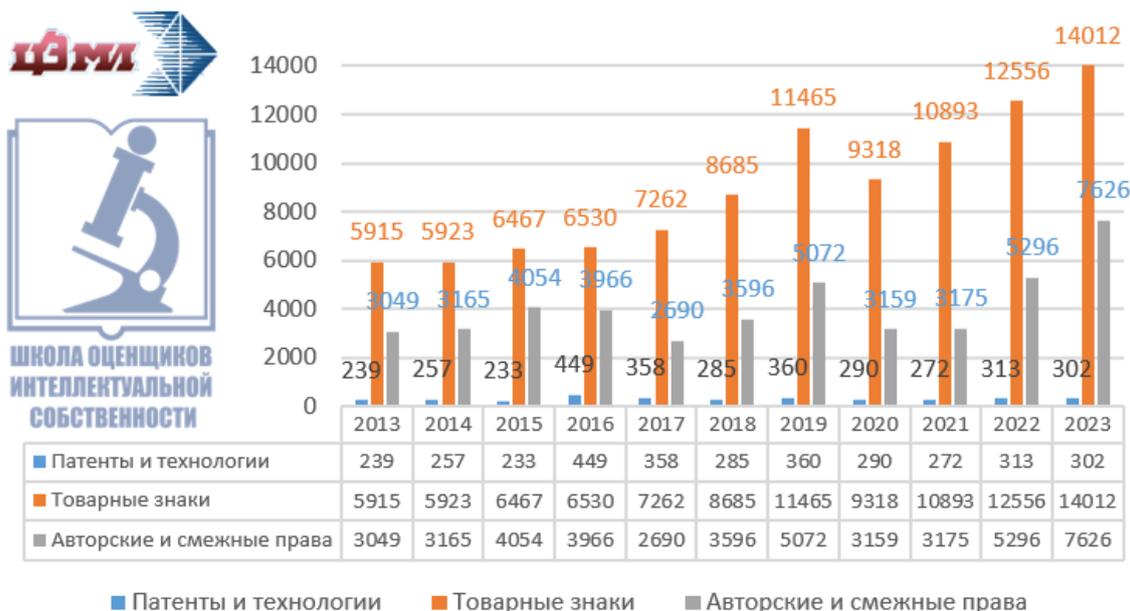
Чтобы наглядно представить реальное число разных специальностей, востребованных в наукоемких инвестиционных проектах, обратимся к истории проведения оценок стоимости энергосберегающей технологии, разработанной ООО «Компания 7+11». Только для того, чтобы оценить возможный экономический эффект, потребовалось провести соответствующие исследования в трех разных сферах: строительство, ЖКХ, энергетика. Чтобы построить модели, помимо специалистов, владеющих экономико-математическими методами, нужны были эксперты разных специальностей, строители, энергетика и теплотехники. Совместная работа продолжалась на протяжении 15 лет для разных потребителей и целей, с отличающимся набором исходных данных и оцениваемых интеллектуальных прав. Результаты получили высокую оценку как в Управлении делами Президента Российской Федерации, так и самого Президента РФ. На фотографии (рис.1) Президент РФ В.В. Путин жмет руку разработчику энергосберегающей технологии, обладателю исключительных прав на нее и учредителю ООО «Компания 7+11» Алексею Дмитриевичу Кузьмину в связи с успешным выполнением работ по заказам Управления делами Президента РФ.



Рисунок 1 Рукопожатие В.В. Путина и учредителя компании «7+11» А.Д. Кузьмина

Разумеется, столь масштабные проекты встречаются реже, чем более мелкие, с меньшим числом заинтересованных сторон и меньшим разнообразием привлекаемых специальностей. То же касается судебных экспертиз. Если говорить конкретно о серийных делах, то они, как правило, предъявляют относительно мелкие иски, однако проведение экспертизы по ним требует мультидисциплинарного подхода. Если дело касается нарушения интеллектуальных прав, то необходимо сочетание знаний в области авторского права и других интеллектуальных прав, в области процессуального права и в предметной области, к которой относится спор. Ключевую роль в такой экспертизе играет анализ интересов всех участников дела, именуемый на профессиональном жаргоне стейкхолдер-анализом.

Статистика арбитражных дел в сфере ИС по данным СПАРК (2013-2023)



■ Патенты и технологии ■ Товарные знаки ■ Авторские и смежные права

Рисунок 2 Статистика арбитражных IP-дел по данным СПАРК за период 2013–2023 гг.

В судебной практике по защите интеллектуальных прав достаточно часто возникает вопрос о величине убытков правообладателя или компенсации. Этот вопрос вполне обоснованно считается сложным, а потому к его рассмотрению подходят двумя путями: в каких-то случаях привлекаются эксперты, в каких-то применяются упрощенные подходы. Выбор того или другого варианта определяется соотношением суммы иска и ожидаемых затрат на проведение экспертизы. В тех случаях, когда сложность сколько-нибудь точной оценки убытков правообладателя не представляется возможной или слишком затратна, применение упрощенного подхода представляется вполне оправданным. Однако тут есть нюансы. И упрощенные методы, и методы, применяемые сегодня экспертами, не опираются на сколько-нибудь продвинутую теорию и математические методы, но есть определенные нормативно заданные ограничения, в рамках которых может принимать решение судья или эксперт.

Среди основных подходов к определению размера компенсации присутствуют (ст.1515 ГК РФ): 1) сумма в размере 10 тыс. – 5 млн. руб., определяемая по усмотрению суда; 2) сумма в двукратном размере стоимости права использования товарного знака; 3) сумма в двукратном размере стоимости контрафактной продукции. Остановимся на стоимости права как на базе для определения размера компенсации и покажем методический подход к стоимостной оценке этой величины. Первый вариант компенсации не даёт чётких формул и инструкций для использования в судебных делах. Третий, хотя и даёт указание на способ расчёта, не вполне объективен с точки зрения восстановления положения правообладателя, в том числе, по причине невозможности отследить объёмы продаж и сопоставить с замещением легальной продукции. В этом смысле второй способ представляется сбалансированным [Павлова и др., 2022], и его раскрытие в методическом плане является актуальным.

О методологии стоимостной оценки исключительных прав, ее слабых и сильных сторонах далее будет сказано более подробно. Сейчас речь не об этом, а о том, что новые информационные технологии и основанные на них сервисы существенно изменили возможности сторон в судебных спорах о нарушении прав интеллектуальной собственности. В этих условиях проведение экспертизы с использованием новых технологий становится актуальным как никогда раньше. Более того, анализ арбитражной статистики позволяет сделать вывод, что экспертиза оказывается оправданной даже в тех случаях, когда суммы исков относительно малы. Сам факт неизбежности или, как вариант, ненулевой вероятности проведения экспертизы удерживает от злоупотребления исключительными правами потенциальных истцов. В результате происходит уменьшение количества возбуждаемых дел и оздоровление ситуации в бизнесе в целом.

Серийные истцы как новый вид бизнеса

Серийными истцами принято называть юридические фирмы, действующие от имени правообладателей и предъявляющие большое количество (серии) исков о возмещении ущерба при нарушении исключительных интеллектуальных прав. Как правило, серийные истцы очень хорошо знают не только тонкости материального и процессуального права, но и психологию лиц, так или иначе участвующих в судебном процессе. Это касается в равной мере и нарушителей, получающих иски совершенно для себя неожиданно, и судей. А потому серийные истцы почти всегда выигрывают судебные дела, получая в каждом выигранном деле часть суммы, которая выплачивается в качестве компенсации за нарушение. Благодаря отработанной процедуре и серийности дел этот бизнес стал рентабельным.

