Актуальные проблемы правового регулирования внешнеэкономической деятельности

ДОРОНИНА Наталия Георгиевна, главный научный сотрудник отдела экономико-правовых проблем государственного и муниципального управления Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушкинская, 34

E-mail: gis.doronina@yandex.ru

СЕМИЛЮТИНА Наталья Геннадьевна, заведующая отделом гражданского законодательства иностранных государств Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушкинская, 34

E-mail: foreign3@izak.ru

В статье анализируются актуальные проблемы стратегии внешнеэкономической деятельности, к которым в первую очередь относится проблема защиты правообладателей в международном обороте новейшей технологии и иных объектов интеллектуальной деятельности. В условиях глобализации мировой экономики современное мироустройство следует воспринимать как область конкуренции между государствами, между отдельными предпринимателями и их объединениями. Обладание передовыми технологиями и знаниями существенным образом повышает конкурентоспособность участника конкурентной борьбы и их развитие становится приоритетом в стратегиях экономического развития большинства стран. Внешнеэкономическая деятельность в международной торговле объектами интеллектуальной деятельности становится важной частью общей стратегии экономической политики государства. Авторы раскрывают особенности применения законодательства об охране интеллектуальной собственности как инструмента защиты национальных интересов в международной конкурентной борьбе.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, патентная политика, защита права, ТРИПС, национальная безопасность.

Для цитирования: Доронина Н. Г., Семилютина Н. Г. Актуальные проблемы правового регулирования внешнеэкономической деятельности // Журнал российского права. 2019. № 10. С. 145—151. DOI: 10.12737/jrl.2019.10.12

Actual Legal Problems of International Economic Activity

N. G. DORONINA, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow 117218, Russian Federation

E-mail: gis.doronina@yandex.ru

N. G. SEMILYUTINA, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow 117218, Russian Federation

E-mail: foreign3@izak.ru

The article analyzes the actual problems of the strategy of foreign economic activity, which include primarily the problem of intellectual property ownership protection in the international turnover of the latest technology. In the context of globalization of the world economy, the modern world order

should be perceived as an area of competition: between states, between individual entrepreneurs and their associations. The possession of advanced technologies and knowledge significantly increase the competitiveness of the competitor and their development becomes a priority in the economic development strategies of most countries. This is reflected in the report of Mukhisa Kituyi, Secretary-General of the United Nations Conference on trade and development (UNCTAD): "The United Nations programme to achieve the sustainable development goal by 2030 requires unprecedented efforts to address multiple interrelated social, economic and environmental challenges. Knowledge, technology and innovation play a Central role in achieving this goal". Foreign economic activity in international trade of intellectual property becomes an important part of the overall strategy of the state's economic policy. The article reveals the peculiarities of the application of the legislation on the protection of intellectual property as a tool to protect national interests in international competition.

Keywords: intellectual property, patent policy, protection of rights, TRIPS, national security.

For citation: Doronina N. G., Semilyutina N. G. Actual Legal Problems of International Economic Activity. *Zhurnal rossijskogo prava* = *Journal of Russian Law*, 2019, no. 10, pp. 145—151. (In Russ.) DOI: 10.12737/jrl.2019.10.12

Защита интеллектуальных прав как инструмент борьбы за глобальное лидерство. Государство, призванное обеспечить благоприятные условия для развития своих граждан, в том числе предпринимателей, должно решать задачу создания условий развития творческой деятельности, а также привлечения и использования новых технологий.

