

УДК 34.346.546  
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2021-3-27-32-39>

ISSN: 2542-0259  
© Российское конкурентное право  
и экономика, 2021

# Антимонопольный иммунитет интеллектуальной собственности в России

Бурчик С. С.,

Национальный  
исследовательский университет  
«Высшая школа экономики»,  
101000, Россия, г. Москва,  
ул. Мясницкая, д. 20

## Аннотация

Возрастающее значение интеллектуальной собственности как экономического актива актуализирует вопрос о включении действий по осуществлению исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации в сферу антимонопольного регулирования для защиты от возможных злоупотреблений и обеспечения эффективного функционирования экономики. Исследование направлено на определение направлений совершенствования действующего в Российской Федерации регулирования и приведения его в соответствие идее баланса частных и публичных интересов при обеспечении конкуренции и развития инноваций.

**Ключевые слова:** антимонопольное право, антимонопольный иммунитет интеллектуальной собственности, нематериальные активы, цифровая экономика.

**Для цитирования:** Бурчик С. С. Антимонопольный иммунитет интеллектуальной собственности в России // Российское конкурентное право и экономика. 2021. № 3 (27). С. 32–39, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2021-3-27-32-39>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

## The Antitrust Immunity of Intellectual Property in Russia

Svetlana S. Burchik,

National Research University  
“Higher School of Economics”,  
Myasnitskaya str., 20, Moscow,  
101000, Russia

## Abstract

The growing importance of intellectual property as an asset raises the question whether exercising of the intellectual property rights shall be regulated by antitrust law to protect against possible abuses and ensure the efficiency of the economy. The study aims to improve the existing regulation in the Russian Federation and align it with the idea of balancing private and public interests while fostering competition and encouraging innovation.

**Keywords:** antitrust law, antitrust immunity of the intellectual property, competition in the digital age, innovative markets, intangible assets regulation.

**For citation:** Burchik S. S. The antitrust immunity of intellectual property in Russia // Russian Competition Law and Economy. 2021. No. 3 (27). P. 32–39, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2021-3-27-32-39>

The author declare no conflict of interest.

## Введение

**В** Российской Федерации на правоотношения в сфере осуществления исключительных прав не распространяются специальные запреты антимонопольного законодательства: положения ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции» № 135-ФЗ от 26.07.2006 (далее — ЗоЗК) устанавливают исключение для данной сферы. У антимонопольных органов отсутствуют полномочия по оценке и пресечению действий в сфере осуществления исключительных прав, приводящих к ограничению конкуренции. Целью исследования является определение направлений совершенствования действующего регулирования и приведения его в соответствие идее баланса частных и публичных интересов при обеспечении конкуренции и развития инноваций.

\*\*\*

Поведение хозяйствующих субъектов оценивается с помощью конституционного принципа добросовестности при осуществлении субъективных прав, вытекающего из принципа правового государства [5, с. 286], недопустимости злоупотреблений таковыми (ч. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации). Формы злоупотреблений субъективными правами — императивно установленные запреты, направленные на поддержание состояния конкуренции. Эти нормы представляют собой критерии правомерности поведения субъектов в том числе при осуществлении гражданских прав. Дуализм связан с тем, что добросовестность и запрет злоупотребления правом при осуществлении гражданских прав являются воплощением конституционных принципов добросовестности и запрета на злоупотребление правом. Следовательно, антимонопольные запреты также выступают пределами осуществления гражданских прав. ЗоЗК устанавливает запреты на определенные формы злоупотреблений, имеющих значение для поддержания конкуренции. Данные запреты являются нормами публичного права.

Цели и задачи конкурентного права определяются конкурентной политикой, в связи с чем появились ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 ЗоЗК, призванные дать дополнительные преимущества при осуществлении исключительных прав с целью инновационной деятельности. Модель правового регулирования интеллектуальной собственности может быть реализована как льготным, так и ограничительным режимом [6], выбор которого зависит от политико-правового решения законодателя, основанного на социально-экономических и иных предпосылках, конкретных задачах регулирования, статистических данных, в том числе об уровне конкуренции на рынках, где интеллектуальная собственность предоставляет значительную рыночную власть.

В научном сообществе признается необходимость преодоления злоупотреблений интеллектуальными правами, ограничивающих инновационное развитие [18, с. 19—20], но единства мнений об инструментах приспособления правовой среды к цифровой экономике нет.

Рассмотрим некоторые аргументы против отмены положений ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 ЗоЗК.

Позиция 1. Исключительные права на интеллектуальную собственность — законная монополия. В случае отмены ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 ЗоЗК практически любой правообладатель (особенно патентообладатели) рискует быть признан злоупотребляющим доминирующим положением, поэтому отмена антимонопольных иммунитетов недопустима [14, с. 50—60]. Установленный в ГК РФ режим исключительного права предполагает монополию, поскольку этого требует цель ввода в оборот объектов исключительных прав, а ограничения исключительных прав (случаи свободного использования), установленные гражданским законодательством, восстанавливают баланс интересов [17, с. 78].