Серийные истцы появились как следствие технического прогресса ровно по тем же причинам, как и другие формы бизнеса на основе цифровых технологий. Автор термина «цифровая экономика» Дон Тапскотт в предисловии к юбилейному изданию своей книги [Tapscott, 2014] писал, что он строил свои прогнозы о переходе бизнеса из фирм в сети на основании теории транзакционных издержек и теории фирмы Рональда Коуза [Coase, 1937]. По Коузу, фирмы нужны лишь постольку, поскольку они позволяют сократить транзакционные издержки, связанные с поиском информации, заключением договоров и т.д., по сравнению с аналогичными издержками при непосредственном взаимодействии физических лиц на свободном рынке. Тапскотт посчитал, что по мере удешевления поиска и передачи информации благодаря цифровому ее представлению транзакционные издержки в сетях станут пренебрежимо малы и бизнес начнет переходить из фирм в сети. Та же логика оказалась применимой и в бизнесе по защите интеллектуальных прав, но с несколько неожиданным результатом, а именно: она показала возможность эффективно собирать информацию о многочисленных нарушениях интеллектуальных прав и возбуждать серии судебных дел о возмещении компенсации на относительно небольшие суммы, но при этом достаточно большие в совокупности (по каждой серии). Так появились серийные истцы.

Как уже говорилось выше, настоящее исследование основано на анализе арбитражной практики. В качестве источников информации использовались базы данных Роспатента, РБК и СПАРК-Интерфакс, позволяющие собирать большой массив актуальной информации по таким делам. К этим данным нужно относиться с осторожностью в силу некоторых особенностей учетной системы СПАРК, связанной с ошибками в классификации судебных актов. Тем не менее, это данные, которые в одинаковой степени доступны всем сторонам судебного спора. Их можно получить на коммерческой основе и пользоваться ими.

Основное внимание в исследовании было уделено товарным знакам и фотографическим произведениям, поскольку именно на них приходится самое большое количество арбитражных дел. На рис.2 представлена статистика с 2013 года, а на рис.3 – статистика по основным серийным фото-истцам¹. Как видно из представленной информации, за 2023 год было выявлено 14012 арбитражных дел, связанных с товарными знаками, в то время как по объектам авторского права - 7626.

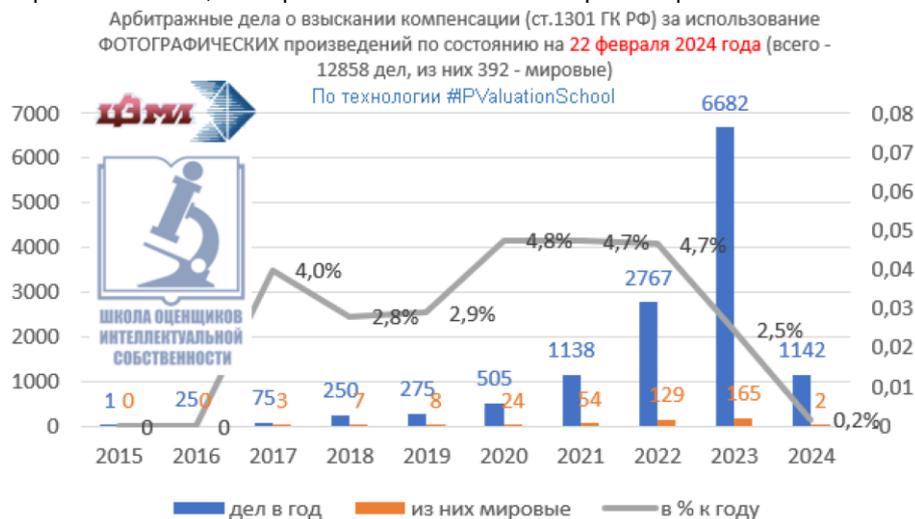


Рисунок 3 Серийные фото-иски (2015–2024) на общую сумму более 1,3 млрд. рублей

Так или иначе, данные СПАРК можно рассматривать как достаточно объективную картину состояния дел в данной области. Интересна динамика за последние 10 лет. Количество судебных споров

¹ ИП Лаврентьев А.В. (ИНН 771386745859), ИП Расстрюгин И.П. (ИНН 770800661853), ООО "АПТ-УПРАВЛЕНИЕ" (ИНН 9715458959), ООО "Восьмая заповедь" (ИНН 3459070255), ООО "Издательская группа "ВК-медиа"(ИНН 6617019267), ООО "Фортуна технолджис" (ИНН 2301104399), ООО «Антипиратские технологии» (ИНН 9715391366), ООО «Гелио Пресс» (ИНН 5408287430), ООО ФАПФ «Пейзаж» (ИНН 3128145950)

уверенно растет за исключением небольшого спада в 2020 году. В целом, картина правдоподобная, а выводы исследования, проведенного на товарных знаках, с нашей точки зрения, можно распространить и на другие сферы, поскольку речь идет о достаточно общих закономерностях.

Серийное дело Рикор Электроникс (№289416)

Автор статьи участвовал в разных «серийных исках» и как специалист, и как эксперт, и как рецензент, и даже как ответчик (А40-45275/2021). Одно из первых серийных дел, которое изучалось экспертами Школы оценщиков интеллектуальной собственности на протяжении нескольких лет, это серийное дело АО «Рикор Электроникс» о взыскании компенсации за нарушение исключительного права на товарный знак по свидетельству РФ №289416, которое было основано на заключенном лицензионном договоре с завышенной ставкой роялти в 7% и завышенным размером паушального платежа (90 тыс.рублей).

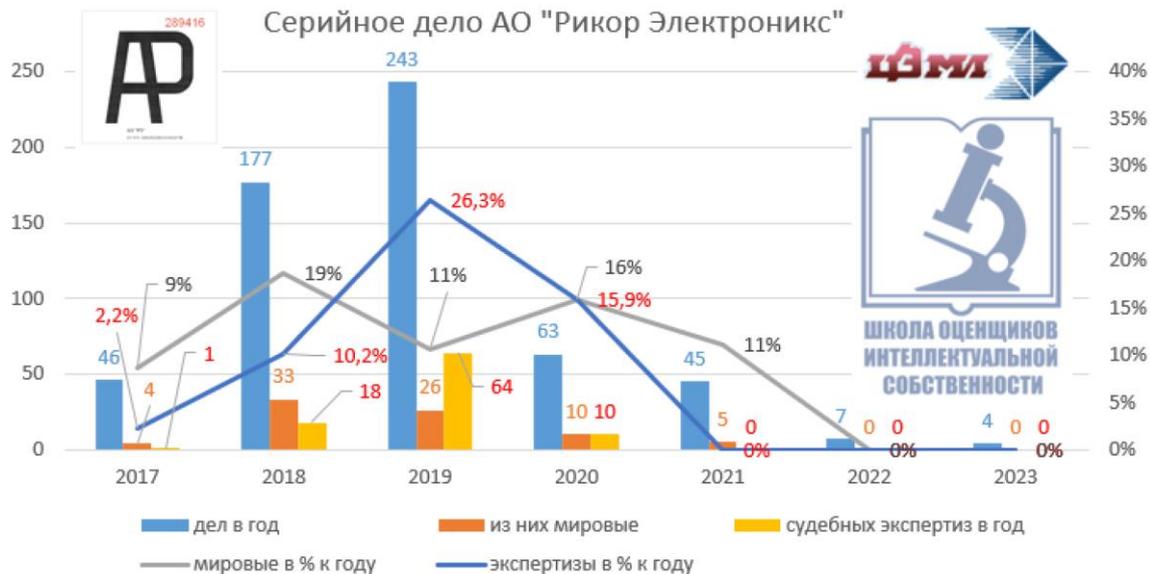


Рисунок 4 Статистика дел АО «Рикор Электроникс» (товарный знак №289416)

Статистика по этому серийному делу за 2017–2023 полезна и правоохранительным органам, и судебным экспертам и правообладателям, т.к. выявлены факты, которые можно было бы отнести к категории «злоупотребление правом». Данное серийное дело показало, что если количество судебных экспертиз превышает 10% от общего количества исков, то количество исков с завышенной ценой иска резко сокращается и в результате сводится к нулю. Большинство исков рассмотрено в упрощенном порядке (рис.5), в связи с чем возникает вопрос о проведении более глубоких исследований целесообразности применения упрощенного порядка арбитражного судопроизводства.