На определенном этапе реализации экономических реформ, связанных с переходом от планово-административной системы управления к рыночной экономике, в России в силу определенных причин принялось значение роли государства в обеспечении «конкурентоспособности экономики», в пользу так называемой невидимой руки рынка. Анализ зарубежного регулирования, сложившегося в странах с рыночным укладом (речь идет о США и Японии), свидетельствует, что государственная монополия на владение и использование прав на промышленную собственность может обрести различные правовые формы, в том числе замаскированные под «невидимые руки рынка». В качестве форм установления такого рода монополии следует назвать:

определение и проведение государственной патентной политики и политики в области защиты прав авторов (авторского права), которая обеспечивает безусловную защиту признаваемых прав правообладате-

лей в национальных юрисдикционных органах, а также эффективное взаимодействие с другими государствами в том числе в рамках сформировавшихся механизмов международного сотрудничества в области защиты правообладателей на объекты интеллектуальной (в том числе промышленной) собственности;

проведение в рамках национального правопорядка активной политики, направленной на заключение государственных контрактов на научно-исследовательские и проектно-конструкторские работы;

осуществление непосредственного финансирования и (или) предоставления грантов (субсидирования) на проведение научно-исследовательских и проектно-конструкторских работ.

Определяя государственную патентную политику и политику в области защиты авторского права, государство формулирует круг источников права, определяющих порядок выдачи патентов, критерии патентоспособности, срок действия патентов, порядок и условия выдачи лицензий помимо воли патентообладателя, порядок осуществления и защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности. Например, в США и Японии определение патентной политики рассматривается в качестве неотъемлемой части международной (внешней) политики вообще и внешнеэко-

номической в частности. Отчасти проявлением такого подхода является то, что в США вопросы, связанные с внешнеэкономической и торговой политикой, находятся в ведении Торгового представителя США (Trade Representative), непосредственно подчиняющегося Президенту США, а в Японии Патентное ведомство является департаментом наиболее значимого и влиятельного Министерства в системе органов исполнительной власти — Министерства внешней торговли и промышленности (Ministry of International Trade and Industries — MITI).

Заклячая контракты на проведение научно-исследовательских и проектно-конструкторских работ, государство, во-первых, определяет научные направления, в развитии которых оно заинтересовано. Во-вторых, посредством заключения контрактов государство оказывает финансовую поддержку как отдельным предпринимателям, так и определенным экономическим направлениям. Собирая результаты научных исследований в виде патентов либо научно-технических данных в любой иной форме, государство практически может контролировать отрасли производства.

Приобретению государством прав на результаты интеллектуальной деятельности во многом способствуют правила, согласно которым права на служебные изобретения, иные объекты интеллектуальной собственности переходят к работодателю. Таким образом, значительная часть патентов в США находится в собственности государства на том основании, что изобретения созданы служащими государственных ведомств. Именно изобретения государственных служащих были той категорией изобретений, права на которые раньше, чем на какие-либо другие изобретения, стали принадлежать государству. Сформировавшаяся система в США, распространившаяся и на другие страны, привела к тому, что

патентообладателями в настоящее время в основном являются не изобретатели, а компании, контролируемые лицами США.

Действия законодательства США, касающиеся внешнеэкономической деятельности, в том числе в области защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, начали вызывать озабоченность других государств, предприниматели которых участвовали в международном экономическом сотрудничестве. Как следствие, появилась новая категория международных соглашений, направленных на разрешение проблем недобросовестной конкуренции на международном рынке, к числу которых относится система соглашений ГАТТ—ВТО, речь идет, в частности, о соглашении TRIPS¹.

Практика государств по противодействию экспансии США в области защиты прав интеллектуальной собственности. Созданная в США система регулирования отношений в области научно-технической политики позволила этой стране в течение длительного времени лидировать, отчасти за счет введения режима санкций и ограничений по отношению к гипотетическим конкурентам. Заслуживает внимания опыт государств, вынужденных противостоять политике США и относительно преуспевших в этой области в части развития наукоемких технологий, к числу которых следует отнести *Японию*, где действует Патентный закон 1959 г. Однако даже после подписания Парижской конвенции Япония не всегда обеспечивала иностранцам защиту их прав на объекты интеллектуальной собственности. Эффективно защищать права на иностранную интеллектуальную собственность в Японии начали в

¹ Соглашение по торговым аспектам прав на интеллектуальную собственность (Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights — TRIPS, ТРИПС).

