

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ И КОНКУРЕНЦИЯ: ЕДИНСТВО И БОРЬБА ПРОТИВОПОЛОЖНОСТЕЙ

© 2021 г. С. П. Лялькова^{1, *}, В. Б. Наумов^{1, 2, **}

¹Юридическая фирма Dentons, г. Санкт-Петербург

²Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва;
Санкт-Петербургский государственный университет

*E-mail: svetlana.lialkova@dentons.com

**E-mail: nau@russianlaw.net

Поступила в редакцию 18.11.2020 г.

Аннотация. В статье рассматривается соотношение права интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования в Российской Федерации и за рубежом. Анализируются подходы, применяемые в Европейском Союзе и различных государствах, включая США, КНР, Японию, Индонезию, Мексику, а также некоторые другие страны. На основе проведенного анализа обосновывается, что согласно общемировым тенденциям, право интеллектуальной собственности и антимонопольное право преследуют единые цели, а именно поощрение инноваций и обеспечение благополучия потребителей. При этом каждое обладает собственным набором специальных инструментов и методов, используемых для достижения поставленных целей. Ситуации, при которых поведение правообладателя может представлять угрозу с точки зрения законодательства о защите конкуренции, должны оцениваться в индивидуальном порядке с учетом всех обстоятельств дела. Большинство государств склоняются в пользу принятия гибких механизмов регулирования – различных руководств (разъяснений). Выбор модели правового регулирования в России должен осуществляться с учетом существующей экономической ситуации, стратегических интересов и международных обязательств Российской Федерации.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, исключительные права, антимонопольное право, конкуренция, легальная монополия, антимонопольные иммунитеты, поощрение инноваций, цифровая экономика.

Цитирование: Лялькова С.П., Наумов В.Б. Интеллектуальная собственность и конкуренция: единство и борьба противоположностей // Государство и право. 2021. № 2. С. 83–94.

DOI: 10.31857/S102694520013675-3

INTELLECTUAL PROPERTY AND COMPETITION: UNITY AND STRUGGLE OF OPPOSITES

© 2021 S. P. Lyalkova^{1, *}, V. B. Naumov^{1, 2, **}

¹Dentons Law Firm, St. Petersburg

²Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow;
St. Petersburg state University

*E-mail: svetlana.lialkova@dentons.com

**E-mail: nau@russianlaw.net

Received 18.11.2020

Abstract. The article deals with issues related to intersection between intellectual property rights and antimonopoly regulation in Russia and in foreign countries. The authors analyze the approaches taken in the European Union and various countries, including USA, China, Japan, Indonesia, Mexico, and some other countries. Based on the

analysis, it is proved that according to global trends, intellectual property law and antitrust law share the common objectives, namely promotion of innovations and enhancing consumers' welfare. At the same time each has its own set of special tools and methods used to achieve the established goals. Situations in which the conduct of the right holder may pose a threat from a competition law perspective should be assessed on a case-by-case basis with respect to all applicable circumstances. Most of the States lean towards adopting flexible means of regulation – various guidelines. The choice of a particular model of legal regulation in Russia should be made with due consideration of the current economic situation, strategic interests and international obligations of the Russian Federation.

Key words: intellectual property, exclusive rights, antimonopoly law, competition, legal monopoly, antimonopoly immunities, promotion of innovations, digital economy.

For citation: *Lyalkova, S.P., Naumov, V.B. (2021). Intellectual property and competition: unity and struggle of opposites // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 2, pp. 83–94.*

Введение

Технологии развиваются и сменяют друг друга с постоянно возрастающей скоростью, ставя перед законодателями разных государств все новые задачи. Дискуссия о соотношении права интеллектуальной собственности и конкуренции в общемировом масштабе длится уже довольно давно, однако мнения и подходы меняются под воздействием внешних факторов развития отдельно взятых государств.

На протяжении последних лет Федеральной антимонопольной службой Российской Федерации (ФАС) предпринимались неоднократные попытки по внесению изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции»¹ (далее – Закон) в части, касающейся соотношения положений Закона и права интеллектуальной собственности. Например, в 2017 г. на федеральном портале проектов нормативных правовых актов regulation.gov был размещен законопроект, предлагавший полностью исключить ч. 4 ст. 10 и ч. 9 ст. 11² указанного Закона. В июне 2020 г. было предложено ограничить действие иммунитетов и предусмотреть исключения из них, дополнив словами: «за исключением случаев, когда такие действия (условия соглашений) выходят за пределы осуществления исключительных прав, допустимых законодательством, совершаются заведомо в целях ограничения конкуренции и приводят или могут привести к ограничению конкуренции»³ (далее – Законопроект).

¹ См.: СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I), ст. 3434; Росс. газ. 2020. 28 дек.

² См.: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”», ID – 02/04/10-17/00074529. URL: <http://regulation.gov.ru/projects/List/AdvancedSearch#nra=74529> (дата обращения: 19.10.2020).

³ Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции” в части установления антимонопольных требований к соглашениям и действиям по предоставлению или распоряжению исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации юридического лица, товаров, работ или услуг», ID – 02/04/02-20/00099621. URL: <https://regulation.gov.ru/projects#search=02/04/02-20/00099621&nra=99621> (дата обращения: 19.10.2020).

По мнению разработчиков Законопроекта, изложенному в проекте пояснительной записки, действующее регулирование исключает возможность применения к правообладателям антимонопольных требований, запрещающих злоупотребление доминирующим положением и участие в картелях и иных антиконкурентных соглашениях, что приводит к монополизации товарных рынков, ограничению конкуренции и ущемлению прав потребителей. А потому собственник товара, произведенного с использованием исключительных прав, якобы получает необоснованные преимущества и в нарушение законодательства может монополизировать товарный рынок. Кроме того, представители ФАС высказывали мнение, что законодательство зарубежных государств, за исключением нескольких государств постсоветского пространства, не содержит исключений применения норм антимонопольного права (для целей настоящей статьи термины «антимонопольное право», «антимонопольное регулирование» и «законодательство о защите конкуренции» используются в качестве синонимов) к осуществлению прав на результаты интеллектуальной деятельности⁴. В условиях, когда есть основания полагать, что рассматриваемые законодательные инициативы могут получить развитие, и вероятность принятия поправок в Закон высока, важно взвесить все за и против с учетом обширного мирового опыта.

В отечественной литературе встречаются разные мнения по данному вопросу, высказанные в исследованиях таких авторов, как Е.А. Войниканис, А.С. Ворожечич, А.Ю. Иванов, В.О. Калятин, А.А. Курдин, А.Е. Шаститко и др. Однако для всесторонней оценки важно понимать, в каком направлении развивается мировая законодательная и правоприменительная практика. С этой целью авторы данной статьи провели собственное исследование, которое легло в основу

⁴ См.: *Кашевцов А.* В каких странах сегодня еще существуют антимонопольные иммунитеты на интеллектуальную собственность, ограничивающие конкуренцию? URL: <https://fas.gov.ru/news/27596> (дата обращения: 19.10.2020).