Статистика по серийному иску АО «Рикор Электроникс» за 2017-2023 г.г.	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Всего дел АО «Рикор Электроникс» с товарным знаком по свидетельству РФ №289416	46	177	243	63	45	7	4
в том числе кроме упрощенного производства	28	60	79	13	10	1	0
доля исков в порядке упрощенного производства (ст.227 АПК РФ)	39%	66%	67%	79%	78%	86%	100,00%
количество исков, завершившихся подписанием в суде мирового соглашения	4	33	26	10	5	0	0
доля мировых соглашений в % к общему количеству дел за период	8,7%	18,6%	10,7%	15,9%	11,1%	0,0%	0,00%
количество дел, в которых были назначены судебные экспертизы по IP-оценке	1	18	64	10	0	0	0
количество назначенных судебных экспертиз (в % к общему кол-ву дел)	2,2%	10,2%	26,3%	15,9%	0,0%	0,0%	0,0%
количество исков АО «Рикор Электроникс» с разбивкой по цене исковых требований							
с ценой иска до 20 тыс.рублей	8	12	49	11	7	0	0
с ценой иска от 20 до 50 тыс.рублей	0	1	2	0	0	0	0
с ценой иска от 50 до 100 тыс.рублей	20	72	112	28	18	5	1
с ценой иска от 100 до 200 тыс.рублей	15	86	79	23	0	0	0
с ценой иска от 200 тыс.рублей до 500 тыс.рублей	3	5	1	1	0	0	0
с ценой иска от 500 тыс..рублей	0	1	0	0	0	0	0
количество исков (с разными исковыми требованиями) в процентном отношении к количеству "всего дел"							
с ценой иска до 20 тыс.рублей	17,4%	6,8%	20,2%	17,5%	11,1%	0,0%	0,0%
с ценой иска от 20 до 50 тыс.рублей	0,0%	0,6%	0,8%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%
с ценой иска от 50 до 100 тыс.рублей	43,5%	40,7%	46,1%	44,4%	28,6%	7,9%	1,6%
с ценой иска от 100 до 200 тыс.рублей	32,6%	48,6%	32,5%	36,5%	0,0%	0,0%	0,0%
с ценой иска от 200 тыс.рублей до 500 тыс.рублей	6,5%	2,8%	0,4%	1,6%	0,0%	0,0%	0,0%
с ценой иска от 500 тыс..рублей	0,0%	0,6%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%
Доля исков, приходящихся на ответчиков ИП	87,0%	93,2%	93,0%	88,9%	82,2%	100,0%	100,0%
Доля исков, приходящихся на ответчиков юридических лиц	13,0%	6,8%	7,0%	11,1%	17,8%	0,0%	0,0%

Рисунок 5 Статистика по серийному делу АО «Рикор Электроникс» за период с 2017 по 2023 г.г.

На рисунке 6 представлена структура исков (в зависимости от цены иска) по взысканию компенсации за нарушение исключительного права на товарный знак по свидетельству РФ №289416 (ст.1515 ГК РФ).

Структура арбитражных исков по взысканию компенсации за нарушение исключительного права на товарный знак по свидетельству РФ №289416 (ст.1515 ГК РФ, 2017-2023)

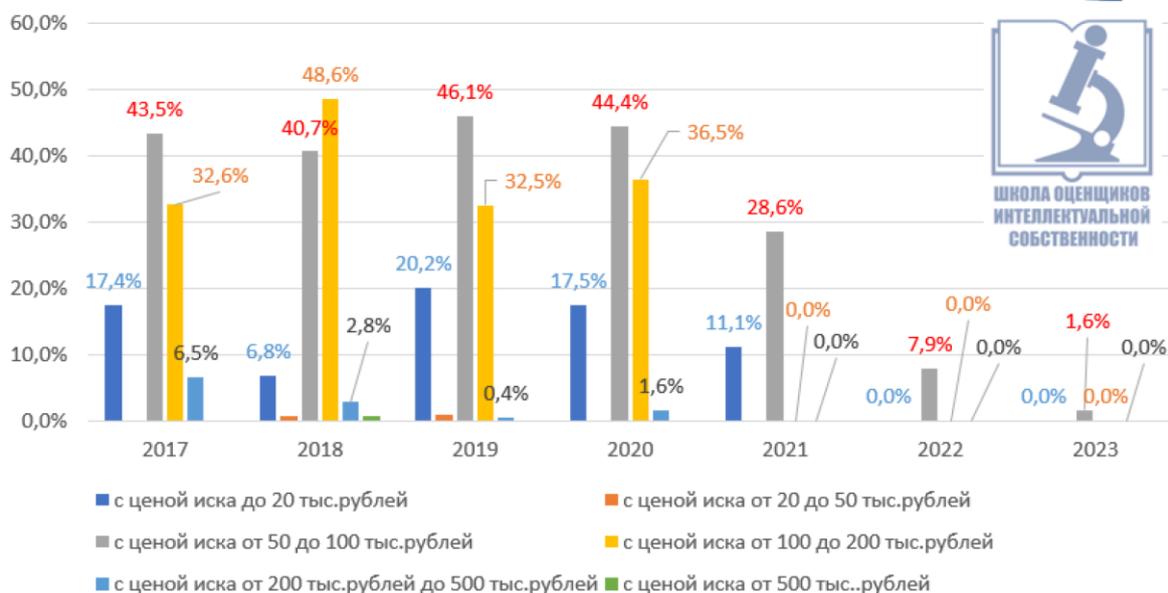


Рисунок 6 Структура цены иска в серийном деле АО «Рикор Электроникс»

Примеры серийных дел представлены на рис.7–9. Серийные истцы атаковали уже и ЦЭМИ РАН, и саму РАН, но наибольший поток дел имеет место с фотографическими произведениями. Объекты атаки – не только ИП, стартапы и небольшие магазины, но также и госпредприятия. Попал под раздачу и Санкт-Петербургский горный университет. По этому поводу в Совете Федерации РФ 27.02.2023 г. проводился круглый стол² «О злоупотреблениях при защите исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности», закончившийся практически ничем. Агрессивность серийных истцов в этой области пока только растет: по данным СПАРК, по состоянию на 22.02.2024 выявлено 12858 арбитражных дел о взыскании компенсации за использование фотографических произведений на общую сумму более 1,3 млрд рублей. Издержки ответчиков за три года (за 2021–2023) выросли в 3 раза, а количество предприятий-ответчиков из госсектора – в 2,4 раза (с 107 до 260 предприятий). Исковые требования в пересчете на одного ответчика (с учетом повторных исков) за период с 2018 по 2023 гг. находились в диапазоне от 52 тыс. рублей до 222 тыс. рублей, а в пересчете на один день периода выросли с 34 тыс. рублей до 1,648 млн рублей.

