

ВОИС



R

A/39/13 Add.1

ОРИГИНАЛ: английский

ДАТА: 15 августа 2003 г.

ВСЕМИРНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ
ЖЕНЕВА

АССАМБЛЕИ ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ ВОИС

**Тридцать девятая серия заседаний
Женева, 22 сентября – 1 октября 2003 г.**

ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ
НА РАЗВИВАЮЩИЕСЯ СТРАНЫ:
ИССЛЕДОВАНИЕ, ПРОВЕДЕННОЕ Г-НОМ ГЕТАЧЬЮ МЕНГИСТЕ

Документ представлен Секретариатом

Данное исследование, воспроизводимое в этом документе, является одним из аналогичных исследований относительно влияния международной патентной системы на развивающиеся страны, выполненных по заданию Генерального директора и представленных в качестве документов A/39/13 Add.1 - Add.4. Информация, касающаяся истории вопроса, содержится в документе A/39/13.

Автор данного исследования г-жа Элизабет Нг Сью Куан является доцентом факультета права Национального Университета Сингапура.

Взгляды, высказанные в данном исследовании, отражают точку зрения автора и необязательно разделяются странами-членами ВОИС или Секретариатом.

СОДЕРЖАНИЕ

| | |
|---|-----------|
| I. ВВЕДЕНИЕ | 3 |
| II. ГЛАВА I: ПАТЕНТНАЯ СИСТЕМА В РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАНАХ | 5 |
| 1.1. ОБОСНОВАНИЕ | 5 |
| 1.1.1 <i>Общие положения</i> | 5 |
| 1.1.2 <i>Патенты и местная изобретательская и инновационная деятельность</i> | 5 |
| 1.1.3 <i>Право собственности на патент</i> | 6 |
| (i) <i>Использование запатентованных изобретений</i> | 8 |
| 1.1.4 <i>Патенты и передача технологий</i> | 10 |
| 1.1.5 <i>Патент как источник технологической информации</i> | 12 |
| 1.2 ПЕРЕСМОТР ПАТЕНТНЫХ СИСТЕМ В РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАНАХ | 13 |
| 1.3 ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ПОЛИТИЧЕСКИЕ И ПОДДЕРЖИВАЮЩИЕ МЕРЫ | 14 |
| III. ГЛАВА 2: МЕЖДУНАРОДНАЯ ПАТЕНТНАЯ СИСТЕМА..... | 15 |
| 2.1 ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ | 15 |
| 2.2 ОСНОВА И СУЩНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ | 15 |
| 2.3 ОСНОВНЫЕ МНОГОСТОРОННИЕ ПАТЕНТНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ | 16 |
| 2.3.1 <i>Парижская конвенция по охране промышленной собственности</i> | 16 |
| 2.3.2 <i>Договор о патентной кооперации (РСТ)</i> | 18 |
| IV. ГЛАВА 3: ОСНОВНОЕ ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ НА РАЗВИВАЮЩИЕСЯ СТРАНЫ | 21 |
| 3.1 ВЛИЯНИЕ НА ЭКОНОМИЧЕСКИЙ И ТЕХНОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОГРЕСС..... | 21 |
| 3.1.1 <i>Охрана изобретений</i> | 21 |
| <i>Таблица 1- Заявки РСТ</i> | 21 |
| 3.1.2 <i>Передача технологий и инвестиции</i> | 23 |
| 3.1.3 <i>Доступ к технологической информации, содержащейся в патентных документах, и ее использование</i> | 27 |
| 3.1.4 <i>Доступ к необходимым лекарствам</i> | 28 |
| 3.1.5 <i>Доступ к традиционным знаниям и генетическим ресурсам</i> | 31 |
| 3.2 ВЛИЯНИЕ НА ИЗМЕНЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПАТЕНТНЫХ ПРАВ | 36 |
| V. ГЛАВА 4: СОВРЕМЕННЫЕ ДОСТИЖЕНИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ И ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАН..... | 39 |
| 4.1 СОВРЕМЕННЫЕ ДОСТИЖЕНИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ | 39 |
| 4.1.1 <i>Договор о Патентном Праве (PLT)</i> | 39 |
| 4.1.2 <i>Проект Договора о Материальном патентном праве (SPLT)</i> | 40 |
| 4.1.3 <i>Пересмотр Договора о Патентной Кооперации (РСТ)</i> | 41 |
| 4.1.4 <i>Перспективы развития международной патентной системы</i> | 43 |
| 4.2 ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАН | 45 |
| 4.2.1 <i>Возможности</i> | 45 |
| 4.2.2 <i>Стратегии для эффективного участия в переговорах</i> | 48 |
| VI. ГЛАВА 5: КРАТКИЙ АНАЛИЗ РЕЛЕВАНТНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ..... | 51 |
| 5.1 РАБОЧИЙ ДОКУМЕНТ ЮЖНОГО ЦЕНТРА | 51 |
| 5.2 ОТЧЕТ КОМИССИИ ПО ПРАВАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫМ СОБСТВЕННОСТИ | 52 |
| 5.3 КОММЕНТАРИИ ПО ИССЛЕДОВАНИЯМ..... | 53 |
| VII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ | 54 |
| VIII. СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ..... | 56 |

I. ВВЕДЕНИЕ

Развитие патентной системы прошло через различные исторические фазы. В начальной стадии интересы были ограничены внутри отдельных национальных территорий для поощрения местной изобретательской и инновационной активности.

Позже, параллельно с ростом индустриализации и международной торговли, интересы стали выходить за пределы национальных территорий. На этом этапе необходимость предпринять что-либо с точки зрения обеспечения уверенности в спокойном осуществлении изобретательской и инновационной деятельности, так же как, и международное движение товаров, стали необходимыми, как никогда ранее. Заключение Парижской Конвенции по охране промышленной собственности в 1883г. было отражением всех этих ранних интересов. Конечно, так же важно отметить, что проблема находила и находит свое отражение не только в международных многосторонних соглашениях, но и в региональных и двусторонних соглашениях.

В своих разных фазах развития, историческая эволюция патентной системы так же сталкивалась с критическими возражениями в отношении объема патентования. Ранее патент выдавался на механические изобретения (неживую материю). Однако с приходом биотехнической революции живые формы стали привлекательной областью для патентования. Может быть, именно на этом этапе истории патентная система привлекла внимание гораздо большего числа людей, чем всегда. Проблемы простирались от религиозных и этических аспектов до политики в области генетических ресурсов. Конечно, эти вопросы, за исключением тех, что связаны с генетическими ресурсами и сопутствующими знаниями, не рассматривается в рамках данной работы.

В глазах многих критиков, система интеллектуальной собственности вступает в более критическую и решающую стадии развития. Утверждалось, что до 1990г. патентная система была более гибкой и была отдана на усмотрение национальных патентных законодательств. Соглашение TRIPS, устанавливающее существенные принципы, которые все члены ВТО должны соблюдать, показывает неизбежность все более согласованной и сильной глобальной патентной системы. Осуществление этой новой разработки привлекло внимание многих правительств, многосторонних организаций, неправительственных организаций (NGOs), а также гражданских обществ. Некоторые утверждают, что новое развитие в направлении глобальной патентной системы будет, несомненно, вредить интересам развивающихся стран; другие, напротив, утверждают, что движение в направлении глобальной гармонизированной патентной системы будет благоприятно сказываться на развивающихся странах. Третьи говорят, что термин «развивающиеся страны» представляет собой своеобразный зонтик и является довольно расплывчатым понятием. Под него подпадает как самая густонаселенная страна с численностью 1/5 населения мира, так и небольшие страны с населением меньше 1 миллиона. К тому же развивающиеся страны включают и сильно развитые страны, которые по многим критериям сравнимы с некоторыми странами Организации экономического сотрудничества и развития (OECD). Таким образом, они утверждают, что влияние глобальной патентной системы зависит от технико-экономического уровня развития стран.

Основной задачей этого исследования является изучение влияния международной патентной системы на развивающиеся страны, так же, как и освещение идущего процесса гармонизации и развивающейся международной патентной системы. Данная работа направлена так же на оценку выбора, который встанет перед развивающимися странами при глобальном движении к всё более гармонизированной и глобальной патентной системе.

Данная работа включает пять глав. Первая глава касается обоснований для введения патентных систем и показывает, как они выглядят в развивающихся странах в целом. Вторая глава сфокусирована на изучении существующей международной патентной системы. В этой главе обсуждаются движущие силы и основные правовые документы международной патентной системы.

Третья глава рассматривает основанное на отдельных функциях патентов влияние международной патентной системы на развивающиеся страны. Эта глава в основном обсуждает вопросы, имеющие отношение к международной патентной системе. У любой страны есть свои ожидания от присоединения к международной патентной системе. В этой главе изучается то, в какой мере эти ожидания реализовались в развивающихся странах, а также изучаются проблемы, связанные с получением максимально возможной пользы от международной патентной системы. В этой главе многократно обсуждаются аргументы за и против сильных или слабых патентных систем.

Продолжающиеся переговоры по гармонизации процедурных требований и требований по существу к охране патентов, так же, как и дальнейшие тенденции гармонизации, рассмотрены в четвертой главе. Выбор, который развивающиеся страны имеют при развитии международной патентной системы и возможные стратегии, которым они могут следовать, так же освещены в этой главе. В пятой главе рассмотрены два релевантных исследования по вопросам влияния международной патентной системы, продолжающихся переговоров и дальнейшей гармонизации международной патентной системы на развивающиеся страны. В последней части настоящей работы предпринята попытка показать, какой урок может быть извлечен из этого исследования и показано, что именно необходимо предпринять развивающимся странам.

Данное исследование полностью основано на литературных обзорах, которые были найдены автором. Была предпринята попытка детально рассмотреть вопросы, используя конкретные случаи и опыт стран. Однако отсутствие исследований, ориентированных на всеобъемлющие примеры, не позволило насытить данную работу конкретными примерами. Более того, недостаток литературы, относящейся к опыту африканских стран, не позволил отразить ситуацию на континенте так, как хотелось бы.

II. ГЛАВА I: ПАТЕНТНАЯ СИСТЕМА В РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАНАХ

1.1. ОБОСНОВАНИЕ

1.1.1 Общие положения

Традиционно считалось, что патенты должны сыграть положительную роль в выполнении ряда функций, относящихся к социальному и экономическому развитию. Однако исследования патентных систем различных развивающихся стран показали, что патентные системы не достигли поставленных целей и не выполнили возложенных функций (UNCTAD, 1975 а). Это может быть вызвано двумя основными причинами. Одна из причин относится к самой национальной патентной системе, в частности, к тому, как она организована. Было отмечено, что в отличие от развитых стран, патентные системы многих развивающихся стран не развивались с учетом национальных особенностей, а переносились из-за границы или организовывались в соответствии с международными требованиями и стандартами. Большинство патентных законов развивающихся стран до Соглашения TRIPS были введены или унаследованы от колониальных хозяев или непосредственно перенимались с типовых законов ВОИС, взятых за основу и измененных в соответствии с нуждами и особыми условиями соответствующих стран (Yankee, 1987). Конечно, некоторые развивающиеся страны в 1970-х и 1980-х годах предпринимали попытки пересмотра патентных законодательств с целью приведения патентной системы в соответствие с их социально-экономической действительностью.¹ Как бы там ни было, эти страны были вынуждены изменить свое законодательство или из-за давления со стороны развитых стран, или для того, чтобы соответствовать требованиям Соглашения TRIPS.² Другие причины лежат за пределами патентной системы. Сюда относятся, среди прочих, отсутствие понимания роли патентной системы как инструмента экономического роста и создания изобилия, слабая местная технологическая база и возможности; следует также отметить отсутствие дополнительных систем и систем обеспечения. В некоторых развивающихся и слабо развитых странах не патентные факторы могут иметь большее значение, чем сама патентная система.

1.1.2 Патенты и местная изобретательская и инновационная деятельность

Патентная система в основном задумывалась как важный инструмент стимулирования местного технологического развития, содействия внутренней изобретательской деятельности и увеличения использования запатентованных изобретений. Однако эти ожидания далеки от действительности во многих развивающихся странах. Это можно объяснить количеством патентов, выданных гражданам развивающихся стран как внутри страны, так и за рубежом, а также использованием запатентованных изобретений в этих странах.

¹ Примерами являются Мексика (см. UNCTAD, 1975) и Индия

² Мексика пересмотрела патентный закон в 1991 году из-за давления со стороны США, тогда как Индия была вынуждена изменить свое законодательство для того, чтобы соответствовать требованиям Соглашения TRIPS.

1.1.3 Право собственности на патент

В развивающихся странах доля патентов, выданных иностранным лицам, значительно выше доли патентов, выданных собственным гражданам. В соответствии с исследованием UNCTAD (1975b) на развивающиеся страны приходится 6% мирового фонда выданных патентов, причем их граждане владеют не более чем 1%. Более того, исследования, проведенные на примере Нигерии, показали, что иностранные граждане владеют большей частью патентов. За период между 1978 и 1984 годами из 51 страны, подавшей заявки на патенты в Нигерии, пять западных индустриальных стран – США, Великобритания, Франция, Германия и Швейцария, насчитывают 76,4% всех зарегистрированных патентов; при этом граждане Нигерии владеют 2,53% (Yankee, 1987). В некоторых слаборазвитых странах, таких, как Эфиопия, патенты выданы иностранным гражданам и принадлежат только им.

Причины небольшого количества патентов, выданных местному населению, не обязательно отражают низкий уровень изобретательской деятельности. Это может быть связано с отсутствием системы, которая могла бы защищать изобретения, не соответствующие требованию патентоспособности. Большинство развивающихся стран не имеют охраны полезных моделей.³ В результате большая часть полезных технологий исключается из охраны главным образом из-за строгих требований патентоспособности: новизны, изобретательского уровня и промышленной применимости (Juma и Ojwang, 1989). Страны, у которых есть такая система, преуспели в стимулировании местной изобретательской и инновационной деятельности. В качестве примера может быть приведен опыт молодой патентной системы Эфиопии. Патентный закон был впервые внесен на рассмотрение в 1995 году и начал действовать после его принятия в 1997 году. С тех пор были поданы 172 заявки на полезную модель, из которых по 81 были выданы свидетельства. Все заявки были поданы гражданами Эфиопии.

На международном уровне число патентов, выданных гражданам и постоянным жителям развивающихся стран, также незначительно, хотя доля отдельных стран варьируется в зависимости от уровня развития. В 2001 году, например, менее 1% патентов США были выданы заявителям из развивающихся стран, около 60% которых были из семи технологически продвинутых развивающихся стран (CIPR – Комиссия по правам на интеллектуальную собственность, 2002). В соответствии с исследованиями CIPR, доля развивающихся стран в общем количестве заявок в соответствии с РСТ между 1999 и 2001 составляла менее 2%, из которых более 95% были из пяти стран: Китая, Индии, Южной Африки, Бразилии и Мексики. Кроме вопроса о праве собственности на патенты, существует еще и проблема концентрации патентов в разных областях. Наибольшая степень концентрации патентов в развивающихся странах имеет место в химической и фармацевтической областях, чувствительных к патентной охране. Исследование, проведенное в Гане, показало, что число патентов, зарегистрированных в области механики, ключевой для развития средств производства, весьма незначительно (Yankee, 1987).

³ К странам, предоставляющим охрану полезных моделей, относятся Аргентина, Китай, Колумбия, Коста Рика, Эфиопия, Гватемала, Кения, Малайзия, Мексика, Перу, Филиппины, Республика Корея, Республика Молдова, Тринидад и Тобаго, Уругвай и Африканская организация интеллектуальной собственности (ОАПИ), см http://www.wipo.org/sme/en/ip_business/utility_models/utility_models.htm

Важно отметить, что низкий уровень охраны может быть обусловлен также и другими факторами, такими, как мощности, информированность, стоимость рассмотрения заявок на патент и поддержание права собственности.

В большинстве развивающихся стран критические проблемы инновационной деятельности и патентования не решаются в достаточной степени. Например, в этих странах существует лишь незначительное количество исследователей и потенциальных изобретателей; плохие условия для исследований; скудные денежные средства. Более того, не существует ясной и всесторонне скоординированной патентной и технологической политики, поощряющей изобретательскую и инновационную деятельность. Нет согласования между патентной системой и национальным планом социально-экономического развития.