Понятие «легальная монополия» в российском праве можно встретить в двух наиболее общих интерпретациях: (а) режим антимонопольных иммунитетов [12, с. 102—113]; (б) режим исключительных прав сам по себе (возможность использовать объект и распоряжаться им) [16, с. 302]. Поскольку в первом случае законная монополия — это следствие антимонопольных иммунитетов, поэтому для рассмотрения указанного аргумента исследуется второй случай употребления термина, согласно которому режим иммунитетов отражает природу исключительных прав, их абсолютный и исключительный характер [12, с. 102—103]. Определим функционал норм ЗоЗК об иммунитетах: являются ли антимонопольные иммунитеты необходимым условием осуществления исключительных прав.

Юридическое значение категории интеллектуальных прав состоит в том, что интеллектуальной собственностью признаются «объекты, на использование которых возможно и целесообразно установление **монополии** какого-либо лица на основаниях, определенных законом» (курсив мой — Б. С.) [16, с. 302]. Особая правовая природа исключительных прав — легальная монополия — предполагает возможность правообладателя по своему усмотрению контролировать использование объекта исключительных прав [20, с. 44], поэтому в отсутствие ч. 9 ст. 11 ЗоЗК любые соглашения об отчуждении или предоставлении исключительного права были бы незаконными, поскольку так или иначе будут подходить под запреты ст. 11 (например, приводят к установлению доплат или же являются вертикальными соглашениями) [9, с. 8—9]. Такая точка зрения связана с концепцией легальной монополии правообладателя, при которой свобода от антимонопольного регулирования понимается как нечто имманентно присущее исключительным правам, обеспечивающее их осуществление [13]. Заметим, что гражданское законодательство не приравнивает исключительное право к монополии (ст. 1229 ГК РФ).

Действительно, если считать, что отдельный объект интеллектуальных прав образует отдельный рынок реализации этого объекта, то правообладатель всегда является монополистом, который определяет в одностороннем порядке режим доступа к объекту (с учетом изъятий, установленных ГК РФ), что не соотнобразуется с экономическим

пониманием рынка. В отсутствие у правообладателя негативной составляющей исключительного права (то есть возможности быть «монополистом» на таком «рынке», исключая несогласованный доступ третьих лиц к использованию объекта), само исключительное право лишается всякого смысла: позитивная составляющая (право использовать объект) не обеспечивает экономической выгоды. Такие «рынки» исключительных прав не попадают под определение товарного рынка, поскольку возможность и целесообразность приобретения исключительного права на такой же объект или альтернативный (заменяющий) может существовать за его пределами (целесообразность приобретения прав гораздо шире с точки зрения территории, чем у материальных объектов), поэтому определить границы рынка и положение на нем правообладателя как хозяйствующего субъекта, вводящего исключительное право в оборот, можно только в конкретном случае в результате анализа.

Во-первых, следует различать легальную монополию правообладателя и фактическую монополию. Монополия в экономическом смысле характеризуется наличием единственного продавца на рынке. Это такое положение хозяйствующего субъекта, при котором цена, которую он получает за свою продукцию, определяется рыночной кривой спроса на *его* продукцию, т. е. «продавец обладает монопольной властью над рынком, если он может повышать цену на свою продукцию путем ограничения своего собственного объема выпуска» [22, с. 192]. Однако для обладания некоторой рыночной властью не требуется быть монополистом, т. к. товары на рынке не идентичны. Между властью монополиста и властью обладателя «уникального» товара имеются существенные различия. Различие рыночной власти монополиста и продавца уникального товара заключается в том, что при монополии (1) существуют барьеры вхождения на рынок, (2) не существует дифференциации продукции, т. е. взаимозаменяемых товаров. Доминирующее положение — отличается от монополии наличием иных хозяйствующих субъектов на рынке — это возможность хозяйствующего субъекта определять условия обращения товара на рынке в одностороннем порядке и оказывать влияние на доступ к рынку других хозяйствующих субъектов. Однако, как и в случае с монополией, положение субъекта на рынке не определяется только наличием исключительных прав.

Согласно ст. 1229 ГК РФ, лицо, обладающее исключительным правом, имеет полномочия по использованию результатов интеллектуальной деятельности и распоряжению ими. Подобно тому, как собственник вещи господствует над вещью (владеет, распоряжается и пользуется), правообладатель господствует над интеллектуальной собственностью (пользуется и распоряжается). Исключительное право дает лишь право использовать объект интеллектуальной собственности. Универсальный характер запрета правообладателем использовать результат интеллектуальной деятельности свидетельствует об установлении монополии правообладателя на использование [16, с. 78].