Самыми активными истцами являются: ИП Лаврентьев А.В. (ИНН 771386745859), ИП Расстрыгин И.П. (ИНН 770800661853), ООО "АПТ- УПРАВЛЕНИЕ" (ИНН 9715458959), ООО "ВОСЬМАЯ ЗАПОВЕДЬ" (ИНН 3459070255), ООО "ИЗДАТЕЛЬСКАЯ ГРУППА "ВК-МЕДИА"(ИНН 6617019267), ООО "ФОРТУНА ТЕХНОЛОДЖИС" (ИНН 2301104399, ООО «Антипиратские технологии» (ИНН 9715391366), ООО «Гелио Пресс» (ИНН 5408287430), ООО ФАПФ «ПЕЙЗАЖ» (ИНН 3128145950). График арбитражной активности (рис.3) построен для этой группы истцов с помощью БД СПАРК-Интерфакс. Анализ арбитражных дел по состоянию на 22.02.2024 показал: 12858 арбитражных дел (в т.ч. 3454 - кроме упрощенного) на общую сумму 1,3 млрд. рублей, 9674 завершённых дела (в т.ч. 1954 - кроме упрощенного), 1971 дел в 1-й инстанции (в т.ч. 1282 - кроме упрощенного), 321 дел - решение обжалуется, 368 - мировых соглашений, 7 дел, в которых были назначены судебные экспертизы. Из 9674 завершённых дел: с ценой иска до 50 тыс. рублей - 3219, с ценой иска от 50 до 100 тыс. рублей - 3091, с ценой иска от 100 до 200 тыс. рублей - 2487, с ценой иска от 200 до 500 тыс. рублей - 763, с ценой иска от 500 тыс.рублей до 1 млн. рублей - 79, с ценой иска от 1 млн. рублей - 37.

Анализ решений арбитражных дел, в которых были назначены судебные экспертизы по фотоискам, показал, что размер компенсации, определенной судом на основе назначенной и проведенной судебной экспертизы по расчету права использования фотографического произведения не превысил 1000 рублей (А12-1640/2021, А12-1641/2021). При этом количество дел (Экс/Дел), в которых были назначены судебные экспертизы, не превысило 0,4% от общего количества исков за период (год).

² <https://www.youtube.com/watch?v=8KP1azmufR8>

Фото-истцы как перспектива на будущее

Основываясь на статистике серийного дела АО «Рикор Электроникс», где истцы и ответчики достигли «равновесного состояния» при показателе Экс/Дел >10%, можно сделать вывод, что самые интересные судебные споры о взыскании компенсации за нарушение исключительного права на фотографические произведения еще впереди.

Говоря о судебных делах по фото-искам, следует отметить некоторые их особенности, не всегда замечаемые комментаторами таких дел. Целый ряд нормативных актов, включая федеральные законы, содержит исключения именно для фотографий, которые следовало бы, причем с большим основанием, распространить на произведения науки [Козырев, 2023b].

Для фотографий сделаны изъятия из целого ряда норм гражданского законодательства. Так, в Законе «Об информации, информационных технологиях и о защите информации (№ 149-ФЗ)» формулировка «кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии» повторяется 14 раз.

Слова «кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии» замечены в статье 26 пункт 3, в статье 140 пункт 31, в статье 1441 пункт 1, в статье 428 и в статье 429.

Объяснить эти особенности каким-то особым свойством фотографий не представляется возможным. Они, как и рисунки, используются и в коммерческих, и в технических целях, помещаются в семейные альбомы и в технические базы данных. Почему законодатель так их выделил – загадка.

Таблица 1. Статистика по основным серийным фото-истцам за 2018-2023 г.г.

Статистика по основным серийным фото-истцам за 2018-2023 г.г.	2018	2019	2020	2021	2022	2023
всего дел	250	275	505	1138	2764	6680
количество ответчиков, в том числе	241	258	460	978	2207	4997
количество ответчиков-ИП за период	21	36	119	227	895	3028
количество ответчиков юр.лиц за период	229	239	386	911	1869	3652
количество ответчиков юр.лиц, относящихся к госсектору	28	27	37	107	195	260
Всего дел на общую сумму исковых требований, млн.рублей	12,5	19,2	102,4	149,8	363,8	601,6
количество дел кроме упрощенного производства	71	69	124	204	573	1469
доля исков в порядке упрощенного производства (ст.227 АПК РФ)	71,6%	74,9%	75,4%	82,1%	79,3%	78,0%
в том числе завершившихся подписанием мирового соглашения	7	8	24	54	129	167
доля мировых соглашений в % к общему количеству дел за период	2,8%	2,9%	4,8%	4,7%	4,7%	2,5%
количество дел, в которых были назначены судебные экспертизы	1	0	0	3	2	2
количество дел, в которых были назначены судебные экспертизы в	0,40%	0,00%	0,00%	0,26%	0,07%	0,03%
количество фото-исков за период в зависимости от цены исковых требований						
с ценой иска до 50 тыс.рублей	166	113	120	303	729	2314
с ценой иска от 50 до 100 тыс.рублей	62	110	165	373	795	2381
с ценой иска от 100 до 200 тыс.рублей	14	36	156	377	896	1421
с ценой иска от 200 до 500 тыс.рублей	7	12	46	69	307	486
с ценой иска от 500 тыс.рублей до 1 млн.рублей	1	2	6	4	24	67
с ценой иска от 1 млн.рублей	0	2	12	12	13	11
количество фото-исков за период в зависимости от цены исковых требований (в процентном отношении к общему количеству исков)						
с ценой иска до 50 тыс.рублей	66,4%	41,1%	23,8%	26,6%	26,4%	34,6%
с ценой иска от 50 до 100 тыс.рублей	24,8%	40,0%	32,7%	32,8%	28,8%	35,6%
с ценой иска от 100 до 200 тыс.рублей	5,6%	13,1%	30,9%	33,1%	32,4%	21,3%
с ценой иска от 200 до 500 тыс.рублей	2,8%	4,4%	9,1%	6,1%	11,1%	7,3%
с ценой иска от 500 тыс.рублей до 1 млн.рублей	0,4%	0,7%	1,2%	0,4%	0,9%	1,0%
с ценой иска от 1 млн.рублей	0,0%	0,7%	2,4%	1,1%	0,5%	0,2%
Количество исков из расчета на 1 день периода	0,7	0,8	1,4	3,1	7,6	18,3
Исковые требования в пересчете на 1 день периода, млн.рублей	0,034	0,053	0,280	0,411	0,997	1,648
Исковые требования в пересчете на 1 (одного) ответчика (с учетом	52,0	74,5	222,7	153,2	164,8	120,4
Доля ответчиков ИП	8,4%	13,1%	23,6%	19,9%	32,4%	45,3%
Доля ответчиков юридических лиц	91,6%	86,9%	76,4%	80,1%	67,6%	54,7%

Совсем иначе выглядит ситуация в серийном деле АО «Рикор Электроникс», которое благодаря судебным и внесудебным экспертизам прекратилось, т.к. истцам стало невыгодно подавать иски с суммой взыскания, не превышающей 10 тыс. рублей. Количество дел в 2019 году, в котором были назначены судебные экспертизы по оценке стоимости права использования товарного знака, по свидетельству РФ №289416 (в процентном отношении от их общего количества), превысило 26%, что можно считать индикатором затухания серийного дела.

