

Конкурентное право в сферах интеллектуальной собственности и цифровой экономики

О некоторых вопросах квалификации положения обладателя интеллектуальных прав на РИД на товарном рынке с точки зрения конкурентного права

Аннотация. Отечественное антимонопольное законодательство и практика вырабатывают подходы к пресечению антиконкурентных практик операторов цифровых платформ. Такие платформы относятся к программам для ЭВМ, т.е. объектам интеллектуальной собственности. Однако до сих пор вопросы применения запретов монополистической деятельности к отношениям по реализации интеллектуальных прав в предпринимательской деятельности не разрешены законодательно. Сохраняются искусственно созданные коллизии. В статье автор предлагает посмотреть на некоторые первопричины такой коллизии. Имеется в виду правовой статус правообладателя и его соотношение со статусом компании, обладающей монопольным положением.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, лицензионные соглашения, монополистическая деятельность, обеспечение конкуренции



**Денис Александрович
ГАВРИЛОВ,**
заместитель
заведующего кафедрой
конкурентного права
Университета имени
О.Е. Кутафина (МГЮА),
кандидат юридических
наук, доцент,
докторант Университета
имени О.Е. Кутафина
(МГЮА)
dagavrilov@msal.ru
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая Кудринская, д. 9

DOI: 10.17803/2311-5998.2025.132.8.025-034

Denis A. GAVRILOV,

Deputy Chair of Competition Law

of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL),

Cand. Sci. (Law), Associate professor,

Doctoral student of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

dagavrilov@msal.ru

9, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, Moscow, Russia, 125993

Some Issues Connected with Legal Position of Intellectual Property Owner on Product Market from Competition Law Angle

Abstract. *Russian antitrust regulation and practice form legal ways to investigate anticompetitive practice by digital platforms operators. Such platforms are digital software and subject to intellectual property rights. Meanwhile the issues connected with application of unilateral conduct restrictions to the use of intellectual property rights still have not been resolved from antitrust regulation perspective. Artificially created collisions still exist. Author analyzes some of the basic backgrounds of this collision. Meaning comparison of the legal status of the intellectual property owner the status of the company with monopolistic position on the market.*

Keywords: *intellectual property, license agreements, monopolistic practice*

Значительное время в отечественной правовой науке и экспертном сообществе продолжается дискуссия о возможности применения запретов монополистической деятельности к отношениям, связанным с распоряжением интеллектуальными правами на результаты интеллектуальной деятельности. Рассмотрим некоторые компоненты такой дискуссии и предложим аргументацию, а равно пути ее разрешения, которые, на наш взгляд, представляются рациональными.

1) Интеллектуальная собственность — «легальная монополия»?

По нашему мнению, одним из элементов дискуссии служит достаточно распространенное в отечественной науке отождествление терминов «интеллектуальная собственность» и «легальная монополия».

В частности, В. И. Еременко указывал на легальную монополию как на монополию, основанную на исключительных правах¹. К данному термину обращается и О. А. Городов, указывая на то, что гражданским законодательством определяются границы легальной монополии в виде объема охраны интеллектуальных прав².

Приведенные точки зрения вторят некоторым позициям еще дореволюционных юристов, а в частности А. А. Пиленко. Он утверждал, что исключительное право

¹ Еременко В. И. Правовое регулирование конкурентных правоотношений в России и за рубежом : дис. д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 10.

² Городов О. А. О патентной монополии на использование изобретений // Конкурентное право. 2020. № 4. С. 3—8.

предоставляет патентообладателю монопольное положение, т.е. возможность извлекать выгоду в виду прибыли от введения в оборот товаров с теми улучшенными свойствами и качествами, которые содержатся в патенте³.

Данное отождествление, по мнению исследователей, имеет также определенный генезис с учетом становления регулирования в зарубежном правовом порядке. Так, А. П. Сергеев ссылался на принятый в 1623 г. в Англии Статут о монополиях, в соответствии с которым создателям технического новшества гарантировалось право монопольно получать из этого выгоду в течение определенного количества календарных лет⁴.

Соответствующий термин «легальная монополия» применительно к интеллектуальной собственности весьма распространен и среди зарубежных исследователей⁵.

Предлагая свое видение истории и эволюции промышленной собственности, ВОИС указывает на практику выдачи «патентных» грамот, квалифицируя их термином «привилегия», предоставляемая королевской властью отдельным лицам для защиты их во время основания новых производств, основанных на импортированных технологиях⁶.