Размер денежных средств, выделяемых на исследования и разработки (R&D), в различных развивающихся странах различен. Подсчитано, что в 1994 году на Китай, Индию и Латинскую Америку вместе приходилось около 9% мировых расходов на исследования, тогда как на долю Африки (Суб-Сахара) приходилось только 0,5%, а на другие развивающиеся страны (не Индию и не Китай) – только около 4% (CIPR, 2002). Доходы, получаемые от результатов R&D, не рассматриваются в качестве важного способа уменьшения финансовых проблем этих стран. Исследования главным образом проводятся в государственных исследовательских институтах и университетах. Такая деятельность может привести к изобретениям, которые могут быть запатентованы и могут принести доходы, которые в свою очередь могут быть использованы для дальнейшей изобретательской и инновационной деятельности. Тем не менее, из-за ошибочного отношения во многих академических кругах, считающих, что патентование результатов исследований не относится к их области деятельности, большая часть ценных знаний во многих странах утеряна, и возможность получения денежных средств для дальнейших исследований упущена (Идрис, 2002). Недоступность патентного ведомства, высокая стоимость патентования и поддержания права, также как и осуществления права в случае его нарушения, также влияют на патентование изобретений. В этом отношении в отчете CIPR (2002) отмечено, что фирмы в развивающихся странах в редких случаях могут нести расходы по получению и поддержанию прав, и, кроме того, еще и по судебным процессам в случае возникновения спора.

Осознав эти проблемы и признав необходимость совершенствования патентной системы, некоторые развивающиеся страны предприняли ряд позитивных шагов и получили обнадеживающие результаты. В этом отношении стоит упомянуть, что некоторые азиатские страны, такие, как Филиппины, Вьетнам, Таиланд, Индонезия и Сингапур, уже разработали системы управления интеллектуальной собственностью, системы стимулирования и поддержки владельцев патентов (WIPOa).

В Филиппинах создан Фонд Содействия Разработке Изобретений (IDAF), предоставляющий изобретателям денежные средства для опытных разработок и исследований на начальных этапах, в то время, как во Вьетнаме и Таиланде существуют программы финансовой поддержки R&D проектов (WIPOa).

В некоторых развивающихся странах, таких, как Индонезия, были приняты меры по содействию использованию патентов государственными исследовательскими институтами и

университетами. В Индонезии организованы «отделы по управлению интеллектуальной собственностью в университетах и исследовательских центрах по всей стране. Двадцать центров по управлению интеллектуальной собственностью были созданы для того, чтобы давать заключения по лицензированию интеллектуальной собственности, осуществлять управление правами на интеллектуальную собственность, проводить консультации, патентный поиск и выполняют другие функции, содействующие национальному экономическому развитию, основанному на знаниях, путем поощрения культуры изобретательства, охраны и продажи интеллектуальной собственности» (Идрис, 2002).

Для того, чтобы решить проблемы стоимости рассмотрения заявок на патенты, в Сингапуре и Вьетнаме были разработаны и реализованы системы финансовой помощи. В Сингапуре был основан заявочный фонд для предоставления финансовой помощи для оплаты заявок на патенты для граждан Сингапура, постоянных жителей и компаний, таким образом, содействующий развитию культуры патентования в стране (WIPOa). В исследовании ВОИС было также отмечено, что во Вьетнаме существует система предоставления финансовой помощи для подачи заявок на патенты.

В Африке мало что известно об аналогичных мерах. В Эфиопии существует местная система исследовательских грантов, предназначенных для поощрения молодых исследователей. Хотя основная цель такой системы состоит в развитии исследовательской культуры и возможностей, некоторые результаты были защищены свидетельствами на полезную модель и использовались.

(i) Использование запатентованных изобретений

Стоит отметить, что число патентов, выданных в развивающихся странах, может быть недостаточным для оценки их экономического значения, поскольку только цифры не могут показать, используются запатентованные изобретения или нет. Поэтому следует сказать, что цифры по патентам, выданным в развивающихся странах, преувеличивают значение патентов, так как большинство из них имеет минимальное экономическое или технологическое значение, поскольку многие из них не используются и не эксплуатируются в этих странах (Blakeney, 1989). Кажется, что все запатентованные изобретения не эксплуатируются, и существует проблема не использования патентов, как в развитых, так и в развивающихся странах. Тем не менее, степень не использования запатентованных изобретений значительно выше в развивающихся странах, чем в развитых (UNCTAD, 1975b). Исследования, проведенные в Канаде, Великобритании и США, показали, что в этих странах только от 15% до 60% зарегистрированных патентов коммерчески эксплуатировались (UNCTAD, 1975b). Эти цифры значительно ниже в развивающихся странах. В соответствии с UNCTAD (1975b) процент использования патентов составляет около 5% в Аргентине и Чили, 1,1% в Перу и менее 1% в Танзании.

Причины, лежащие в основе не использования патентов, различны в развитых и развивающихся странах. В первых из них не использование обусловлено пониманием того, что запатентованные изобретения не имеют вообще или больше не имеют коммерческого значения; в то время как в развивающихся странах не использование патентов относится к коммерческой стратегии иностранных патентовладельцев. Некоторые утверждают, что

иностранные патентовладельцы подают заявки на патенты в развивающиеся страны главным образом для того, чтобы защитить местные рынки от внутренней и иностранной конкуренции (UNCTAD, 1975a). Исследования, проведенные в Гане и Нигерии, показали, что большинство патентов не работали внутри страны, но использовались патентообладателями путем импорта запатентованного продукта или продуктов, полученных запатентованными способами (Yankee, 1987). Объяснялось также, что иностранные патентовладельцы используют свои права как «пугало» и правовой барьер не только для сдерживания конкурентов, но и для предотвращения любого потенциального местного «вторжения» в данную область (Yankee, 1987).

Более того, утверждается, что, что патенты используются для наложения прямых и косвенных ограничений на местное технологическое развитие. Лицензирование патентов накладывает прямые ограничения, такие как ограничения свободы доступа к конкурирующей технологии и требования того, чтобы изобретения и усовершенствования, раскрываемые лицензией, передавались только лицензиару. Более того, договор об обучении использовался для наложения ограничений, отстранял граждан страны от использования и раскрытия технологического ноу-хау даже после истечения трудового договора (UNCTAD, 1975a). Было отмечено, что такие ограничения имеют непосредственное влияния на развитие местных технологических возможностей. В дополнение к непосредственному воздействию, ограничения имеют также косвенное отношение к данному вопросу:

Ряд исследований показал, что патенты косвенно использовались в качестве средства регулирования и влияния на поведение не только других предприятий, связанных ограничивающими условиями...они также влияли на национальную экономическую политику,...относящуюся к экспорту, выбору импорта, ценовому контролю, занятости и т.п., использование законных монополий имело, в общем, неблагоприятное воздействие на некоторые ключевые аспекты промышленного развития за счет ограничения экспорта запатентованных продуктов путем «навязывания условий» приобретения и поставки лицензированных предприятий, устанавливая произвольные цены на продукты, защищенные патентами, или изготовленные в соответствии с лицензионными соглашениями, накладывая ограничения на привлечение местного персонала и т.д. (UNCTAD, 1975 a).

Более того, усугубило ситуацию отсутствие санкций или защиты от злоупотреблений правами на патент. Исследования показали, что в некоторых странах, таких, как Гана, отсутствуют нормы в отношении злоупотреблений правами на патент, включая не использование (Yankee, 1987). В других странах санкции могут существовать, но они недостаточны и в них слишком много лазеек. Для того, чтобы гарантировать эксплуатацию патента, использование изобретения считается одной из обязанностей патентообладателя, однако точной формулировки данного принципа нет. В результате использование патента за пределами страны принималось в качестве доказательства соблюдения обязанности, налагаемой законодательством (UNCTAD, 1975a).

Несмотря на то, что в большинстве стран предполагалось, что принудительные лицензии будет главным инструментом санкций против не использования патентов, на практике их значение оказалось небольшим (UNCTAD, 1975b). Более того, Комиссия по правам на интеллектуальную собственность (CIPR, 2002) отметила, что развивающиеся страны не использовали принудительных лицензий, хотя Соглашение TRIPS, уточненное в Декларации министров в Дохе, позволяет это. Декларация министров признает, что каждый член имеет право выдавать принудительную лицензию, и свободу установления оснований, на которых могут выдаваться такие лицензии». (WTO, 2002:25). Причины не использования

принудительных лицензий включают отсутствие необходимой административной и правовой инфраструктуры, так же, как и отсутствие потенциальных лицензиатов, имеющих необходимое ноу-хау и возможность эксплуатировать запатентованное изобретение без взаимодействия с патентовладельцем. (CIPR, 2002).

Следует отметить, что существует ряд факторов, которые могут повлиять на эксплуатацию запатентованных изобретений в стране. Это может относиться к местным возможностям и экономическим факторам, таким, как размер рынка и финансы. Вряд ли возможно использовать принудительные лицензии и эксплуатировать запатентованные изобретения в большинстве низко доходных слаборазвитых стран, таких, как Эфиопия. Лиц с требуемыми возможностями и ресурсами часто просто не существует. Более того, размер рынка слишком мал, что может влиять на решение эксплуатировать изобретение.

1.1.4 Патенты и передача технологий

Существование патентной системы и соответствующего механизма осуществления патентных прав являются предпосылками для передачи технологий и инвестиций. Без патентной охраны ни один бизнес не будет чувствовать себя спокойным в отношении раскрытия или передачи технологий (Идрис, 2002). Таким образом, существует необходимость создания обстановки, обеспечивающей возможность передачи технологий. Одни из элементов такой обстановки является наличие патентной системы. Патенты имеют первостепенную важность для содействия передаче технологий непосредственно путем стимулирования ввода иностранных технологий и косвенно путем обеспечения доступности технологической информации в патентных документах. Предполагается, что существование патентной системы не только предоставляет патентообладателям возможность раскрыть и зарегистрировать свои изобретения, но также предоставляет некоторые гарантии и безопасность иностранным владельцам изобретений в отношении эксплуатации и предоставления разрешения на эксплуатацию их технологий (Blakeney, 1989). Согласно Blakeney (1989), роль, которую патенты могут сыграть в передаче технологий, может служить принципиальным основанием для существования или ввода патентной системы в развивающихся странах.

Однако исследования показали, что роль патентов в передаче технологий в развивающихся странах пренебрежимо мала. Было оценено, что среди технологий, переданных в развивающиеся страны, патенты составляют менее 2% (Blakeney, 1989). Эта оценка, однако, не включает вклад в передачу технологий со стороны информации, выделенной из опубликованных патентных документов. Основной способ, с помощью которого патенты могут внести вклад непосредственно в передачу технологий в развивающиеся страны, заключается в эксплуатации запатентованной технологии в стране, выдавшей патент, самим иностранным патентовладельцем, или с его согласия третьими лицами. Первое главным образом имеет место в виде иностранных прямых инвестиций или совместных предприятий, тогда как последнее в основном происходит путем лицензионного соглашения.

Передача технологий путем организации иностранных прямых инвестиций или совместных предприятий кажется незначительной, поскольку почти все принадлежащие

иностранным лицам патенты не эксплуатируются в развивающихся странах. Было отмечено, что в большинстве развивающихся стран патенты не содействуют развитию совместных предприятий и иностранных прямых инвестиций, так как их владельцы не используют большинство из запатентованных изобретений. Эксплуатация нескольких зарегистрированных изобретений оказалась возможной не из-за охраны, предоставляемой патентным ведомством, а из-за того, что они составляют часть и долю целого инвестиционного проекта (Yankee, 1987).

Передача технологий в развивающиеся страны путем лицензионных соглашений оказывается редким явлением, в частности, в средне- и мало доходных развивающихся странах. Исследование, проведенное в Гане и Нигерии, показало, что в обеих странах «лицензирование патентов как средство передачи технологий является очень редким из-за отсутствия компетентного лицензиата, способного независимо эксплуатировать лицензированные изобретения, или из-за трудностей, с которым сталкивается патентообладатель при получении лицензий» (Yankee, 1987). Более того, было обнаружено, что эффективная передача технологий невозможна из-за целого ряда неблагоприятных положений и условий, предусмотренных в лицензионных соглашениях. Обычно обнаруживаются обременительные условия, односторонние и ограничительные или представляющие собой монополистические злоупотребления, запрещенные антitrustовским законодательством развитых стран, наложенные на развивающиеся страны (UNCTAD, 1975a). Чрезмерные ограничительные условия включают положения, накладывающие на лицензиата обязательство передавать лицензиару любые усовершенствования переданной технологии, ограничения на R&D, которые запрещают лицензиату проводить дальнейшие исследования, усовершенствовать или переделывать лицензированную технологию, ограничения на использование после истечения времени патентной охраны; все это уменьшает преимущества от внедрения запатентованных изобретений в развивающиеся страны.

Несмотря на вышеуказанные ограничения, утверждается, что при отсутствии надежности патентной охраны иностранные технологии не будут раскрыты и что система патентной охраны считается критерием надежной обстановки для инвестиций. Существует убеждение, что существование патентных систем в разных странах не только даст патентовладельцам возможность зарегистрировать свои изобретения в других странах, но также предоставит некоторые гарантии иностранным владельцам изобретений в отношении лицензирования их технологий.

Также важно отметить, что патентные системы сами по себе недостаточны, хотя, несомненно, важны, для осуществления передачи технологий. Существует ряд факторов, влияющих на передачу технологий. Эффективная передача технологий предполагает наличие местных технологических возможностей. Важность таких возможностей объясняется следующим образом:

Для развивающихся стран, так же, как раньше для развитых стран, развитие местных технологических возможностей оказалось ключевым фактором экономического роста и снижения бедности. Эти возможности определяют степень, до которой эти страны смогут ассимилировать и применить иностранные технологии. Многие исследования пришли к выводу, что наиболее

характерным особым фактором, определяющим успех передачи технологий, является ранее возникновение местных технологических возможностей (CIPR, 2002:11).

Местные технологические возможности включают способность выбирать, изменять и применять иностранные технологии. Таким возможности различны в различных развивающихся странах, таким образом, влияя на степень передачи технологий. Развивающиеся страны, такие, как Китай и Индия, имеют необходимые технологические возможности по сравнению с африканскими странами (Суб-Сахара), исключая Южную Африку (CIPR, 2002).

Размер рынка также влияет на передачу технологий. В этом отношении было отмечено, что развивающиеся страны с относительно небольшой популяцией потенциальных покупателей или низким уровнем производственной базы не могут быть привлекательными для лицензирования, поскольку лицензионные платежи, которые могут быть получены на таком рынке, также очень малы.

1.1.5 Патент как источник технологической информации

Патентная система, предоставляющая исключительные права на изобретения на ограниченный период времени помогает стимулировать технологическое развитие посредством патентной документации. Предоставление монопольного права на изобретение может рассматриваться как обмен между государством и изобретателем. Последнему предоставляется ограниченное исключительное право в обмен на немедленное раскрытие новых изобретений, так что изобретения не сохраняются в секрете и общество получает определенные выгоды от их раскрытия (Yankee, 1987). Стандартным требованием большинства патентных законов является ясное и полное раскрытие изобретения в такой степени, чтобы любой специалист в данной области техники мог его осуществить. За этим требованием стоит стремление содействовать использованию и распространению технологической информации. Это необходимо для того, чтобы позволить другим лицам эксплуатировать изобретения по истечении патентной охраны или при определенных условиях во время действия патента без согласия патентовладельца, или использовать его в законных целях, таких, как R&D деятельность. Технологическая информация помогает избежать дублирования, переориентировать местную изобретательскую деятельность и осуществлять дальнейшую изобретательскую деятельность на основе запатентованного изобретения, если для этого есть возможности.