Таблица 2. Статистика по серийному истцу АО "Рикор Электроникс" за 2017–2023 гг.

Статистика по серийному истцу АО "Рикор Электроникс" за 2017–2023 гг.	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Всего дел АО "Рикор Электроникс" с товарным знаком по свидетельству РФ №289416	46	177	243	63	45	7	4
в том числе кроме упрощенного производства	28	60	79	13	10	1	0
доля исков в порядке упрощенного производства (ст.227 АПК РФ)	39%	66%	67%	79%	78%	86%	100%
число исков, завершившихся подписанием в суде мирового соглашения	4	33	26	10	5	0	0
доля мировых соглашений в % к общему количеству дел за период	8,7%	18,6%	10,7%	15,9%	11,1%	0,0%	0,0%
число дел, в которых были назначены судебные экспертизы по IP-оценке	1	18	64	10	0	0	0
число назначенных судебных экспертиз (в % к общему числу дел)	2,2%	10,2%	26,3%	15,9%	0,0%	0,0%	0,0%
Доля исков, приходящихся на ответчиков ИП	87,0%	93,2%	93,0%	88,9%	82,2%	100%	100%
Доля исков, приходящихся на ответчиков юридических лиц	13,0%	6,8%	7,0%	11,1%	17,8%	0,0%	0,0%

Еще немного статистики

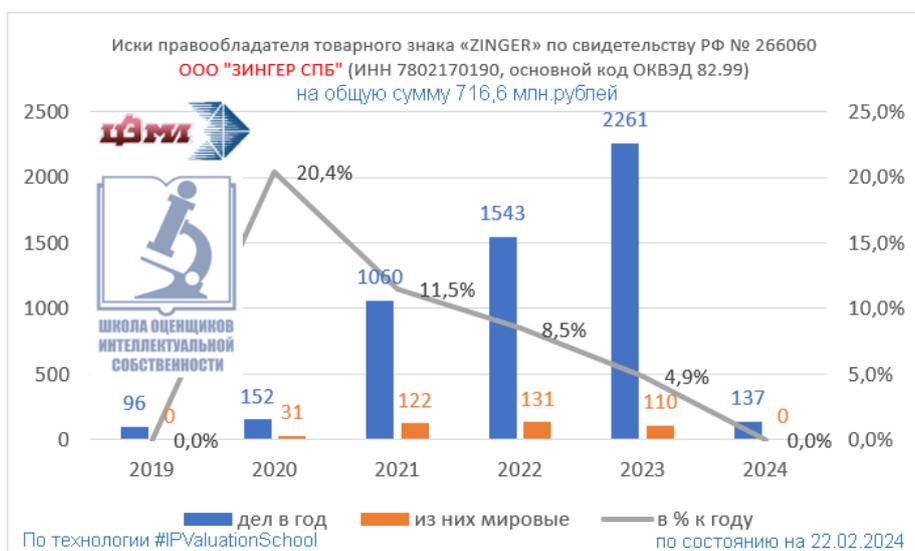


Рисунок 7 Серийный истец - ООО "ЗИНГЕР СПБ" (общая сумма исков – 717 млн руб.)

По состоянию на 22.02.2024, по данным СПАРК, выявлено по ООО "ЗИНГЕР СПБ" (ИНН 7802170190): 5252 арбитражных дела, 4313 завершённых дел, 554 дел в 1-й инстанции, 67 дел - решение обжалуется, 394 дела завершились заключением мирового соглашения, 9 дел, в которых были назначены судебные экспертизы.

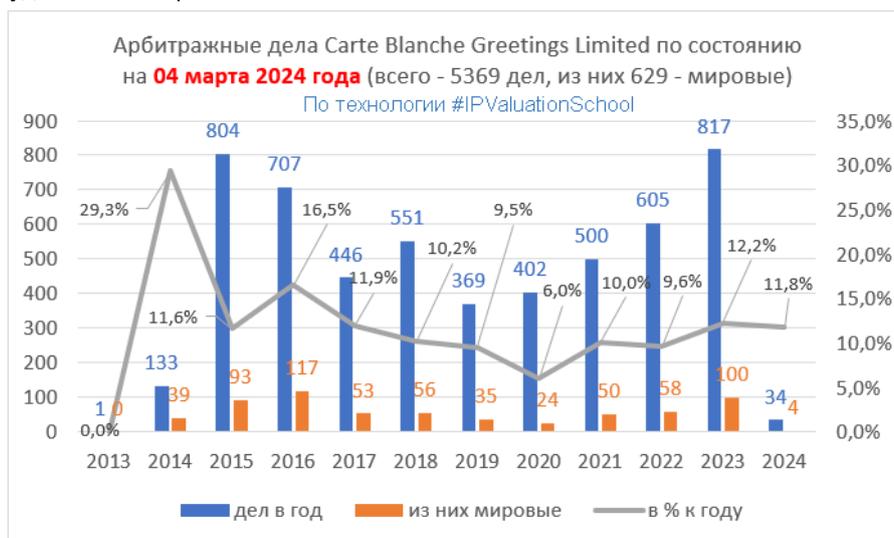


Рисунок 8 Серийный истец Carte Blanche Greetings Limited (общая сумма исков - 311 млн. руб)

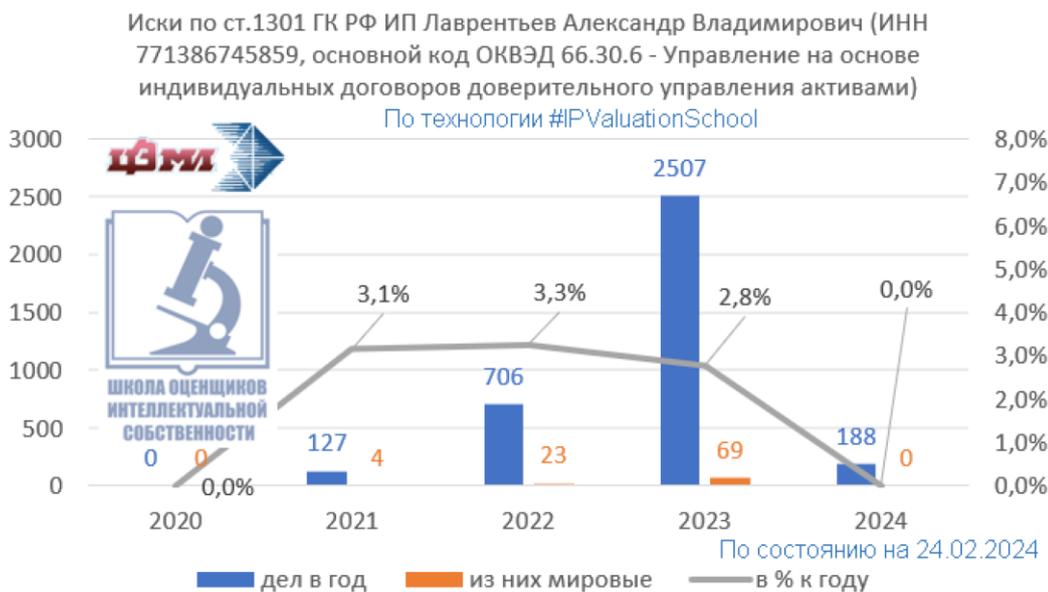


Рисунок 9 Серийный истец ИП Лаврентьев А.В. (общая сумма исков – 481 млн. руб.)