В этом контексте полагаем важным посмотреть на то, какой все-таки смысл вкладывается в термин «легальная монополия» применительно к интеллектуальным правам, не ведет ли частота его использования к несоразмерно большему, чем изначально было принято в науке, его восприятию, возможно ли отказаться или ограничить его использование или по крайней мере четко определить границы смыслов.

На наш взгляд, использование термина «легальная монополия» в отношении интеллектуальных прав изначально преследовало цель подчеркнуть, что, несмотря на специфическую природу объектов, зачастую не имеющих изначально материальную форму, на них возникает соответствующий объем имущественных прав, которые отличаются от прав вещных тем, что в них не входит лишь правомочие по владению, поскольку владеть самой идеей нельзя⁷. К особенностям можно также отнести и личное неимущественное право авторства.

Право интеллектуальной собственности, или интеллектуальные права, и права собственности на имущество весьма близки, но, конечно, не тождественны. Более того, если вновь обратиться к генезису в контексте зарубежных правовых порядков, то можно привести такой пример: Р. Дюма отмечал рассмотрение во французском

³ Пиленко А. А. Право изобретателя. М. : Статут, 2005. С. 67.

⁴ Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М. : Велби ; Проспект, 2005. С. 12.

⁵ См., например: *Roger D. Blair, Wenche Wang*. The Cambridge Handbook of Antitrust, Intellectual Property, and High Tech. Cambridge University Press. P. 204 ; *Cecilia Rikap*. Intellectual monopolies as a new pattern of innovation and technological regime Open Access. Industrial and Corporate Change. Vol. 33. Is. 5. October 2024 P. 1037—1062.

⁶ Introduction to Intellectual Property. Wipo Publication. No. 478©. Wipo, 1998. С. 17—18.

⁷ Гаврилов Э. П. О лицензии / лицензионном договоре в ГК РФ: пути совершенствования законодательства // Хозяйство и право. 2021. № 4. С. 29.



правопорядке в XVIII в. интеллектуальной собственности применительно к авторским правам как подлинной собственности⁸.

На «соседство» интеллектуальных прав и прав вещных обращал внимание и Г. Ф. Шершеневич, который указывал на наличие у обладателя вещными правами возможности пользоваться материальными вещами и запрещать их использование другим, аналогично тому, как исключительные права дают возможность запретить «подражание» другим⁹.

Приведя признанные точки зрения ученых-юристов на сущность интеллектуальных прав, их сходство (но не тождественность) с вещными правами, вернемся к вопросу о дискуссионности использования термина «легальная монополия». Действительно, если под легальной монополией понимать гарантированное законом право использования и распоряжения исключительными правами любым не противоречащим закону способом (ст. 1226 ГК РФ), то возникает вопрос, почему не признать легальную монополию за любым обладателем вещных прав.

Следуя подобному терминологическому приему, собственника любого движимого или недвижимого имущества, на наш взгляд, аналогично надо наделить статусом обладателя легальной монополии на принадлежащую ему вещь. Ведь, как и любому собственнику, ему должно быть гарантировано право владения, пользования и распоряжения принадлежащим ему имуществом, т.е. правом, которое даже шире по объективным причинам, чем имущественный характер интеллектуальных прав. Здесь следует привести точку зрения В. А. Дозорцева, который указывал, что исключительное право выполняет в отношении нематериальных объектов ту же функцию, что и право собственности в отношении материальных¹⁰.

В ином случае сужение сферы использования термина «легальная монополия» до интеллектуальных прав вызывает дискуссию в контексте обоснованности подобного ограничения. Во-первых, это влечет риск придания интеллектуальным правам преимущественного или более высокого статуса, нежели праву собственности на вещь, а не равного статуса, что едва ли обоснованно, например с точки зрения положений Конституции России (ст. 33 и 44). Во-вторых, использование термина «легальная монополия» в отношении интеллектуальных прав, относящихся обобщенно к правам гражданским, может создать впечатление об их некой незыблемости и непоколебимости, в том числе в контексте общих пределов осуществления гражданских прав, включая запрет на их использование в целях ограничения конкуренции (ст. 10 ГК РФ).

Однако очевидно, что никаких исключений из применения установленных законом пределов осуществления гражданских прав применительно к правам исключительным нет и быть не может. Наоборот, следует говорить о подходах к применению таких пределов с учетом не столько специфики интеллектуальных прав как таковых, сколько случаев пользования и распоряжения ими,

⁸ Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции / пер. с фр. М., 1989. С. 17—18.

⁹ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 254.

¹⁰ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: понятие. Система. Задачи кодификации : сб. статей. М., 2005. С. 37.