Ученые называют это «голым правом» — это право предполагает получение прибыли от ввода в оборот продукта, в котором воплощены результаты интеллектуального труда, но не контроль рынка (функционально) [25, с. 448]. Это объясняется тем фактом, что для введения продукта, в котором воплощена интеллектуальная собственность, недостаточно одного лишь права: необходимы также и другие ресурсы (производственные, трудовые, управленческие, информационные, организационные). Эти ресурсы имеют достаточное значение для того, чтобы в их отсутствие исключительные права нельзя было реализовать на рынке. Инновации — это не сами результаты интеллектуальной деятельности, а их воплощение в продуктах и технологиях [23, с. 99—113]. То есть исключительное право означает, что объект не находится в свободном доступе, а для его использования другие субъекты должны получить согласие правообладателя. Абсолютный характер исключительного права гарантирует его действие в отношении неограниченного круга лиц [16, с. 58], а не неограниченность правообладателя в отношении объекта исключительных прав [23, с. 99]. Исключительное право не гарантирует правообладателю рыночной власти, поскольку действует в отношении конкретных объектов, то есть его недостаточно для приобретения статуса фактической монополии. Уровень конкуренции будет зависеть от различий технологии и ее заменителя, а также других факторов, таких как стоимость, лояльность и проч. [28, с. 173]. Объект исключительных прав, таким образом, гарантируя право обладателя на монополию на рынке реализации этого объекта, может порождать монополию в экономическом смысле, однако конкурентное право охраняет не структуру совершенно конкурентного рынка, а защищает рынки от антиконкурентных действий и соглашений, что практически означает, что компания, являющаяся монополистом в экономическом смысле, может сохранять такое положение, если не допускает злоупотреблений рыночной властью, не создает барьеров вхождения на рынок [22, с. 256]. Формально-юридически обладатель исключительных прав может быть единственным участником рынка (монополистом), и это законно как в случае сохранения иммунитетов, так и в случае их отмены, то есть отсутствует посягательство на возможность приобретения монопольного положения правообладателем. Должны ли признаваться незаконными его действия по ограничению конкуренции — вопрос добросовестности поведения правообладателя.

Во-вторых, экономическое регулирование и конкуренция не входят в сферу регулирования гражданского законодательства, устанавливающего только «основания возникновения и порядок осуществления <...> прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав)» (п. 1 ст. 2 ГК РФ), поэтому существуют нормы об антимонопольных иммунитетах в ЗоЗК. Конкуренция и конкурентные отношения не входят в предмет регулирования гражданского права (ст. 2 ГК РФ).

В-третьих, нет оснований для установления законом экономической монополии, поскольку само по себе монопольное положение или доминирующее положение хозяйствующего субъекта на рынке не запрещено законом. «Монополизация рынка в результате использования интеллектуальных прав должна защищаться государством в тех пределах, в которых она не является недобросовестной конкуренцией или иным образом не препятствует развитию конкуренции» [1, с. 185]. Доход образуется из исключительного права: исключительное право распространения (законная монополия) дает одному лишь правообладателю возможность извлекать из этого материальную выгоду, как утверждал Г. Ф. Шершеневич об авторском доходе [24, с. 67]. Однако право исключать третьих лиц от использования объекта (негативная составляющая исключительного права) подчинена общей концепции пределов: гражданские права ограничены правами прочих субъектов. Следовательно, нельзя утверждать, что антимонопольный контроль, защищающий частные и публичные интересы, ограничивает исключительное право как таковое, так как ограничению подвергаются злоупотребления, в любом случае охватываемые конституционным принципом добросовестности.

Установление норм об иммунитетах как права ограничивать конкуренцию продиктовано политической повесткой законодателя, избравшего для данных отношений льготный режим регулирования, а следовательно, не относится к сущности исключительного права. Исключительное право не является гарантией концентрации капитала в руках правообладателя, а выступает средством защиты объекта научно-технического прогресса. Антимонопольные иммунитеты должны рассматриваться как государственные меры поддержки предпринимательства, а не как присущий исключительным правам статус монополии [21, с. 145]. Напротив, антимонопольные иммунитеты интеллектуальной собственности порождают статус монополии с неограниченной рыночной властью, эффективных способов защиты против которой у потребителей и хозяйствующих субъектов нет. Таким образом, в современном понимании термин «легальная монополия» — в праве интеллектуальной собственности — описательная конструкция исключительного права как субъективного гражданского права, являющегося юридической мерой власти над объектом, которая не устанавливает рыночного положения, а описывает суть взаимодействия правообладателя и объекта, правообладателя и противопоставленных ему третьих лиц.

Позиция 2. Отмена иммунитетов приведет к появлению избыточных полномочий ФАС России. Бескомпромиссная отмена ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 ЗоЗК даст ФАС России полномочия по контролю за осуществлением исключительных прав, отчего пострадают правообладатели, которым придется доказывать незаконность вмешательства [20, с. 47—50].

