

УДК 346
Научная специальность 5.1.2
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2024-4-40-8-13>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2024

Применение антимонопольного законодательства к объектам интеллектуальной собственности: проблемы и перспективы

Пузыревский С.А.,
ФАС России,
Московский государственный
юридический университет
им. О.Е. Кутафина (МГЮА),
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 11

Аннотация

В статье рассмотрены основные проблемы применения антимонопольного законодательства к объектам интеллектуальной собственности, а также предложены механизмы совершенствования антимонопольного регулирования в современных условиях развития экономики.

Ключевые слова: конкуренция; злоупотребление доминирующим положением; антимонопольное законодательство; интеллектуальная собственность; цифровая экономика.

Для цитирования: Пузыревский С.А. Применение антимонопольного законодательства к объектам интеллектуальной собственности: проблемы и перспективы // Российское конкурентное право и экономика. 2024. № 4 (40). С. 8-13. <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2024-4-40-8-13>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов

Application of Antitrust Laws to Intellectual Property: Problems and Prospects

Sergey A. Puzyrevskiy,
FAS Russia,
Kutafin Moscow State Law
University (MSAL),
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

Abstract

The article considers the main challenges of applying antimonopoly legislation to intellectual property objects, as well as proposes mechanisms for improving antimonopoly regulation in the modern economic.

Keywords: competition; abuse of a dominant position; antitrust legislation; intellectual property; digital economy.

For citation: Puzyrevskiy S.A. Application of antitrust laws to intellectual property: problems and prospects // Russian Competition Law and Economy. 2024;(4(40)):8-13, (In Russ.). <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2024-4-40-8-13>

The author declares no conflict of interest

Проблема применения антимонопольного законодательства к соглашениям и действиям правообладателей, связанным с использованием исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, в теоретическом и практическом аспекте обсуждается уже не первый год [1]. Однако анализ системы правового регулирования этой сферы общественных отношений свидетельствует [2, 3], что без качественного изменения антимонопольного законодательства обеспечить эффективную защиту конкуренции на товарных рынках вряд ли удастся.

Конституция РФ, гарантируя свободу экономической деятельности (ст. 8), запрещает экономическую деятельность, направленную на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ст. 34)¹. Реализация указанных конституционных норм обеспечивается положениями гражданского и антимонопольного законодательства.

Так, п. 1 ст. 10 Гражданского кодекса РФ² предусматривает, что не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

В развитие указанных положений принят Федеральный закон «О защите конкуренции»³, который предусматривает организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждение и пресечение монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции. Хотя ст. 2 Закона о защите конкуренции предусматривает, что антимонопольное законодательство основывается на Конституции Российской Федерации и Гражданском кодексе РФ, не все положения Закона о защите конкуренции им соответствуют.

Так, ч. 4 ст. 10 Закона о защите конкуренции устанавливает, что требования указанной статьи (о запрете злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением) не распространяются на действия по осуществлению исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Кроме того, ч. 9 ст. 11 Закона предусматривает, что требования указанной статьи (о запрете на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов) не распространяются на соглашения о предоставлении и (или) об отчуждении права использования результата

интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

При этом гл. 2¹ Закона о защите конкуренции предусматривает защиту владельца исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности от недобросовестной конкуренции со стороны конкурентов, действующих на одном товарном рынке с правообладателем. Так, ст. 14⁵ Закона о защите конкуренции запрещает недобросовестную конкуренцию путем совершения хозяйствующим субъектом действий по продаже, обмену или иному введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности. Статья 14⁶ Закона о защите конкуренции запрещает недобросовестную конкуренцию, если при этом незаконно использовались обозначения, тождественные товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения.

Таким образом, действующий Закон о защите конкуренции, гарантируя защиту правообладателя от недобросовестной конкуренции, полностью выводит его товары из-под запретов, предусмотренных в отношении монополистической деятельности. Это означает, что правообладатель, пользуясь государственной защитой от недобросовестной конкуренции, сам может безнаказанно злоупотреблять своим доминирующим положением (при его наличии), ущемляя права своих контрагентов и потребителей, и вступать в картели и иные антиконкурентные соглашения.