ИП Лаврентьев А.В.(ИНН 771386745859) выделяется среди остальных серийных истцов своей результативностью, а также тем, что он является генеральным директором и соучредителем двух других серийных истцов: ООО «АНТИПИРАТСКИЕ ТЕХНОЛОГИИ» (ИНН 9715391366) и ООО «АПТ-УПРАВЛЕНИЕ» (ИНН 9715458959).

По состоянию на 24.02.2024, по данным СПАРК, у ИП Лаврентьев А.В. выявлено: 3528 арбитражных дела (в т.ч. 608 - кроме упрощенного), 2602 завершенных дела (в т.ч. 307 - кроме упрощенного), 392 дел в 1-й инстанции (в т.ч. 238 - кроме упрощенного), 96 дел завершились заключением мирового соглашения, 155 дел - решение обжалуется, 0 дел - в которых были назначены судебные экспертизы. Из 2602 завершенных дел: с ценой иска до 50 тыс.рублей - 39, с ценой иска от 50 до 100 тыс.рублей - 997, с ценой иска от 100 до 200 тыс.рублей - 1048, с ценой иска от 200 до 500 тыс.рублей - 471, с ценой иска от 500 тыс.рублей до 1 млн.рублей - 44, с ценой иска от 1 млн.рублей - 3.



Рисунок 10 Структура исков в деле АО «Рикор Электроникс» (2017–2023)



Рисунок 11 Оценки на основе мировых соглашений в деле АО «Рикор Электроникс» (2017–2020)

Одним из простых приближенных методов расчета компенсации в серийных делах по ст.1515 ГК РФ, в которых заключено достаточно много мировых соглашений и цена иска в которых основана на данных лицензионного договора, является статистический расчет на основе $\frac{1}{2}$ суммы компенсации из мирового соглашения, утвержденного в суде (см.рис.11).

Методология оценки ущерба при нарушении интеллектуальных прав и ее перспективы

Как уже говорилось выше, в оценке ущерба при нарушении исключительных прав ключевую роль играют оценка интеллектуальных прав, стейкхолдер-анализ и конкретные обстоятельства дела, где может возникнуть необходимость привлечения специалистов из различных конкретных областей. Последнее обстоятельство важно, но конкретика может быть в каждом случае своя, а сейчас речь о методологии. По этой причине речь пойдет о методологии оценки интеллектуальной собственности и отчасти о стейкхолдер-анализе, включая перспективы применения в этих областях математических методов, больших данных и аналитических сервисов.

Согласно Международным стандартам оценки (МСО 210 «Нематериальные активы»), при определении рыночной стоимости прав на РИД и/или СИ применяется затратный, рыночный (сравнительный) и доходный подходы (либо приводится аргументированный отказ от любого из них).

В основе применения затратного подхода лежит допущение об эквивалентности затрат и рыночной стоимости прав на результаты интеллектуальной деятельности (РИД). Основой для этого является предположение о равенстве творческих способностей у всех лиц. Другими словами, считается, что при создании РИД каждый человек, затрачивая одинаковое количество труда и времени, создает продукт одинаковой ценности и, следовательно, равной рыночной стоимости. Такое допущение позволяет использовать затратный подход в процессе оценки рыночной стоимости прав на РИД и/или СИ в крайне редких случаях, причем только как ориентир. Причин несколько.

Главная из них та, что результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации товаров или услуг по своей сути являются продуктами коллективного пользования. Однажды сделанное изобретение может использоваться в таком количестве материальных изделий на его основе, сколько позволят производственные мощности и примет рынок. Удачный товарный знак может использоваться не только на каждой единице одного продукта, но и на разных продуктах, разными продавцами по лицензионным договорам [Костин, Неволин, 2023]. То же в той или иной мере касается других РИД и средств индивидуализации товаров или услуг.

Также следует знать, что изобретения часто появляются как побочные продукты исследований, проводимых с совершенно другими целями, так появилась сварка взрывом и не только. Наконец можно упомянуть еще раз о разных способностях и разной наблюдательности людей. Так, накрепко прилипшая к полу стружка может вызвать только досаду у одного человека, а у другого – идею клея.

Сравнительный подход требует наличия достоверной и доступной информации о ценах сделок с аналогичными активами. Суть данного подхода заключается в определении рыночной стоимости интеллектуальных прав на основе реальных цен, установленных в сделках с аналогичными активами сопоставимой ценности и назначения. Этот метод предполагает внесение корректировок в цены сделок с аналогичными активами, учитывая их существенные отличия от оцениваемого объекта.

Для успешного применения метода сравнения продаж необходимы три ключевых условия:

- наличие на рынке фактических сделок по аналогичным активам с сопоставимой полезностью;

- доступность информации о ценах сделок и их реальных условиях;
- наличие аналитической информации о степени влияния отличительных особенностей и характеристик таких объектов на их стоимость.

Эти три условия объясняют сложности и ограниченное применение рыночного (сравнительного) подхода в практической оценке стоимости интеллектуальных прав.

Доходному подходу принадлежит особое место как подходу, который наиболее³ достоверно отражает действительную ценность объекта интеллектуальной собственности (при условии возможности получения выгод от использования этого объекта).

Методы, используемые в соответствующих подходах, не ограничиваются лишь широко известными, которые применяются в достаточно типовых ситуациях, и их набор расширяется с течением времени [Кухарская и др, 2015], в том числе есть примеры использования теории дележей применительно к совместным инвестиционным проектам [Козырев, 2016].

Следует отметить, что все три подхода, рассматриваемые в международных стандартах оценки, изначально были ориентированы на оценку недвижимости и других активов, где эти подходы при правильном их применении дают сопоставимые оценки. Позже они были распространены на нематериальные активы, но в оценке товарных знаков слишком большую роль играет контекст [Смит, 2010], к тому же товарный знак или лицензия на использование товарного знака, как правило, входят в состав портфеля прав интеллектуальной собственности. Корректное выделение той части стоимости портфеля, которую можно отнести к каждому идентифицированному активу в нем, представляет значительную сложность. В этом случае уместно использовать методы на основе теории дележей, развитой в рамках теории игр [Мулен, 2002]. Подробнее об этом применительно именно к товарным знакам сказано в [Костин, Неволин, 2023] и [Неволин, 2023]. В статье [Костин, Неволин, 2023] рассматривается возможность применения теории дележей для усовершенствования подходов к оценке убытков правообладателя и размера компенсации. В качестве базы для оценки размера компенсации обычно принимается стоимость права, передаваемого по лицензионному договору, если бы такой договор был. В этой статье автор придерживается того же подхода.

562873	Лицензионный договор РД0405711
Дата регистрации	18.08.2022
Статус	Заключен
Предоставляет право	Энтертейнмент Уан ЮК Лимитед ·  Великобритания (GB) · 45 Уоррен Стрит, Лондон В1Т 6АГ, Великобритания
Использует	Хасбро Коньюмер Продактс Лайсенсинг Лимитед ·  Великобритания (GB) · 4 Сквер, Стокли Парк, Аксбридж UB11 1ET, Великобритания
Предмет	ПИ ДЖЕЙ МАСКИ ПИДЖЕЙ ПИДЖЕЙ ДЖЭЙ · Товарный знак № 633194 · Срок действия 01.12.2026 Без названия · Товарный знак № 623373 · Срок действия 16.10.2025 PJ MASKS PJMASKS MASKS PJMASKS · Товарный знак № 608987 · Срок действия 08.04.2026 РИКИ ЗУМ · Товарный знак № 690167 · Срок действия 13.04.2028 ПЕППА СВИНКА ПЕППА · Товарный знак № 562873 · Срок действия 26.02.2024 RISKY ZOOM · Товарный знак № 644061 · Срок действия 09.02.2027
Описание	Неисключительная лицензия на срок действия исключительного права на товарный знак на территории РФ.