Существует специфика интеллектуальной собственности как объекта. Во-первых, результаты интеллектуальной

деятельности и средства индивидуализации обладают более выраженным абсолютным характером, чем у вещей. Поясним на примере. Патент на технологию производства защищает не производство с использованием технологии на конкретном предприятии, а технологию производства вообще. Она может использоваться неограниченным количеством предприятий. Во-вторых, использован такой объект может быть только с согласия правообладателя. Теперь вернемся к технологии производства. Представим, что согласие правообладателя (лицензия) есть только у одного изготовителя на рынке, где таких изготовителей сто. Очевидно, что само по себе предоставление исключительного права на технологию уже позволяет правообладателю влиять на конкуренцию на рынке.

Вместе с тем на полномочия правообладателя, установленные гражданским законодательством, снятие иммунитетов влиять не должно, поскольку предметом регулирования ЗоЗК являются правоотношения, связанные с защитой конкуренции, а «правовые конструкции исключительного права и антимонопольных запретов не противоречат друг другу, поскольку ими осуществляется регулирование различных отношений» [21, с. 150—159]. В случае отмены иммунитетов объектом рассмотрения антимонопольного регулятора станут последствия осуществления исключительного права, а не режим их осуществления.

Позиция 3. Существующих механизмов регулирования достаточно для защиты рынка. А. С. Ворожевич утверждает, что существующего гражданского-правового инструментария достаточно для обеспечения конкуренции: институт злоупотребления правом (ст. 10 ГК РФ), принудительное лицензирование, эстоппель, исчерпание права, а использование для этого антимонопольных инструментов за рубежом может быть обусловлено отсутствием других инструментов или иным политико-правовым контекстом. С этим трудно согласиться, ведь использование указанных инструментов сопряжено со сложностью учета в таком процессе социально-экономических факторов и интересов общественного благосостояния, поскольку отсутствует обязательный экономический анализ. Для доказывания злоупотребления правом, по меньшей мере, необходимо будет установить прямой умысел ограничения конкуренции (или недобросовестной конкуренции) и противоправность цели, как указывает А. С. Ворожевич [3, с. 7—8]. Однако незаконность цели в случае с нарушением конкуренции как публичной ценности при сохранении иммунитетов отсутствует.

Регулирование злоупотреблений, связанных с ограничением конкуренции, в силу специализации эффективнее антимонопольным органом, который может инициировать разбирательство в защиту частных и публичных интересов. Защита публичных интересов не должна инициироваться частным субъектом в качестве общего правила, иначе она ставится в зависимость от реализации прав частным субъектом, которая осуществляется по его усмотрению (принцип диспозитивности).

Инструментом защиты интересов общества и балансировки правомочий правообладателя в праве интеллектуальной собственности служат ограниченность действия исключительных прав определенным сроком, по истечении которого объекты поступают во всеобщее пользование, и случаи свободного использования [7]. Между тем в ГК РФ отсутствуют специальные механизмы компенсации рыночной власти правообладателя объекта интеллектуальной собственности для случаев нарушения правообладателями интересов третьих лиц или неопределенного круга потребителей: этот интерес выходит за рамки частного интереса, защищаемого в гражданско-правовых спорах, либо у лица нет материально-правового основания для защиты своих прав, например, в случае включения в лицензионный договор условий, запрещающих сотрудничать с определенными хозяйствующими субъектами. Ограничения исключительного права в ГК РФ не защищают конкуренцию. Они необходимы либо в целях поддержания функционирования институтов интеллектуальной собственности, либо направлены на защиту публичных интересов, не включающих в себя защиту конкуренции. Приведем примеры. Для товарных знаков концепция легальной монополии ограничена, что подтверждает и КС РФ, поэтому возможно лишение исключительного права на средства индивидуализации при неиспользовании в течение определенного срока. Это рассматривается как антимонопольный инструмент [17, с. 122], хотя, по нашему мнению, это не так: данный механизм служит утилитарной цели сохранения возможности использования новых товарных знаков в условиях их ограниченности, а не обеспечению конкуренции. Публичные интересы, защищаемые правом интеллектуальной собственности, не касаются использования в экономической сфере: личные цели, адаптации (ст. 1245, 1273, 1280 ГК РФ), доступ к произведениям науки и культуры населения, цели науки, культуры, правоприменения (ст. 1263, 1272—1280, 1306, 1326, 1359, 1422, 1456 ГК РФ), чрезвычайные ситуации, национальная безопасность, социальные нужды (ст. 1359—1362 ГК РФ), свободное перемещение товаров по территории (ст. 1272, 1359, 1487 ГК РФ).