Таким образом, положения антимонопольного законодательства, предусматривающие антимонопольные иммунитеты владельцам исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (РИД), входят в прямое противоречие с положениями Конституции РФ (ст. 34) и Гражданского кодекса РФ (ст. 10). В результате товары, которые произведены с использованием результатов интеллектуальной деятельности или являющиеся результатами интеллектуальной деятельности, оказываются формально выведенными из-под антимонопольного регулирования и контроля, что создает для них необоснованные преимущества на товарном рынке [4]. Это позволяет правообладателям, при наличии доминирующего положения, устанавливать на такие товары монопольно высокие цены, навязывать невыгодные условия, отказывать в заключении договора и иным образом злоупотреблять своим доминирующим положением на соответствующем товарном рынке.

В качестве характерного примера такого злоупотребления можно привести ситуацию с ценообразованием на российское программное обеспечение, на которое, в результате введения антироссийских санкций, должны перейти многие стратегические отрасли нашей экономики.

¹ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. / URL: <http://duma.gov.ru/legislative/documents/constitution/> (Дата обращения: 25.09.2024).

² Гражданский кодекс Российской Федерации / URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102033239> (Дата обращения: 25.09.2024).

³ ФЗ РФ от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» / СЗ РФ от 30.07.2006. № 31. Ч. 1-2. Ст. 3434.

Так, по информации АО «Россельхозбанк», направленной в адрес ФАС России и Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации⁴, в рамках перехода на российское программное обеспечение банковская сфера столкнулась с существенным ростом цен на продукцию ИТ-компаний. В частности, в АО «Россельхозбанк» возникали ситуации с завышением цен поставщиками программного обеспечения в девять раз, при этом обжалование действий таких поставщиков в ФАС России не имело положительного результата в связи с наличием антимонопольных иммунитетов на результаты интеллектуальной деятельности.

Не менее показательным является и рассмотренный Конституционным Судом РФ случай явного злоупотребления правообладателем своим исключительным правом на товарный знак в рамках контроля обращения товара, реализуемого под этим товарным знаком⁵. ООО «ПАГ» заключило государственный контракт на поставку в ГБУЗ «Черняховская центральная районная больница» партии медицинских товаров (термочувствительной бумаги для медицинских регистрирующих приборов) производства компании «Sony Corporation» (Япония). Соответствующие товары были приобретены обществом у компании «MEDITECH Sp. z o.o.» (Польша), ввезены на территорию Российской Федерации и поставлены в районную больницу. Однако по иску компании «Sony Corporation» ООО «ПАГ» было запрещено без разрешения истца осуществлять ввоз, предложение к продаже, продажу или иное введение в гражданский оборот на территории Российской Федерации. Товары, ввезенные ответчиком на территорию Российской Федерации, на которых размещен товарный знак «SONY», были изъяты из оборота и уничтожены, а в качестве компенсации за нарушение исключительного права на данный товарный знак с него взыскано в пользу истца 100 тыс. руб. В итоге государственный заказчик получил нужный ему товар по более высокой цене.

Также необходимо отметить, что наличие антимонопольных иммунитетов позволяло правообладателям и в иных случаях безнаказанно злоупотреблять своей рыночной властью, прикрывая ее защитой исключительного права на результаты интеллектуальной деятельности.

1 января 2019 г. изменилась ставка налога на добавленную стоимость (выросла с 18 до 20%⁶, вследствие чего форматы и реквизиты фискальных документов, формируемых контрольно-кассовой техникой (далее — ККТ), также были изменены. Для применения обновленного формата фискальных документов пользователи ККТ должны были обновить программное обеспечение ККТ, которое осуществлялось производителями ККТ на платной основе. В адрес ФАС России поступило большое количество заявлений субъектов малого и среднего предпринимательства о возможном нарушении антимонопольного законодательства со стороны производителей ККТ при внедрении производителями платных обновлений ККТ, необходимых указанным субъектам для соблюдения требований налогового законодательства Российской Федерации.

В рамках рассмотрения указанных заявлений ФАС России было установлено, что производители ККТ осуществляют разработку соответствующего программного обеспечения для ККТ, которое является интеллектуальной собственностью производителей. Лица, приобретающие ККТ (как напрямую у производителей, так и у их партнеров), заключают договор купли-продажи ККТ, а также лицензионное соглашение, которым регламентирована возможность обновления программного обеспечения на платной основе, с соответствующим производителем о предоставлении неисключительного права пользования указанным программным обеспечением.

