

Комитет по развитию и интеллектуальной собственности (КРИС)

Восьмая сессия
Женева, 14-18 ноября 2011 г.

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ УЧРЕЖДЕНИЙ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: РЕЗЮМЕ ОТВЕТОВ ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ

Документ подготовлен Секретариатом

1. В Приложении к настоящему документу содержится записка о взаимодействии учреждений в сфере интеллектуальной собственности и антимонопольного законодательства, подготовленная в рамках проекта по интеллектуальной собственности и конкурентной политике (CDIP/4/4/REV.). Эта записка основывается на информации, полученной из ответов государств - членов ВОИС на вопросник, посвященный выдаче принудительных лицензий в целях борьбы с антиконкурентным использованием прав интеллектуальной собственности и составленный Секретариатом в рамках вышеупомянутого проекта. В данном документе обобщена информация, представленная 34 (тридцатью четыремя) государствами-членами в их ответах на вопросник.

2. *КРИС предлагается принять к сведению информацию, содержащуюся в Приложении к настоящему документу.*

[Приложение следует]

I. ВВЕДЕНИЕ

Данная записка¹ основана на информации, полученной из ответов государств – членов ВОИС на вопросник, посвященный выдаче принудительных лицензий с целью борьбы с антиконкурентным использованием прав интеллектуальной собственности (далее «Вопросник»). Этот вопросник был подготовлен Секретариатом в рамках тематического проекта по интеллектуальной собственности и конкурентной политике, пересмотренного и одобренного на четвертой сессии Комитета по развитию и интеллектуальной собственности (16-20 ноября 2009 г.).

В данном документе кратко изложена информация, полученная из ответов на вопрос 2 вопросника:

2. На какой (какие) орган (органы) возложена задача по определению антиконкурентного характера определенных видов использования прав ИС и по выдаче принудительных лицензий для борьбы с такой практикой?

- Если таких органов несколько, не могли бы вы описать, каким образом эти органы согласовывают/координируют свои действия, в частности в том случае, когда речь идет о ведомствах, различающихся по своему характеру, например таких, как органы по вопросам конкуренции и специализированные ведомства ИС?

К 1 марта 2011 г. на вопросник представили ответы 34 (тридцать четыре) государства-члена (далее «респонденты»)².

II. ОПИСАНИЕ И КРАТКИЙ АНАЛИЗ ОТВЕТОВ

1. Во многих странах национальные органы обязаны проводить экспертизу лицензионных соглашений и/или соглашений о передаче технологий (предметом которых выступает интеллектуальная собственность (ИС)) и (или) видов (практики) использования ИС, а также определять возможные антиконкурентные последствия этих лицензионных соглашений и (или) видов использования прав ИС. Такая обязанность в действительности возлагается либо на национальные учреждения, занимающиеся вопросами интеллектуальной собственности (национальные ведомства по патентам и товарным знакам, соответствующие министерства, государственные ведомства по вопросам, связанным с ИС, и (или) политике в области ИС, и т.д.), либо на национальные органы по защите конкуренции. В некоторых случаях такая обязанность возлагается на оба органа – и на национальные ведомства по вопросам ИС, и на учреждения по защите конкуренции. В случае такого взаимодействия между национальными ведомствами по вопросам прав интеллектуальной собственности и антимонопольному законодательству возникает два основных вопроса:

¹ Данная записка основана на отчете, подготовленном д-ром Кристиной Янушаускайте, обзор которого выполнил г-н Джованни Наполитано.

² На вопросник представили ответы следующие государства-члены: Алжир, Австрия, Азербайджан, Бельгия, Чили, Чешская Республика, Финляндия, Франция, Германия, Венгрия, Ирландия, Япония, Кения, Литва, Мексика, Монако, Никарагуа, Норвегия, Оман, Панама, Перу, Польша, Катар, Россия, Саудовская Аравия, Испания, Швеция, Сирия, Тринидад и Тобаго, Тунис, Украина, Соединенное Королевство, Уругвай, США, Узбекистан и Йемен.