Рисунок 12 Пример лицензионного договора⁴ №РД0405711 от 18.08.2022

Использование сторонами процесса информационных технологий приводит в отдельных случаях к ошибкам, некоторые из которых приведены ниже.

Типовые ошибки ответчиков в «серийных исках»

- при выборе представителя, использующего стратегию защиты, не учитывающую подготовку и проведение судебных и внесудебных ир-экспертиз;
- при анализе существенных фактов дела, при ответе на претензию, при подготовке отзыва на иск и/или при формулировании вопросов для производства судебной экспертизы;
- при подготовке встречного расчета убытков (или компенсации), при поиске и выборе судебного эксперта (специалиста, рецензента);
- при проведении судебной экспертизы проявление процессуальной пассивности (включая непредоставление достоверных данных, неоказание содействия суду и/или назначенному судом эксперту при производстве судебной экспертизы);
- логические ошибки.

Типовые ошибки судебных экспертов

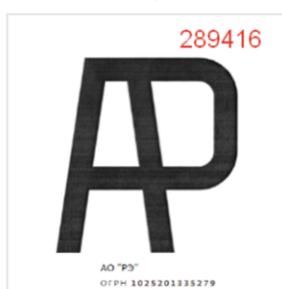
- некорректное описание объекта исследования и, соответственно, выбор ошибочных исходных данных и методов расчета;

³ Козырев А.Н., Макаров В.Л. Оценка стоимости нематериальных активов и интеллектуальной собственности. - М.: РИЦ ГШ ВС РФ, 2003. - 368 с. (стр.124)

⁴ Подходящей иллюстрацией к методическому подходу с использованием теории дележей может служить лицензионный договор №РД0405711 от 18.08.2022 за использование нескольких товарных знаков Энтертейнмент Уан ЮК Лимитед, в т.ч. товарного знака по свидетельству РФ №562873, права на который часто нарушаются на территории РФ.

- ошибки при определении периода использования результатов интеллектуальной деятельности (РИД) и/или средств индивидуализации (СИ);
- использование данных, не соответствующих обстоятельствам дела, стоящей задаче и выбранным методам оценки, в т.ч. ошибки при выборе аналогов для сравнения (тип сделки, база роялти, ставка роялти и пр.);
- отказ от «тестирования» вопросов для экспертного исследования на предмет наличия ошибок, неточности, нечеткости и/или неполноты;
- логические ошибки.

Анализ серийных дел, в которых цена иска основана на лицензионном договоре (или договоре доверительного управления), показал, что, чем больше будет количество назначаемых судебных экспертиз с корректными вопросами, тем меньше истцы будут злоупотреблять своими правами и завышать цену иска. Но это не конец истории.



Лицензионный договор РД0233648

Дата регистрации	09.10.2017
Статус	Заключен
Предоставляет право	РЭ, АО · Нижегородская обл., г. Арзамас, ул. Победы, д. 9
Использует	ТЕХНОСФЕРА, ООО · Нижегородская обл., г. Нижний Новгород, ул. Совнаркомовская, д. 38 офис П6
Предмет	АП · Товарный знак № 289416 · Срок действия 22.07.2024
Описание	Неисключительная лицензия на срок до 22.07.2024 на территории РФ.



Лицензионный договор РД0031640

Дата регистрации	24.01.2008
Статус	Заключен
Предоставляет право	ЗИНГЕР СПБ, ООО · г. Санкт-Петербург, ул. Боткинская, д. 15 к. 1 литера А офис 18Н
Использует	КАРГО ЮНИТ, ООО · г. Москва, проспект Рязанский, д. 16 стр. 3 этаж 4
Предмет	ZINGER · Товарный знак № 266060 · Срок действия 03.07.2030
Описание	Неисключительная лицензия на срок действия исключительного права на товарный знак на территории РФ.

Рисунок 13 Примеры лицензионных договоров, на основе которых определялась цена иска

В вопросе о выборе способа для определения компенсации правообладателю за нарушение его исключительных прав существует сильная аргументация в пользу привязки к стоимости прав. Когда нарушение затрагивает лишь права на один объект из портфеля правообладателя, возникает необходимость выделения доли в стоимости прав, связанных именно с этим объектом. Теория дележей подсказывает, каким образом подходить к расчёту стоимости права с учётом синергии и «канныализма», и варианты методов расчёта позволяют использовать информацию разной полноты: подробную структуру доходов, структуру коммерческих расходов, условия из лицензионного договора, экспертные оценки.

Заключение

Результаты проведенного исследования дают основания считать, что применение экспертизы в части обоснованности исков, предъявляемых серийными истцами, приводит к существенному снижению выплачиваемых им сумм. А потому регулярное, пусть даже выборочное, её применение приведет в конечном итоге к снижению рентабельности этого вида бизнеса до уровня, не представляющего интереса. Использование современных методов оценки интеллектуальной собственности с применением аналитических сервисов, методов теории игр и стейкхолдер-анализа позволяет повысить качество судебной экспертизы, но требует существенных затрат, прежде всего, на сбор информации и доступ к аналитическим сервисам. Отсюда следует, что для защиты от серийных истцов представителям малого бизнеса следует объединяться на основе сетевых технологий в какие-то ассоциации.

Литература

1. Бузова Н.В., Карелина М.М., Костин А.В., Костина Н.В., Лабзин М.В., Лукьянов Р.Л. (2020). Компенсация как способ защиты нарушенных исключительных прав: проблемы и решения: научно-практическое пособие. – М.: РГУП, 2020. – 152 с.
2. Козырев А. Н. (2016) Оценка интеллектуальной собственности: Функциональный подход и тематические методы / Издательские решения. – 2016. — 350 с.