Следовательно, указанные в заявлениях субъектов малого и среднего предпринимательства действия производителей по выпуску платных обновлений для ККТ являются действиями по осуществлению исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, на которые распространяется антимонопольный иммунитет, установленный ч. 4 ст. 10 Закона о защите конкуренции. На этом основании антимонопольным органом принято решение об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Все эти случаи свидетельствуют о том, что наличие иммунитетов используется правообладателями для контроля рынка и злоупотребления рыночной властью в своих интересах, а потребители таких товаров (услуг) не получают гарантированной Конституцией Российской Федерации защиты от монополистической деятельности [5].

Помимо противоречия Конституции РФ и Гражданскому кодексу РФ, наличие в Законе о защите конкуренции антимонопольных иммунитетов для правообладателей объектов интеллектуальной собственности не соответствует нормам международного права.

Так, Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. не предусматривает исключений при-

⁴ Исх. от 29.09.2023 № 4УН-08/103.

⁵ Постановление Конституционного Суда РФ № 8-п от 13.02.2018 / URL: <http://publication.pravo.gov.ru/search/court?pageSize=30&index=1&SignatoryAuthorityId=72b9c96e-9091-4b4e-b5eb-113a8432d2cd&DocumentTypes=fd5a8766-f6fd-4ac2-8fd9-66f414d314ac&PublishDateSearchType=0&NumberSearchType=3&Number=8&DocumentDateSearchType=0&DocumentDateFrom=13.02.2018&DocumentDateTo=28.02.2018&JdRegSearchType=0&SortedBy=6&SortDestination=1> (Дата обращения: 25.09.2024).

⁶ Ф3 РФ от 03.08.2018 № 303-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации о налогах и сборах» / СЗ РФ от 06.08.2018. № 32. Ч. 2. Ст. 3056.

менения антимонопольных правил к отношениям, связанным со злоупотреблением исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции. При этом п. 3 ст. 74 Договора, предоставляя государствам — членам Евразийского союза право устанавливать в национальном законодательстве дополнительные запреты, а также дополнительные требования и ограничения в отношении запретов, предусмотренных Договором, не предусматривает возможности государств-членов снижать уровень правовой защиты конкуренции.

Стоит также отметить, что в настоящее время многие государства положительно определились с вопросом применения антимонопольного законодательства к действиям и соглашениям, связанным с осуществлением исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, если такие права используются для ограничения конкуренции.

Такое регулирование основывается на положениях ст. 40 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS), предусматривающей право государств самостоятельно закреплять в национальном законодательстве виды лицензионной практики, которые способны выразиться в злоупотреблениях правами на результаты интеллектуальной деятельности и оказывать неблагоприятное воздействие на конкуренцию на соответствующем товарном рынке.

Для устранения противоречий ФАС России подготовлен законопроект, предусматривающий исключение антимонопольных иммунитетов для интеллектуальной собственности из Закона о защите конкуренции (далее — Законопроект). В частности, Законопроект предлагает признать утратившими силу ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 9 Закона о защите конкуренции.

Вместе с тем в процессе обсуждения Законопроекта были высказаны отдельные замечания⁷, которые мы в рамках этой статьи постараемся проанализировать. Ключевые замечания к тексту Законопроекта можно сформулировать следующим образом:

- исключительное право на результат интеллектуальной деятельности представляет собой легальную монополию, которая не может ограничиваться антимонопольным законодательством;
- ограничение исключительных прав может осуществляться только Гражданским кодексом, а не Законом о защите конкуренции, поэтому изъятие антимонопольных иммунитетов противоречит Гражданскому кодексу;

- исключение антимонопольных иммунитетов для интеллектуальной собственности из Закона о защите конкуренции снизит уровень правовой защиты владельцев исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Разберем поподробнее каждое из этих замечаний.

1. Легальная монополия на объект интеллектуальной собственности исключает ее антимонопольное регулирование

Вывод о том, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности представляет собой легальную монополию, оппоненты основывают на положениях ст. 1229 ГК РФ, предоставляющей правообладателю возможность пользоваться и распоряжаться объектом интеллектуальной собственности по своему усмотрению.

Однако нам представляется, что сам тезис о легальной монополии владельца исключительного права на РИД не должен из юридической плоскости пользования и распоряжения объектом интеллектуальной собственности переноситься в экономическую плоскость контроля рынка.