Позиция 4. Уменьшение интереса к инвестициям в *R&D* из-за ослабления защиты интеллектуальных прав. Снятие иммунитетов не может ослаблять защиту исключительного права хотя бы по той причине, что это не относится к предмету регулирования антимонопольного законодательства — потому и их наличие защиту не обеспечивает. Функционально нормы ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 ЗоЗК не направляют защиту правообладателя, а напротив — дают ему конкурентное преимущество в виде возможности ограничения конкуренции. Сложность регулирования конкуренции в этой сфере заключается в поиске оптимального уровня конкуренции для развития инноваций, в том числе обеспечивающих новые возможности для оборота, и роста блага потребителей. Экономисты отмечают, что патентное регулирование используется для ускорения технического прогресса [22, с. 206]. Однако функция интеллектуально-правовой защиты заключается в введении

в оборот результатов интеллектуальной деятельности, а нормы об иммунитетах отвечают за установление конкурентных преимуществ для правообладателей-инвесторов.

В экономической теории отсутствует консенсус о характере связи между конкуренцией и инновациями. Если у фирмы нет возможности использовать созданную инновацию, то стимул к инновационной деятельности ниже. Нельзя допускать создание препятствий для инноваций и роста экономики посредством установления излишнего или «неправильного» регулирования, повышающего уровень конкуренции и уменьшающего экономическую концентрацию, в том числе поскольку экономическая концентрация создает новые ресурсные возможности, увеличивающие стимул к деятельности в сфере *R&D*. В то же время наличие развитой сети заменителей технологии снижает привлекательность инвестирования в технологию, что стимулирует инвесторов к поиску менее разработанных областей и, как следствие, к наращиванию благосостояния общества [28, с. 175].

## Заключение

Право интеллектуальной собственности и антимонопольное право разделяют ряд общих целей, таких как повсеместное внедрение инноваций и увеличение благосостояния потребителей. Если первое предоставляет стимулы для создания инноваций и их коммерциализации, гарантируя их правовую защиту для разработчиков, то второе защищает потребителей и инновации, запрещая действия, наносящие вред конкуренции. Теоретически любые институты, позволяющие аккумулировать рыночную власть, должны быть под контролем антитреста. Существующая система регулирования в сфере интеллектуальных прав создает предпосылки антиконкурентного поведения и, как следствие, контрпродуктивна для всей системы антимонопольного права, так как в случае создания лакун в регулировании все инвестиции будут стремиться в среду, свободную от конкуренции, желая получить рентный доход, а не к конкуренции и развитию инноваций [10, с. 78—93]. При изъятии норм об антимонопольных иммунитетах потребуются обеспечение гарантий защиты исключительных прав от чрезмерного вмешательства антимонопольного ведомства.

Во-первых, модель любой правовой нормы должна подчиняться общим началам права и учитывать его аксиологическую составляющую. В настоящем случае антимонопольное право и право интеллектуальной собственности хотя и имеют общую предметную область (гражданский оборот нематериальных благ) и общие цели, но векторы интересов правообладателей и общества разнонаправлены. Как общие цели обоих институтов можно выделить обеспечение экономической эффективности, повышение общественного благосостояния и развитие инноваций.

Существование концепции исключительных прав в российском гражданском праве обуславливает

рассмотрение взаимодействия института интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования с точки зрения пределов исключительных прав, так как интеллектуальная собственность ввиду бестелесности не может находиться в обороте. Именно обладатель исключительного права правомочен использовать объект и согласовывать его использование третьими лицами по своему усмотрению. Эти полномочия в настоящее время позволяют правообладателю при осуществлении исключительных прав ограничивать конкуренцию и ущемлять права третьих лиц [11, с. 115—117]. Между тем и у концепции исключительных прав есть цели, которые, безусловно, должны быть учтены.

Охрана интеллектуальной собственности и поддержка конкуренции являются конституционными ценностями, поэтому нельзя подчинять одну другой без соизмерения стоящих за ними целей, назначения. Определение пределов осуществления исключительных прав требует установления границ исключительного права при определении противоправности поведения правообладателя, для чего необходимо учитывать временные, территориальные, содержательные и объектные границы исключительного права. Последние представляют собой не только уровень формулы объекта интеллектуальной собственности (объект авторских прав, изобретение, промышленный образец и проч.), но и второй уровень — исчерпание права.

И вместе с тем парадигма интеллектуальных прав обнаруживает кризис в связи с отсутствием адаптации концепции полного контроля правообладателя над объектом к потребностям информационного общества и инновационной деятельности, притом реализация принципа ограничений исключительного права путем исключений из общего права как вторичного приводит к нарушению баланса частных и публичных интересов, поскольку в современном обществе в отличие от общества доцифровой эпохи правообладателя нельзя считать «слабой стороной» [2, с. 15]. Формальное согласование частных и публичных интересов в гражданском законодательстве не защищает конкуренцию как публичную ценность, поскольку защита гражданско-правовыми способами не предусматривает обязательного принятия во внимание интересов потребителей, инновационного развития, общества в целом.