сравнительно-правового анализа, с привлечением более 50 практикующих специалистов международной юридической фирмы Dentons в сфере интеллектуальной собственности и антимонопольного права из разных государств⁵. Ниже приведены обобщенные выводы, сформулированные по результатам анализа полученных результатов, в отношении основных трендов законодательства. Проведенное исследование носило прикладной характер, не ставило своей целью освещение ряда теоретических подходов и проблем, которым уже посвящено значительное количество публикаций. Так, теоретические исследования данной проблематики за рубежом развиваются десятилетиями, среди них можно выделить взаимоисключающие подходы о соотношении и взаимовлиянии монополий, инновационного развития и конкуренции⁶.

Результаты исследования зарубежного законодательства

В первую очередь следует отметить, что проводить сравнение исключительно по факту наличия или отсутствия аналогичных формулировок в законе, не анализируя иные положения и не принимая во внимание экономику, государственное управление и особенности развития отдельного государства, представляется не вполне корректным. Антимонопольное законодательство каждого государства отражает характерные ей культурно-исторические, социальные особенности и традиции и отличается не только по терминологии, но и по содержанию, направленности и процессуальным аспектам⁷. Степень развитости нормативных актов в сфере защиты конкуренции и используемая

модель публично-правового регулирования экономических отношений напрямую зависят от конкретных экономических условий. И в этом смысле заимствованию любого зарубежного опыта должно предшествовать исследование, насколько опыт одного государства может быть полезен другому, и не принесет ли он больше вреда, чем пользы. Как отмечено в литературе, сложность представляет встраивание отдельных заимствованных институтов развитых государств в среду развивающихся экономик. Механический импорт не гарантирует повторения эффективности их работы, и для взаимной адаптации одного и другого реформа может потребовать последовательности преобразований⁸.

Исторически в государствах, где законодательство о конкуренции имеет длительную историю формирования, подходы к вопросу возможности оценки действий правообладателя с точки зрения антимонопольного регулирования существенно менялись. В качестве примера можно привести США, где в 1902 г. Верховный суд в деле *E. Vement & Sons v. National Harrow Co.*, 186 U.S. 70 (1902) пришел к выводу, что по общему правилу презюмируется абсолютная свобода правообладателя использовать и распоряжаться своими правами, а основной целью патентного права является установление монополии правообладателя. Маятник качнулся в прямо противоположную сторону в 1970 г., когда антимонопольными органами был принят документ под названием “Nine No-Nos”, устанавливавший перечень лицензионных практик, которые априори (*per se*) считались незаконными⁹. Однако и от этого подхода с течением времени было решено отказаться. Основной целью регулятора стал поиск сбалансированного подхода с учетом особенностей и инструментария каждой из отраслей права¹⁰.

Сравнительное исследование зарубежного законодательства свидетельствует о разнообразии подходов к исследуемой тематике. В одних государствах вопросы, касающиеся соотношения интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования, прямо урегулированы

⁵ В силу большого интереса к данному вопросу в мире в открытом доступе находятся аналогичные иностранные исследования зарубежного законодательства. В качестве примера можно привести: The Intellectual Property and Antitrust review, published by Law Business Research Ltd, London, 2020. В июне 2019 г. ОЭСР был проведен «круглый стол» на тему “Licensing of IP rights and competition law”, в рамках которого также исследовались подходы различных государств к регулированию. Материалы доступны по ссылке: <http://www.oecd.org/daf/competition/licensing-of-ip-rights-and-competition-law.htm> (дата обращения: 19.10.2020).

⁶ См., напр.: *Schumpeter J.A.* The Theory of Economic Development: An Inquiry into Profits, Capital, Credit, Interest, and the Business Cycle (1934). University of Illinois at Urbana-Champaign’s Academy for Entrepreneurial Leadership Historical Research Reference in Entrepreneurship, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1496199> (дата обращения: 19.10.2020); *Schumpeter J.A.*, 1939 Business Cycles: A Theoretical, Historical, and Statistical Analysis of the Capitalist Process, New York and London, 1962. “Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention,” NBER Chapters, in: The Rate and Direction of Inventive Activity: Economic and Social Factors, pp. 609–626, National Bureau of Economic Research, Inc.

⁷ См.: *Гуревич В.А.* Законодательное обеспечение поддержания конкуренции и ограничения монополизма за рубежом // Вестник экономики, права и социологии. 2007. № 3. С. 45.

⁸ См.: *Курдин А.А., Шастинко А.Е.* Два аргумента за ограничение антитраста в реализации прав интеллектуальной собственности в развивающихся экономиках // Вопросы государственного и муниципального управления. 2017. № 1. С. 31–49.

⁹ См.: *Hovenkamp H.J.* “Innovation and the Domain of Competition Policy” (2008). Faculty Scholarship at Penn Law. 1772. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/1772 (дата обращения: 19.10.2020); *Coston W.D.* The Patent-Antitrust Interface: Are There Any No-No’s Today? URL: <https://www.venable.com/files/Publication/fc1499d2-4dc6-441d-b24d-21a93f06769d/Preview/PublicationAttachment/7896b76f-4d3e-44be-9089-24d70be3cea2/Coston—The-Patent-Antitrust-Interface.pdf> (дата обращения: 03.08.2020).

¹⁰ См.: *Hovenkamp H.J.* “Antitrust and the Patent System A Re-examination” (2015). Faculty Scholarship at Penn Law. 1820. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/1820 (дата обращения: 03.08.2020).

в законодательстве о защите конкуренции, как и в Российской Федерации. В других соответствующие положения, или т.н. иммунитеты, в законе не закреплены, однако это не означает, что в таких государствах интеллектуальная собственность приравнивается к объектам права собственности и к ней применяется антимонопольное регулирование в общем порядке.

Так, положения, аналогичные п. 4 ст. 10 и п. 9 ст. 11 Закона, содержатся в законодательстве многих государств постсоветского пространства. Они могут быть сформулированы в виде общего исключения из сферы применения нормативного акта. Например, в Законе Азербайджанской Республики от 4 марта 1993 г. № 526 «Об антимонопольной деятельности» (ст. 2) указано, что он не применяется к отношениям, возникающим в связи с правами на объекты интеллектуальной собственности, за исключением случаев, когда компании умышленно осуществляют такие права с целью причинения вреда конкуренции. Сходные положения содержатся и в законодательстве о конкуренции Узбекистана¹¹, Таджикистана¹² и Грузии¹³. Альтернативно, исключения могут быть сформулированы более узко только применительно к соглашениям хозяйствующих субъектов в отношении объектов интеллектуальной собственности. Например, в Кыргызстане действие статьи о соглашениях, ограничивающих конкуренцию, не распространяется на соглашения о предоставлении и (или) об отчуждении права использования объекта интеллектуальной собственности участников гражданского оборота, товаров, работ и услуг¹⁴. Сходное положение содержится в законодательстве Беларуси¹⁵ и Казахстана¹⁶.