Статья 1229 ГК РФ предусматривает, что гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности (правообладатель), вправе использовать такой результат по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Однако эта характеристика исключительного права ни в коей мере не отличается от правомочия собственника материальной вещи, представленной в гражданском обороте, в отношении которой все антимонопольные правила работают без каких-либо изъятий. Так, согласно ст. 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

Таким образом, «легальная (юридическая) монополия» собственника на свое имущество никоим образом не создает гарантии для поддержания монополии на такое имущество (товар) на товарном рынке и выведение его из сферы антимонопольного регулирования.

Антимонопольное законодательство не ограничивает правообладателя в праве использовать результат интеллектуальной деятельности, однако вводит определенные правила к порядку обращения товара, являющегося объектом интеллектуальной собственности, при наличии у правообладателя рыночной власти. Поэтому использование термина «легальная монополия» для оправдания экономического господства правообладателя на товарном рынке и выведения его из-под антимонопольного регулирования является некорректным и приводит

⁷ Наиболее четко замечания к Законопроекту изложены в заключении Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ (исх. № 130-Ц от 27.02.2018). — *Прим. авт.*

к дискриминации правового регулирования оборота товаров, произведенных правообладателем и обычным собственником.

2. Недопустимость ограничения исключительного права Законом о защите конкуренции

Согласно п. 5 ст. 1229 ГК РФ ограничения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности устанавливаются настоящим Кодексом.

Законопроект не ограничивает исключительных прав правообладателя. Объем исключительных прав и случаи ограничения таких прав предусмотрены ГК РФ. Так, согласно ст. 10 ГК РФ не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке. Таким образом, сам Гражданский кодекс РФ ограничил возможность использования правообладателем исключительного права в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребления доминирующим положением на рынке.

При этом указанные положения Гражданского кодекса, ограничивающие цели использования исключительного права правообладателя, заблокированы специальным законом (Законом о защите конкуренции), который раскрывает случаи ограничения конкуренции и злоупотребления доминирующим положением.

Устранение иммунитетов из Закона о защите конкуренции приведет его положения в соответствие с Гражданским кодексом РФ.

3. Отмена антимонопольных иммунитетов снизит уровень защиты правообладателя

Для того, чтобы оценить, как влияет отмена антимонопольных иммунитетов на уровень защиты правообладателя, необходимо определить, что включает в себя правовая охрана интеллектуальной собственности.

Во-первых, правовая охрана интеллектуальной собственности основывается на Конституции РФ. Так, ст. 44 Конституции РФ предусматривает, что интеллектуальная собственность охраняется законом.

Во-вторых, охрана интеллектуальной собственности предусмотрена гражданским законодательством (ч. 4 ГК РФ).

В-третьих, гарантии правовой защиты интеллектуальной собственности обеспечены административным и уголовным законодательством (ст. 14.10 КоАП РФ, ст. 180 УК РФ).

При этом сами по себе содержащиеся в Законе о защите конкуренции антимонопольные иммунитеты не создают дополнительной правовой защиты исключительного права, предоставляя правообладателю возможность использовать арсенал правовой охраны исключительного

права для целей контроля товарного рынка, на котором правообладатель имеет рыночную власть. Это очень хорошо видно на примерах поведения правообладателей, приведенных выше. Более того, отмена антимонопольных иммунитетов в 2021 г. в Республике Армения не привело к снижению уровня защиты правообладателей, при этом повысив уровень защиты потребителей от монополистической деятельности.

Стоит отметить, что с 1991 г. в рамках Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» предусматривалось, что указанный закон не распространяется на отношения, регулируемые нормами правовой охраны изобретений, промышленных образцов, товарных знаков и авторских прав, за исключением тех случаев, когда соответствующие права умышленно используются их обладателями в целях ограничения конкуренции. Таким образом, даже в первом в нашей стране антимонопольном законе не существовало антимонопольного иммунитета для интеллектуальной собственности, и при этом нарушений прав правообладателей в исторической ретроспективе его применения не имеется.

И, наконец, аналогичный тезис можно было бы использовать для обоснования снижения уровня правовой защиты права собственности участников товарных рынков, производящих материальные товары. Однако он в публичных дискуссиях не используется. В противном случае речь бы шла о самом существовании антимонопольного регулирования в нашей стране, гарантии которого предусмотрены ст. 34 Конституции РФ.