(a) Как выстраиваются отношения между национальными учреждениями, занимающимися вопросами интеллектуальной собственности, и органами по защите конкуренции при проведении экспертизы лицензионных соглашений и/или соглашений о передаче технологий?

(b) В каких границах могут действовать эти органы при оценке факторов, касающихся лицензионных соглашений и/или соглашений о передаче технологий, которые могут оказаться антиконкурентными, и, следовательно, какой свободой действий обладают эти органы в том, что касается выдачи (или вынесении рекомендаций по выдаче) принудительных лицензий с целью борьбы с антиконкурентным использованием прав ИС?

2. Все респонденты за исключением Йемена сообщили о своих национальных органах, на которые возложена задача по определению антиконкурентного характера определенных видов использования прав ИС и по выдаче принудительных лицензий для борьбы с такой практикой. Список национальных органов по выдаче принудительных лицензий включен в обследование, посвященное принудительным лицензиями, выдаваемым государствами – членами ВОИС для борьбы с антиконкурентным использованием прав интеллектуальной собственности (далее «Обследование»).

2.1. Большинство респондентов сообщили более чем об одном национальном органе по выдаче принудительных лицензий. Чили, Чешская Республика, Финляндия, Ирландия, Литва, Монако, Оман, Панама, Польша, Саудовская Аравия и Сирия указали лишь один орган, наделенный такими полномочиями. Респонденты, указавшие более одного органа, отметили: (1) национальные учреждения, занимающиеся вопросами интеллектуальной собственности, и органы по защите конкуренции/антимонопольные ведомства (в частности, Мексика, Перу, Соединенное Королевство, Япония, США); (2) а также (или) соответствующие министерства (в частности, Алжир, Украина), (3) либо национальные суды, в том числе суды по делам о недобросовестной конкуренции или суды по делам картелей (в частности, Швеция, Россия, Норвегия), (4) либо специальное учреждение (например, Федеральная прокуратура по делам картелей в Австрии). Более подробная информация о национальных органах приведена в таблице 3 Обследования.

2.2. В ответах с указанием более одного национального органа по принудительному лицензированию не сообщалось о наличии соглашений о сотрудничестве или координации действий между этими органами. Также не даются пояснения по поводу модели или критериев оценки возможных антиконкурентных последствий таких лицензионных соглашений или соглашений о передаче технологий либо иных видов использования прав ИС. Ряд респондентов отметили, что различные национальные органы не координируют действия в вопросах, связанных с принудительным лицензированием, поскольку выполняют разные роли и задачи. Кроме того, следует отметить, что большинство респондентов сослались на недостаток практического опыта в проведении оценки антиконкурентного использования прав ИС и выдаче принудительных лицензий.

3. Вместе с тем, из ответов можно почерпнуть некоторую информацию о взаимодействии различных национальных учреждений, занимающихся вопросами ИС, органов по защите конкуренции и (или) иных национальных учреждений, а также об их обязанностях в том, что касается выдачи принудительных лицензий.

3.1. Как сообщили большинство респондентов, национальные учреждения, занимающиеся вопросами ИС, и органы по защите конкуренции выполняют четко определенные внутренним законодательством функции и обязанности в вопросах, касающихся оценки антиконкурентного использования прав ИС. Более подробная

информация об основаниях для выдачи принудительных лицензий приведена в таблице 2 Обследования. Что касается выдачи принудительных лицензий на основании антимонопольных (антитрестовых) законов и положений, см. разделы II.A 1.3 – 1.6 Обследования. В ответах, представленных Австрией и Германией, содержатся заслуживающие внимания примеры разделения обязанностей, а также информация о вопросах процессуального характера.