3. Козырев А. Н. (2023а) Произведения науки и научные библиотеки в контексте цифровизации // Цифровая экономика: интеллектуальная собственность и право: Сборник статей к юбилею Марины Максимовны Карелиной. М.: РГУП, 2023. – 296 с. ISBN 978-5-00209-070-9, с.51-60.
4. Козырев А. Н. (2023b) Синергия и каннибализм знаний в экономике и в науке // Цифровая экономика № 3(24), 2023 – с. 5–22. DOI: 10.34706/DE-2023-03-01
5. Козырев А. Н. (2023с) Экономические измерения: инструменты, мифы и реальность // Цифровая экономика № 2(23), 2023 – с. 5–20. DOI: 10.34706/DE-2023-02-01
6. Козырев А. Н. (2023d) Оптимальные двухкомпонентные цены в экономиках с возрастающей отдачей // Цифровая экономика № 1(22), 2023 – с. 54–64. DOI: 10.34706/DE-2023-01-07
7. Козырев А.Н. (2024) Мультидисциплинарный подход как шанс на спасение экономической науки (от экономистов)// Цифровая экономика, вып. 1 (27), 2024. –с.5-15, DOI: 10.34706/DE-2023-03-03
8. Костин А.В., Неволин И.В. (2023) Стоимость права использования товарного знака в составе группы средств индивидуализации // Цифровая экономика, вып. 3 (24), 2023 с.23-28. DOI: 10.34706/DE-2023-03-02
9. Кухарская О.Б., Подлипская А.А., Чиркин А.Н. (2015) Оценка прав на объекты интеллектуальной собственности. Метод освобождения от роялти. – Киев: Издательство «Арт Эконом», 2015. – 244 с.
10. Мулен Э. (1991), Кооперативное принятие решений: Аксиомы и модели: Пер. с англ. – М.: Мир, 1991, – 464 с, ил. ISBN 5-03-002131-0
11. Неволин И.В. (2023) Разделение стоимости портфеля прав на средства индивидуализации между его компонентами // Цифровая экономика, вып. 3 (24), 2023. –с.29-33 DOI: 10.34706/DE-2023-03-03
12. Павлова Е.А., Калятин В.О., Корнеев В.А., Радецкая М.В., Евстигнеев Э.А., Кольздорф М.А., Туркина А.Е., Спиридонова Н.Б. (2022) Компенсация как мера ответственности за нарушение исключительных прав Часть 1 // Журнал Суда по интеллектуальным правам. Июнь 2022. № 2(36). С. 152-190.
13. Павлова Е.А., Калятин В.О., Корнеев В.А., Радецкая М.В., Евстигнеев Э.А., Кольздорф М.А., Туркина А.Е., Спиридонова Н.Б. (2022) Компенсация как мера ответственности за нарушение исключительных прав Часть 2 // Журнал Суда по интеллектуальным правам. Сентябрь 2022. № 3(37). С. 118-211.
14. Смит Г.В. (2010) Оценка товарных знаков / Пер. с англ. бюро переводов Ройд. — М.: ИД «Квинто-Консалтинг», 2010. — 384 с.
15. Coase, R., (1937) The Nature of the Firm, *Econometrica* 4(16): 386-405.
16. Tapscott, D., *The Digital Economy Anniversary Edition: Rethinking Promise and Peril In the Age of Networked Intelligence*, McGraw-Hill, 2014. 448 p.

References in Cyrillics

1. Buzova N.V., Karelina M.M., Kostin A.V., Kostina N.V., Labzin M.V., Luk'yanov R.L. (2020). *Kompensatsiya kak sposob zashchity narushennykh iskluchitel'nykh prav: problemy i resheniya: nauchno-prakticheskoe posobie*. – М.: РГУП, 2020. – 152 s.
2. Kozyrev A. N. (2016) *Otsenka intellektual'noi sobstvennosti: Funktsional'nyi podkhod i matematicheskie metody / Izdatel'skie resheniya*. – 2016. — 350 s.
3. Kozyrev A. N. (2023a) *Proizvedeniya nauki i nauchnye biblioteki v kontekste tsifrovizatsii // Tsifrovaya ekonomika: intellektual'naya sobstvennost' i pravo: Sbornik statei k yubileyu Mariny Maksimovny Karelinoi*. М.: РГУП, 2023. – 296 s. ISBN 978-5-00209-070-9, s.51-60.
4. Kozyrev A. N. (2023b) *Sinergiya i kannibalizm znaniy v ekonomike i v nauke // Tsifrovaya ekonomika № 3(24), 2023 – с. 5–22. DOI: 10.34706/DE-2023-03-01*
5. Kozyrev A. N. (2023c) *Ekonomicheskie izmereniya: instrumenty, mify i real'nost' // Tsifrovaya ekonomika № 2(23), 2023 – с. 5–20. DOI: 10.34706/DE-2023-02-01*
6. Kozyrev A. N. (2023d) *Optimal'nye dvukhkomponentnye tseny v ekonomikakh s vozrastayushchei otdachei // Tsifrovaya ekonomika № 1(22), 2023 – с. 54–64. DOI: 10.34706/DE-2023-01-07*
7. Kozyrev A.N. (2024) *Mul'tidistsiplinarnyi podkhod kak shans na spasenie ekonomicheskoi nauki (ot ekonomistov)// Tsifrovaya ekonomika, vyp. 1 (27), 2024. –с.5-15, DOI: 10.34706/DE-2023-03-03*
8. Kostin A.V., Nevolin I.V. (2023) *Stoimost' prava ispol'zovaniya tovarnogo znaka v sostave gruppy sredstv individualizatsii // Tsifrovaya ekonomika, vyp. 3 (24), 2023 s.23-28. DOI: 10.34706/DE-2023-03-02*
9. Kukharskaya O.B., Podlipskaya A.A., Chirkin A.N. (2015) *Otsenka prav na ob"ekty intellektual'noi sobstvennosti. Metod osvobozhdeniya ot royalti*. – Kiev: Izdatel'stvo «Art Ekonom», 2015. – 244 s.
10. Mullen E. (1991), *Kooperativnoe prinyatie reshenii: Aksiomy i modeli: Per. s angl.* – М.: Мир, 1991, – 464 с, ил. ISBN 5-03-002131-0
11. Nevolin I.V. (2023) *Razdelenie stoimosti portfelya prav na sredstva individualizatsii mezhdu ego komponentami // Tsifrovaya ekonomika, vyp. 3 (24), 2023. –с.29-33 DOI: 10.34706/DE-2023-03-03*
12. Pavlova E.A., Kalyatin V.O., Korneev V.A., Radetskaya M.V., Evstigneev E.A., Kol'zdorf M.A., Turkina A.E., Spiridonova N.B. (2022) *Kompensatsiya kak mera otvetstvennosti za narushenie*

- isklyuchitel'nykh prav Chast' 1 // Zhurnal Suda po intellektual'nym pravam. Iyun' 2022. № 2(36). S. 152-190.
13. Pavlova E.A., Kalyatin V.O., Korneev V.A., Radetskaya M.V., Evstigneev E.A., Kol'zdorf M.A., Turkina A.E., Spiridonova N.B. (2022) Kompensatsiya kak mera otvetstvennosti za narushenie isklyuchitel'nykh prav Chast' 2 // Zhurnal Suda po intellektual'nym pravam. Sentyabr' 2022. № 3(37). S. 118-211.
14. Smit G.V. (2010) Otsenka tovarnykh znakov / Per. s angl. byuro perevodov Roid. — M.: ID «Kvinto-Konsalting», 2010. — 384 s.

*Александр Валерьевич Костин, к.э.н.,
в.н.с, ЦЭМИ РАН (kostin.
alexander@gmail.com)*

Ключевые слова

Товарный знак, фотографические произведения, лицензия, компенсация, убытки, судебная экспертиза, стандарты оценки, теория дележей, стейкхолдер-анализ.

Alexander Kostin, Information technology and admissibility of forensic evidence.

Keywords

Trademark, photographic works, license, compensation, losses, forensic examination, evaluation standards, division theory, stakeholder analysis.

DOI: 10.34706/DE-2024-01-02

JEL classification B41 - Экономическая методология; C52 - Оценка, доказательство и выбор моделей; C81 - Методология сбора, оценки и организации микроэкономических данных • Анализ данных; K13 - Деликтное право и ответственность за качество выпускаемой продукции • Судебная экономика; K41 - Судебный процесс

Abstract

Specific examples demonstrate that new information technologies and services based on them significantly enhance the quality of expert opinions and the court decisions made based on them. This includes judicial decisions related to the violation of intellectual property rights, including the choice of the order of consideration of each specific case and the justification of calculations for the compensation amount. The research is based on the analysis of arbitration practice. A corresponding methodology has been developed, grounded on a multidisciplinary approach, involving the collaboration of experts from three or more different fields.