Технологическая информация, содержащаяся в патентных документах, облегчает и помогает преодолеть проблемы, относящиеся к выбору, переговорам, приобретению и передаче иностранных технологий. Информация помогает, *inter alia*, облегчить проблемы развивающихся стран, такие, например, с какими столкнулась Эфиопия при идентификации, выборе, переговорах, приобретении и передаче иностранных технологий из-за отсутствия информации об альтернативных источниках технологий. Было отмечено, что «патентная документация представляет собой конкретное решение технологических проблем в стандартной, сжатой и доступной форме. Исчерпывающая информация, содержащаяся в патентных документах, позволяет получателям запатентованной технологии, четко видеть, что именно он получает, наряду с оценкой сравнимых технологий и альтернативных решений.» (Blakeney, 1989: 85). Несмотря на то, что патенты помогают сделать доступной

ценную информацию, которая будет стимулировать местную изобретательскую деятельность, а также способствовать передаче технологий, мало, что было сделано для ее использования. Это справедливо для большинства развивающихся стран в Африке и в других местах. Патенты в большинстве Африканских (Суб-Сахара) стран администрируются Общим Регистрационным Бюро или патентными ведомствами, которые выполняют главным образом функции регистрации и депонирования реестров. По этому поводу было отмечено, что:

Патентные ведомства Ганы и Нигерии служат в основном регистрационными центрами и не осуществляют никаких иных функций, ожидаемых от патентных ведомств...они не осуществляют публикации новых изобретений в каких-либо патентных журналах и, таким образом, не помогают раскрытию новых технических знаний для общественности. Кроме того, в результате очень бедной системы подачи заявок, общего безразличия и отсутствия абсолютных ресурсов и правительственной поддержки, оба ведомства не достигли успеха в качестве баз данных по технологической информации для технологического и промышленного развития своих стран. (Yankee, 1987: 286)

Патентные ведомства могут сыграть роль агентств по развитию путем оказания технологических информационных услуг. Это наглядно видно на опыте молодого Эфиопского патентного ведомства, созданного в 1994 году. Одной из главных возложенных на него функций было оказание технологических информационных услуг. До создания этого ведомства не было ни одного патентного документа, содержащего технологическую информацию. Были предприняты согласованные усилия по сбору патентной документации. Эти усилия принесли плоды благодаря великодушной поддержке со стороны ВОИС, региональных патентных ведомств, таких, как Африканская региональная организация промышленной собственности (ARIPO) и Европейское патентное ведомство (EPO), а также со стороны национальных патентных ведомств, таких, как Ведомство по патентам и товарным знакам США (USPTO), Японское патентное ведомство (JPO), патентные ведомства Швеции и Великобритании. В настоящее время в наличии находится более 20 миллионов патентных документов, содержащих информацию в любой области техники и изобретения, запатентованные начиная с 1790 года. Хотя число пользователей информации с точки зрения технологических нужд страны невелико, было сообщено об обнадеживающих результатах. Существуют предприниматели, усовершенствовавшие свою продукцию при помощи технологической информации, содержащейся в патентных документах, организовавшие предприятия и начавшие производить ранее импортируемую продукцию. В результате стало возможным сэкономить валюту, обеспечить занятость и расширить доходную базу. Эти выгоды могут быть проиллюстрированы следующим успешным примером. Один инженер-химик произвел печатную краску, которая оказалась сравнимой по качеству с импортной. Продукцию выпустили на рынок по вполне приемлемой цене. Легко видеть, что это означает для бедной страны, и каким может быть результат, если будет использоваться большинство запатентованных общедоступных технологий.

1.2 ПЕРЕСМОТР ПАТЕНТНЫХ СИСТЕМ В РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАНАХ

Несмотря на то, что патентные системы не смогли внести достаточный вклад в социально-экономическое развитие многих развивающихся стран, их ликвидация не предполагается (UNCTAD, 1975a) Вместо этого, как было отмечено, патентные системы могут служить полезным целям при правильном администрировании (Yankee, 1987).

Существует убеждение, что патентная система может эффективно использоваться для содействия развитию местных технологических возможностей (Yankee, 1987). В соответствии с этим такие страны, как Мексика и Индия, реформировали свои патентные системы так, чтобы сделать их более соответствующими своим нуждам и условиям.⁵ Тем не менее, реформы, проведенные в 1970-ых годах, не могут длиться долго. Страны были вынуждены реформировать свои патентные режимы, которые развитые страны считали слишком слабыми. Более того, реформированные национальные законодательства были пересмотрены для того, чтобы соответствовать международным документам, главным образом Соглашению TRIPS.

Было отмечено, что лазейки и гибкость, присущие соглашению TRIPS, должны использоваться в построении национальных патентных систем (CIPR, 2002). Тем не менее, простое приспособление системы может оказаться недостаточным для обеспечения использования патентов в качестве инструмента. Существует необходимость осуществления дополнительных мер.

1.3 ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ПОЛИТИЧЕСКИЕ И ПОДДЕРЖИВАЮЩИЕ МЕРЫ

Многие из развивающихся стран ничего не выиграли от использования патентов в качестве инструмента для создания благосостояния. Это может быть частично вызвано отсутствием дополнительных мер. Соответствующая политика, законодательные и связанные с ними меры должны быть осуществлены для дополнения патентной системы. Например, патентное законодательство может, с точки зрения содействия местным R&D, обеспечить охрану незначительным изобретениям, однако эта цель не может быть достигнута до тех пор. Пока она не будет поддержана дополнительными мерами, такими, как благоприятная налоговая и денежная политика и система. Поскольку патенты являются политическим инструментом, они должны быть интегрированы и поддержаны другой национальной политикой и соответствующими мерами.

Меры, которые были недавно предприняты рядом стран ASEAN (Ассоциации государств юго-восточной Азии) для дополнения патентных систем путем других политических мер для того, чтобы стимулировать местную изобретательскую деятельность и поощрить передачу иностранных технологий, оказались обнадеживающими (WIPOa). Однако аналогичные меры в Африке отсутствуют.

Хорошо организованная патентная система вместе с другими политическими инструментами и поддержкой правительства будет соответствовать назначению и поможет созданию и разработке местной технологии, а также окажет содействие передаче и эффективному использованию иностранных технологий.

⁵ См. UNCTAD, 1975 (b) и Yankee, 1989.

III. ГЛАВА 2: МЕЖДУНАРОДНАЯ ПАТЕНТНАЯ СИСТЕМА

2.1 Общие положения

Международная патентная система разрабатывалась для того, чтобы регулировать отношения между государствами и справляться с трудностями, возникающими из территориальности патентов. Система включает международные юридические документы, так же, как и организации, на которые возложено управление этими документами. Международный патентный правовой режим состоит из многосторонних соглашений, международных организаций, региональных конвенций, договоров или протоколов, а так же из двусторонних соглашений. Международная патентная институциональная или административная система включает главным образом организации, созданные для администрирования многосторонних патентных соглашений. Сюда входят Всемирная Организация Интеллектуальной Собственности (ВОИС - WIPO), Всемирная Торговая Организация (ВТО - WTO) и региональные патентные организации, такие, как Европейское патентное ведомство (ЕПВ - EPO), Африканская организация интеллектуальной собственности (ОАПИ) и Африканская региональная организация промышленной собственности (ARIPO).

Цель данного документа состоит не в том, чтобы рассмотреть каждый из составляющих элементов международной патентной системы, а в том, чтобы изучить главные многосторонние патентные соглашения, заключенные на международном уровне, которые могут иметь влияние на развивающиеся страны.

Поэтому обсуждение в этой главе ограничивается кратким обзором существующих многосторонних патентных соглашений с точки зрения создания основы для следующей главы, где будет изучаться влияние международной патентной системы на развивающиеся страны.

2.2 ОСНОВА И СУЩНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ

Причины заключения международных патентных соглашений заключаются в сущности изобретений в том смысле, что изобретения, охраняемые патентами, не знают границ. Однако патентная охрана по сущности своей территориальна. В результате возникают различные трудности, которые могут разрушить роль патентов и повлиять на отношения между государствами. Если изобретение не охраняется в соответствии с национальным патентным законодательством, оно является всеобщим достоянием и может быть свободно использовано в данной стране. Испрашивание патентной охраны в другой стране может оказаться трудным по ряду причин, таких, как возможный дискриминирующий подход, различия между национальными законодательствами, проблемы стоимости, срок и длительность, относящиеся к подаче и рассмотрению заявок на патенты и т.п. Для того чтобы избежать нежелательных результатов, которые могут возникнуть при таких обстоятельствах, и для того, чтобы уменьшить трудности, возникающие при получении патента в другой стране, были заключены международные соглашения.

Многосторонние договора, заключенные в области патентов и действующие и сегодня, включают Парижскую конвенцию по охране промышленной собственности от 1883 года; Договор о патентной кооперации (РСТ) от 1970 года; Страсбургское Соглашение о международной патентной классификации от 1971 года; Будапештский Договор о депонировании микроорганизмов от 1979 года и Соглашение по торговым аспектам интеллектуальной собственности (TRIPS) от 1994 года. Эти международные обязательства могут быть подразделены на те, что касаются существа, и процедурные. Международные соглашения, которые рассматривают вопросы, касающиеся существа, включают парижскую конвенцию по охране промышленной собственности и Соглашение TRIPS. РСТ и Страсбургское соглашение направлены на гармонизацию формальных стандартов и процедуры.

Несмотря на то, что вышеуказанные соглашения пытаются гармонизировать национальные патентные системы путем установления стандартов и общих требований, патенты по-прежнему регулируются национальными законодательствами и, при необходимости, региональными соглашениями.⁶ Не существует международного патентного закона, который предусматривает мировой патент. Международные патентные соглашения не предназначены заменить национальные патентные системы, они предназначены содействовать охране интересов граждан или постоянных жителей государства-члена в других государствах-членах.

Международные соглашения, которые рассматривают вопросы, касающиеся существа, такие, как Парижская конвенция и Соглашение TRIPS просто устанавливают минимум требований. Страны, которые хотят выйти за пределы минимальных стандартов, могут это сделать в той мере, чтобы не разрушить лежащие в основе задачи международных соглашений. Таким образом, существуют различия между национальными законодательствами. Вот почему продолжают попытки гармонизировать национальные законодательства. Обсуждение в этой главе ограничивается существующими международными патентными правовыми режимами. Более того, оно ограничивается кратким разъяснением основных соглашений, которые рассматривают процедурные вопросы и вопросы, касающиеся существа. В результате, Страсбургское соглашение и Будапештский договор в данном документе не рассматриваются.

2.3 ОСНОВНЫЕ МНОГОСТОРОННИЕ ПАТЕНТНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ

2.3.1 *Парижская конвенция по охране промышленной собственности*

Парижская конвенция, заключенная в 1883 году и пересмотренная в 1900, 1911, 1925, 1934, 1956, 1967 и 1993, считается первым многосторонним соглашением в области патентов. В историческом аспекте 19-ый век, кроме всего прочего, характеризовался беспрецедентным распространением торговли за национальные границы. Таким образом, такое новое развитие требовало тесного международного сотрудничества в отношении ряда экономических вопросов, включая патенты. Патентная система является одним из факторов, связывающих экономические и политические подсистемы друг с другом. Более того, именно в течение

⁶ В том случае, когда патент выдается региональной организацией типа ОАПИ, действующей в этой стране.

этого периода было признано центральное положение патента в изобретательской деятельности. В то же время имели место две тенденции, противоположные друг другу (Davis, 1989). С одной стороны, существовало все возрастающее требование сильной патентной охраны, особенно со стороны изобретателей и производителей. С другой стороны, появились защитники свободной торговли, в частности, торговые ассоциации, возражающие против патентной системы.

К 1873 году возникли благоприятные условия в пользу сторонников патентов. Международная выставка, проходившая в Австрии в 1873, считается важной вехой на пути создания международного механизма охраны интеллектуальной собственности. Именно нежелание производителей из-за страха, что их идеи будут украдены, участвовать в выставке в Вене привело к заключению Парижской конвенции по охране промышленной собственности в 1883 году.

Конвенция может быть описана как создание института патентной системы впервые на международном уровне, знаменующее более глобальное отношение к охране нематериальных ценностей. Хотя только несколько стран подписали Конвенцию, она заложила фундаментальные принципы международной патентной охраны. Основные принципы и правила, предусмотренные Конвенцией, включают принцип национального режим, право приоритета и общие правила.

Среди первых подписавших Парижскую конвенцию было большинство развитых стран, а также из развивающихся стран Бразилия и Тунис. После Второй мировой войны ряд развивающихся стран, принявших патентные законы или унаследовавших их от колониальных хозяев, присоединились к Конвенции (Джума, 1989). Число развивающихся стран, присоединившихся к конвенции, особенно увеличилось в 1990-ых годах, и причина этого связана с Соглашением TRIPS. Maskus (2000) объясняет увеличение числа и типа стран, присоединившихся к Конвенции, а также причины, лежащие в основе этого, следующим образом:

Все новые члены, начиная с 1985 года, относятся к развивающимся странам или странам с переходной экономикой... хотя несколько ключевых развивающихся стран. Включая Венесуэлу, Сингапур, Индию и Китай, присоединились в 1990-ых годах, большая часть новых членов относится к маленьким и бедным или новым республикам с переходной экономикой. Нет никаких сомнений в том, что увеличение числа членов обусловлено необходимостью для членов ВТО осуществлять Соглашение TRIPS, которое вводит правовые положения Парижской конвенции, не требуя участия в ней (Maskus, 2000: .89).

На 15 января 2002 года 164 страны, из которых большинство являются развивающимися странами, являются участниками Парижской конвенции.⁷ Некоторые утверждают, что Парижская конвенция, которая была подписана первой и которая была заключена в основном развитыми странами для отражения их условий и служила их нуждам, не выгодна и не соответствует интересам развивающихся стран. В этом отношении было отмечено, что:

⁷ Стороны-участницы договоров ВОИС или подписавшие договора, администрируемые ВОИС, положение на 15 января 2003 года.

Развивающиеся страны, такие, как Кения, которые присоединились к Парижской конвенции, присоединились и к системе обязательств, которая изначально создавалась для их нынешних условий. С охраной, предоставляемой Конвенцией, новые государства по существу обязали себя предоставлять односторонние преимущества иностранным лицам, так как они имеют значительно большую технологическую базу, чем собственные граждане. В соответствии с такими обязательствами развивающиеся страны, присоединившиеся к Парижской конвенции, ограничили свою собственную линию создать такую политику или законодательство, которые они считают лучшими для усиления местных преимуществ в отношении изобретений и патентования. Поскольку обязательства, уже принятые этими странами, являются обязательными и должны выполняться, единственным открытым приемлемым путем является попытка добиться международных переговоров, которые могут привести к урегулированию мировых патентных режимов. Конечно, развивающиеся страны просили о пересмотре Парижской конвенции, но никаких изменений не произошло (Juma и Ojwang, 1989).

Утверждалось, что в рамках Парижской конвенции есть возможность учесть нужды и интересы развивающихся стран в отношении требований и стандартов для патентов. Отмечено, что требования Конвенции достаточно слабые по сравнению с требованиями к патентам и стандартами в развитых странах. Более того, она предоставляет широкую свободу выбора национальным законодательствам в отношении принудительных лицензий, патентоспособности и процедуры по возражениям.

2.3.2 Договор о патентной кооперации (РСТ)

Договор о патентной кооперации был заключен в 1970 году, пересмотрен в 1979 и в 1984 году. РСТ был принят главным образом для того, чтобы решить проблему подачи отдельных заявок в отдельных странах в течение срока, предписанного Парижской конвенцией по охране промышленной собственности и исключить дублирование работы национальных патентных ведомств. Это оказалось возможным благодаря упрощению процедур, предшествующих выдаче патента, и упрощению требований, связанных с подачей заявки, поиском и экспертизой. Договор обеспечил возможность подачи одной заявки, проведение международного поиска и международную публикацию. Договор также предоставил возможность проведения международной предварительной экспертизы, являющейся для стран-участниц необязательной.

Число участников Договора, в частности, число развивающихся стран, увеличилось в 1990-ых годах в основном благодаря тем выгодам, которые система предоставляет заявителям, патентным ведомствам и странам. Граждане или постоянные жители страны-участницы, среди прочего, имеют возможность подавать международную заявку в свои национальные патентные ведомства и получать международный отчет о поиске из международного поискового органа для того, чтобы принять решение продолжать или нет дальнейшую процедуру по заявке. Это приводит к значительному сокращению затрат для заявителя. Наличие поиска в отношении уровня техники, международная публикация и экспертиза уменьшают нагрузку на национальные ведомства развивающихся стран, в которых часто имеется нехватка необходимого квалифицированного персонала, информации и документации, а также требуемых финансовых ресурсов. РСТ предназначено для оказания помощи экономическому развитию развивающихся стран путем предоставления легко доступной информации о наличии технологических решений, применимых к их специальным

нуждам, а также помочь в развитии их собственных возможностей за счет технической помощи, которая может быть получена в соответствии с Договором.⁸

РСТ считается наиболее развитым механизмом международного сотрудничества в области патентов после заключения Парижской конвенции. РСТ не выдает патентов, но облегчает получение национальных патентов в разных странах. Процедура получения патента в соответствии с системой РСТ включает две фазы: международную фазу и национальную фазу. Международная фаза имеет дело с централизованной подачей заявки и процедурой поиска, а также необязательной международной предварительной экспертизой. Национальная и в некоторых случаях региональная фаза касается финальной процедуры выдачи патента национальными и региональными ведомствами по промышленной собственности. Подача только одной международной заявки имеет такой же эффект, как подача отдельных национальных или региональных заявок во все страны, которые заявитель указал в своей международной заявке.

2.3.3 Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Соглашение TRIPS)

Соглашение TRIPS, являющееся частью системы ВТО, было подписано 15 апреля 1994 года в Марракеше, Марокко, и вступило в силу 1 января 1995 года. До появления Соглашения интеллектуальная собственность не являлась частью многостороннего торгового соглашения.