1950-е гг., однако следует заметить, что Закон 1959 г. предусматривает обязанность иностранного патентообладателя приступить к использованию запатентованного на территории Японии изобретения. В противном случае любое лицо по истечении трех лет с даты выдачи патента (или четырех лет с даты подачи заявки на выдачу патента) вправе потребовать предоставления неисключительной лицензии. О размере причитающегося патентообладателю лицензионного вознаграждения стороны должны договориться, однако если достигнуть договоренности не удастся, Патентное ведомство примет участие в определении размера лицензионного вознаграждения.

Патентное ведомство представляет собой подразделение Министерства внешней торговли и промышленности Японии (Ministry of International Trade and Industries — MITI). Наряду с MITI контроль в области реализации прав осуществляет Комиссия по справедливой торговле (FTC), которая периодически выпускает Правила, касающиеся регулирования недобросовестной практики в области патентного регулирования и передачи прав на ноу-хау (Guidelines of Unfair Business Practices in Patent and Know-How Licencing Agreements). Правила применяются в отношении как национальных, так и международных правоотношений, возникающих в связи с передачей прав на результаты интеллектуальной деятельности. Комиссия вправе вмешиваться и принимать меры, выражающиеся в признании незаконности действий, в случае, если передача прав на результаты интеллектуальной деятельности способствовала: 1) монополизации; 2) ограничениям в торговле; 3) ведению недобросовестной предпринимательской деятельности². Такими действиями будут признаваться, в частности:

установление в лицензионном соглашении запрета на выпуск продукции, конкурирующей с продукцией лицензиара, или запрета на приобретение технологии, способной конкурировать с приобретаемой;

установление требования продавать продукцию, произведенную на основании лицензии исключительно через лицензиара;

установление обязательства лицензиата передавать лицензиару лицензию на технологии, разработанные лицензиатом, предусматривающие улучшение технологий, переданных лицензиату лицензиаром ранее. Обратим внимание, что источником регулирования отношений в связи с предоставлением прав на объекты интеллектуальной собственности является также Закон о валютном регулировании и контроле в области внешней торговли (Foreign Exchange and Foreign Trade Control Law) 1979 г., которым регулируются вопросы, связанные с привлечением иностранных инвестиций.

Технологически конкурирует с США также *Китай*, особенностью экономики которого является наличие значительной доли государственных предприятий. В Китае действует Закон «О патентах» 1984 г. (с изменениями 2000 и 2008 гг.). Как отмечается в литературе, защите прав на результаты интеллектуальной деятельности в Китае придавалось не очень большое значение, поэтому принятие законодательных актов в данной области является следствием экономического давления, оказываемого на Китай со стороны экономических партнеров³. Такое давление оказывалось в связи с вступлением КНР в ВТО в 2001 г. Присоединение Китая к ВТО и TRIPS, которые являются частью системы соглашений ВТО, сделало необходимым совершенствование

² См.: Matsushita M., Schoenbaum T. J. Japanese International Trade and Investment Law. Tokyo, 1989. P. 192.

³ См.: Cox A., Cepetys C. Intellectual property rights protection in China: litigation, economic damages and strategies // Doing Business in China. Thomson/West, 2006.

национального законодательства. Китайское патентное законодательство следует принципу «первой заявки», следуя в этом практике ЕС и последним изменениям в законодательстве США.

В Китае патентообладатель вправе использовать патент для ведения хозяйственной деятельности. Однако в случае, когда патенты на изобретения для предприятий и учреждений, находящихся в государственной собственности, имеют важное государственное значение, соответствующие уполномоченные ведомства, а также народные правительства провинций, автономных регионов вправе действовать в соответствии с положением «о расширении использования патента». В этом случае организации, использующие патенты, обязаны выплачивать компенсацию (ст. 14 Закона «О патентах»).