Наиболее подробно данный вопрос урегулирован в Законе Украины от 11 января 2001 г. № 2210-III «О защите экономической конкуренции». В ст. 9 указано на неприменение статьи об антиконкурентных согласованных действиях к соглашениям о передаче прав интеллектуальной собственности или об использовании объекта права интеллектуальной собственности в той части,

в которой они ограничивают сторону соглашения, которой передается право, если эти ограничения не выходят за рамки законных прав субъекта права интеллектуальной собственности. Далее в статье уточняется, что за рамки прав не выходят ограничения по объему передаваемых прав, сроку и территории действия разрешения на использование объекта интеллектуальной собственности, а также виду деятельности, сфере использования, минимальному объему производства.

Общая история развития в составе СССР перечисленных государств может служить одним из оснований для объяснения обозначенного сходства в подходах к правовому регулированию экономических отношений. Однако положения, сходные с рассматриваемыми статьями Закона, встречаются в законодательстве и иных юрисдикций. Например, соглашения в отношении интеллектуальной собственности прямо исключены из-под действия антимонопольного регулирования в Индонезии¹⁷. В Антимонопольном законе КНР указано, что он не применяется к осуществлению компаниями прав интеллектуальной собственности, но подлежит применению в случае злоупотребления такими правами в целях ограничения конкуренции¹⁸. В Мексике предусмотрены иммунитеты в отношении осуществления авторских прав и прав на объекты промышленной собственности, но правообладатель не может использовать права в целях осуществления запрещенной антимонопольным законодательством деятельности¹⁹. В Японии положения антимонопольного закона не применяются к действиям, которые могут быть признаны осуществлением прав в соответствии с законами об авторском праве, патентах, полезных моделях, промышленных образцах (дизайне) и товарных знаках²⁰. Исключения из статьи об антиконкурентных соглашениях для соглашений, устанавливающих разумные ограничения в соответствии с законодательством об интеллектуальной собственности, содержатся и в законодательстве Индии²¹, при этом аналогичное исключение для

¹⁷ См.: Закон о запрете монополистических действий и недобросовестной предпринимательской конкуренции (*Law concerning the Prohibition of Monopolistic Practices and Unfair Business Competition*) Индонезии от 1999 г. № 5 (ст. 50).

¹⁸ См.: Антимонопольный закон Китайской Народной Республики (*Anti-monopoly Law of the People's Republic of China*), принятый 30.08.2007 г. и вступивший в силу 01.08.2008 г. (ст. 55).

¹⁹ См.: Федеральный закон об экономической конкуренции (*Federal Economic Competition Law*) Мексики от 23.05.2014 г. (ст. 7); Конституция Мексики (*Constitution of Mexico*) от 05.02.1917 г. (ст. 28).

²⁰ См.: Закон о запрете частной монополизации и поддержке справедливой торговли (*Act on Prohibition of Private Monopolization and Maintenance of Fair Trade*) Японии от 14.04.1947 г. № 54 (ст. 21).

²¹ См.: Закон о конкуренции 2002 г. (*Competition Act*) Индии, вступивший в силу 31.03.2003 г. № 12 (ст. 3(5)).

¹¹ См.: Закон Республики Узбекистан от 06.01.2012 г. № ЗРУ-319 «О конкуренции» (ст. 3).

¹² См.: Закон Республики Таджикистан от 30.05.2017 г. № 1417 «О защите конкуренции» (ч. 4 ст. 1).

¹³ См.: Закон Республики Грузия от 21.03.2014 г. № 2159 «О конкуренции» (ст. 1.4(b)).

¹⁴ См.: Закон Кыргызской Республики от 22.07.2011 г. № 116 «О конкуренции» (ст. 7).

¹⁵ См.: Закон Республики Беларусь от 12.12.2013 г. № 94-3 «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» (ст. 20).

¹⁶ См.: Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29.10.2015 г. № 375-V (ч. 7 ст. 169).

правообладателей предлагается добавить и в статью, запрещающую злоупотребление доминирующим положением²². Наконец, исключения в отношении действий по осуществлению прав на объекты интеллектуальной собственности предусмотрены и в антимонопольном Законе Новой Зеландии²³.

Приведенные выше примеры свидетельствуют о том, что во многих государствах отношения, связанные с осуществлением прав на объекты интеллектуальной собственности, выделяются в особую категорию с точки зрения антимонопольного права. В силу своей природы они не могут оцениваться по тем же критериям, что и отношения, связанные с оборотом материальных товаров, а потому по общему правилу исключаются из сферы применения законодательства о конкуренции. При этом понятно, что никакая специфика объекта не может оправдывать умышленное противоправное поведение участников оборота, о чем также прямо указано в приведенных положениях. Соответственно, возникает закономерный вопрос: каким образом следует определять ту грань, отделяющую т.н. легальную монополию правообладателя объекта интеллектуальной собственности от противоправного поведения, и возможно ли здесь применение единых критериев для оценки?

Как свидетельствует практика, в ситуациях, когда то или иное поведение правообладателя создает угрозу для конкуренции на определенном рынке, государства склоняются в пользу принятия гибких механизмов регулирования – различных руководств и разъяснений (*guidelines*). Такой подход позволяет эффективно урегулировать специфическую сферу пересечения антимонопольного права и права интеллектуальной собственности, не меняя при этом основополагающих законодательных положений. По своей сути руководства представляют собой результат обобщения большого количества практических кейсов и закрепляют подходы, примененные судом или административным органом в том или ином деле. С их помощью у государств есть возможность наглядно продемонстрировать для правоприменителей, как те или иные обстоятельства влияют на оценку поведения правообладателей и в каких случаях их действия могут образовывать состав антимонопольного правонарушения. Данный подход в целом корреспондирует ст. 8 и 40 Соглашения ТРИПС²⁴, которые предоставляет

государствам – участникам ВТО право принимать меры для предотвращения злоупотреблений правами интеллектуальной собственности и определять лицензионные практики и условия, которые ограничивают конкуренцию, могут иметь неблагоприятное воздействие на торговлю и препятствовать передаче и распространению технологии.

Анализ руководств, принятых в различных государствах, позволяет выявить общие положения и тенденции. В частности, в большинстве из них закрепляется принцип, что защита конкуренции и право интеллектуальной собственности преследуют единые цели, а именно развитие инноваций и обеспечение благополучия потребителей. К примеру, на это прямо указывается в п. 1.0 «Антимонопольного руководства по лицензированию интеллектуальной собственности»²⁵ (далее – Руководство США), принятого Министерством юстиции США совместно с Федеральной торговой комиссией три года назад.