Когда развивающиеся страны, возглавляемые в основном США и Японией, пытались поднять вопросы охраны интеллектуальной собственности (IP) во время проведения Уругвайского Раунда в рамках работы Генеральной Ассамблеи по тарифам и торговле (ГАТТ), развивающиеся страны категорически возражали против этой идеи, утверждая, что ГАТТ не является подходящим для этого форумом. Тем не менее, возражение было проигнорировано и попытки оказать давление на некоторые из развивающихся стран в отношении пересмотра их IP систем и обеспечения более строгой охраны оказались успешными еще до формальной привязки охраны интеллектуальной собственности к международной торговле.⁹

Существуют две основные причины заключения Соглашения TRIPS. Во-первых, необходимость обеспечения более сильной охраны интеллектуальной собственности деловым кругам промышленно развитых стран, выражавшим недовольство в связи с тем, что они несут огромные экономические потери в результате пиратства и подделок.¹⁰ Во-вторых,

⁸ См. преамбулу к Договору и Статью 51(3)(a) и (b) о технической помощи, которая может быть предоставлена развивающимся странам.

⁹ Это было частично достигнуто благодаря одностороннему давлению со стороны США. Было отмечено, что под видом 'специальных 301' мер доступ к рынкам США использовался в качестве средства принуждения стран Третьего мира ввести строгие режимы IP, предвзято решения Уругвайского раунда. Было, например, отмечено, что специальные меры 301 были применены против Бразилии в 1988 для того, чтобы вынудить Бразилию расширить патентную охрану на фармацевтические препараты.

¹⁰ Было указано, что «деловые круги США оценили, что потери, которые несут корпорации США по всему миру в связи с «кражей» интеллектуальной собственности, составляют от 43 миллиардов \$ США до 61 миллиарда \$ США в год» (см. Blakeney (1996) и McGrath (1996)).

необходимость преодоления недостатков существующих конвенций по интеллектуальной собственности, которым не удалось обеспечить эффективных средств осуществления прав на интеллектуальную собственность. Соглашение TRIPS, в отличие от предшествующих конвенций по интеллектуальной собственности, предоставляет эффективный механизм урегулирования споров. Страны, не соответствующие стандартам Соглашения TRIPS, могут быть подвергнуты торговой репрессалии, если механизм урегулирования споров ВТО установил наличие несоответствия Соглашению. Соглашение TRIPS, *inter alia*, направлено на:

- a. гармонизацию охраны прав интеллектуальной собственности путем предоставления минимума стандартов, которые должны быть приняты странами-участницами¹¹;
- b. увеличение и расширение объема патентной охраны путем:
 - i. уменьшения объема различных ограничений и защитных мер, которые обычно вносились национальными законодательствами для охраны общественных интересов и контроля за злоупотреблениями правами со стороны патентообладателя,
 - ii. расширение области действия патента, например, путем предоставления патентной охраны во всех областях техники (Статья 27(1)), и предоставления охраны патента на срок в 20 лет (Статья 33).
- c. Обеспечение механизма, гарантирующего эффективное осуществление прав. Нарушение прав интеллектуальной собственности и неспособность стран-участниц обеспечить эффективное осуществление прав повлечет за собой суровые последствия, такие, как потеря прав на торговлю и наложение санкций¹².

О Соглашении TRIPS было написано много. Некоторые утверждали, что Соглашение лишает государства свободы создания своей собственной патентной системы путем установления минимальных стандартов и строгих требований, приносящих пользу исключительно владельцам прав. При этом другие утверждали, что Соглашение предоставляет развивающимся странам некоторый простор для выработки национальной политики, которая служит на благо общественности, поощряет прямые иностранные инвестиции (ПИИ - FDI) и передачу технологий, а также стимулирует местную инновационную деятельность (Reichman, 1995). Оно также обеспечивает принятие надлежащих мер для охраны «общественных интересов» и для решения проблем неправильного использования или «злоупотребления» патентными правами (UNCTAD, 1996:32). Если даже выполнение стандартов Соглашения TRIPS приведет к значительной степени единообразия во многих областях патентного законодательства, Соглашение не стремится достигнуть (и его реализация вряд ли сможет обеспечить) глобальной гармонизации внутренних патентных законодательств.

¹¹ См. Статью 1 Соглашения TRIPS. Соглашение иногда рассматривается как соглашение о минимальных стандартах. Оно устанавливает минимальные требования, которые должны выполняться при охране интеллектуальной собственности.

¹² См. Статью 64 TRIPS

IV. ГЛАВА 3: ОСНОВНОЕ ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ НА РАЗВИВАЮЩИЕСЯ СТРАНЫ

Как мы видим, существуют международные правовые документы, занимающиеся гармонизацией процедурных патентных вопросов и вопросов по существу. В этой Главе будет предпринята попытка изучить основное влияние этих документов на развивающиеся страны и показать предметы разногласий.

3.1 ВЛИЯНИЕ НА ЭКОНОМИЧЕСКИЙ И ТЕХНОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОГРЕСС

3.1.1 Охрана изобретений

В развивающихся странах склонность к изобретениям увеличилась не только в отношении национальных заявок, но и в отношении международных заявок. Тем не менее, заявок, поданных на патенты, и патентов, полученных жителями развивающихся стран, очень мало. Преобладающее количество патентов принадлежит жителям иностранных государств. Доказательством тому служат данные по Мексике и Бразилии. В 1996 году в Мексике только 389 заявок на патенты было подано жителями страны против 30000 заявок, поданных иностранцами. (Maskus, 2000).

Столь низкий уровень патентования изобретений в развивающихся странах своими гражданами и постоянными жителями может объясняться рядом причин, включая не использование системы университетов и местных исследовательских институтов (IERSNU, 2000). Было указано, что многие изобретения из развивающихся стран, в частности из финансируемых государством университетов, не признаются патентоспособными. Таким образом, «часто потенциальные технологические новшества не могут увидеть свет» (Идрис, 2002:44).

Низкий уровень местной изобретательской активности также отражается на низком уровне патентования за границей. Доля развивающихся стран в мировом распределении патентов незначительна, хотя их позиция значительно улучшилась. Таблица, приведенная ниже, отражает уровень развивающихся стран по международным заявкам на патенты:

Таблица 1 -Заявки РСТ

| | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 | 2002 |
|--|--------|--------|--------|---------|---------|
| Из всех договаривающихся государств | 67,007 | 74,023 | 90,948 | 103,947 | 114,048 |
| Из развивающихся стран | 1,197 | 1,745 | 3,152 | 5,379 | 5,359 |
| Доля развивающихся стран | 1.79 | 2.36 | 3.47 | 5.17 | 4.7 |
| Число договаривающихся государств | 100 | 106 | 109 | 115 | 118 |
| Из которых развивающихся стран | 46 | 52 | 55 | 61 | 64 |
| Число развивающихся стран, из которых получена хотя бы одна заявка | 13 | 16 | 20 | 25 | 31 |

Источник: ВОИС, *Договор о патентной кооперации и развивающиеся страны в 2002 году*:
http://www.Wipo.org/cdfpct/en/statistics/pdf/cfdpct_stats_02.pdf

Вышеприведенная таблица показывает значительный рост заявок на патенты, поданных заявителями из развивающихся стран. Это, конечно, не дает полной картины расхождений внутри самих развивающихся стран до тех пор, пока не будет изучено распределение заявок.

Вышеупомянутая публикация ВОИС показала, что большинство заявок в соответствии с РСТ были из нескольких развивающихся стран. Десять основных заявителей РСТ в 2002 году: Республика Корея (2552), Китай (1124), Индия (480), Южная Африка (407), Сингапур (322), Бразилия (204) и Мексика (128), Колумбия (33), Филиппины (26) и Куба (13). Вышеуказанная статистика также показала, что из всех заявок в соответствии с РСТ из развивающихся стран страны Азии и Тихого океана представили 7,33%, страны Африки – 7,8%, страны Латинской Америки и Карибского бассейна – 7,33%, а оставшиеся 0,56% были из Кипра и Арабских стран.

Участие развивающихся стран в систему РСТ увеличивается. Из вышеприведенной таблицы можно заметить, что к 2002 году развивающиеся страны составили более 50% участников. Таблица также показывает, что число заявок РСТ из развивающихся стран увеличилось с точки зрения абсолютных цифр (с 1197 в 1998 году до 5359 в 2002 году, т.е. более чем в четыре раза). Число развивающихся стран, подавших хотя бы одну заявку РСТ, также увеличилось более чем на 50% (с 13 в 1998 году до 31 в 2002 году).

Хотя доля развивающихся стран среди заявок РСТ еще низка, замечено значительное развитие в отношении институтов, привлеченных к подаче заявок на патенты. Государственные институты и университеты в развивающихся странах присоединяются к системе заявок на патенты. Было отмечено, что Индийский Совет по научным промышленным исследованиям, а также Национальный университет Сингапура подали соответственно 184 и 28 заявок РСТ в 2002 году.¹³

Доля и число заявок на патенты, созданных и поданных в развивающихся странах, связано с их технологическими возможностями. На раннем этапе, когда технологические возможности развивающихся стран были низкими, местная изобретательская и патентная активность были не только ограничены, но не было также и иностранной заинтересованности в местном рынке и соответственно в патентной охране. Корейский эксперимент доказал, что чем ниже технологические возможности страны, тем меньше заинтересованность иностранных фирм в испрашивании патентной охраны в этой стране. Так, например, раньше доля иностранных заявителей в Корее среди общего числа патентов была низкой. Когда наметился рост технологических возможностей отечественных фирм и в 1980-х годах рынок для технологий стал привлекательным, возросла доля прав на интеллектуальную собственность в Корее, принадлежащих иностранным заявителям. Быстрая модернизация технологических возможностей корейских фирм оказалась возможной благодаря массивным R&D инвестициям и привела к быстрому росту числа международных заявок, подаваемых корейскими фирмами (IERSNU, 2000). В исследованиях отмечено, что с начала 1990-ых годов Корея оказалась среди первых 10 или 15 стран в мире с точки зрения числа патентов, зарегистрированных в США (IERSNU, 2000). Согласно информации

13 См. Воис, *Договор о патентной кооперации и развивающиеся страны в 2002 году*; http://www.Wipo.org/cdfpct/en/statistics/pdf/cdfpct_stats_02.pdf

Ведомства по патентам и товарным знакам США (USPTO), число патентов, принадлежащих корейцам, увеличилось с 7 в 1982 году до 3558 в 1999. Доля корейских патентовладельцев в США за тот же период поднялась с 0,01% до 2,09%; и Корея заняла 6-ое место по выданным в 1999 году в США патентам, после США, Японии, Германии, Великобритании и Тайваня (IERSNU, 2000).

Патентная охрана это дорогой бизнес. Многие изобретатели в развивающихся странах не имеют возможности подавать заявки за пределы своей страны. РСТ помогает справиться с этой проблемой, сделав возможной подачу одной международной заявки при пониженной стоимости. Жители развивающихся стран имеют право на 75% уменьшение всех пошлин РСТ. Это может способствовать охране изобретений, созданных в развивающихся странах, в как можно большем количестве стран-участниц РСТ. Это в свою очередь способствует получению выгоды от эксплуатации охраняемого изобретения за границей, за счет, например, платежей с лицензионных соглашений. Однако это будет зависеть от национальных технологических возможностей страны. Там, где эти возможности невелики, выгоды, которые развивающиеся страны получить от международных патентных соглашений, такие, как РСТ, будут ограничены.

3.1.2 Передача технологий и инвестиции

Среди авторов нет согласия в отношении влияния международной патентной системы на передачу технологий и прямые иностранные инвестиции (FDI). В этом отношении некоторые утверждают, что отсутствие охраны интеллектуальной собственности способствует передаче технологий и технологическому обучению путем копирования и подражания, тогда как другие утверждают, что охрана интеллектуальной собственности является механизмом, который способствует передаче технологий из-за границы путем прямых инвестиций или лицензирования, а косвенные эффекты являются эффективными средствами технологического обучения (CIPR, 2002). Те, кто поддерживают существование позитивной взаимосвязи между патентом и передачей технологий или FDI, утверждают, что при отсутствии охраны или при слабой патентной охране решение о передаче технологий или об инвестициях будет трудным, или даже если такое решение принято, форма и тип передаваемых технологий или инвестиций будет отличаться.

Один из ключевых аргументов, выдвигаемых защитниками сильной глобальной системы прав на интеллектуальную собственность, заключается в том, что такая система, являющаяся частью Соглашения TRIPS, увеличит FDI и сопутствующую передачу технологий в развивающиеся страны (UNCTAD, 1996). Идрис, (2002) отметил, что большое количество экспертов в этой области признают прямую связь между сильной охраной интеллектуальной собственности и увеличивающимся притоком FDI. Он объяснил, что надежное и резкое увеличение FDI в Индии и эффективный рост в Бразилии связаны с патентной охраной, усилившейся после пересмотра патентных законодательств этих стран. Некоторые авторы утверждают, что форма и тип передаваемых технологий или вкладываемых инвестиций зависят от уровня патентной охраны. Vish-Wasrao (1994), как процитировано у Maskus (2000), заявил, что в странах со слабой патентной системой, передаваемые технологии относятся к устаревшим и некачественным; и что сильная охрана интеллектуальной собственности будет способствовать передаче технологий и с точки зрения

их качества. Стимулы для иностранных фирм лицензировать свои лучшие технологии вытекают из степени охраны интеллектуальной собственности (Maskus, 2000). Эмпирические исследования показали, что сила прав на интеллектуальную собственность и возможность осуществлять договора имеют значительное влияние на решения многонациональных предприятий о том, куда вкладывать инвестиции и об уровне (сложности) передаваемых технологий (Maskus 2000). Было отмечено, что руководители многих иностранных предприятий высказывают нежелание размещать R&D средства в Китае из-за страха неправомерного завладения или нарушения патентов, даже после правовых реформ в 1993 году (Maskus, 2000).

В противоположность этому некоторые авторы высказывают совершенно иную позицию. Они утверждают, что существование патентов или более сильной патентной системы заденет интересы и затруднит технологическое развитие развивающихся стран. Существует озабоченность тем, что сильная патентная система приведет к увеличению цен на технологии, таким образом, уменьшая передачу технологий в развивающиеся страны. Утверждается, что сильные патенты будут способствовать дальнейшему усилению и без того сильных позиций поставщиков технологий при проведении переговоров, таким образом, позволяя им получать высокие лицензионные сборы и роялти, что снизит внутренние технологические потоки (UNCTAD, 1996).

Международная патентная система также описывается как одна из причин существующих проблем технологического развития развивающихся стран. Некоторые эксперты утверждают, что это именно международная патентная система делает развивающиеся страны технологически зависимыми и отсталыми. По этому поводу было отмечено:

Патентные законодательства развивающихся стран, следуя международным стандартам, узаконили аномальную ситуацию, в которой существует система преимуществ, предоставляемых иностранным патентовладельцам на рынках развивающихся стран. Вместо того чтобы усиливать национальные возможности и предоставлять особые преимущества для самих себя, что узаконено стандартами Парижской конвенции, была создана такая ситуация. Очевидно, что для изменения такой своеобразной, если не сказать, извращенной, ситуации необходим фундаментальный пересмотр всей патентной системы для (Odle & Arthur, 1985: 33).

Odle & Arthur (1985) далее утверждают, что международная патентная система имеет важную социальную цену; это не передача технологий, а уступка прав.

Хотя некоторые авторы утверждают, что со стороны развивающихся стран перспективное Соглашение TRIPS представляется важным механизмом привлечения притоков развитых технологий из-за границы (Maskus, 2000); у других совершенно иные взгляды. В отношении последних было отмечено, что «некоторые страны могут использовать слабые системы интеллектуальной собственности в качестве средств получения доступа к иностранным технологиям и их разработки при помощи обратных технологий, таким образом, усиливая местные технологические возможности. Выполнение Соглашения TRIPS ограничивает возможности развивающихся стран следовать по этому пути.

Исследования показывают, что взаимосвязь между слабыми или сильными патентами и передачей технологий и FDI меняется в зависимости от области и от типа вкладываемых

инвестиций и передаваемых технологий. Было отмечено, что роль патентов считается важной в фармацевтической и химической промышленности в отличие от других областей, таких, как области распределения или обслуживания. Исследования также показали, что фирмы, вкладывающие значительные инвестиции в деятельность по R&D, неохотно вкладывают инвестиции и передают технологии в страны со слабой охраной интеллектуальной собственности.