3.1.1. В Австрии решения по вопросам, касающимся нарушения Закона о картелях, выносят исключительно Суд по делам картелей и Апелляционный суд по делам картелей как суд второй инстанции. Дело принимается к производству только после подачи ходатайства одной из сторон. Состав коллегии судей этих судов детально регламентирован: в большинстве случаев в него входят двое профессиональных судей и двое народных заседателей, которые соответствуют определенным профессиональным требованиям, предусмотренным законом. Федеральное управление по вопросам конкуренции является независимым органом проведения расследований в вопросах, связанных с недобросовестной конкуренцией (без права принимать решения). Руководителем Управления является Генеральный директор по вопросам конкуренции. Он обладает процессуальной правоспособностью по всем делам в производстве Суда по делам картелей и Апелляционного суда по делам картелей. Его главными задачами является проведение расследований в случае предполагаемых ограничений и искажений конкуренции и в соответствующих случаях возбуждать дело в Суде по делам картелей, а также сотрудничать с Европейской комиссией и прочими антимонопольными ведомствами государств – членов ЕС. Упомянутое в ответе Австрии специальное учреждение – Федеральная прокуратура по делам картелей – действует под руководством Федерального министра юстиции. Последний обладает процессуальной правоспособностью по всем делам в производстве Суда по делам картелей и Апелляционного суда по делам картелей и вместе с Управлением по вопросам конкуренции представляет общественные интересы в области конкурентного права.

3.1.2. Аналогичным образом органы по защите конкуренции Германии – Федеральное ведомство по делам картелей и ведомства земель по делам картелей – ответственны за выявление соответствующих фактов, предусмотренных антимонопольным законодательством, и дальнейшие действия в этой связи. На ведомства земель по делам картелей возложена обязанность по борьбе с антиконкурентной практикой, последствия которой имеют место лишь в пределах соответствующей федеральной земли. Во всех остальных случаях ответственным органом является Федеральное ведомство по делам картелей. Предприятия, чьи права были ущемлены, могут подать заявление или жалобу в органы по защите конкуренции, которые в рамках своих полномочий принимают решения – по итогам предварительного расследования, если представится необходимым – о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства против обладателя охраняемого права. Предприятия, безуспешно пытающиеся приобрести лицензию у владельца патента, также могут подать иск в обычный суд. Например, в соответствии с антимонопольным законодательством можно подать заявку на выдачу принудительной лицензии в качестве средства защиты в деле о нарушении патентных прав.

3.2. В ответах ряда других стран перечислены различные органы – национальные учреждения, занимающиеся вопросами ИС, органы по защите конкуренции, министерства, суды, специальные учреждения, – которые одновременно друг с другом производят выдачу принудительных лицензий в соответствии со своими установленными законом целями и задачами. Как видно из Обследования, посвященного выдаче принудительных лицензий, эти органы были разделены в соответствии с их целями и политическими перспективами.

3.2.1. В частности, в Алжире принудительные лицензии выдаются национальным учреждением, занимающимся вопросами ИС, на основании неиспользования или

недостаточного использования, а в случаях, когда затронуты национальные интересы, принудительные лицензии выдает министр промышленной собственности. Во Франции выдача лицензий *ex officio* в интересах общественного здравоохранения относится к компетенции министра здравоохранения, который обращается к министру промышленной собственности с просьбой выдать лицензию на патент *ex officio* посредством издания соответствующего указа. Что касается патентов на изобретения в сфере полупроводниковых технологий, лицензии *ex officio* могут быть выданы с целью санкционировать практику, признанную антиконкурентной по итогам административных или судебных разбирательств. Аналогичные положения, касающиеся разделения обязанностей при выдаче принудительных лицензий, встречаются в ответах Японии, Никарагуа, Тринидада и Тобаго, Украины, Уругвая.

3.2.2. В Мексике антиконкурентный характер деятельности владельцев прав интеллектуальной собственности косвенным образом определяется Федеральной комиссией по вопросам конкуренции, кроме случаев, когда на эту деятельность распространяется специальная правовая охрана, предоставленная в соответствии с Конституцией Мексики. Несмотря на то, что Мексика в своем ответе указала на роли каждого органа, ответственного за выдачу принудительных лицензий, она не предоставила информации о путях сотрудничества между этими органами в случае, когда использование прав ИС будет иметь антиконкурентные последствия, а также о критериях, которые будут применяться для оценки этих последствий.