представляющих собой злоупотребление правом, в том числе чтобы пресекать поведение, направленное на получение преимуществ от попыток обхода антимонопольных требований.

Указанная позиция неоднократно была выражена Конституционным Судом РФ¹¹. Более того, помимо пределов осуществления интеллектуальных прав, выход за которые должен влечь гражданско-правовые и административно-правовые механизмы «возвращения их в необходимое русло», включая пресечение недобросовестного поведения или поведения, направленного на ограничение конкуренции, законодательством предусмотрены основания и для досрочного прекращения их правовой охраны, т.е. лишение титула применительно к объектам патентного права и соответствующим средствам индивидуализации, а равно случаи принудительного лицензирования.

В этой связи среди ученых-юристов встречаются и полные противники использования термина «легальная монополия». Так, по мнению О. А. Сеницына, наиболее точно будет рассматривать интеллектуальные права в контексте особого рода прав с индивидуальным режимом объектов, особенностями осуществления и правовой защиты и не ассоциировать их с абстрактным представлением о легальной монополии¹². Заслуживающей внимание, на наш взгляд, представляется точка зрения А. Ю. Иванова, который выступает против использования термина «монополия» применительно к интеллектуальным правам, поскольку их предоставление правообладателю автоматически не влечет появление у него соответствующего положения на товарном рынке¹³. С. А. Пузыревским подчеркивается недопустимость использования термина «легальная монополия» для оправдания экономического господства правообладателя на товарном рынке, а тем более для выведения его из-под антимонопольного регулирования¹⁴.

Обратимся к экспертной точке зрения ведущих отечественных экономистов. А. Е. Шаститко обращает внимание на затруднительность использования термина «легальная монополия», поскольку экономисты справедливо рассматривают понятие «монополия» в контексте структуры рынка, на котором есть один продавец и множество покупателей товара, не имеющего близких заменителей¹⁵.

Исходя из изложенного, нам представляется, что термин «легальная монополия» в его общем понимании на сегодняшний день весьма эволюционировал,

¹¹ См.: постановления Конституционного Суда РФ от 13.02.2018 № 8-П ; от 08.07.2025 № 28-П // СПС «КонсультантПлюс».

¹² Сеницын С. А. Гражданское право в современных социально-экономических условиях // Журнал российского права. 2021. № 1. С. 8—15.

¹³ Иванов А. Ю. Мифы о легальной монополии, или Сказ о том, почему в России не развиваются инновации при упорной охране интеллектуальной собственности // Закон. 2020. № 2. С. 86—102.

¹⁴ Пузыревский С. А. К вопросу об отмене антимонопольных иммунитетов в отношении интеллектуальной собственности // Юрист. 2024. № 11. С. 39—45.

¹⁵ Шаститко А. Е. Защита конкуренции и интеллектуальной собственности: прагматические фильтры в междисциплинарном дискурсе // Актуальные вопросы современного конкурентного права : сборник научных трудов / А. В. Белицкая, В. А. Вайпан, О. А. Гордодов [и др.] ; отв. ред. М. А. Егорова. М. : Юстицинформ, 2018. Вып. 2. С. 45.



отдалившись от своего первоначального смыслового содержания. В этой связи можно сказать, что данный термин, не является точным для характеристики сущности интеллектуальных прав, а, напротив, может привести к ее искажению.

2) Интеллектуальная собственность — экономическая монополия, или Возникает ли презумпция доминирования?

В развитие приведенных рассуждений мы вновь считаем важным подчеркнуть главное, а именно то, что возникновение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, предназначенные для последующего использования при введении в оборот товаров, не презюмирует возникновение у правообладателя такого положения на товарном рынке, которое даст ему возможность в одностороннем порядке оказывать на него влияние, получать необоснованные преимущества и повлечь ограничение конкуренции.

Иными словами, представляется неопровержимым постулатом то, что не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта и не могут быть применены антимонопольные запреты на злоупотребление доминирующим положением только на основании наличия у такого хозяйствующего субъекта исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, а тем более на приравненные к ним средства индивидуализации.

В то же время наличие исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности может быть учтено антимонопольным органом среди прочих факторов при проведении анализа соответствующих товарных рынков, в том числе в рамках определения границ рынка и барьеров входа на него (например, издержек доступа к интеллектуальной собственности), но не являться предопределяющим фактором *per se* для выводов о доминировании.