Несмотря на расхождение взглядов среди авторов по поводу роли слабой или сильной патентной охраны в передаче технологий и в иностранных прямых инвестициях, существует согласие в том, что, кроме патентов, есть еще ряд факторов, влияющих на передачу технологий и инвестиций. На решение иностранной стороны об инвестициях или передаче технологии оказывают влияние тип технологии, является ли технология простой или сложной, легко или сложно воспроизвести технологию, наличие технологических возможностей и размер рынка.

Исследования показали, что охрана интеллектуальной собственности сама по себе не является достаточным фактором для привлечения прямых иностранных инвестиций (FDI). В одном исследовании указано, что:

Из литературы очевидно, что одни только сильные права на интеллектуальную собственность не смогут обеспечить ни необходимости, ни достаточных стимулов для фирм осуществлять инвестиции в отдельные страны... решение об инвестициях зависит от многих факторов. Для большинства низко технологичных отраслей таких, которые для менее технологически развитых развивающихся стран, вероятно, окажутся привлекательными, права на интеллектуальную собственность вряд ли будут важным фактором при принятии решения об инвестициях. Если же технологии более совершенны, но относительно легко воспроизводятся, тогда права на интеллектуальную собственность могут – хотя и не обязательно – быть значительным фактором при принятии решения об инвестициях, если страна имеет и научные возможности для воспроизведения и достаточно большой рынок для того, чтобы оправдать расходы на патентование и осуществление прав, а также имеются другие благоприятные обстоятельства (CIPR, 2002:23-24).

Другое исследование также показало, что возможность слаборазвитых стран привлечь FDI (за исключением добывающих секторов) является минимальной из-за отсутствия других привлекающих факторов, таких, как высокий уровень производительности, образования и квалификации (Maskus, 2000).

Существует множество разнообразных определяющих факторов эффективной передачи технологий. Особую важность имеет способность стран постигать чужие знания, использовать их и применять для своих целей. Это зависит от развития местных возможностей за счет образования, R&D и создания соответствующих институтов. В отсутствие таких возможностей передача технологий на выгодных условиях вряд ли возможна. Эффективная передача технологий или FDI требует наличия местных возможностей со стороны получателя. Способность стран постигать чужие знания, а затем использовать их и применять их для своих целей имеет огромное значение.¹⁴

¹⁴ См., например, CIPR, 2002 и Freeman, 1987.

Важно оценить внутренние возможности страны-получателя для того, чтоб определить влияние международной передачи технологий. По этому поводу Rosenberg (1982) отметил, что: « ... возможно, наиболее характерным факторов, определяющим успех передачи технологий, является раннее возникновение местных технологических возможностей» (процитировано в Segai, 1986, :101). Это применимо ко всем развитым странам, так же, как и к новым индустриальным странам. Segai (1986) далее утверждает, что международная передача технологий не может быть структурирована так, чтобы способствовать развитию местных возможностей. Это означает, что всегда справедливо противоположное, в том смысле, что местные возможности являются требованием, необходимым для того, чтобы меры по передаче технологий имели смысл, каковы бы ни были способы.

Несмотря на вышесказанное, развивающиеся страны критикуют международную систему передачи технологий за свое технологическое недоразвитие на том основании, что технологии недоступны из-за патентных систем. Однако исследования показали, что именно неспособность развивающихся стран пользоваться предоставляемыми возможностями оставляет их простыми безучастными наблюдателями в технологически соревнующемся мире. По этому поводу в исследовании Мирового Банка (1981) отмечено, что:

Страна, не имеющая возможностей самостоятельно осуществлять исследования, очень незначительно выигрывает от исследований, осуществленных где-либо в другом месте. Возможность развивающейся страны выбирать, заимствовать и применять научные знания и технологии требует практически тех же исследовательских способностей, которые нужны для создания новых технологий. Только несколько национальных систем сумели развить свои административные и технологические способности эффективно поглощать и применять знания и технологии так, чтобы они стали доступны из работ международных центров и исследовательских институтов в развивающихся странах (процитировано из Segai, 1986, :104).

Вышеприведенный аргумент исходит из того, что международная передача технологий только тогда может внести вклад в усилия по национальному развитию, когда страна имеет лучшую историю исследований и разработок, связанную с относительно высоки уровнем местных технологических возможностей. Как отметил Freeman (1987), всегда что-то стоит за успехом или неудачей в технологическом развитии. Вот почему только несколько стран имеют успешную историю технологического развития, тогда как для большинства развивающихся стран ситуация удручающая и смутная. Они не готовы изменить свое положение в технологически разделенном мире. По этому поводу Segai (1986) отразил реальность, используя библейское выражение «в стольких сообществах взывают к науке и технологии, и так мало их выбирают». Часто упоминается, что с 18 века Западная Европа, Америка и позже Япония являются экспортерами, в то время как Азия, Латинская Америка и Африка были и остаются импортерами. Этот дисбаланс является прямым результатом того, что экспортеры начали раньше овладевать научными и технологическими способностями и поддерживать их.

Более того, осознание технологии, политики правительства и т.п. толкуются как факторы, которые могут повлиять на передачу технологии и FDI. Наблюдалось, что главная проблема, возникающая в связи с передачей технологий, напрямую связана с представлением о самой технологии. Технологией считается просто конечный продукт

(McIntyre, 1986). Однако технология – это применяемое знание, которое требует возможностей овладеть и приспособлять его.

Политика правительства также играет важную роль в отношении использования FDI как возможности обучения и канала для передачи технологий. Исследования показывают, что трудность не в импортировании, а в трансформировании иностранных технологий, независимо от формы: средства производства, лицензии, прямые инвестиции, таким образом, чтобы вести вклад в действительное усовершенствование развития промышленных технологий (Hambert, 2000). Наличие иностранных технологий не внесет изменений в технологическое развитие страны до тех пор, пока не будет критического минимального уровня внутренней способности использовать технологии, постигнуть и приспособить их к местным условиям. Это может быть возможным частично путем создания атмосферы, способствующей такой политике.

3.1.3. Доступ к технологической информации, содержащейся в патентных документах, и ее использование

РСТ открывает для развивающихся стран доступ к патентным документам, тем самым облегчая доступ к содержащейся в них ценной информации и ее использование. Ценная информация, которая стала доступной из патентных документов, помогает осуществлять передачу технологий и принимать решения об инвестициях, а так же избегать дублирования работы и утечку ресурсов в научно-исследовательской работе (R&D) и изобретательской деятельности. Проблема дублирования и утечка ресурсов, вызванная главным образом отсутствием информации или непониманием важности и характера информации, содержащейся в патентных документах, является серьезной проблемой во многих странах. В этой связи Идрис (2002) отметил, что Европейское патентное ведомство подсчитало, что из-за отсутствия патентной информации европейская промышленность теряет ежегодно 20 миллиардов US\$, что приводит к дублированию работы и повторному изобретению продуктов, которые уже где-то были изобретены. Патентные документы позволяют использовать технологии, которые не защищены в данной стране, или патенты, которые прекратили действовать до истечения срока защиты. Развивающиеся страны, где защищается мало патентов, находятся в благоприятном положении, поскольку могут свободно использовать изобретения, запатентованные где-нибудь в другом месте, а не в их странах, используя технологическую информацию, раскрытую в патентных документах. Даже когда патент защищен, развивающиеся страны могут использовать информацию для того, чтобы изобретать в области близкой к раскрытой в патенте или воспроизвести изобретение, когда патент станет недействительным. Большинство патентов становятся недействительными до истечения срока действия по причине не поддержания их в силе. Патентные законы требуют оплаты периодических пошлин за поддержание патента в течение определенного периода времени. Если патент не поддерживается, он считается недействительным. Отмечалось, что “поддержание в силе патентов, которые не используются на практике, может быть довольно дорогим, и средняя “эффективная жизнь” патента до отказа от права на патент составляет 5 лет. Только 37% патентов поддерживаются до конца их срока действия” (Идрис, 2002). Несмотря на все эти возможности и преимущества, такой ценный источник очень мало или почти не используется в развивающихся странах, большинство из которых составляют африканские (суб-Сахара) страны.

3.1.4 Доступ к необходимым лекарствам

Взаимосвязь между патентами и необходимыми лекарствами стала объектом внимания недавно, в особенности с возникновением пандемии ВИЧ/СПИДа. До возникновения пандемии СПИДа, считалось, что проблемы здоровья связаны с бедной инфраструктурой здравоохранения, с отсутствием профессионалов в области здравоохранения, финансирования, неправильной политикой правительства и так далее. Именно пандемия ВИЧ/СПИДа вызвала усиленные дискуссии о взаимосвязи между патентами и доступом к недорогим лекарствам. Было подсчитано, что почти 40 миллионов человек в развивающихся странах, из которых 29.4 миллионов проживают в Африке, являются носителями ВИЧ/СПИДа (Baker, B).

Основная тревога основывается на предположении, что патенты взвинчивают цены на лекарства; препятствуют родовой конкуренции; ограничивают доступность и покупаемость лекарств¹⁵. Считается, что ключевым фактором при определении стоимости лекарства является патент на это лекарство¹⁶. Существуют исследования, показывающие взаимосвязь между патентом и ценой. Согласно данным ВОЗ (WHO) (приведенным в Williams, 2001), большинство запатентованных лекарств продаются по ценам в 20-100 раз превышающим предельные затраты. Более того, Oxfam U.K, в своем отчете под названием "Южная Африка против фармацевтических гигантов: требование дешевой медицины", отметил, что все используемые ключевые анти-ретровирусные препараты запатентованы и стоят на мировом рынке в четыре раза дороже, чем их родовые эквиваленты.

Кроме влияния патента на цену лекарства, влияние патентной охраны на производство родовых лекарств также называлось в качестве причины недоступности необходимых лекарств. До заключения соглашения TRIPS в ряде стран фармацевтические изобретения были исключены как непатентоспособные или патентная охрана была ограничена изобретениями на "способ". Статья 27.1 Соглашения TRIPS, которая требует доступности патентов во всех областях технологии без дискриминации, вынудила страны признавать патентную охрану фармацевтических изобретений. Так, отмечалось, что будет невозможно производить родовые продукты, и это может оказать нежелательное влияние как на предприятия по производству лекарств, так и на доступность лекарств для населения. Критики утверждали, что патенты будут все более глубоко влиять на здравоохранение. В этом случае производители родовых лекарств, которые играют важную роль в установлении доступных для большинства бедных людей цен на лекарства, прекратят их производство. В этой связи было отмечено, что такие страны, как Индия, Аргентина и страны¹⁷ Ближнего Востока считают, что TRIPS серьезно повлияет на отрасли промышленности, специализирующиеся на производстве родовых лекарств и на улучшение процесса производства (Dumoulin, 1998). Более того, в качестве примера был упомянут флуконазол, который использовался для лечения менингита, связанного со СПИДом. Было отмечено, что

¹⁵ См. Документ, представленный на встрече в Найроби, Кения, июнь 15-16, 2000, по теме Доступа Восточной Африки к необходимым лекарствам, расположенный на <http://www.haiweb.org/mtgs/nairobi200006.html>

¹⁶ См. Owing Wen, 2001, и Correa, C: За пределами TRIPS: Охрана знаний сообществ; расположено на <http://csf.colorado.edu/mail/elnd/sept97/0047.html>

¹⁷ См. сноску под номером 15

несколько родовых вариантов продукта можно приобрести по цене 0.30 \$ США за капсулу на 200 мг, в то время как то же лекарство, запатентованное в Кении, стоит 18.00 \$ США¹⁷.

С другой стороны, однако, отмечается необходимость патентной охраны фармацевтических препаратов для стимулирования научных исследований (R&D), передачи технологий и инвестиций. Представители фармацевтической промышленности утверждают, что большинство инвестиций в R&D (оцениваемые в 24 миллиарда \$ США в 1999 г.) стали возможными благодаря гарантии, обеспечиваемой через патентную охрану (Juma, 1999). Как отметил Juma (1999), меньше одной трети одобренных лекарств возмещают среднюю стоимость R&D, а стоимость внедрения нового лекарства на рынок в начале 1990-ых годов превысила 500 миллионов US\$; и, таким образом, фирмам пришлось положиться на успешно продаваемые лекарства, чтобы иметь возможность вкладывать средства в новые.

Кроме того, считается, что передача технологии и инвестиций будет возможной, только при условии патентной охраны, поскольку фармацевтические препараты чувствительны к патентной охране.

Что касается связи между патентами и лекарствами от ВИЧ/СПИДА, есть исследования, в которых утверждается, что нет никакой связи между ценой лекарств и патентами. В этом отношении отмечалось, что большинство лекарств против СПИДа не защищены патентами в большинстве африканских стран, так что правительства могут свободно импортировать или производить родовые варианты. Исследование, проведенное Attran и Gillospie-White, между октябрём и мартом 2001 г., по 15-ти анти-ретровирусным лекарствам в 53 странах Африки, показало, что за исключением Южной Африки, большинство лекарств не было запатентовано¹⁸. Исследование показало, что в этих африканских странах не было почти никакого лечения анти-ретровирусными лекарствами пациентов больных СПИДом; и патентование не оказалось главным препятствием для доступа к лечению¹⁹. Представляется, что проблема использования лекарств, не запатентованных в африканских странах, связана с отсутствием мощностей²⁰. Часто ссылаются на то, что африканские страны не способны составлять эффективные лекарственные комбинации, которые просты для приема и дают мало побочных эффектов, не прибегая к патентным монополиям фирм, производящих лекарственные средства²¹. Отмечается, что среди 40 главных экспортеров лекарственных и фармацевтических продуктов в мире начиная с 1994-1998 годов, были шесть развивающихся стран из Азии (Китай, Гонконг, Индия, Сингапур, Республика Корея, и Таиланд), и четыре страны из Латиноамериканского региона (Мексика, Аргентина, Бразилия,

¹⁸ См. PhRMA: Health Care in the Developing World: IP and Access to AIDS Drugs, на сайте: <http://www.world.phrma.org/ip.access.aids.drugs.html>

¹⁹ К такому же выводу, что патентная охрана не является проблемой в Африке, пришел ППИ, 2000 г.

²⁰ Здесь важно отметить, что проблема неспособности не ограничивается теми лекарствами, которые где-то запатентованы, но которые могут быть новыми и сложными, но также включает незапатентованные лекарства и относительно менее сложные. См. ППИ, 2000 г.

²¹ См. Health Global Access Project: Myths and Realities: In the Global Struggle for AIDS Treatment Access на сайте http://www.globaaltreatmentaccess.org/content/press_releases/01/10080_HGAP_FS_myths.pdf

и Колумбия). Не было ни одной страны из Африканского континента (см. таблицу 5, в Kumar, 1b)

Считается, что проблема здравоохранения в развивающихся странах, такая как доступность лекарственных средств, выходит за рамки доступности патентной охраны. Независимая Комиссия по интеллектуальной собственности²², например, отметила, что система интеллектуальной собственности является одним из нескольких факторов, которые влияют на доступность здравоохранения для бедных людей. Другие важные препятствия, которые ослабляют доступ к лекарственным средствам в развивающихся странах - это недостаток ресурсов и отсутствие подходящей инфраструктуры здравоохранения для безопасного и эффективного назначения лекарств. Согласно данным Всемирной Организации Здравоохранения, (приведенным в ПРІ, 2000), “50 процентов населения в развивающихся странах не имеют доступа к необходимым лекарствам; 50-90 процентов лекарств в экономике развивающихся и стран переходного периода очень далеки от покупательной способности бедных людей в этих странах; до 75 процентов антибиотиков не назначается с должной осторожностью и вниманием; и пациенты, которые принимают эти лекарства должным образом составляют менее 50 процентов; наблюдается тревожный рост микробной резистентности для большинства основных инфекционных заболеваний; менее одной из трех развивающихся стран имеет нормально функционирующие ведомства, регулирующие производство лекарств; во многих развивающихся странах 10-20 процентов пробных лекарств не проходят испытания по проверке качества, что часто приводит к использованию токсичных продуктов, иногда приводящих к летальному исходу.”

Есть авторы, которые признают необходимость доступа для развивающихся стран к фармацевтическим изобретениям и предлагают пути для стимулирования общественного интереса. В этом отношении, например, Juma (1999) отметил, что необходимо политическое вмешательство для балансирования между стимулированием изобретателей и общественным интересом. Одним из объектов политического вмешательства является фондирование общественного сектора, чтобы была уверенность в том, что прибыли R&D приносят пользу всему обществу без привилегий исключительных прав. Juma считает (1999), что при отсутствии такой общественной поддержки R&D, расширение защиты интеллектуальной собственности является одной из альтернатив, которая может быть разработана.