3.2.3. Как сообщила Перу, решения о выдаче принудительных лицензий принимает Управление по изобретениям и новым технологиям, которое является органом Национального института защиты конкуренции и охраны интеллектуальной собственности (INDECOP), при этом Комиссия по охране свободной конкуренции (орган, также входящий в структуру INDECOP,) проводит, в частности, предварительную оценку практики, наносящей ущерб свободной конкуренции.

3.2.4. В Испании Национальная комиссия по защите конкуренции определяет возможность признания определенных видов использования патентных прав незаконными с точки зрения антимонопольного законодательства. Комиссия может принять решение о возможности признания использования патентного права в качестве «злоупотребления доминирующим положением». Поэтому на Комиссию возложена обязанность по принятию соответствующих коррективных мер. Эти меры в некоторых случаях могут иметь последствия, аналогичные действию принудительных лицензий (возложение обязательства по выдаче лицензий другим субъектам, действующим в данном секторе рынка, на условиях, установленных в соответствии с определенными объективными стандартами). Испания не предоставила пояснений по поводу критериев, используемых Национальной комиссией по защите конкуренции при оценке антиконкурентного использования прав ИС.

4. Соединенное Королевство и США предусмотрели подробное изложение функциональных обязанностей и задач, возложенных на органы, занимающиеся рассмотрением фактов антиконкурентного поведения, которые могут иметь место в результате использования прав ИС.

4.1. Обратиться в Ведомство интеллектуальной собственности (ВИС) Соединенного Королевства с просьбой о выдаче принудительной лицензии может любое лицо. До вынесения решения о выдаче или невыдаче лицензии ВИС рассмотрит эту просьбу на предмет наличия оснований, изложенных в Законе о патентах 1977 г. С другой стороны, Комиссия по защите конкуренции либо Министр иностранных дел могут также обратиться в ВИС с просьбой принять меры в связи с имевшим место слиянием или исследованием конъюнктуры рынка, осуществление которых в соответствии с Законом о предприятиях 2002 г. не представляется возможным. Они обязаны публично заявить о своем

намерении обратиться в ВИС, после чего выполнить применимые стандартные процедуры. Использование прав интеллектуальной собственности также предусмотрено антимонопольным законодательством, в частности, на него могут распространяться запреты, касающиеся злоупотребления доминирующим положением. Применение этих правил в Соединенном Королевстве обеспечивают Управление добросовестной конкуренции (УДК) и различные отраслевые регулирующие органы с аналогичными полномочиями. УДК или отраслевой регулирующий орган могут вынести решение о возложении обязательства по выдаче принудительной лицензии при рассмотрении дела о недобросовестной конкуренции, хотя такое средство правовой защиты редко применяется на практике. Кроме того, в ответе Соединенного Королевства содержится ряд примеров отказа заявителям в выдаче принудительных лицензий. В Соединенном Королевстве конкурентные правила могут также применяться судами по гражданским делам при рассмотрении исков частных лиц.

4.2.1. Если, по мнению ФТК, отдельное лицо, компания или ряд компаний совершили правонарушение – либо предложенное слияние способно повлечь правонарушение – Комиссия может попытаться добиться добровольного соблюдения требований путем заключения с соответствующей стороной или сторонами мирового соглашения, которое затем передается в суд для вынесения распоряжения. Если невозможно заключить такое соглашение, ФТК может подать административную жалобу на рассмотрение судьи по административным делам, который является сотрудником ФТК, и/или обратиться в федеральный суд с требованием о наложении судебного запрета. Если судьей ФТК по административным делам будет установлен факт правонарушения, судья будет вправе издать приказ о запрещении продолжения противоправного действия. Первоначальное решение, принятое судьей по административным делам – сотрудником ФТК, может быть обжаловано путем подачи апелляции в Комиссию. Окончательные решения, принятые Комиссией, могут быть обжалованы в апелляционных судах США и, в крайнем случае, в Верховном суде США. Если позиция Комиссии останется в силе, ФТК в определенных обстоятельствах может затем обратиться в суд с требованием о возмещении вреда, нанесенного потребителям. Если компания нарушит приказ ФТК, Комиссия также будет вправе требовать применения гражданско-правовых санкций или наложения судебного запрета. В ряде случаев ФТК может обратиться непосредственно в федеральный суд с требованием о наложении судебного запрета, применении гражданско-правовых санкций или возмещении вреда, нанесенного потребителям. В целях эффективного контроля над процессом слияния ФТК может затребовать наложение предварительного судебного запрета в качестве препятствия для предложенного слияния на время проведения полной проверки предложенной сделки в административном порядке. Наложение судебного запрета направлено на сохранение статус-кво рынка в сфере конкуренции.