В данном документе закреплено положение о том, что сам по себе факт владения правами на интеллектуальную собственность не презюмирует наличие доминирующего положения. А если правообладатель и занимает доминирующее положение, то это не означает автоматического нарушения антимонопольного законодательства. Более того, наличие монополии интеллектуальной собственности способствует развитию инноваций и привлечению инвестирования. Из этого следует, что любая оценка соглашений в отношении интеллектуальной собственности с точки зрения антимонопольного регулирования должна осуществляться с осторожностью. Согласно Руководству США только в единичных случаях можно выделить действия, которые сами по себе являются противоправными, например, горизонтальные соглашения о разделе рынка, ценовой сговор и групповые бойкоты (п. 3.4). При этом их следует отличать от лицензионных соглашений между правообладателем и его дистрибьюторами, в которых установлены ограничения по территории, сферам использования и другие ограничения. Такие соглашения, наоборот, имеют проконкурентный эффект, позволяя лицензиару эффективно использовать свой объект интеллектуальной собственности (п. 2.3). Во всех случаях следует проводить комплексный анализ ситуации с точки зрения разумного подхода (*rule of reason*), с учетом всех фактических обстоятельств. Дополнительно следует выделить, так называемые, зоны безопасности (*safety zones*), устанавливающие, к примеру, что

²² См.: The Intellectual property and antitrust review. 5th ed. Law Business Research Ltd. 2020. P. 97.

²³ См.: Закон о коммерции (*Commerce Act*) Новой Зеландии № 5, принят 28.04.1986 г. (ст. 36(3), 36A(4) и 45).

²⁴ См.: Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS), заключено в г. Марракеше 15.04.1994 г. Документ вступил в силу для России 22.08.2012 г. (см.: СЗ РФ. 2012. № 37, ст. 4986).

²⁵ См.: U.S. Department of Justice, Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property Issued by the U.S. Department of Justice and the Federal Trade Commission, January 12, 2017. URL: <https://www.justice.gov/atr/IPguidelines/download> (дата обращения: 19.10.2020).

ограничения из лицензионных соглашений не подлежат оценке антимонопольными органами, если они не являются явно антиконкурентными, и стороны соглашения в совокупности занимают менее 20% рынка, на который влияют такие ограничения.

Аналогичный подход по разработке разъяснений применяется как в государствах, где соотношение интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования урегулировано на уровне закона, например, в КНР²⁶, Японии²⁷, Индонезии²⁸, так и в странах, где специальное регулирование отсутствует, например, в Канаде²⁹, ЮАР³⁰. В ряде государств такие документы находятся в стадии разработки, например, в Египте³¹. А к примеру, в Австралии, руководство³² по факту было принято взамен исключенных иммунитетов для соглашений в отношении интеллектуальной собственности. Согласно тексту указанного документа формулировки отмененных положений носили ограниченный характер и по факту создавали неопределенность для всех участников.

²⁶ См.: Provisions on Prohibition of Abuse of Intellectual Property Rights to Exclude and Restrict Competition, promulgated by State Administrations for Industry and Commerce (SAIC) on April 4, 2015 and effective on August 1, 2015; Collection of Antitrust Regulations and Guidelines 2019, authored by the Anti-Monopoly Bureau (“AMB”) of China’s State Administration for Market Regulation (“SAMR”). URL: http://gkml.samr.gov.cn/nsjg/fldj/202009/t20200918_321857.html (дата обращения 19.10.2020).

²⁷ См.: Guidelines for the Use of Intellectual Property under the Antimonopoly Act, 2007, Guidelines on Standardisation and Patent Pool Arrangements, 2005, The Guidelines concerning Joint Research and Development under the Anti-Monopoly Act, 1993. URL: https://www.jftc.go.jp/en/legislation_gls/imonopoly_guidelines.html (дата обращения: 19.10.2020); Views on Software Licensing Agreements etc., under the AntiMonopoly Act (interim report), March 2002. URL: https://www.jftc.go.jp/en/pressreleases/yearly_2002/mar/2002_mar_20.html (дата обращения: 19.10.2020)

²⁸ См.: Guideline No. 2 of 2009 on the Exemption of Intellectual Property Agreements issued by Business Competition Supervisory Commission (KPPU), effective on May 13, 2009. URL: <http://eng.kppu.go.id/guidelines/> (дата обращения: 19.10.2020).

²⁹ См.: Intellectual Property Enforcement Guidelines (IPEGs), March 13, 2019. URL: <https://www.ic.gc.ca/eic/site/cb-bc.nsf/eng/04421.html#sec07> (дата обращения: 19.10.2020).

³⁰ См.: Franchising notice. The application of certain provisions of the Competition Act 89 of 1998, as amended, to franchise agreements, issued by the Competition Commission. URL: <http://www.compcom.co.za/wp-content/uploads/2017/11/layout.pdf> (дата обращения: 19.10.2020).

³¹ См.: Licensing of IP rights and competition law – Note by Egypt. URL: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2019\)3/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2019)3/en/pdf) (дата обращения: 19.10.2020).

³² См.: Guidelines on the repeal of subsection 51(3) of the Competition and Consumer Act 2010 (Cth) issued by Australian Competition and Consumer Commission, effective on 13 September 2019. URL: <https://www.accc.gov.au/publications/guidelines-on-the-repeal-of-subsection-513-of-the-competition-and-consumer-act-2010-cth> (дата обращения: 19.10.2020).

Руководства, основываясь на принципе единства целей интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования, содержат инструкции для правоприменителей по оценке поведения, касающегося осуществления прав на объекты интеллектуальной собственности. Например, разъяснения, принятые в КНР, несмотря на дублирование ряда положений антимонопольного закона, устанавливают специальный пятиступенчатый тест, в который входит оценка поведения хозяйствующего субъекта, характера правоотношений (вертикальные или горизонтальные), определение границ товарного рынка, положения субъектов на рынке и уровня воздействия на конкуренцию на соответствующем рынке³³. Положения разъяснений традиционно иллюстрируются большим количеством практических примеров. Зачастую предметом подробного анализа являются такие лицензионные практики, как кросс-лицензирование (*cross-licensing*), патентные пулы (*patent pools*), обратные лицензии (*grantback*), условия, обязывающие приобрести неохватываемые патентом объекты (*tying arrangements*). Большое внимание уделяется лицензированию патентов, существенных для стандартов (*standard essential patents*). Не углубляясь в сравнительный анализ, можно отметить, что подходы к оценке лицензионных практик в разных государствах отличаются.

Важным для рассмотрения вопроса о регулировании соотношения интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования является опыт Европейского Союза. В литературе отмечается, что подходы Суда ЕС к данному вопросу, как и в США, с течением времени менялись³⁴. Например, в качестве одной из первых была сформулирована теория неотъемлемости (*theory of inherency*), которая позволяла применение антимонопольного регулирования в случае, если право используется для ограничения конкуренции за пределами исключительных прав. В рамках этой теории в деле *Consten and Grundig v. Commission* была выработана концепция “existence vs exercise”, согласно которой существование исключительных прав не подпадает под антимонопольное регулирование, в отличие от их осуществления. Вслед за ней возникла теория исключительности (*theory of exceptionalism*), согласно которой осуществление исключительных прав презюмируется правомерным с точки зрения антимонопольного регулирования, кроме

³³ См.: *Hou Liyang*. Antitrust Regulation of Intellectual Property Rights in China (August 20, 2015). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2648736> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2648736> (дата обращения: 19.10.2020).