Относительно доступности лекарств, отмечалось, что имеются гарантии внутри патентной системы, которые позволяют стимулировать общественный интерес. Это - параллельный импорт, обязательное лицензирование и исключение Болар²³. Принудительная лицензия и параллельный импорт были указаны как ключевые инструменты для развивающихся стран для повышения доступности необходимых лекарств по сниженным ценам.

²² См. CIPR: Press Release, 12 сентября 2002 г. на сайте <http://www/biotech-info/net/independent-commission.html>

²³ CIPR, 2002 см. также и документы, представленные на заседании в Найроби, упомянутое выше, под номером 17 и Correa C. : Beyond TRIPS упомянутый выше под номером 18 ???

Соглашение TRIPS оставляет за государствами-участниками (Статья 6 и Статья 31) право определять исчерпание патентных прав и дает основания для выдачи принудительной лицензии. Однако, использование принудительной лицензии было трудным. Большинство развивающихся стран не имеет лицензиатов, имеющих возможности для развертывания местного производства. Кроме того, Статья 31(f) ограничивает такое использование для снабжения внутреннего рынка. Это требование затрудняло импорт дешевых лекарств, произведенных другими развивающимися странами. Забота о здравоохранении и ограничение Статьи 31(f) были предметом переговоров во ВТО, результатом которых явилось составление Декларации Министров, принятой в Дохе, о здравоохранении. Министры постановили, что TRIPS не должно препятствовать странам принимать меры по защите здравоохранения. Они подтвердили, что, в рамках Соглашения принудительные лицензии могут быть выданы на основаниях, определенных государствами-участниками. Кроме того, внутренний спрос мог бы быть удовлетворен параллельным импортом. Они также отметили, что существует определенная проблема в осуществлении принудительной лицензии в странах с недостаточными производственными возможностями, и дали указания Совету TRIPS решить эту проблему к концу года. Совет, однако, еще не решил эту проблему. В разных странах существуют различия в интерпретации оснований и содержания принудительной лицензии. США, например, хотят ограничить основания для принудительной лицензии и ее объем, давая ограничительное определение "кризису здравоохранения" и перечисляя болезни, для которых будет выдаваться принудительная лицензия²⁴. Для ускорения процесса были созданы различные форумы. В качестве примера можно привести созыв Объединенной Парламентской Ассамблеи АСР-EU. Ассамблея проходила в Браззавиле, Республика Конго, с 31 марта по 3 апреля 2003 и приняла решение, подчеркивающее необходимость ускорения процесса обеспечения нужд здравоохранения развивающихся стран.²⁵

3.1.5. Доступ к традиционным знаниям и генетическим ресурсам

Наблюдается все большее признание значения и растущей потребности в традиционных знаниях и генетических ресурсах для решения различных социально-экономических и технологических проблем. Традиционные знания сыграли важную роль в идентификации биологических ресурсов, пригодных для коммерческого использования. Было отмечено, что поиск новых фармацевтических средств среди природных биологических материалов проводился на основании этнографических биологических данных (Mc Cheney, 1996). Кроме того, генетические ресурсы использовались как основа для поиска новых продуктов. Было отмечено, что на мировом рынке из 119 лекарств, разработанных на основе высших растений, 74 % были обнаружены в фонде традиционных травяных лекарственных средств (Лэрд, et al, 1993). С точки зрения денежных расходов это весьма существенно. В 1995 г. годовая продажа на мировом рынке лекарств, созданных на основе лекарственных растений, обнаруженных у местных народов, составляла 43 миллиарда US\$ (Mugabe, 1999 и Blakeney, 1999). Эти ресурсы, однако, часто незаконно присваивались, к ним получали доступ и свободно использовали без разрешения и выгоды для местных общин, которые сохраняли и лелеяли их в течение поколений.

²⁵ См. Резолюцию Объединенной Парламентской Ассамблеи АСР-EU на переговорах в ВТО по вопросам здравоохранения, АСР-EU 3565/03/fip принятую 3 апреля 2003 в Браззавиле (Республика Конго)

Патентную систему критикуют, среди прочего, за то, что она не в состоянии предотвратить незаконное присвоение, обеспечить схему, которая гарантировала бы распределение выгод и механизм для защиты традиционных знаний. Было отмечено, что большое количество патентов было выдано на генетические ресурсы и знания, полученные из развивающихся стран, без согласия обладателей этих ресурсов и знаний (Correa, 2001). В этой связи, в качестве примеров могут быть упомянуты патенты, выданные Ведомством по Патентам и Товарным знакам Соединенных Штатов (USPTO) и Европейским Патентным Ведомством (ЕРО). USPTO выдало в 1998 г. патент на способ применения порошка куркумы для лечения ран. Куркума - это растение семейства имбирных, которое в течение многих лет использовалось индийцами в качестве традиционного лекарственного средства для лечения ран и сыпи. Индийский Совет по Научным и Промышленным Исследованиям выдвинул возражение законности патента и, в конечном счете, патент был аннулирован. Этот случай, который стоил индийскому правительству около 10 000 US\$, считается поворотным пунктом, когда впервые патент, основанный на традиционном знании развивающейся страны, был успешно опротестован (CIPR, 2002). ЕРО в 1994 г. выдало патент на способ борьбы с грибковыми растениями при помощи гидрофобного экстрагированного масла дерева Ним. Местные общины в Индии используют экстракты масла дерева Ним для лечения грибковых заболеваний с незапамятных времен. Против патента было выдвинуто возражение со стороны международных неправительственных организаций и представителей индийских фермеров, и он был аннулирован в 2000 г. (CIPR, 2002).

Причина, лежащая за выдачей вышеупомянутых и подобных патентов, которые также называют «плохими патентами», связана с недостатком или недоступностью для патентных экспертов релевантной информации и документов. Традиционные знания часто не документируются. Даже когда они документированы, они могут быть недоступны организованным образом в качестве помощи патентным экспертам при проведении поиска по предшествующему уровню техники. То, каким образом доступны традиционные знания, и их доступность были указаны в качестве причин появления «плохих патентов». Correa отметил, что американское правительство предложило следующее объяснение причин выдачи незаконных патентов:

Неформальные системы знаний часто зависят от непосредственного общения, тем самым доступ к информации ограничен прямым контактом людей друг с другом. Общественность в целом не извлекает выгоды из знания, и при этом и знание не может опираться на поддержку общественности. Кроме того, если информация не записана, то она совершенно недоступна для патентных экспертов в качестве предшествующего уровня техники, когда они проводят экспертизу заявок на патенты. Поэтому возможна выдача патента, в котором в качестве технологии изобретения заявлена информация, которая известна определенному местному сообществу. Однако, вина лежит не на патентной системе, а на недоступности за пределами местного сообщества знания, включенного в патент. (Correa, 2001:7)

Проблема, однако, выходит за рамки отсутствия информации. Даже когда информация доступна, как, например, в виде предшествующего общественного использования, такую информацию нельзя рассматривать как часть предшествующего уровня техники для оценки новизны предполагаемого изобретения. В патентных законах нет единого подхода к вопросу, что входит в понятие "предшествующий уровень техники". В большинстве патентных законов предшествующее общественное использование или раскрытие изобретения порочат

новизну изобретения²⁶. Однако, в США дело обстоит не так. В соответствии с Разделом 102 Американского Патентного Закона, информация, которая была издана в письменном виде в США или в любой другой стране, не может быть запатентована. Но, если информация использовалась в обществе, но не была зарегистрирована за рубежом, отказ по новизне не делается. Correa (2001) заявил, что до тех пор, пока этот стандартный подход к оценке новизны не изменится, проблемы присвоения традиционных знаний останутся нерешенными.

Это одна из проблем, которой в настоящее время занимается Постоянная Комиссия по Патентам ВОИС. Проект Договора о материальном патентном праве (PLT), который в настоящее время обсуждается на переговорах, ставит своей целью определить, что составляет предшествующий уровень техники. Как отмечал Maskus (2000), устное раскрытие традиционного знания будет считаться предшествующим уровнем техники, который в соответствии с существующей редакцией проекта Договора можно будет использовать для отклонения формулы изобретения патента.

Индия внесла изменения в свой патентный закон, чтобы предотвратить выдачу патентов, основанных на знании, которое не обязательно было документировано. В него были включены положения, в которых одним из оснований для возражения и аннулирования патента, если патент выдан, является включение в него информации, которая стала доступной при использовании местных знаний, в том числе устного знания (Maskus, 2000)

Существующая патентная система критикуется за то, что она не в состоянии обеспечить компенсацию или механизм, который облегчил бы распределение выгод. Например, было отмечено, что согласно Австралийскому Закону по Интеллектуальному Собственности, компании, которые используют традиционные медицинские знания аборигенов, не обязаны предоставлять какую-либо компенсацию или признавать их справедливое право на коммерческое применение их знаний. (Blakney, 1999)

В патентных законах не требуется, чтобы заявители раскрывали происхождение биологических ресурсов, используемых в изобретениях, описанных в их заявках на патенты. Недавно были предприняты меры для внесения изменений в существующие патентные законы путем включения в них требования указывать происхождение генетического ресурса. Индия уже проявила инициативу в этом отношении. Патентный Законопроект Индии (Вторая Поправка) 1999 года предусматривает основания как для отклонения заявки на патент, так и для аннулирования патента. Эти основания включают отсутствие раскрытия или неправильное раскрытие источника происхождения биологического ресурса или знания в заявке на патент. Также заявителям вменяется в обязанность раскрывать источник происхождения биологических материалов, используемых в изобретении, описанном в их заявке на патент.²⁷

²⁶ См. *Biotechnology*, Рекомендация Рабочей Группы по Биотехнологии ВОИС пересмотреть этот вопрос WIPO/BIOT/WG/99/1, 49 (28 октября 1999)

²⁷ См. также Correa (2001)

Однако, только изменения национальных патентных законов недостаточно. Необходимо, чтобы то же самое было сделано другими странами, особенно развитыми странами, которые имеют возможность использовать генетические ресурсы развивающихся стран. Тем не менее, предложение о включении такого требования, внесенное делегацией Колумбии во время переговоров о Договоре о Патентном Праве (PLT) не было принято.²⁸

Включение такого требования в национальные и международные законы позволило бы защитить права стран, поставляющих материалы, и применить принцип распределения выгод, как это предусмотрено Конвенцией по Биологическому Разнообразию (CBD) (Correa, 2001).

Необходимость защиты традиционных знаний назрела. Однако нет ни единства в понимании основной причины, ни однообразия в подходах к защите традиционных знаний и генетических ресурсов. Как отметил Correa (2001), некоторые понимают концепцию охраны в смысле исключения неправомерного использования, в то время как другие рассматривают охрану как способ охраны традиционных знаний от использования, которое может отрицательно повлиять на жизнь или культуру общин, которые разработали и применили их. Используемые или предложенные для использования подходы включают использование существующей системы охраны прав интеллектуальной собственности, новой *sui generis* (своеобразной) схемы, документирования и регистрации, и заключение контрактов. Различные страны использовали существующие права интеллектуальной собственности (IPR), в том числе патенты для охраны традиционного знания. Китай, например, использовал свой патентный закон для охраны традиционной медицины. Сообщалось, что 12 000 заявок на патенты были поданы в Китайское Патентное Ведомство в 1999 г. для охраны традиционных лекарственных средств, большинство из которых применялось внутри страны. (Yongfeng, 2002)

Критики утверждали, что существующая патентная система, однако, не способна удовлетворить потребность в охране традиционного знания. Система не занимается никаким знанием или продуктами этого знания, а лишь определенными созданиями человеческого разума, которые составляют изобретения. Это обстоятельство исключило бы традиционное знание, которое нельзя рассматривать как изобретение на продукт или способ. Кроме того, строгие требования, такие как требование новизны, исключают знание, известное общественности. Даже когда знание является секретным, требование раскрытия будет препятствовать использованию патентной системы. Хранители традиционных знаний часто не решаются раскрывать свое знание главным образом по двум причинам. Во-первых, они могут не доверять системе. Хранители традиционных знаний, как, например, практикующие врачи, применяющие традиционные лекарственные средства боятся, что они потеряют средства к существованию, если знание будет раскрыто при отсутствии какого-либо механизма компенсации. Другая причина связана с верой и системами ценностей. Врачи считают, что лекарственная ценность определенного продукта знания будет потеряна, если оно будет раскрыто.

²⁸ Correa (2001) отметил, что другие члены не приняли предложение Колумбии

Часто предлагается использование *sui generis* схемы для удовлетворения потребности в защите традиционного знания; и некоторые страны приняли ее. *Sui generis* – это латинское выражение, означающее “своеобразная”. *Sui generis* система, например, это система, специально разработанная для удовлетворения специфических потребностей и решения определенной проблемы. Такой системой может быть известный порядок защиты прав интеллектуальной собственности²⁹ или совершенно новый порядок. Такой порядок может иметь специальную цель охранять традиционное знание или некоторые аспекты традиционного знания, как, например, связанные с биологическими ресурсами или биологическим разнообразием. В последнем случае охрана традиционных знаний связана с более широким разнообразием задач, например, относящимся к системам доступа и распределения выгод (ABS) и к сохранению рамочного законодательства (Dutfield, 2000). Возможно, именно по той причине, *sui generis* схемы охраны были использованы некоторыми странами и предложены различными авторами.

Главная цель *sui generis* системы является охрана традиционного знания, связанного с биологическими ресурсами. Странами, которые разработали схему охраны традиционного знания, связанного с биологическим разнообразием, являются Филиппины, Коста-Рика и Бразилия³⁰. Основной целью этой системы является регулирование доступа к ресурсам и соответствующему знанию и обеспечение распределения выгод. В качестве таких систем с трудом могут быть названы схемы охраны традиционного знания. Поскольку нет никакого определения традиционного знания, не определены требования, которые должны быть соблюдены для охраны, объем прав и т.д.

Потребность в документировании традиционных знаний признана, и соответствующие шаги были предприняты в этом направлении. Документирование и регистрация традиционных знаний, среди прочего, направлена на борьбу с био-пиратством, на предотвращение потери знаний, и обеспечение распределения выгод.³¹ Некоторые развитые и развивающиеся страны согласились с важностью документирования традиционных знаний. Как только информация опубликована, притязания на новизну раскрытой информации становятся неправомерными. Инициатива правительства Индии о создании Цифровой Библиотечной Системы для Традиционного Знания рассматривается как важный поворотный пункт для снятия остроты проблем, которые могут возникнуть в отношении охраны прав интеллектуальной собственности и традиционного знания. Индия создала цифровую

²⁹ Согласно данным ВОИС, конкретные *sui generis* механизмы были разработаны в общем законе об интеллектуальной собственности для того, чтобы решать конкретные проблемы или осуществлять политические цели, относящиеся к конкретному объекту: они включают конкретные правовые положения и практические или административные меры. Например, раскрытие обязательств, в форме требований депонирования образцов можно применить к патентным процедурам, относящимся к новым микроорганизмам (в соответствии с Будапештским Договором по международному признанию депонирования микроорганизмов для целей патентной процедуры). WIPO/GRTKF/IG/8 - Что делает систему интеллектуальной собственности *sui generis* системой - это модификация ее сущности и конкретные политические меры, которые ведут к формированию определенной системы.

³⁰ См. Филиппинское президентское постановление 1995 года и Закон о правах местного населения № 8371 1997 г., законы о биологическом разнообразии Коста-Рики и Бразилии

³¹ По причинам регистрации, см. Seedling Solutions, т. 2, стр. 53-54.

библиотеку традиционных знаний, а именно электронную базу данных традиционных знаний в области лекарственных растений, и предприняла шаги, чтобы поместить эту базу данных в Интернет, что сделало ее доступной для патентных ведомств во всем мире. Любой, кто захочет получить охрану каких-либо IPR на исследование, основанное на биологических ресурсах или знании, полученном из Индии, должен будет сначала получить разрешение³². По-видимому, главной целью документирования в Индии является предотвращение био-пиратства и обеспечение основания для распределения выгод в случае использовании такого знания. Этот положительный шаг должен быть дополнен аналогичными мерами на международном уровне. В этом отношении Maskus (2000) отметил, что Межправительственный Комитет ВОИС по Интеллектуальной Собственности и Генетическим Ресурсам, Традиционному Знанию и Фольклору стремиться смягчить проблему выдачи «плохих патентов» путем обеспечения доступа патентных ведомств к действительно существующим собраниям документации традиционных знаний, а так же путем поощрения создания документации для других традиционных знаний, которые находятся в общественной сфере (не документированы).