Так, например, товарные рынки лекарственных препаратов определенного терапевтического свойства в силу отечественной правоприменительной практики и отраслевого регулирования¹⁶ определяются в том числе исходя из качественных и количественных характеристик фармацевтических субстанций и их международное непатентованное наименование. При этом соответствующая фармацевтическая субстанция может быть защищена патентом на изобретение, принадлежащим конкретному производителю лекарственного препарата, что в совокупности с другими факторами может иметь существенное значение при комплексных выводах о границах рынка и барьерах входа на него, наличии доминирующего положения хозяйствующего субъекта — правообладателя¹⁷.

В рассматриваемых ситуациях наличие патента на изобретение в виде фармацевтической субстанции с формальной точки зрения действительно может являться одним из существенных барьеров входа на рынок новых продавцов, что во многом зависит от того, насколько такой правообладатель согласится на заключение лицензионного договора. В ином случае государственная регистрация воспроизведенного лекарственного препарата хозяйствующего субъекта — конкурента

¹⁶ См.: Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств». Ст. 27.1 // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815.

¹⁷ См., например: постановление Президиума Верховного Суда РФ № 305-КГ15-7123 по делу № А40-42997/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

возможна¹⁸, но введение его в оборот будет обоснованно квалифицировано как нарушение исключительных прав патентообладателя, в том числе через применение запрета на недобросовестную конкуренцию¹⁹.

Таким образом, если антимонопольным органом будет установлено наличие доминирующего положения хозяйствующего субъекта на рынке соответствующих лекарственных препаратов, то антимонопольные запреты на злоупотребление доминирующим положением подлежат применению именно к практикам, связанным с введением таких лекарственных препаратов в оборот, включая ценообразование (при условии если отпускная цена не подлежит государственному регулированию)²⁰, а также к условиям поставок данных препаратов и отбору контрагентов-дистрибьюторов²¹.

Наличие интеллектуальных прав на патент, используемый при производстве данного лекарственного препарата, т.е. товара, в определенной степени являющегося материальным обликом данного результата интеллектуальной деятельности, при установлении доминирующего положения не может являться препятствием для применения надлежащих мер антимонопольного реагирования к отношениям по поставке такого препарата, а также гражданско-правовой защиты контрагента-дистрибьютора от причиненных ему убытков, в том числе связанных с экономически необоснованным отказом от поставки такого препарата.

Однако это не означает и не должно означать, что при установлении положения такого хозяйствующего субъекта — правообладателя как доминирующего в качестве злоупотребления доминирующим положением может быть рассмотрен отказ в заключении лицензионного договора, предоставляющего потенциальному лицензиату право собственного производства взаимозаменяемого лекарственного препарата с использованием такого патента. Логика проста: товаром в данном случае выступает не результат интеллектуальной деятельности, а лекарственный препарат, обращающийся на товарном рынке, продуктовые границы которого включают этот препарат. В таком случае антимонопольные запреты злоупотребления доминирующим положением охватывают только правоотношения по введению в оборот самого лекарственного препарата.

В то же время к спорным правоотношениям, связанным с заключением либо отказом от заключения лицензионного договора на право использования патента на изобретение, базово могут применяться правовые институты принудительной лицензии, предусмотренные гражданским законодательством.

Вместе с тем следует констатировать наличие товарных рынков, продуктовые границы которых включают товары, сами по себе представляющие собой результаты интеллектуальной деятельности, включая (но не только), рынок

¹⁸ Постановление СИП от 24.04.2018 по делу № А41-85807/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ Постановление СИП от 28.09.2022 по делу № А40-200302/2021 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ Постановление 9ААС от 08.11.2018 по делу № А40-91633/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

²¹ См., например: постановление АС МО от 29.10.2015 по делу № А40-204844/14 // СПС «КонсультантПлюс».



операционных систем для персональных компьютеров²², рынок предустанавливаемых магазинов приложений для операционной системы мобильного устройства²³, рынок отдельных приложений и сервисов, разрабатываемых для мобильных устройств независимо от операционной системы.

В приведенных случаях также не представляется возможной констатация факта доминирующего положения только исходя из наличия у хозяйствующего субъекта исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, в частности прав на программу для ЭВМ. Надлежит исходить, в частности, из наличия такого товара в гражданском обороте, его использования в рамках осуществления хозяйствующим субъектом предпринимательской деятельности на товарном рынке.

Таким образом, для признания результата интеллектуальной деятельности товаром необходимы в том числе направленность на совершение с ним сделок, фактическое участие в гражданском обороте, а также выявление потребительских свойств, функционального назначения и применения, качественных и технических характеристик для выделения из группы однородных товаров, определение наличия у данного товара свойств необходимой инфраструктуры для множества иных товаров, использование и функционирование которых возможны только при доступе к рассматриваемому товару.