³⁴ См.: *Petit N*. The Antitrust and Intellectual Property Intersection in European Union Law (June 17, 2016). Handbook of Antitrust, Intellectual Property and High Tech, Roger D. Blair & D. Daniel Sokol (eds.), Cambridge University, 2017, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2796670> (дата обращения: 19.10.2020).

исключительных случаев. Впервые данный подход был применен в деле *Magill TV Guide/ITP, BBC и RTE*. Об исключительных обстоятельствах речь шла и в широко известных делах *Microsoft v Commission (Microsoft I)* и *Microsoft Corp. v Commission (Microsoft II)*, в которых компания Microsoft была привлечена к ответственности за злоупотребление доминирующим положением, выразившиеся в непредставлении конкурентам информации для обеспечения взаимодействия их программного обеспечения с операционной системой Windows.

Актуальным является подход, базирующийся на принципе общности целей права интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования, которые заключаются в обеспечении благополучия потребителей и эффективного распределения ресурсов³⁵. По общему правилу § 1 ст. 101 Договора о функционировании Европейского Союза (*Treaty on the Functioning of the European Union*, далее – ДФЕС) устанавливает запрет на антиконкурентные соглашения. Однако положения § 1 могут быть объявлены не подлежащими применению при определенных условиях к любому соглашению, решению или согласованной практике, которые способствуют улучшению производства или распределения продукции либо развитию технического или экономического прогресса. Такие исключения из общего правила называются Block Exemptions. Применительно к исследуемому вопросу можно выделить Block exemptions в отношении соглашений о передаче технологий³⁶, соглашений о научно-технических исследованиях (R&D)³⁷, соглашений о специализации³⁸ и вертикальных соглашений³⁹.

³⁵ См.: Art. 2.1 (7) Guidelines on the application of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to technology transfer agreements, European Commission 2014/C89/03. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2014.089.01.0003.01.ENG (дата обращения: 19.10.2020).

³⁶ См.: Commission Regulation EU316/2014 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of technology transfer agreements (TBER). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32014R0316> (дата обращения: 19.10.2020).

³⁷ См.: Commission Regulation 1217/2010 of 14 December 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of research and development agreement. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32010R1217> (дата обращения: 19.10.2020).

³⁸ См.: Commission Regulation 1218/2010 of 14 December 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of specialization agreements. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32010R1218> (дата обращения: 19.10.2020).

³⁹ См.: Commission Regulation (EU) No 1217/2010 of 14 December 2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of research and development agreements. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32010R1217> (дата обращения: 19.10.2020).

Соответствующие регламенты Комиссии ЕС закрепляют условия, при соблюдении которых перечисленные соглашения в соответствии со ст. 101(3) ДФЕС исключаются из-под действия ст. 101(1) ДФЕС. Например, в отношении соглашений о передаче (под которыми понимаются лицензионный договор или договор об отчуждении прав) технологий (т.е. прав на патенты, полезные модели, промышленные образцы, программы ЭВМ и другие указанные объекты интеллектуальной собственности) установленное исключение применяется в случае, если ограничения не являются явно антиконкурентными и стороны договора, являющиеся конкурентами, в совокупности владеют менее чем 20% доли рынка, а не являющиеся конкурентами – менее чем 30% доли рынка. Если соглашение не подпадает под установленные лимиты, это не означает, что оно является антиконкурентным или не подпадает под ст. 101 (3) ДФЕС. Ограничительные условия в соглашениях по передаче технологий, как правило, носят проконкурентный характер и могут быть запрещены с точки зрения антимонопольного регулирования, только если происходит заведомый выход за пределы осуществления прав на них.

Таким образом, в законодательстве ЕС не содержится общего иммунитета для интеллектуальной собственности, по общему правилу антимонопольное регулирование применяется к любым отношениям сторон. Одновременно с этим предусмотрена система групповых исключений для перечисленных видов соглашений в отношении интеллектуальной собственности. Как отмечалось исследователями, такая система групповых исключений удобна для участников оборота и положительно сказывается на развитии экономики⁴⁰. В целом же судебная практика свидетельствует о стремлении минимизировать вторжение в сферу интеллектуальной собственности, поскольку последняя играет большую роль в стимулировании разработок и развитии инноваций⁴¹.

Вышеизложенное позволяет не согласиться с утверждением о том, что т.н. иммунитеты для интеллектуальной собственности содержатся только в законодательстве Российской Федерации. Сходные подходы к регулированию встречаются

⁴⁰ См.: Павлова Е., Калятин В., Суспицына М. Гражданско-правовое и антимонопольное регулирование исключительных прав: инструмент на выбор? // Конкуренция и право. 2013. № 4.

⁴¹ См.: Ginsburg D.H. and Geradin D. and Klovers K. Antitrust and Intellectual Property in the United States and the European Union (August 23, 2018); The Interplay Between Competition Law and Intellectual Property – An International Perspective / G. Muscolo and M. Tavassi (eds.), Kluwer Law International, Forthcoming, George Mason Law & Economics Research Paper No. 18–23, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3237788> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3237788> (дата обращения: 19.10.2020).

в разных государствах. С учетом сложности и неоднозначности данного вопроса во многих из них предпочтение отдается применению механизмов гибкого регулирования – различных разъяснений и руководств, которые обобщают уже имеющуюся практику и позволяют систематизировать подходы к оценке поведения правообладателей с точки зрения антимонопольного регулирования с учётом конкретных обстоятельств.

Заключение

Вопрос соотношения права интеллектуальной собственности и антимонопольного регулирования в действительности гораздо сложнее, чем может показаться на первый взгляд. При разработке изменений в законодательство необходимо учитывать то, что в условиях активного становления цифровой экономики вопросы, связанные с регулированием и защитой интеллектуальной собственности, становятся приоритетными. Это не означает, что правообладатели объектов интеллектуальной собственности априори получают какие-то преимущества, но свидетельствует о необходимости взвешенной оценки последствий внесения любых изменений в действующее законодательство.