В связи с изложенным обратим внимание на наметившуюся тенденцию смещения критериев признания патентоспособности изобретения с принципа приоритета изобретения в сторону принципа приоритета подачи заявки на выдачу патента. Последние изменения в законодательстве США, вступившие в действие с 2013 г. и связанные с принятием *America Invents Act (AIA)*, являются подтверждением этой тенденции.

Особое место в ряду государств, действующих в рамках принципа приоритета заявки, занимает *Индия*. Закон о патентах Индии был принят в 1970 г. и в настоящее время действует его редакция 2005 г. Выдача патента осуществляется на основании заявки, однако при подаче патентной заявки заявитель должен предоставить имеющуюся у него информацию о заявках, поданных на аналогичные изобретения, в том числе за пределами Индии. В качестве мер защиты в случае нарушения прав патентообладателя компетентный суд может применить судебный запрет (*injunction*), потребовать возмещения убытков (*damages*), возврата доходов, полученных в ре-

зультате неправомерного использования результатов интеллектуальной деятельности (*profits*). Компетентным является орган, в юрисдикции которого находится разрешение спора в соответствии с Кодексом гражданского процесса Индии 1908 г. (*Code of Civil Procedure (Act No. 5 of 1908)*).

Изложенная практика свидетельствует, что переход на патентование промышленной собственности по принципу приоритета заявки может рассматриваться в определенной степени в качестве формы дискриминации иностранных обладателей прав на объекты интеллектуальной собственности. Однако такой подход направлен на обеспечение эффективности использования новейших изобретений и достижений. При этом элементом такой системы является также система разрешения споров, как правило, предполагающая обращение лица в национальный специализированный юрисдикционный орган, который выносит либо окончательное решение, либо решение, которое может быть обжаловано в высший юрисдикционный орган. Такая система существует, в частности, в США. Что касается международного оборота, включая оборот объектов интеллектуальной собственности, органом, уполномоченным рассматривать споры, возникающие в связи с этим, является орган по разрешению ВТО, в систему договоров которой входят соглашения TRIPS.

Проблема защиты интеллектуальной собственности и обеспечение национальной безопасности государства. В октябре 1989 г. в ЕС была принята директива о трансевропейском телевидении, в которой государствам — членам ЕС предписывалось использовать для трансляции на Европу программы, подготовленные европейскими компаниями. В результате процедуры расследования, возбужденной на основании ст. 1301 Комплексного закона США, было признано, что директива ЕС

является нарушением интересов США в сфере торговли услугами на рынках стран Западной Европы и нарушением норм ГАТТ—ВТО, закрепляющих принцип свободной торговли. После подписания соглашения США и ЕС по вопросам торговли американским компаниям было предоставлено право на подготовку развлекательных программ. Однако уже в 1989 г. на европейском рынке появились совместные организации в европейском шоу-бизнесе в результате приобретения американскими корпорациями акций европейских компаний: «Парамаунт Пикчерз» приобрела 49% акций английской компании «Зенит», было создано совместное производство программ американской «Лоримар Телевизион» и испанским третьим каналом телевидения. Создание американской корпорацией «Уолт Дисней Корпорейшн» Диснейлэнда в Париже также может быть отнесено к числу примеров реализации концепции национальной безопасности на рынке шоу-бизнеса ЕС. Таким образом, применение концепции национальной безопасности, с одной стороны, создает конфликтную ситуацию, связанную с защитой национальных интересов одного из участников конфликта на почве недобросовестной конкуренции, а с другой — предоставляет возможность разрешить конфликтную ситуацию путем обращения к международному соглашению как к универсальному средству защиты иностранных обладателей объектов иностранной интеллектуальной собственности. В итоге действия ЕС привели к созданию стимулов для сотрудничества в области реализации прав на объекты интеллектуальной собственности.