При этом мы исходим из того, что в силу отмеченной специфики подобных товаров их гражданский оборот осуществляется, в частности, путем заключения лицензионного договора, где лицензиаром выступает правообладатель, а лицензиатами в зависимости от специфики могут быть в соответствующих случаях разработчики смежного программного обеспечения либо конечные потребители (в таком случае зачастую лицензионное соглашение могут называть пользовательским).

В этой связи и при условии установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта, обладателя интеллектуальных прав на программу для ЭВМ, действия по введению в оборот таких программ для ЭВМ (экземпляров), на наш взгляд, должны не нарушать установленные антимонопольным законодательством запреты на злоупотребление.

В частности, в предмет антимонопольного контроля при указанных условиях должны входить:

- во-первых, случаи создания экономически необоснованного дискриминационного доступа к такому товару и навязывание невыгодных условий доступа, в том числе практика так называемого связывания условий доступа обязанностью приобрести иные услуги или товары;
- во-вторых, экономически необоснованный отказ от заключения лицензионного договора, т.е. предоставления к нему доступа также должно быть рассмотрено на предмет злоупотребления доминирующим положением;

²² Решение ФАС России от 15.08.2017 по делу 1-00-168/00-11-16 // СПС «КонсультантПлюс».

²³ Решение ФАС России по делу № 1-14-21/00-11-15 от 18.09.2015 ; постановление 9ААС № 09АП-20740/2016 от 17.08.2016 по делу № А40-240628/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

— в-третьих, установление размера вознаграждения (лицензионных платежей) в рамках лицензионного договора. Оно также должно входить в предмет антимонопольного контроля, при этом имеется в виду возможность признания суммы такого вознаграждения допустимой на определенный период в случае, если соответствующий товар является инновацией (как стимул к его внедрению в целях развития экономики)²⁴.

Резюмируя, отметим, что целями настоящей статьи было вновь рассмотреть некоторые базовые предпосылки дискуссии о применении антимонопольного законодательства к отношениям в сфере интеллектуальной собственности и показать, что при всестороннем взгляде на такие предпосылки становится ясно, когда применение антимонопольных норм вполне гармонично, исходя из сути возникающих правоотношений на товарном рынке, а не в силу одного лишь наличия интеллектуальных прав у правообладателя.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: понятие. Система. Задачи кодификации : сборник статей. — М., 2005.
2. Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции / пер. с фр. — М., 1989.
3. Гаврилов Э. П. О лицензии/лицензионном договоре в ГК РФ: пути совершенствования законодательства // Хозяйство и право. — 2021. — № 4.
4. Городов О. А. О патентной монополии на использование изобретений // Конкурентное право. — 2020. — № 4.
5. Еременко В. И. Правовое регулирование конкурентных правоотношений в России и за рубежом : дис. д-ра. юрид. наук. — М, 2001.
6. Иванов А. Ю. Мифы о легальной монополии, или Сказ о том, почему в России не развиваются инновации при упорной охране интеллектуальной собственности // Закон. — 2020. — № 2.
7. Пиленко А. А. Право изобретателя. — М. : Статут, 2005.
8. Пузыревский С. А. К вопросу об отмене антимонопольных иммунитетов в отношении интеллектуальной собственности // Юрист. — 2024. — № 11.
9. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. — М. : Велби ; Проспект, 2005.
10. Сеницын С. А. Гражданское право в современных социально-экономических условиях // Журнал российского права. — 2021. — № 1.
11. Шаститко А. Е. Защита конкуренции и интеллектуальной собственности: прагматические фильтры в междисциплинарном дискурсе // Актуальные вопросы современного конкурентного права : сборник научных трудов. — Вып. 2 / А. В. Белицкая, В. А. Вайпан, О. А. Городов [и др.] ; отв. ред. М. А. Егорова. — М. : Юстицинформ, 2018.

²⁴ См.: Intellectual property and antitrust handbook. American bar association, 2007. P. 278.



12. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). — М., 1995.
13. *Cecilia Rikap.* Intellectual monopolies as a new pattern of innovation and technological regime Open Access // Industrial and Corporate Change. — Vol. 33. — Is. 5. — October 2024.
14. Introduction to Intellectual Property. — Wipo Publication. — No. 478®. — Wipo, 1998.
15. *Roger D. Blair, Wenche Wang.* The Cambridge Handbook of Antitrust, Intellectual Property, and High Tech. — Cambridge University Press, 2019.