Приведенные выше примеры позволяют сделать вывод о том, что многие государства, пройдя определённый путь развития, сформулировали сходные выводы. Право интеллектуальной собственности и антимонопольное право не являются антагонистами и в действительности преследуют единые цели, а именно: развитие инноваций и обеспечение благополучия потребителей. При этом каждое обладает собственным набором специальных инструментов и методов, используемых для достижения поставленных целей. Как право интеллектуальной собственности, так и антимонопольное регулирование, равным образом важны для динамической эффективности⁴². Ситуации, при которых поведение правообладателя может представлять угрозу с точки зрения законодательства о защите конкуренции, должны оцениваться в индивидуальном порядке с учетом всех обстоятельств дела. Как было справедливо отмечено Е.А. Войниканис, «правовая монополия, которую позволяют достичь права интеллектуальной собственности, не обязательно является одновременно экономической, поэтому для правильной квалификации положения фирмы на рынке требуется специальный анализ с привлечением большого количества данных»⁴³. На практике

⁴² См.: Lemley M.A. A New Balance between IP and Antitrust (April 1, 2007). *Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas*. Vol. 13. P. 237, 2007, Stanford Law and Economics Olin Working Paper No. 340, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=980045> (дата обращения: 19.10.2020).

⁴³ Войниканис Е.А. Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху: парадигма баланса и гибкости. М., 2013.

одна и та же модель поведения может быть оценена по-разному в зависимости от сопутствующих обстоятельств. При этом правоприменитель должен исходить не только из интересов потребителей, но и из необходимости содействия развитию технологического прогресса и стимулированию инноваций, а значит, необходимо соблюдение баланса частных и публичных интересов.

В экономическом исследовании, опубликованном в *Harvard Journal of Law & Technology*⁴⁴, указывается, что поставленные во главу угла инновации имеют большое социальное значение, поскольку как приводят к созданию новых продуктов и рынков, так и способствуют снижению себестоимости продукции и улучшению ее качества. Одновременно с этим любая инновационная деятельность является высоко затратной и высоко рискованной. Например, инвестиции в разработку нового лекарственного препарата очень высоки, одновременно с этим большинство разработок даже не доходят до этапа коммерциализации продукта. Основными стимулами к вложениям в инновации являются ожидание прибыли, превышающей вложения, и «право на исключение», позволяющее ограничить использование новой технологии третьими лицами. Отсутствие второго элемента может привести к ситуации, когда участники рынка будут ждать, что кто-то другой вложит время и средства, взяв на себя потенциальные риски провала, а остальные смогут использовать готовый результат, если он будет достигнут, не понеся при этом никаких издержек. В конечном счете это приведет к прекращению какой-либо инновационной деятельности и стагнации рынка.

К сожалению, позиция сторонников снятия иммунитетов пока далека от общемировых тенденций и находится на этапе отрицания специфики права интеллектуальной собственности с точки зрения антимонопольного регулирования. В рамках публичных выступлений они указывали на то, что собственники материальных объектов и правообладатели исключительных прав равны в своем положении и к оценке их поведения должны применяться единые правила⁴⁵. Коротко позицию самого ФАС можно выразить емкой фразой: «Иммунитеты в интеллектуальной собственности зачастую

⁴⁴ См.: Padilla J. and Ginsburg D.H. and Wong-Ervin K. Antitrust Analysis Involving Intellectual Property and Standards: Implications from Economics (January 10, 2019). *Harvard Journal of Law & Technology*, Fall, 2019, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3119034> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3119034> (дата обращения: 19.10.2020).

⁴⁵ См.: Дискуссионная сессия. Соотношение вопросов защиты интеллектуальной собственности и антимонопольного законодательства в рамках Петербургского международного юридического форума 2018. URL: <https://lfacademy.ru/course/1850652/1850654> (дата обращения: 19.10.2020).

способствуют монополизации товарных рынков»⁴⁶ и адресовать к предметному исследованию с участием ФАС в 2019 г.⁴⁷ Представляется, что в действительности сами по себе исключительные права далеко не во всех случаях могут являться источником рыночной власти в экономическом смысле⁴⁸. Складывается впечатление, что наличие иммунитетов является единственным сдерживающим фактором и инструментом защиты интересов правообладателей. Неудивительно, что предложения ФАС по отмене иммунитетов вызывают сопротивление со стороны представителей самых разных сфер бизнеса.

Согласно последнему представленному на обсуждение Законопроекту, иммунитеты предлагаются сохранить, но ограничить, добавив в них указания на случаи, в которых они не применяются. При первом прочтении можно подумать, что в целом это соответствует подходу, который используется и в других государствах, как приведено в примерах выше. Однако при детальном исследовании становится понятно, что данными формулировками разработчики Законопроекта пытаются не просто установить общий запрет на нарушение законодательства о защите конкуренции для всех участников рынка, включая правообладателей интеллектуальной собственности, но и определить критерии оценки поведения правообладателей на уровне закона. Как показывает международный опыт, сам по себе такой подход не соответствует лучшим практикам, описанным выше, и его вряд ли можно признать удачным.

Предложенные формулировки существенно расширяют сферу усмотрения ФАС, создают неопределенность для правообладателей и влекут за собой риск неоправданно широкого применения новых положений, а в худшем случае могут привести к фактическому аннулированию антимонопольных иммунитетов. Можно допустить, что у представителей бизнеса могут возникнуть опасения в отношении исключения в части действий и соглашений, которые не только привели

к ограничению конкуренции, но и потенциально могут привести к такому ограничению. Не до конца ясным представляется и то, как ФАС будет определять «пределы осуществления исключительных прав» с учетом того, что Гражданский кодекс РФ прямо устанавливает право правообладателя использовать объект интеллектуальной собственности по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом и право разрешать или запрещать другим лицам использование такого объекта (ст. 1229). Какая-либо существенная практика, которая служила бы ориентиром для участников рынка, отсутствует.

Кроме того, Законопроект не учитывает специфику тех рынков, на участников которых он может оказать влияние. Как было отмечено А. С. Ворожевич, к примеру, цифровые рынки существенно отличаются от рынков традиционных. Характерные для них прямые и косвенные сетевые эффекты обуславливают сдерживание правообладателей (монополистов). Подходы, применяемые к оценке поведения участников товарного рынка, зачастую могут оказаться неэффективными при оценке поведения на цифровых рынках⁴⁹. Соответственно, любым попыткам урегулировать отношения на таких рынках должны предшествовать обстоятельные исследования предметных экономических отношений с привлечением специалистов из указанной сферы.

Наконец, действующее российское законодательство было разработано с учетом международных соглашений, участником которых является Российская Федерация, и Соглашения ТРИПС, в частности. Оно уже содержит необходимый и достаточный набор мер, ограничивающих т.н. монополию правообладателя, и механизмов балансировки системы интеллектуальных прав⁵⁰. Об этом же свидетельствует и судебная практика (дела компаний *Teva Фармасьютикал Индастриз Лимитед*⁵¹, *Google Inc*⁵² и др.). Ограничение или исключение иммунитетов в полном объеме с учетом текущей позиции антимонопольных органов может создать явный дисбаланс в положении правообладателей и перекос будет явно не в их пользу.

⁴⁶ ФАС в СМИ: «Если товар обращается на рынке – на него должны распространяться общие правила», – сообщил в ходе сессии по вопросам соотношения защиты интеллектуальной собственности и антимонопольного законодательства замглавы ФАС, 21 мая 2018. URL: <https://fas.gov.ru/publications/15422> (дата обращения: 19.10.2020).