Во-вторых, гибкость правовой среды является необходимым критерием для регулирования новой экономики в связи с многофакторностью институтов, играющих значение в ней, таких как нематериальные активы: даже одинаковые по роду и виду активы имеют различное значение как конкурентные преимущества. Гибкость объясняется аналитической эластичностью и возможностью ранжировать уровень вмешательства в отношения путем применения различных инструментов принуждения, средств защиты [26, с. 67].

С целью разрешения проблемы злоупотреблений на рынках возможна реформа непосредственно в праве интеллектуальной собственности [2, с. 41], однако, по нашему мнению, на данном этапе создание регуляторной

среды для борьбы со злоупотреблениями правообладателей на рынках является достаточным.

В-третьих, ориентированность на рост общественного благосостояния, экономическую эффективность, справедливость. «Интеллектуальные права подлежат защите исходя из общего блага и необходимости поддержания конкурентной экономической среды, в том числе в целях утверждения в Российской Федерации таких конституционно значимых ценностей, как гражданский мир и согласие». Это свидетельствует о начавшейся смене парадигмы интеллектуальных прав, в которой полный контроль правообладателя должен получить необходимые «противовесы» [10, с. 79—81].

Исключительные права служат вводу нематериальных объектов в оборот [8, с. 59], но, по утверждению ученых, их задача в обеспечении социальной выгоды, а не в вознаграждении автора [27, с. 266]. Согласимся, что стратегической целью установления режима исключительных прав можно признать социальную выгоду, между тем вознаграждение автора также выступает важнейшей составляющей концепции, поскольку служит инструментом стимулирования инвестиций, науки и творчества. При выборе модели регулирования необходимо ориентироваться на актуальные вызовы экономики, а не усиление защиты исключительных прав, которая в любом случае оберегается посредством широкого круга способов, установленных ГК РФ.

В-четвертых, в случае снятия иммунитетов на антимонопольное ведомство будет возложена комплексная задача по анализу действий правообладателя, при этом будет необходимо для каждого конкретного случая определять границы осуществления исключительных прав, что институционально относится к системе права интеллектуальной собственности, а потому потребует от ведомства как расширения компетенций экспертов, так и разработки новых стандартов анализа.

На основе изложенного ранее предлагаем следующую концепцию: (1) исключение ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11 ЗоЗК для расширения предмета полномочий ФАС России по контролю и включения действий хозяйствующих субъектов по вводу в оборот продуктов, представляющих собой объекты интеллектуальной собственности (комплекс или отдельный объект), и товаров, произведенных с использованием объектов интеллектуальной собственности; (2) установление критериев допустимого поведения правообладателя для целей антимонопольного контроля. Таковым должно быть признано поведение, в первую очередь, отвечающее «аксиологическим и функциональным основам системы исключительных прав» [3, с. 96—98], то есть институциональному назначению интеллектуальной собственности и ценностным ориентирам. Недопустимым признается поведение правообладателя при осуществлении исключительных прав, направленное на извлечение прибыли, не связанной с разумным использованием объектов интеллектуальной собственности, его введением в оборот и распоряжением [3, с. 97], или осуществление исключительных прав с целью

ограничения конкуренции или создания входных барьеров; (3) введение в анализ добросовестности правообладателя критериев для определения пределов вторжения в сферу господства правообладателя, которое должно быть обусловлено в первую очередь социально-экономической значимостью объекта (значение объекта), а затем уже субъективной недобросовестностью («объектный критерий») [3, с. 7—8]; (4) разработка стандартов или правил оценки в отношении осуществления исключительных прав, разработке которых поручить совместно профильным ведомствам в сфере конкуренции и в сфере интеллектуальной собственности; (5) создание системы правовых презумпций для сферы интеллектуальной собственности: закрепление случаев, когда ограничение конкуренции при осуществлении исключительных прав признается допустимым. Это должны быть такие способы осуществления исключительных прав, которые одновременно входят в пределы осуществления исключительных прав и оказывают определенное благоприятное воздействие на социально-экономическое или инновационное развитие, хотя и могут иметь неблагоприятные последствия. ■