4.2.2. Если, по мнению Антимонопольного подразделения министерства юстиции, отдельное лицо, компания или ряд компаний совершили правонарушение – либо предложенное слияние способно повлечь правонарушение – подразделение подает иск в федеральный суд об издании приказа о запрете правонарушений в будущем и требовании принятия мер по устранению антиконкурентных последствий совершенных правонарушений. Антимонопольное подразделение вправе также затребовать наложение предварительного судебного запрета в качестве препятствия для предложенного слияния с целью сохранения статус-кво рынка в сфере конкуренции. Во многих возбуждаемых Антимонопольным подразделением гражданских делах возможно получение эффективных средств правовой защиты без проведения судебного разбирательства. Эти средства призваны прекратить незаконную практику, заявленную в иске Антимонопольного подразделения, предотвратить ее повторение в будущем и вернуть конкуренцию в те условия, которые могли бы действовать при несовершении правонарушения. Решения суда в соответствии с заключенным сторонами мировым соглашением подлежат контролю со стороны общественности с вынесением соответствующих комментариев. В таких случаях Антимонопольное подразделение

содействует их рассмотрению путем предоставления в федеральный окружной суд заявления о конкурентном воздействии вместе с иском и предложенным окончательным решением суда. В заявлении о конкурентном воздействии приводится пояснение причин для подачи иска, практики или событий, повлекших предполагаемое правонарушение, причин, по которым предложенные средства правовой защиты считаются соответствующими сложившимся обстоятельствам, и причин, по которым урегулирование дела отвечает интересам общества. Как и в случае с делами, решения по которым принимаются ФТК, решения суда по делам, возбужденным Антимонопольным подразделением, которые были урегулированы без судебного разбирательства или стали предметом судебного разбирательства, могут быть обжалованы в Апелляционном суде США и, в крайнем случае, в Верховном суде США. В случае нарушения ответчиком решения суда Антимонопольное подразделение вправе требовать его принудительного исполнения путем возбуждения дела о неисполнении решений суда.

4.2.3. Оба антимонопольных ведомства используют лицензирование прав ИС в качестве средства правовой защиты в делах о нарушении антимонопольного законодательства трех различных типов. Во-первых, в случае, когда ведомствами было определено, что предложенное слияние несет в себе существенную вероятность ослабления конкуренции, эти ведомства могут определить, что выдача лицензии на использование прав ИС определенному приобретателю передаваемых активов необходима для поддержания конкуренции на рынке. Либо они вправе определить, что выдача лицензии на использование прав ИС необходима для облегчения препятствий для выхода на рынок после слияния путем ее предложения на разумных условиях всем заинтересованным потенциальным конкурентам. Такие расследования слияний крайне редко связаны с антиконкурентным использованием права ИС. Лицензирование прав ИС в условиях слияний, как правило, происходит с согласия сторон. Во-вторых, в ряде случаев эти ведомства требуют выдачи принудительных лицензий для устранения конкурентного вреда от определенных видов использования прав ИС. В-третьих, в ряде других случаев стороны предоставляют аналогичное согласие на выдачу лицензий на использование прав ИС с целью устранения последствий фактов поведения, признанного антиконкурентным и не основанным на антиконкурентном использовании прав ИС. Как видно из наблюдений, практически всегда ведомства осуществляют лицензирование прав ИС в качестве средства правовой защиты в связи со средствами правовой защиты при слияниях. Более детальная информация о делах, упомянутых в ответе США, приведена в разделе II.C. 2.2. Обследования, посвященного принудительным лицензиям.