⁴⁷ См.: Антимонопольное регулирование в цифровую эпоху. Как защищать конкуренцию в условиях глобализации и четвертой промышленной революции / под науч. ред. А. Ю. Цариковского, А. Ю. Иванова, Е. А. Войниканис. М., 2019. С. 38.

⁴⁸ См.: *Hemphill C.S. Intellectual Property and Competition Law* (May 9, 2017). Forthcoming, *Oxford Handbook of Intellectual Property Law* (Rochelle C. Dreyfuss & Justine Pila eds. 2017), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2965617> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2965617> (дата обращения: 19.10.2020).

⁴⁹ См.: *Ворожевич А. С.* Антимонопольный иммунитет для интеллектуальной собственности в России при построении цифровой экономики: отменить или сохранить? // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2018. № 19. С. 55–70.

⁵⁰ См.: *Ворожевич А. С.* Исключительные права в цифровой сфере: объекты, границы, пределы осуществления (комментарий законодательства) // *Современные информационные технологии и право* / отв. ред. Е. Б. Лаутс. М., 2019. С. 208–233.

⁵¹ См.: Постановление Верховного Суда РФ от 09.11.2015 г. № 305-КГ15-7123 по делу № А40-42997/2014.

⁵² См.: Постановление Верховного Суда РФ от 15.02.2017 г. № 305-КГ17-1137. Дело № А40-240628/2015.

Опыт зарубежных государств наглядно свидетельствует о стремлении найти сбалансированный подход, поскольку любое вмешательство в сферу регулирования инноваций имеет большое значение для экономики страны в целом. В контексте задачи развития цифровой экономики в Российской Федерации в ближайшие годы стабильное использование интеллектуальной собственности как основного фактора развития и капитализации экономики России играет основную роль. Существенное ограничение спорных пунктов из статей 10 и 11 Закона вплоть до их фактического исключения создаст для правообладателей большую проблему неустойчивого положения в их развитии, в то время, когда государством поставлена кардинально иная задача. Не говоря уже о том, что это приведет к противоречиям между Гражданским кодексом РФ и Законом. Для целей соблюдения баланса частных и публичных интересов необходим взвешенный подход, основанный на изучении специфики рыночных отношений, международного опыта и лучших практик, а также экономической оценки последствий реализации любого из предлагаемых сценариев.

В завершение можно сказать, что в свое время представители марксистской теории определяли право, как возведенную в закон волю господствующего класса, содержание которой зависит от характера производственных отношений, носителями которых выступают классы господствующих собственников. Это утверждение справедливо в той части, в которой новое правовое регулирование надлежит рассматривать под углом интересов, связанных с развитием нового миропорядка. При организации в рассматриваемой сложной сфере важно ориентироваться на опыт и результаты тех государств и правовых систем, чьи экономические модели и траектории развития выбраны в Российской Федерации в качестве возможных ориентиров, в т.ч. в сфере организации процессов цифровой трансформации. Хозяйствующим субъектам, активно участвующим в становлении современной цифровой экономики, следует исходить из стратегических интересов Российской Федерации, которые и должны быть положены в основу цифрового законодательства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Антимонопольное регулирование в цифровую эпоху. Как защищать конкуренцию в условиях глобализации и четвертой промышленной революции / под науч. ред. А.Ю. Цариковского, А.Ю. Иванова, Е.А. Войниканис. М., 2019. С. 38.

2. *Войниканис Е.А.* Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху: парадигма баланса и гибкости. М., 2013.
3. *Ворожевич А.С.* Антимонопольный иммунитет для интеллектуальной собственности в России при построении цифровой экономики: отменить или сохранить? // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2018. № 19. С. 55–70.
4. *Ворожевич А.С.* Исключительные права в цифровой сфере: объекты, границы, пределы осуществления (комментарий законодательства) // Современные информационные технологии и право / отв. ред. Е.Б. Лаутс. М., 2019. С. 208–233.
5. *Гуревич В.А.* Законодательное обеспечение поддержания конкуренции и ограничения монополизма за рубежом // Вестник экономики, права и социологии. 2007. № 3. С. 45.
6. *Кашеваров А.* В каких странах сегодня еще существуют антимонопольные иммунитеты на интеллектуальную собственность, ограничивающие конкуренцию? URL: <https://fas.gov.ru/news/27596> (дата обращения: 19.10.2020).
7. *Курдин А.А., Шаститко А.Е.* Два аргумента за ограничение антитраста в реализации прав интеллектуальной собственности в развивающихся экономиках // Вопросы государственного и муниципального управления. 2017. № 1. С. 31–49.
8. *Павлова Е., Калятин В., Суспицына М.* Гражданско-правовое и антимонопольное регулирование исключительных прав: инструмент на выбор? // Конкуренция и право. 2013. № 4.
9. *Coston W.D.* The Patent-Antitrust Interface: Are There Any No-No's Today? URL: <https://www.venable.com/files/Publication/fc1499d2-4dc6-441d-b24d-21a93f06769d/Preview/PublicationAttachment/7896b76f-4d3e-44be-9089-24d70be3cea2/Coston-The-Patent-Antitrust-Interface.pdf> (дата обращения: 03.08.2020).
10. *Ginsburg D.H. and Geradin D. and Klovers K.* Antitrust and Intellectual Property in the United States and the European Union (August 23, 2018).
11. *Hemphill C.S.* Intellectual Property and Competition Law (May 9, 2017). Forthcoming, Oxford Handbook of Intellectual Property Law (Rochelle C. Dreyfuss & Justine Pila eds. 2017), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2965617> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2965617> (дата обращения: 19.10.2020).
12. *Hou Liyang.* Antitrust Regulation of Intellectual Property Rights in China (August 20, 2015). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2648736> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2648736> (дата обращения: 19.10.2020).
13. *Hovenkamp H.J.* "Antitrust and the Patent System A Reexamination" (2015). Faculty Scholarship at Penn Law. 1820. URL: <https://scholarship.law.upenn>