Проблема незаконного присвоения традиционного знания и генетических ресурсов, так же как отсутствие схемы распределения выгод, привлекла внимание международной общественности. Прилагаются усилия на региональном и международном уровнях для решения проблемы охраны традиционных знаний. Региональные инициативы, в том числе инициативы выдвинутые Организацией Африканского Единства (ОАУ)³³ и Андской Группой могут быть упомянуты в качестве примеров.³⁴ Международные форумы, на которых обсуждаются традиционные знания с целью к разработки концепций и решения возникших проблем, включают ВОИС, секретариат CBD, UNCTAD, WHO и ВТО. Межправительственный Комитет ВОИС по интеллектуальной собственности и генетическим ресурсам, традиционному знанию и фольклору работает над проблемами, касающимися практик заключения договоров, баз данных традиционных знаний и подготовки документа, содержащего элементы возможного варианта *sui generis* системы для охраны традиционных знаний. Форум ВТО стремится сосредоточиться на разработке концепций традиционных знаний, а также изучить взаимосвязь между существующими международными правовыми инструментами, в частности, взаимосвязь между положениями Соглашения TRIPS, Статья 27.3(b) и CBD.³⁵

3.2. ВЛИЯНИЕ НА ИЗМЕНЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ПАТЕНТНЫХ ПРАВ

Гармонизация процедурных и основных требований к патентам с одной стороны выгодна, с другой – требует затрат. Пример выгодной гармонизации – это гармонизация, осуществленная РСТ. Система, которая сделала возможным при однократной подаче заявки на патент проведение поиска по предшествующему уровню техники, составление

³² См. WIPO/GRTKF/IC/1/13 стр. 11-12

³³ См. Модельный закон о защите прав общин, фермеров и скотоводов и регулировании доступа к биологическим ресурсам ОАУ

³⁴ См. общий режим доступа к генетическим ресурсам Андской общины, Решение 391 и Общая интеллектуальная Собственность региона Андской общины, который вступил в силу 1 декабря 2000.

³⁵ См. Параграф 19 Декларации Министров, принятой в Дохе

предварительного заключения экспертизы и централизованной публикации заявки, является выгодной для заявителей, патентных ведомств и развивающихся стран. Выгодность системы очевидна, если взять в качестве примера поиск по доступному предшествующему уровню техники. Заявитель может использовать отчет о поиске для принятия решения, продолжить или прекратить делопроизводство по его заявке. Патентные ведомства могут использовать отчет для составления заключения, удовлетворяет ли изобретение критериям патентоспособности. Это имеет большое значение, в частности, для патентных ведомств развивающихся стран и слаборазвитых стран. В этих ведомствах отсутствуют квалифицированный персонал, нужная информация и документы, а так же как средства для ведения делопроизводства по заявкам на патенты.

С другой стороны, однако, критики утверждают, что гармонизация основных требований, которая была осуществлена Соглашением TRIPS, ограничивает свободу развивающихся стран в плане приведения их патентных систем в соответствие с их уровнем техноэкономического развития. Более того, было отмечено, что развивающиеся страны могут понести издержки в результате гармонизации. До Соглашения TRIPS, страны могли по своему усмотрению исключать, как непатентоспособные, некоторые объекты изобретений, такие как фармацевтические препараты, пищевые продукты и биологические материалы; ограничивать исключительное право патентовладельца путем исключения монополии импорта из исключительного права держателя патента, установления гибких сроков действия патента, как, например, продление жизни патента для внутреннего использования охраняемого изобретения и т.д., (Kohr, 2001). Было, например, отмечено, что до заключения Соглашения TRIPS более 40 стран не предусматривали охрану патентов для фармацевтических препаратов, во многих охранялся только способ, а не продукт, и срок действия охраны во многих странах был намного меньше 20 лет; эти свободы были значительно ограничены Соглашением TRIPS (WHO, 2001).

В дополнение к вышеизложенному, осуществление Соглашения TRIPS, среди прочего, включает внесение изменений в существующие законодательства, принятие новых, укрепление управления IPR и создания условий для его осуществления. Они влекут за собой огромные финансовые расходы со стороны правительств развивающихся стран. Чтобы оценить проблему, в качестве примера в нижеследующей таблице для некоторых стран указаны необходимые реформы и дана оценка затрат; данные взяты из исследования UNCTAD (UNCTAD, 1996).

Таблица 2. Социологическое исследование UNCTAD по оценке затрат на проведение реформ и создание возможностей для их осуществления в некоторых странах

| Страна | Необходимые реформы | Затраты в \$ США |
|-----------|--|--|
| Бангладеш | Составление новых законов, совершенствование их осуществления | 250000\$ однократно плюс 1,1 миллион \$ ежегодно |
| Чили | Составление новых законов, обучение персонала, контролирующего осуществление законов IPR | 718000\$ однократно плюс 837000\$ ежегодно |
| Египет | Обучение персонала, контролирующего осуществление законов IPR | 1,8 миллионов \$ |
| Индия | Модернизация Патентного Ведомства | 5,9 миллионов \$ |
| Танзания | Составление новых законов, разработка мер, обеспечивающих их осуществление | 1,0-1,5 миллионов \$ |

Было также отмечено, что приведенные выше цифры не включают затраты на обучение, которые достаточно велики в развивающихся странах, где обученных профессионалов чрезвычайно мало. Идрис (2002) подчеркнул, что приведенные выше цифры скорее всего занижены, поскольку не было проведено обширных исследований с использованием стандартизированной методологии. Он также отметил, что есть обеспокоенность тем, что самые большие средства при внедрении эффективной административной системы будут затрачены на перемещение недостающих профессиональных и технических ресурсов в такую административную систему из других продуктивно работающих организаций (Идрис, 2002).

Развивающимся странам нужно эффективно использовать различные лазейки и возможности при решении проблем, с которыми они могут столкнуться при выполнении Соглашения TRIPS. Было отмечено, что гибкие моменты, имеющиеся в Соглашении TRIPS, могут быть использованы при составлении патентных законодательств³⁶. Чтобы решить проблему, связанную с административными затратами и созданием потенциала, развивающиеся страны могут использовать множество возможностей, таких как сбор пошлин за административные услуги, а также получение технической помощи от развитых стран. Эти страны обязаны предоставлять техническую и финансовую помощь развивающимся странам, чтобы облегчить им выполнение Соглашения TRIPS³⁷. Idris (2002) подчеркнул, что развивающиеся страны могут просить технической и финансовой помощи у промышленно развитых стран и многоуровневых организаций типа ВОИС и ВТО³⁸.

Объединение региональных патентных систем и международных патентных соглашений типа РСТ было также указано в качестве альтернативного средства для решения административных проблем развивающихся стран, с которыми они могут столкнуться при

³⁶ См. CIPR, стр. 49, 114-121 и Maskus, стр. 177-180

³⁷ См. Статью 67 Соглашения TRIPS

³⁸ Другие авторы внесли аналогичные предложения, См., например, CIPR (2002)

выполнении требований Соглашения TRIPS³⁹. Maskus (2000), например, предположил, что развивающиеся страны могли бы присоединиться к РСТ, который обеспечивает значительные выгоды. Вместо того, чтобы самим проводить техническую экспертизу, эксперты могли бы читать заключения, составленные ведущими патентными ведомствами в отношении новизны и промышленной применимости (Maskus, 2000). Это позволило бы уменьшить затраты и нагрузку, лежащую на немногих квалифицированных патентных экспертах, если они имеются, в патентных ведомствах развивающихся стран.

V. ГЛАВА 4: СОВРЕМЕННЫЕ ДОСТИЖЕНИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПАТЕНТНОЙ СИСТЕМЫ И ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАН

4.1. СОВРЕМЕННЫЕ ДОСТИЖЕНИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ

4.1.1 Договор о Патентном Праве (PLT)

PLT был принят на дипломатической конференции, состоявшейся в июне 2000г. Целью Договора является гармонизация формальных и процедурных требований к выдаче и поддержанию патентов. Эти требования включают согласование даты подачи, содержания и формы заявки, представительства, сообщений и уведомлений.

Договор предусматривает электронную подачу заявок на патенты. Это может быть сложно осуществить во многих развивающихся странах, где патентные ведомства не оборудованы необходимыми для этого средствами. Зная о положении развивающихся стран, дипломатическая конференция потребовала установления периода благоприятствования и попросила предоставлять этим странам помощь в осуществлении электронной подачи заявок. Согласованное заявление дипломатической конференции в отношении Договора и Инструкций согласно Договору гласило, что “с целью облегчению выполнения правила 8 (1) (а) этого договора, дипломатическая конференция просит Генеральную Ассамблею ВОИС и договаривающиеся стороны предоставить развивающимся и слаборазвитым странам, а также странам переходного периода дополнительную техническую помощь, чтобы они могли выполнить свои обязательства по этому Договору, даже до вступления Договора в силу. Дипломатическая конференция далее настоятельно просит промышленно развитые рыночные экономики осуществлять, по запросу и по взаимному соглашению и на согласованных условиях, техническое и финансовое сотрудничество в пользу развивающихся и слаборазвитых стран и стран переходного периода”.⁴⁰

PLT открыт для стран-участниц Парижской Конвенции или членов ВОИС, для межправительственной организации, которая имеет по крайней мере одного члена - участника Парижской Конвенции или ВОИС и региональных патентных организаций, которые приняли Договор на дипломатической конференции и которые имеют право участвовать.

³⁹ См. CIPR (2002), MASKUS (2000) и IDRIS (2002)

⁴⁰ См. ВОИС, Договор о Патентном Праве (PLT) и Инструкции согласно PLT, пояснения по PLT и Инструкциям согласно PLT, стр. 64-65

Соглашение вступит в силу три месяца после того, как десять ратификационных грамот или актов о присоединении будут представлены генеральному директору ВОИС.

На 15 января 2003 г., только пять стран ратифицировали Договор, хотя его подписали 53 государства и одна региональная патентная организация. Государства, которые представили ратификационные грамоты и акт о присоединении, - это Кыргызстан, Нигерия, Республика Молдова, Словакия и Словения⁴¹; т.е. развивающиеся страны и страны переходного периода.

4.1.2 Проект Договора о Материальном патентном праве (SPLT)

Парижская Конвенция и Соглашение TRIPS рассматривают ряд существенных требований с целью согласовать патентные законы договаривающихся государств. Однако, оба соглашения не решили множество существенных проблем, решение которых остается за национальными патентными законами. Поэтому целью SPLT является заполнение этого пробела. Проблемы, которыми занимается SPLT, включают: требование технического характера, определение предшествующего уровня техники и непатентоспособных объектов. Поскольку национальные законы по разным причинам по-разному подходят к решению этих вопросов, в ходе переговоров по проекту SPLT возникает много серьезных споров. Два вопроса, среди прочих, могут быть приведены в качестве примеров, чтобы продемонстрировать, как идут дискуссии между странами.

Одним из самых спорных и дискутируемых вопросов в системе патентования – это требование технического характера изобретения. Ранее патентоспособными признавались только технические изобретения, и поэтому никакой проблемы не возникало. Однако, с появлением биотехнологии и переворотом в области информационной технологии, против требования технического характера изобретений возникло возражение. Были внесены изменения в патентные законы некоторых стран, таких как, например, Соединенных Штатов Америки (США). Можно найти патенты, охраняющие программное обеспечение и методы ведения бизнеса, которые в ряде стран исключены как непатентоспособные объекты (Correa и Musungu, 2002).

Отмечается, что этот вопрос является основным, по которому расходятся мнения развивающихся стран и США. Развивающиеся страны хотят сохранить концепцию, что патентоспособное изобретение должно иметь технический характер, в то время как США считают, что требование технического характера значительно ограничивает новаторство в новых областях технологии и противоречит Статье 27.1 Соглашения TRIPS, согласно которому патентование разрешено “во всех областях технологии”. Кроме того, США утверждают, что стандартом для признания патентоспособности должно быть то, что изобретение только предусматривает практическое применение, имеющее полезный, конкретный и материальный результат.⁴²

⁴¹ См. ВОИС, договаривающиеся стороны и стороны, подписавшие договоры под управлением ВОИС, статус на 15 января 2003 г.

⁴² См. SCP/6/9 para. 185, цитированный Correa и Musungu, (2002), стр. 20

Второй вопрос, который был яблоком раздора, касается объема патентоспособности. Здесь важна гармонизация критериев патентоспособности. Michael K. Kirk (2002), отметил, что это позволит патентным ведомствам основывать свои решения о выдаче или отказе в выдаче патента на одних и тех же критериях, при этом решение одного ведомства не нужно будет полностью пересматривать другим патентным ведомствам, когда к ним попадает та же самая заявка. Однако, идут серьезные дискуссии между развитыми и развивающимися странами по поводу снятия ограничения объема патентоспособности.

Некоторые развивающиеся страны⁴³ хотели бы, чтобы в SPLT были включены положения Статей 27.2 и 27.3 Соглашения TRIPS, чтобы страны могли исключить некоторые изобретения как непатентоспособные на основании общественного интереса. Однако, Соединенные Штаты и представители биотехнологической промышленности указывают, что Соглашение TRIPS “предусматривает минимальные требования согласно ВТО” и что SPLT, напротив, будет стремиться использовать наилучшие практики на международном уровне”⁴⁴. Эти и подобные проблемы все еще обсуждаются, и решение их все еще в будущем.

4.1.3. Пересмотр Договора о Патентной Кооперации (PCT)

Пересмотр Договора о Патентной Кооперации, который начался в октябре 2000 г., явился результатом необходимости решать проблемы, с которыми сталкиваются национальные патентные ведомства и международные поисковые органы и органы международной предварительной экспертизы, такими как растущая загруженность и дублирование работы, а также проблем, с которыми сталкиваются заявители, как, например, затраты на подачу заявки и ее рассмотрение.

Реформа PCT имеет следующие цели:

- (a) Упрощение системы и упрощение процедур; при этом обращается внимание на то, что многие требования и процедуры PCT станут более универсальными, благодаря Договору о Патентном Праве;
- (b) Сокращение затрат заявителей, с учетом различных потребностей заявителей в промышленно развитых и развивающихся странах, в том числе индивидуальных изобретателей и малых и средних предприятий, а также более крупных корпоративных заявителей;
- (c) Создание условий для снижения загруженности органов PCT при сохранении качества предоставляемых услуг;
- (d) Уход от ненужного дублирования в работе, выполняемой органами PCT и национальными и региональными ведомствами по промышленной собственности;
- (e) Обеспечение работы системы с выгодой для всех ведомств, независимо от их размера;
- (f) Поддержание необходимого баланса между интересами заявителей и третьих лиц, и также принимая во внимание интересы государств;
- (g) Расширение программ технической помощи развивающимся странам, особенно в области информационной технологии;

⁴³ Этими странами были Аргентина, Бразилия и Гватемала, как указано Correa и Mussungu (2002), стр. 20

⁴⁴ См.. SCP/6/9, para. 186, на который ссылаются Correa и Mussungu (2002), стр. 20

- (h) Приведение в соответствие РСТ, насколько это возможно, с положениями РЛТ;
- (i) Координация реформы РСТ с продолжающейся в настоящее время работой по гармонизации существенных требований, выполняемой Постоянной комиссией по патентному праву ВОИС ;
- (j) Извлечение максимальных преимуществ из современной информационной и коммуникационной технологии, включая установление общих технических и программных стандартов для электронной подачи и обработки заявок РСТ;
- (k) Упрощение, разъяснение и, где возможно, сокращение формулировок положений Договора и Инструкций;
- (l) Упрощение распределения положений между Договором и Инструкциями, для того, чтобы, в частности, увеличить гибкость.⁴⁵

Инициатива реформирования РСТ была поддержана как развитыми, так и развивающимися странами.⁴⁶ Ассамблея РСТ внесла изменения в инструкции РСТ в соответствии с текущей реформой. Изменения, внесенные к настоящему моменту включают приведение в соответствие требований РСТ с требованиями РЛТ в отношении языка международной заявки, переводов и восстановления прав при не выполнении требования перехода на национальную фазу в течение установленного срока, которые вступили в силу с 1 января 2003 г., и введение системы расширенного международного поиска и международной предварительной экспертизы, которая вступит в силу с 1 января 2004 г.

Согласно новой системе, международный поисковый орган будет должен составлять предварительное необязывающее письменное сообщение относительно того, является ли заявленное изобретение новым, обладает ли изобретательским уровнем и является ли промышленно применимым. Обязательное письменное сообщение, составленное международным поисковым органом, эквивалентно первому письменному сообщению органа международной предварительной экспертизы. Это сообщение будет также использовано при проведении международной предварительной экспертизы. В результате называются два этапа работы: международная предварительная экспертиза (I глава) и международная предварительная экспертиза (II глава). Основное различие между этими двумя заключениями заключается в том, что первое является обязательным и составляется на основе текста заявки, в то время как второе заключение составляется после подачи требования заявителем после получения первого заключения и составляется после диалога между заявителем и экспертом⁴⁷

Заключения, в которых будет представлено аргументированное мнение относительно новизны, изобретательского уровня, и промышленной применимости международных заявок, будут полезны для указанных стран, в частности для развивающихся стран, где патентные ведомства не имеют возможностей для проведения поиска и экспертизы.