III. ЗАКЛЮЧЕНИЕ И РЕКОМЕНДАЦИИ

1. Принимая во внимание ответы респондентов, краткое содержание которых приведено выше, можно сделать два заключительных замечания. Во-первых, и на национальные учреждения, занимающиеся вопросами интеллектуальной собственности, и на органы по защите конкуренции (а также прочие национальные органы, перечисленные в ответах,) возложена обязанность по применению соответствующих законов и положений при оценке просьбы о выдаче лицензии (либо передаче технологий, либо ином использовании прав ИС) или жалобы на антиконкурентное поведение, касающееся выдачи лицензии. Поэтому к каждому органу можно обратиться с просьбой изучить одни и те же факты на предмет наличия различных правовых оснований в отсутствие очевидных механизмов взаимодействия или проведения консультаций между этими органами. Во-вторых, респонденты не предоставили информацию о типовом перечне факторов и (или) механизмов злоупотреблений, подлежащих оценке каждым

органом³. Возможно, отсюда следует вывод о том, что такие перечни попросту не были составлены.

2. Учитывая приведенные выше замечания и наблюдения, рекомендуется проведение более глубокой и масштабной оценки механизмов, которыми располагают национальные учреждения, занимающиеся вопросами ИС, и органы по защите конкуренции. Цели такого дополнительного исследования – не свести его к вопросам институционального или административного характера, но сосредоточиться на существенном – и в большей степени основополагающем – аспекте изучения того, как правила и принципы, связанные с антимонопольным законодательством, определяют или воздействуют на деятельность национальных учреждений, занимающихся вопросами ИС, а также того, как правила и принципы, связанные с антимонопольным законодательством, информируют деятельность органов по защите конкуренции.

2.1. Кроме того, предлагается проведение дополнительной работы в виде мероприятий по сбору фактических данных, не прибегая к методу проведения обследования, который в данных конкретных условиях оказался неэффективным для сбора информации у широкого круга респондентов. Также предлагается использовать следующие методы работы: (1) опрос представителей ряда национальных учреждений, занимающихся вопросами интеллектуальной собственности, и органов по защите конкуренции, а также других соответствующих учреждений; (2) посещение этих органов; (3) анализ национальных законов и положений, предусматривающих контроль над антиконкурентным использованием прав ИС (злоупотреблением этими правами), в том числе в контексте лицензионных соглашений; и (4) сбор всей прочей информации, которая является полезной для выработки понимания путей координации усилий и процедур, которых придерживаются различные национальные органы, с целью обеспечения содействия конкурентному использованию прав ИС.

[Конец документа]

³ Эта тема не поднимается в вопроснике, который посвящен принудительным лицензиям. Около тридцати лет назад перечни антиконкурентных положений лицензионных соглашений мало отличались друг от друга. Это было обусловлено воздействием предложенного ЮНКТАД Международного кодекса поведения в области передачи технологии (который, тем не менее, так и не был принят). Помимо прочего, Кодекс предусматривал составление перечня «практических действий, от совершения которых сторонам следует уклоняться, и обстоятельств, при которых следует от них уклоняться». В отличие от проекта Кодекса, в котором перечислено 14 таких практических действий, в статье 40.2 Соглашения ТРИПС перечислено три. Ряд патентных законов государств – членов ВОИС также содержат упоминание об определенной практике, которая может быть подвергнута контролю со стороны национальных органов, занимающихся вопросами ИС, и/или органами по защите конкуренции, однако не было выработано единого мнения о том, какой подход должен применяться в первую очередь – основанный на существовании вопроса или на здравом смысле. Тем не менее, второй подход является преобладающим.