## Литература [References]

1. Антимонопольное регулирование в цифровую эпоху / Под ред. А. Ю. Цариковского, А. Ю. Иванова, Е. А. Войниканис. М.: ВШЭ, 2018. 311 с. [The Antitrust Regulation in the Digital Age. / Ed. Tsarikovsky A. Y., Ivanova A. Y., Voinikanis E. A. Moscow: HSE Publishing House. 2018. 311 p. (In Russ.)]
2. Войниканис Е. А. Парадигмальный подход к исследованию интеллектуальных прав: автореферат дис.... док. юрид. наук. [Место защиты: Нац. исслед. ун-т «Высш. шк. экономики». Москва, 2017. [Доступ: РГБ]. 53 с. [Voinikanis E. A. A Paradigmatic Approach to the Study of Intellectual Rights: Abstract dis. ... Doctor of Law. [Place of defense of the thesis: NRU "Higher School of Economics"]. Moscow, 2017. [Access: RSL]. 53 p. (In Russ.)]
3. Ворожевич А. С. Антитраст vs Патентные права: почему вмешательство антимонопольной службы повредит инновациям? // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 1. С. 72—112. [Vorozhevich A. S. Antitrust vs patent rights: why the interference of the antimonopoly service will affect innovations. // Bulletin of economic justice of the Russian Federation. 2018. No. 1. P. 72—112 (In Russ.)]
4. Ворожевич А. С. Пределы осуществления и защиты исключительного права правообладателя: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. 302 с. [Vorozhevich A. S. The Limits of Implementation and Protection of the Exclusive Right of the Patent Holder: dis. ... PhD in Law. M., 2015. 302 p. (In Russ.)]
5. Гаджиев Г. А. Конституционные принципы рыночной экономики / М.: Юрист. 2002. 286 с. [Gadzhiev G. A. The Constitutional Principles of the Market Economy / M.: Jurist. 2002. 286 p. (in Russ.)]
6. Городов О. А. Интеллектуальная собственность: правовые аспекты коммерческого использования: дис. ... док. юрид. наук. М., 1999. 364 с. [Gorodov O. A. Intellectual Property: Legal Aspects of Commercial Use: dis. ... Doctor of Law. M., 1999. 364 p. (In Russ.)]
7. Гражданское право: Учебник. Т. 3 / Под ред. проф. А. П. Сергеева. Изд. 2-е, доп., перераб. М.: Проспект. 2016. 736 с. [Civil Law: Textbook. Vol. 3. / Ed. prof. A. P. Sergeeva. Ed. 2nd, add., Rev. M.: Prospect. 2016. 736 p. (In Russ.)]
8. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сб. ст. / Исслед. центр частного права. М.: Статут, 2003. 416 с. [Dozortsev V. A. Intellectual Rights: Concept. System. Codification tasks: Sat. Art. / Issled. Center of Private Law. M.: Statut, 2003. 416 p. (In Russ.)]
9. Еременко В. И. Недобросовестная конкуренция во взаимосвязи с объектами интеллектуальной собственности // Биржа интеллектуальной собственности. Т. 13. 2014. № 6. С. 1—10. [Eremenko V. I. Unfair competition in connection with intellectual property objects // Intellectual property exchange. Vol. 13. 2014. No. 6. P. 1—10 (In Russ.)]
10. Иванов А. Ю. Принудительное лицензирование для инновационного развития: о необходимости балансировки режима интеллектуальных прав // Закон. 2017. № 5. С. 78—93. [Ivanov A. Yu. Compulsory licensing for stimulating innovation: on the necessity to balance the intellectual property regime // Zakon. 2017. No. 5. P. 78—93 (In Russ.)]
11. Интеллектуальная собственность и развитие общества: время прагматики. / М.: ИЦ «Сколково». ВШЭ, 2013. 218 с. [Intellectual Property and Development of Society: the Time of Pragmatics / M.: IC "Skolkovo". Ed. House of Higher School of Economics, 2013. 218 p. (In Russ.)]
12. Истомин В. Г. Интеллектуальные права и антимонопольное регулирование: оценка допустимости и пределов антимонопольных иммунитетов в контексте обеспечения баланса интересов // Журнал российского права. 2019. № 12. С. 102—113. DOI: 10.12737/jrl.2019.12.8 [Istomin V. G. Intellectual rights and antitrust regulation: assessment of the admissibility and limits of antitrust immunities in the context of balancing interests // Journal of Russian Law. 2019. No. 12. P. 102—113 (In Russ.) DOI: 10.12737/jrl.2019.12.8]
13. Нарезный В. В. Необходимо ли исключение антимонопольного иммунитета интеллектуальной собственности из законодательства о защите конкуренции? // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2018. № 7. С. 44—51. [Электронный ресурс]: URL: <https://www.gorodissky.ru/publications/articles/neobkhodimo-li-isklyuchenie-antimonopolnogo-immuniteta-intellektualnoy-sobstvennosti-iz-zakonodatels/> (Дата обращения: 22.03.2020 г.). [Nareznyi V. V. Is it necessary to exclude the antimonopoly immunity