Это свидетельствует о том, что наличие или отсутствие в антимонопольном законодательстве антимонопольных иммунитетов в отношении интеллектуальной собственности никоим образом не влияет на уровень правовой защиты исключительного права на результаты интеллектуальной деятельности.

Еще одним аргументом сторонников сохранения антимонопольных иммунитетов является позитивная практика антимонопольных органов по пресечению антимонопольных нарушений на цифровых рынках. Однако, по нашему мнению, позитивная практика формируется именно вопреки положениям антимонопольного законодательства, устанавливающего антимонопольные иммунитеты, и приоритета актов более высокой юридической силы, прежде всего Конституции Российской Федерации.

Таким образом, имеющиеся замечания не могут свидетельствовать о необходимости сохранения антимонопольных иммунитетов для интеллектуальной собственности в антимонопольном законодательстве.

Заключение

Проведенный анализ российского и зарубежного законодательства свидетельствует об их противоречии положениям Конституции РФ и Гражданскому кодексу РФ.

Наличие антимонопольных иммунитетов ставит правообладателей в привилегированное положение по сравнению с иными участниками рынка и исключает возможность защиты контрагентов и потребителей от злоупотребления правообладателями своей рыночной властью.

Поэтому скорейшее принятие Законопроекта приведет российское антимонопольное законодательство в соответствие с Конституцией РФ и гражданским законодательством и существенно повысит качество антимонопольного регулирования в нашей стране. ■

Список источников [References]

1. Пузыревский С.А. Поправки в антимонопольное законодательство: содержание и ожидаемые последствия // Хозяйство и право. 2013. № 12 (443). С. 3–18 [Puzirevsky S.A. Antitrust amendments: content and expected consequences // Economy and Law. 2013;(12):3-18. (In Russ.)]
2. Щербак Е.Н. О соотношении норм антимонопольного регулирования и исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности // Образование и право. 2021. № 10. С. 179-183. <https://doi.org/10.24412/2076-1503-2021-10-179-183> [Shcherbak E.N. On the correlation between the norms of antimonopoly regulation and exclusive rights to the results of intellectual activity // Education and Law. 2021;(10):179-183. (In Russ.)] <https://doi.org/10.24412/2076-1503-2021-10-179-183>
3. Лазарев Я.О. Обобщение некоторых подходов ФАС России к рассмотрению дел о паразитарной конкуренции // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2020. № 6. С. 59-64 [Lazarev Ya.O. Summing up some approaches by FAS Russia cases of parasitic competition // Intellectual Property. Industrial Property. 2020;(6):59-64. (In Russ.)]
4. Антимонопольное регулирование ценообразования на товарных рынках Российской Федерации: Монография / Под общ. ред. Д.А. Петрова, С.А. Пузыревского. М.: Издательская группа «Юрист», 2024. 256 с. ISBN 978-5-94103-529-8. <https://doi.org/10.18572/978-5-94103-529-8-2024-1-256> [Antimonopoly regulation of pricing in the commodity markets of the Russian Federation: Monograph / Ed. by D.A. Petrov, S.A. Puzyrevsky. M.: Publishing group "Jurist", 2024. 256 p. ISBN 978-5-94103-529-8. (In Russ.)] <https://doi.org/10.18572/978-5-94103-529-8-2024-1-256>
5. Пузыревский С.А. Исключительные права не должны давать никаких преимуществ при обращении товаров // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2015. № 3. С. 4-16 [Puzyrevsky S.A. Exclusive rights should not give any advantages when handling goods // Moscow District Commercial Court Bulletin. 2015;(3):4-16. (In Russ.)]

Сведения об авторе

Пузыревский Сергей Анатольевич: кандидат юридических наук, доцент, статс-секретарь — заместитель руководителя ФАС России, заведующий кафедрой конкурентного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина delo@fas.gov.ru

Статья поступила в редакцию: 30.10.2024
Одобрена после рецензирования: 22.11.2024
Принята к публикации: 06.12.2024
Дата публикации: 27.12.2024

The article was submitted: 30.10.2024
Approved after reviewing: 22.11.2024
Accepted for publication: 06.12.2024
Date of publication: 27.12.2024