Универсальный способ решения проблем, связанных с защитой прав на интеллектуальную собственность, заключается в том, что он применим к разрешению как публично-правовых, так и частноправовых споров. Основанием для сня-

тия защиты с иностранных обладателей объектов интеллектуальной собственности является принцип защиты суверенитета государства с его проявлением в форме юрисдикционного иммунитета государства. Для Российской Федерации указанный принцип связан с защитой национальной экономической безопасности, так как при осуществлении российской внешнеэкономической деятельности защите публичного интереса, особенно защите исключительного права или права собственности на результаты интеллектуальной деятельности, всегда придавалось особое значение.

По законодательству отдельных стран, например США, нарушителем чужого исключительного права в случае прямого нарушения государством прав патентообладателя будет не только контрагент, но и государство контрагента как потребитель изделия, изготовленного с нарушением патентных прав. Государство будет нести ответственность перед патентообладателем как нарушитель его прав. В соответствии с патентным правом США считается, что в случае прямого нарушения государством прав патентообладателя государство не может пользоваться иммунитетом как суверен и к нему может быть предъявлен иск. Исключением могут являться лишь случаи так называемого косвенного нарушения, когда в качестве непосредственного нарушителя выступает не государство, а его контрагент, исполняющий государственный заказ и в связи с этим использующий чужой патент. В случае косвенного нарушения потерпевшему патентообладателю предоставляется право предъявить непосредственно к нарушителю (контрагенту государства) иск о возмещении убытков и (или) о прекращении нарушения на будущее время.

Правовым основанием для защиты прав государства — участника спора по защите национальных интересов могло бы стать закрепле-

ние в национальном законодательстве положений об исключительной компетенции национальных юрисдикционных органов в спорах, стороной которой является государство, государственный орган или юридическое лицо, созданное для исполнения публично-правовых функций. Обращение к основным принципам и нормам международного права в принципе может обеспечивать защиту в случае международных разбирательств споров, связанных с защитой исключительного права на интеллектуальную собственность. Однако все же наиболее действенным способом защиты прав является обращение к национальной юрисдикции.

Такой вывод подтверждается и опытом ЕС, где действует Директива Европейского парламента и Совета Европы от 29 апреля 2004 г. № 2004/48/ЕС «Об обеспечении исполнения прав на результаты интеллектуальной деятельности» (Directive on the enforcement of intellectual property rights). В ней оговаривается применение к нарушителям прав на результаты интеллектуальной деятельности мер, предусмотренных национальным законодательством государств — членов ЕС.

Международное соглашение по защите прав на интеллектуальную собственность — TRIPS является сводом норм и правил, обеспечи-

вающих международные стандарты по защите прав на интеллектуальную собственность в условиях глобальной конкуренции экономик государств-участников. Оно включает процедуры и средства, необходимые для исполнения указанных норм и правил. В основу этого соглашения положены международные конвенции по вопросам охраны интеллектуальной собственности, защищающие права на следующие виды прав на интеллектуальную собственность: патенты, авторские и смежные права, торговые марки и знаки, промышленный дизайн, топология интегральных микросхем, нераскрываемая информация, географические указания.

Технологическое перевооружение промышленного производства предполагает как создание, так и защиту прав на объекты промышленной собственности, а также привлечение и использование прав на интеллектуальную собственность других лиц. И экспорт, и импорт промышленных технологий требуют, чтобы в рамках национальной правовой системы была достигнута определенная степень защищенности прав обладателя промышленной собственности. Учитывая это, TRIPS может сыграть несомненно большую роль в технологическом перевооружении промышленного производства в Российской Федерации.

Библиографический список

Cox A., Cepetys C. Intellectual property rights protection in China: litigation, economic damages and strategies // *Doing Business in China*. Thomson/West, 2006.

Matsushita M., Schoenbaum T. J. *Japanese International Trade and Investment Law*. Tokyo, 1989.

References

Cox A., Cepetys C. Intellectual property rights protection in China: litigation, economic damages and strategies. *Doing Business in China*. Thomson/West, 2006.

Matsushita M., Schoenbaum T. J. *Japanese International Trade and Investment Law*. Tokyo, 1989.