- of intellectual property from the law on the protection of competition? // *Patents & Licenses. Intellectual Rights*. 2018. No. 7. P. 44—51 [Electronic resource] URL: <https://www.gorodissky.ru/publications/articles/neobkhodimo-li-isklyuchenie-antimonopolnogo-immuniteta-intellektualnoy-sobstvennosti-iz-zakonodatels/> (Accessed: 22.03.2020) (In Russ.)]
14. Павлова Е., Калятин В., Суспицына М. Гражданско-правовое и антимонопольное регулирование исключительных прав: инструмент на выбор? // *Конкуренция и право*. 2013. № 4. С. 50—60. [Pavlova E., Kalyatin V., Suspitsina M. Civil law and antimonopoly regulation of exclusive rights: a tool for choice? // *Competition and Law*. 2013. No. 4. P. 50—60 (In Russ.)]
  15. Попондопуло В. Ф. Свобода предпринимательства и антимонопольное законодательство // *Российский юридический журнал*. 2019. № 2 (215). С. 156—63. [Popondopulo V. F. Freedom of entrepreneurship and competition law // *Russian Juridical Journal*. 2019. No. 2 (215). P. 156—163 (In Russ.)]
  16. Право интеллектуальной собственности. Общие положения / Под общ. ред. Л. А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. 302 с. [Intellectual Property Rights. General Provisions. / Under. total ed. L. A. Novoselova. M.: Statute, 2017. 302 p. (In Russ.)]
  17. Право интеллектуальной собственности. Средства индивидуализации: Учебник (том 3) / Под общ. ред. Л. А. Новоселовой. М.: Статут, 2018. 432 с. [Intellectual Property Rights. Means of Individualization: Textbook (vol. 3) / Under. total ed. L. A. Novoselova. M.: Statute, 2018. 432 p. (In Russ.)]
  18. Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: Монография / Под ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2019. 376 с. [The Legal Regulation of Economic Relations in Modern Conditions of Development of the Digital Economy: Monograph / Under. ed. V. A. Vaipan, M. A. Egorova. M.: Yustitsinform, 2019. 376 p. (In Russ.)]
  19. Пузыревский С., Гаджиев Г., Калятин В. и др. Антитраст в сфере интеллектуальной собственности: в поисках разумного баланса // *Закон*. 2018. № 2. С. 18—34. [Puzyrevsky S., Gadzhiev G., Kalyatin V. et al. Antitrust and intellectual property: in search of a reasonable balance // *Zakon*. 2018. No. 2. P. 18—34 (In Russ.)]
  20. Радецкая М. В. Охрана исключительных прав и пресечение недобросовестной конкуренции: поиск баланса // *Закон*. 2017. № 12. С. 44—55. [Radetskaya M. V. Protection of exclusive rights and suppression of unfair competition: the search for a balance // *Zakon*. 2017. No. 12. P. 44—55 (In Russ.)]
  21. Синицын С. А. Патентное право как легальная монополия: Pro et Contra // *Вестник гражданского права*. Т. 19. 2019. № 4. С. 145—170. DOI: 10.24031/1992-2043-2019-19-4-145-170 [Sinityn S. A. Patent Law As A Legal Monopoly: Pro Et Contra // *Civil Law Review*. Vol. 19. 2019. No. 4. P. 145—170 (In Russ.) DOI: 10.24031/1992-2043-2019-19-4-145-170]
  22. Фишер С., Дорнбуш Р., Шмалензи Р. *Economics* / Под ред. Г. Г. Сапова. Пер. с англ. 2-е изд. М.: Дело, 1998. 864 с. [Fisher S., Dornbusch R., Schmalenzi R. *Economics* / Ed. G. G. Sapova. Transl. from English from the 2nd ed. M.: Delo, 1998. 864 p. (in Russ.)]
  23. Шаститко А. Е. Защита конкуренции и интеллектуальной собственности: прагматические фильтры в междисциплинарном дискурсе. [Статья в сборнике] Актуальные вопросы современного конкурентного права. Сборник научных трудов. Т. 2. М.: Юстицинформ, 2018. С. 99—109. [Shastitko A. E. Protection of Competition and Intellectual Property: Pragmatic Filters in Interdisciplinary Discourse. [Article in the collection] Topical Issues of Modern Competition Law. Collection of Scientific Papers. T. 2. M.: Justicinform. 2018. P. 99—109 (In Russ.)]
  24. Шершеневич Г. Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань: Тип. Императорского ун-та, 1891. 313 с. [Shershenovich G. F. Copyright in Literary Works. Kazan: Tip. Imperial University, 1891. 313 p. (In Russ.)]
  25. *Economics, Law and Intellectual Property Seeking Strategies for Research and Teaching in a Developing Field*. / Ed. by O. Granstrand. Boston, MA: Springer US, 2003. URL: <http://proxylibrary.hse.ru:2048/login?url=http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=edshbz&AN=edshbz.DE.605.HBZ01.022390554&site=eds-live> (retrieved on 10.03.2019).
  26. Ezrachi A. *Sponge* // *Journal of Antitrust Enforcement*. Oxford University Press. 2016. P. 1—27.
  27. Gold R. The Reach of Patent Law and Institutional Competence // *University of Ottawa law & technology journal*. Vol. 1. 2003—2004. P. 263—284.
  28. Levinson R. J. Introduction: Competition Policy and Intellectual Property Rights: Legal and Economic Perspectives // *Antitrust Bulletin*. Vol. 59. Issue 2. P. 173—182.

### Сведения об авторе

**Бурчик Светлана Степановна:** студентка магистратуры Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»  
E-mail: blanastep@gmail.com