- edu/faculty_scholarship/1820 (дата обращения: 03.08.2020).
14. *Hovenkamp H.J.* “Innovation and the Domain of Competition Policy” (2008). Faculty Scholarship at Penn Law. 1772. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/1772 (дата обращения: 19.10.2020).
 15. *Lemley M.A.* A New Balance between IP and Antitrust (April 1, 2007). Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas. Vol. 13. P. 237, 2007, Stanford Law and Economics Olin Working Paper No. 340, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=980045> (дата обращения: 19.10.2020).
 16. *Padilla J. and Ginsburg D.H. and Wong-Ervin K.* Antitrust Analysis Involving Intellectual Property and Standards: Implications from Economics (January 10, 2019). Harvard Journal of Law & Technology, Fall 2019, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3119034> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3119034> (дата обращения: 19.10.2020).
 17. *Petit N.* The Antitrust and Intellectual Property Intersection in European Union Law (June 17, 2016). Handbook of Antitrust, Intellectual Property and High Tech, Roger D. Blair & D. Daniel Sokol (eds.), Cambridge University, 2017, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2796670> (дата обращения: 19.10.2020).
 18. *Schumpeter J.A.*, 1939 Business Cycles: A Theoretical, Historical, and Statistical Analysis of the Capitalist Process, New York and London, 1962. “Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention,” NBER Chapters, in: The Rate and Direction of Inventive Activity: Economic and Social Factors, pp. 609–626, National Bureau of Economic Research, Inc.
 19. *Schumpeter J.A.* The Theory of Economic Development: An Inquiry into Profits, Capital, Credit, Interest, and the Business Cycle (1934). University of Illinois at Urbana-Champaign’s Academy for Entrepreneurial Leadership Historical Research Reference in Entrepreneurship, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1496199> (дата обращения: 19.10.2020).
 20. The Interplay Between Competition Law and Intellectual Property – An International Perspective / G. Muscolo and M. Tavassi (eds.), Kluwer Law International, Forthcoming, George Mason Law & Economics Research Paper No. 18–23, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3237788> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3237788> (дата обращения: 19.10.2020).
 1. Antitrust regulation in the digital age. How to protect competition in the context of globalization and the fourth industrial revolution / scientific ed. by A. Yu. Tsarikovsky, A. Yu. Ivanov, E.A. Voynikanis. M., 2019. P. 38 (in Russ.).
 2. *Voynikanis E.A.* Intellectual property in the digital age: a paradigm of balance and flexibility. M., 2013 (in Russ.).
 3. *Borozhevich A.S.* Antitrust immunity for intellectual property in Russia when building a digital economy: cancel or keep? // Journal of the Intellectual Property Rights Court. 2018. No. 19. P. 55–70 (in Russ.).
 4. *Vorozhevich A.S.* Exclusive rights in the digital sphere: objects, borders, limits of implementation (commentary on legislation) // Modern information technologies and law / ex. ed. E.B. Lauts. M., 2019. P. 208–233 (in Russ.).
 5. *Gurevich V.A.* Legislative support for maintaining competition and limiting monopolism abroad // Herald of Economics, Law and Sociology. 2007. No. 3. P. 45 (in Russ.).
 6. *Kashevarov A.* In some countries, even today, there are antitrust immunities intellectual property that restrict competition? URL: <https://fas.gov.ru/news/27596> (accessed: 19.10.2020) (in Russ.).
 7. *Kurdirin A.A., Shastitko A.E.* Two arguments for limiting antitrust in the implementation of intellectual property rights in developing economies // Issues of state and municipal administration. 2017. No. 1. P. 31–49 (in Russ.).
 8. *Pavlova E., Kalyatin V., Suspitsyna M.* Civil Law and antimonopoly regulation of exclusive rights: a tool to choose from? // Competition and law. 2013. No. 4 (in Russ.).
 9. *Coston W.D.* The Patent-Antitrust Interface: Are There Any No-No’s Today? URL: <https://www.venable.com/files/Publication/fc1499d2-4dc6-441d-b24d-21a93f06769d/Preview/PublicationAttachment/7896b76f-4d3e-44be-9089-24d70be3cea2/Coston – The-Patent-Antitrust-Interface.pdf> (accessed: 03.08.2020).
 10. *Ginsburg D.H. and Geradin D. and Klovers K.* Antitrust and Intellectual Property in the United States and the European Union (August 23, 2018).
 11. *Hemphill C.S.* Intellectual Property and Competition Law (May 9, 2017). Forthcoming, Oxford Handbook of Intellectual Property Law (Rochelle C. Dreyfuss & Justine Pila eds. 2017), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2965617> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2965617> (accessed: 19.10.2020).
 12. *Hou Liyang.* Antitrust Regulation of Intellectual Property Rights in China (August 20, 2015). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2648736> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2648736> (accessed: 19.10.2020).
 13. *Hovenkamp H.J.* “Antitrust and the Patent System A Reexamination” (2015). Faculty Scholarship at

REFERENCES

- Penn Law. 1820. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/1820 (accessed: 03.08.2020).
14. *Hovenkamp H.J.* “Innovation and the Domain of Competition Policy” (2008). Faculty Scholarship at Penn Law. 1772. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/faculty_scholarship/1772 (accessed: 19.10.2020).
 15. *Lemley M.A.* A New Balance between IP and Antitrust (April 1, 2007). Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas. Vol. 13. P. 237, 2007, Stanford Law and Economics Olin Working Paper No. 340, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=980045> (accessed: 19.10.2020).
 16. *Padilla J. and Ginsburg D.H. and Wong-Ervin K.* Antitrust Analysis Involving Intellectual Property and Standards: Implications from Economics (January 10, 2019). Harvard Journal of Law & Technology, Fall, 2019, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3119034> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3119034> (accessed: 19.10.2020).
 17. *Petit N.* The Antitrust and Intellectual Property Intersection in European Union Law (June 17, 2016). Handbook of Antitrust, Intellectual Property and High Tech, Roger D. Blair & D. Daniel Sokol (eds.), Cambridge University, 2017, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2796670> (accessed: 19.10.2020).
 18. *Schumpeter J.A.*, 1939 Business Cycles: A Theoretical, Historical, and Statistical Analysis of the Capitalist Process, New York and London, 1962. “Economic Welfare and the Allocation of Resources for Invention,” NBER Chapters, in: The Rate and Direction of Inventive Activity: Economic and Social Factors, pp. 609–626, National Bureau of Economic Research, Inc.
 19. *Schumpeter J.A.* The Theory of Economic Development: An Inquiry into Profits, Capital, Credit, Interest, and the Business Cycle (1934). University of Illinois at Urbana-Champaign’s Academy for Entrepreneurial Leadership Historical Research Reference in Entrepreneurship, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1496199> (accessed: 19.10.2020).
 20. The Interplay Between Competition Law and Intellectual Property – An International Perspective / G. Muscolo and M. Tavassi (eds.), Kluwer Law International, Forthcoming, George Mason Law & Economics Research Paper No. 18–23, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3237788> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3237788> (accessed: 19.10.2020).

Сведения об авторах

ЛЯЛЬКОВА Светлана Павловна – юрист юридической фирмы Dentons, патентный поверенный; г. Санкт-Петербург

НАУМОВ Виктор Борисович – кандидат юридических наук, старший научный сотрудник сектора информационного права и международной информационной безопасности Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10; доцент Санкт-Петербургского государственного университета; партнер юридической фирмы Dentons; г. Санкт-Петербург

Authors’ information

LYALKOVA Svetlana P. – Lawyer of the Dentons Law Firm, patent attorney; St. Petersburg, Russia

NAUMOV Viktor B. – PhD in Law, senior researcher of the Information Law and international information security sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia; associate Professor of St. Petersburg state University; Partner of Dentons Law Firm; St. Petersburg, Russia