⁴⁵ РСТ/R/1/26 параграф 66

⁴⁶ См. РСТ/R/1/26

⁴⁷ РСТ/А/31/6, параграф 16

4.1.4 Перспективы развития международной патентной системы

Генеральный директор ВОИС включил “Перспективы Развития Международной Патентной Системы” в 36-ой ряд встреч ассамблей стран-участниц ВОИС⁴⁸

В своем меморандуме Генеральный директор осветил недостатки и претензии к существующей международной патентной системе, указал на необходимость упрощения текущих инициатив по гармонизации и дополнения их новыми инициативами, а также изложил предлагаемые решения некоторых проблем. Представляя «Перспективы Развития Международной Патентной Системы», Генеральный директор подчеркнул, что его “главная цель состоит в том, чтобы начать открытые консультации на международном уровне с целью подготовить основы для изменений в международной патентной системе и подчеркнул, что эта инициатива не имеет целью заменить или подорвать текущую деятельность в отношении реформы РСТ и гармонизации патентных законов по существу, а наоборот, это дополнит и укрепит ее”.⁴⁹ «Перспективы Развития Международной Патентной Системы» направлены на подготовку логически последовательной ориентации для дальнейшего развития международной патентной системы, при гарантии того, что работа, предпринятая Международным Бюро и странами-членами при сотрудничестве с ВОИС, будет направлена на достижение общей цели. Она была предложена с надеждой, что международная патентная система станет более доступной и благоприятной для пользователя и обеспечит необходимый баланс между правами изобретателей и широкой общественности, при этом принимая во внимание ее значение для развивающегося мира.⁵⁰

Генеральная Ассамблея ВОИС, Парижский Союз и Ассамблея РСТ одобрили инициативу Генерального директора и уведомили, что дальнейшая работа, в ходе которой будут приняты во внимание мнения, высказанные на совещаниях ассамблей, включая требование о проведении секретариатом исследования о возможном включении предложения по развивающимся странам, будет проведена и представлена для обсуждения Генеральной Ассамблеей ВОИС и ассамблеями Парижского Союза и РСТ в сентябре 2002 г.⁵¹ С учетом полученных замечаний и проблем, поднятых при обсуждении во время Конференции по Международной Патентной Системе, состоявшейся в марте 2002 г., секретариат представил документ, А/37/6, для обсуждения «Перспектив развития Международной Патентной Системы», предложенного ВОИС. В документе были отмечены претензии к международной патентной системе, освещен ряд проблем и указаны возможные варианты будущего развития системы.

⁴⁸ См. документ А/36/14 ВОИС: Меморандум Генерального Директора “Перспективы Развития Международной Патентной Системы”, 6 августа 2000 г., Женева

⁴⁹ См. Ассамблеи ВОИС стран-участниц ВОИС, 36 ряд совещаний, Женева, 24 сентября – 3 октября, 2001, Женева, Отчет принятый ассамблеями, А/36/15, параграф 195

⁵⁰ См. А/37/6, параграф 2

⁵¹ См. А/36/14, параграф 42, и А/36/15, параграф 222

Во время дискуссии страны-члены поднимали общие и частные проблемы. Общие проблемы включают оценку претензий и их причин, а также предостережения в отношении инициативы.

Развивающиеся и развитые страны признали существование проблемы рабочей загруженности, и необходимости упрощения и придания гибкости процедуре рассмотрения патентов. Например, делегация Барбадоса от имени группы латиноамериканских и стран Карибского бассейна (GRULAC) выразила готовность GRULAC конструктивно участвовать в дискуссиях по проблеме загруженности, целью которой является рационализация процедуры рассмотрения патентов.⁵² Делегация Франции высказалась аналогичным образом. Она заявила, что увеличивающаяся загруженность национальных патентных ведомств и органов РСТ будет уменьшена и будет устранено дублирование работы с помощью дальнейшей рационализации и упрощения системы РСТ⁵³. Некоторые из развитых стран выразили обеспокоенность тем, что эта инициатива находится вне мандата ВОИС или претенциозна. Делегация США заявила, что многие предложения, такие как создание "независимых центральных органов патентования" содержащиеся в документе, представляются вне мандата ВОИС и могут привести к рассредоточенным и трудно контролируемым расходам и отвлечению ресурсов, которые были бы лучше направлены в иную сферу.⁵⁴

Делегация Канады также подчеркнула, что «Перспективы развития Международной Патентной Системы» являются претенциозными, и объем работы, которую предстоит сделать, огромен, и что в настоящее время внимание и работа ВОИС должны сосредоточиться на тех видах деятельности, которые привели бы к быстрому достижению конкретных и ощутимых результатов.⁵⁵ Ряд развивающихся стран также высказали различные соображения относительно инициативы, а именно:

- a) Документ является однобоким и несбалансированным в том смысле, что он в основном сосредоточено внимание на интересах пользователей патентной системы;⁵⁶
- b) Необходимо поддерживать баланс между различными интересами, например, интересами пользователей системы и широкой общественности.⁵⁷
- c) Не следует подгонять по одному размеру все решения, и здесь должна быть гибкость формировании национальных патентных систем, чтобы учесть конкретное положение различных стран, особенно развивающихся и слаборазвитых стран.⁵⁸
- d) Значение «Перспектив развития Международной Патентной Системы» для развивающихся стран должно быть изучено и оценено.⁵⁹

⁵² См. A/37/14, параграф 325

⁵³ См. A/37/14, параграф 347

⁵⁴ См. A/37/14, параграф 327

⁵⁵ См. A/37/14, параграф 348

⁵⁶ См. заявления, сделанные делегацией Барбадоса от имени группы латиноамериканских стран и стран Карибского бассейна (GRULAC) и делегацией Перу, A/37/14, параграфы 324 и 365

⁵⁷ См. выступления делегаций Кубы, Индии от имени Азиатской группы, Перу, южной Африки, Венесуэлы и Уганды, см. A/37/14, параграфы 350, 334, 365, 345, 363 и 367.

- е) Дальнейшие разработки не должны увеличить бремя развивающихся стран или повредить достижениям других международных форумов, которые признают суверенное право стран-участниц защищать и способствовать государственной политике.⁶⁰

Возникшие тревоги были различными и были подняты серьезные проблемы. Следовало ожидать различных мнений, поскольку «Перспективы развития Международной Патентной Системы» были только что представлены, и на этой стадии предназначались для обсуждения. В этом отношении, Генеральный Директор заявил, что намерение заключалось в том, чтобы инициировать обсуждение, отмечая, что поскольку международная патентная система уже эволюционирует, включение вопроса о «Перспективах Развития Международной Патентной Системы» не означает принятия решения, а наоборот, «Перспективы развития Международной Патентной Системы», предложенный ВОИС свидетельствуют о продолжающемся процессе, и он послужит руководством для международного сообщества и ВОИС в формировании международной патентной системы.⁶¹ Договаривающиеся государства приняли к сведению содержание A/37/6 и решили обсудить «Перспективы Развития Международной Патентной Системы», предложенную ВОИС на их следующем совещании в 2003 г.⁶² Можно было бы ожидать, что поднятые вопросы и выраженная обеспокоенность будут впоследствии дополнены обсуждением на следующей встрече ассамблеи.

4.2 ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАН

4.2.1 *Возможности*

Мы видели, что международная патентная система находится в процессе развития. Ведутся переговоры по гармонизации процедурных и формальных требований и по некоторым существенным проблемам. «Перспективы Развития Международной Патентной Системы, предложенные», предложенные ВОИС также ставят своей целью укрепление проводимого мероприятия, а также его комплектацию дополнительными мероприятиями. Таким образом, вскоре нужно будет рассмотреть эти и будущие разработки и подумать о возможных вариантах для развивающихся стран.

В определенной степени текущие и будущие меры по гармонизации приведут к более сильной патентной охране, которая может затронуть интересы развивающихся стран. Согласно Correa и Musungu (2002), SPLT, реформа РСТ и «Перспективы развития Международной Патентной Системы», предложенные ВОИС, хотя и являются отдельными мероприятиями, но тем не менее взаимосвязанными, целью которых является установление

⁵⁹ См. выступления делегации Алжира от имени Африканской группы, Аргентины, Бразилии, Барбадоса от имени GRULAC, см. A/37/14, параграфы 342, 351, 360 и 323.

⁶⁰ См. заявления делегаций Аргентины, Бразилии, Барбадоса от имени GRULAC, Кубы, Египта и Венесуэлы и Уганды, см. A/37/14, параграфы 362, 352, 322, 350, 355, 339 и 363.

⁶¹ См. A/37/14 параграф 369

⁶² РСТ/37/6 параграф 364

международных правовых рамок для глобального патента, который в дальнейшем разрушит ограниченное политическое пространство, оставшееся в соответствии с Соглашением TRIPS. Случится это или нет, покажет будущее. Учитывая то, что существует определенное количество факторов, которые повлияли бы на инвестиции, передачу технологий и изобретательскую и новаторскую деятельность; и, отмечая, что будут некоторые развивающиеся страны, которые смогут извлечь выгоду из сильной патентной системы, может быть трудно сделать вывод относительно продолжающихся дебатов за и против введения сильной патентной системы.

Однако, предположив, что опасность кроется именно здесь, возникает вопрос, какие возможности имеются у развивающихся стран? Есть ли здесь варианты, если учесть растущую глобализацию и растущую связь между международной торговлей и интеллектуальной собственностью? Может ли гармонизация считаться так же предопределенной, как и глобализация? Можно задать ряд вопросов. Отложив эти вопросы, можно, однако, предположить, что здесь есть два варианта. Развивающиеся страны могут включиться в процесс или оставаться за его пределами.

Вариант 1 – оставаться за пределами международной патентной системы

Оставаться за пределами развивающейся международной Патентной системы – это самый легкий вариант. Действительно, некоторые исследования, такие как проведенные Комиссией по правам интеллектуальной собственности (CIPR) и Южным Центром, советуют развивающимся странам оставаться вне системы, если результатом текущей и будущей гармонизации станет Международная Патентная Система, в которой не будут учтены их интересы. При этом, можно утверждать, что это будет способствовать свободному использованию технологий разработанных другими странами. Однако, это вряд ли будет возможно ввиду слабой технологической способности большинства развивающихся стран и если учесть необходимость поддерживать взаимосвязь с поставщиками технологии и получать от них помощь в осуществлении, приспособлении и ассимиляции зарубежной технологии. Kitch (2002), считает, что копировать технологию трудно, и что эффективная и своевременная передача технологии потребует также передачи квалифицированного персонала для помощи при внедрении современных методов и технологий.

Оставаться вне развивающейся международной патентной системы будет дорогостоящим вариантом. Развивающиеся страны чрезвычайно зависят от развитых стран в плане экспорта и импорта; поэтому не иметь никакого доступа на их рынок будет трудно. В этой связи было отмечено, что “страна не может строить свою экономику на технологии, приобретенной у других стран и ожидать, что она будет допущена к международной торговой системе торговли на равных основаниях. Страны, у которых приобретена технология, будут предпринимать шаги, чтобы защитить ее ценность на своих рынках, препятствуя экспорту из страны, которая ее приобрела“ (Kitch, 2002:8)

Опыт также показывает, что промышленно развитые страны могут оказывать давление, используя региональные и двусторонние торговые соглашения, которые вынудили бы страны использовать схему защиты более высокого уровня, чем тот, который предусмотрен в многостороннем договоре, или заставить их присоединиться к такому

договору. Мексика, например, уже в 1991 г. приняла законы, основанные на самых высоких глобальных стандартах, и еще более закрепила их с учетом НАФТА. Принятие строгих законов о патентной охране в 1990-ых годах Аргентиной, Бразилией, Чили, Южной Кореей, Малайзией, Таиландом и Венесуэлой отчасти произошло из-за внешнего давления (Maskus, 2000).

Беспокойство о том, что дальнейшая гармонизация международной патентной системы приведет к схеме “один размер для всех”, небезосновательно. Необходима гибкость, чтобы учесть нужды стран, находящихся на различном уровне социально-экономического развития. Однако, этой проблемой невозможно заниматься, оставаясь вне развивающейся международной патентной системы, а лишь будучи частью этой системы и оказывая влияние на ее развитие.

Вариант 2 - быть частью международной патентной системы и оказывать влияние на ее развитие

Это будет хорошим вариантом, если развивающиеся страны займут в ней такое положение, что получат возможность влиять на ее развитие. История свидетельствует об ограниченном и неактивном участии развивающихся стран в процессе формирования международного права. Изучение международных конвенций и договоров в области интеллектуальной собственности, включая Соглашение TRIPS, показывает, что ограниченное участие, плохая подготовка и исполнение, слабая компетентность в ходе переговоров, а также отсутствие единства, среди прочего, оставляют развивающиеся страны в слабой позиции на переговорах. Например, большинство этих стран не были представлены на переговорах Уругвайского Раунда. Только Бразилия, Индия, Южная Африка и Египет приняли участие в этих переговорах. Кроме того, эти страны были плохо представлены во время переговоров, как по числу, так и по квалификации экспертов. (Tansey, 1999)

Ситуация до сих пор не улучшилась. Участие и включение развивающихся стран в текущие переговоры при Постоянном Комитете по Патентам (SCP) было ограниченным. Было отмечено, что было мало выступлений делегаций развивающихся стран на Шестой Сессии SCP (Женева, 5-9 ноября 2001 г.); большинство выступлений было со стороны Китая и Южной Кореи, в то время как менее гораздо реже замечания или вопросы поднимались представителями Аргентины, Бразилии, Доминиканской Республики, Египта, Кении, Марокко и Судана (Correa, и Musungu, 2002).

Международный форум, созданный ВОИС, где ведутся переговоры о развитии международной патентной системы, может использоваться для борьбы за удовлетворение потребностей и интересов развивающихся стран, а также для внесения их собственных предложений по повестке дня. Среди них могло бы быть предложение о включении в качестве обязанности заявителя обязанность указывать происхождение генетических ресурсов, используемых в биотехнологических изобретениях, чтобы облегчить принятие участия в разделении прибыли и предотвратить ее незаконное присвоение. Тот факт, что развивающиеся страны представляют большинство в ВОИС, может помочь им защищать и отстаивать свои интересы на международных переговорах. Это преимущество не использовалось по причине отсутствия активного участия и правильной координации

позиций на переговорах. Это можно объяснить двумя причинами: уровнем важности, придаваемым вопросам, связанным с патентами, а также компетентностью развивающихся стран.

Существует серьезная проблема оценки роли и важности патентов в национальном развитии и важности принятия участия в процессе установления международных стандартов. Патентная система является или наименее важной в списке приоритетов большинства правительств развивающихся стран, или полностью игнорируется. В большинстве случаев, в национальных политиках или правительственных планах нет ничего, касающегося патентов и их использования в качестве инструмента развития. Существует тенденция принятия такой Повестки Дня по Патентам, которая характерна для развитых стран. Низкий уровень значимости, придаваемый этому вопросу, является отражением низкого уровня участия развивающихся стран в переговорах, где устанавливаются международные стандарты. Большинство африканских стран, расположенных южнее Сахары, не принимают участия в текущих переговорах под эгидой ВОИС, за исключением случаев, когда ВОИС спонсирует делегатов.

Другая основная проблема касается возможностей. Большинство развивающихся стран не имеют финансовых ресурсов и технических возможностей для принятия полноценного участия в международных переговорах. Однако, развивающиеся страны, которые не могут послать делегации из своей страны из-за ограниченных финансовых ресурсов, имеют возможность принять участие в переговорах через своих представителей в Женеве. На самом деле, многие развивающиеся страны не имеют никакого постоянного представительства или миссий в Женеве. Как отмечено CIPR (2002), 36 развивающихся стран являются членами ВТО и 20 слаборазвитых стран, которые являются одновременно членами ВТО и ВОИС, не имеют никаких постоянных миссий в Женеве. Даже те страны, которые имеют миссии, часто неудовлетворительно укомплектовываются или не имеют квалифицированных экспертов в данной области.

Экспертов по интеллектуальной собственности также нет и в самих странах. Даже когда они есть в небольшом количестве, они часто не имеют возможности присутствовать на переговорах из-за отсутствия финансовых ресурсов или не имеют возможности присутствовать на переговорах постоянно. Отсутствие постоянства в присутствии делегаций является типичным на переговорах в ВОИС и ВТО.

4.2.2 Стратегии для эффективного участия в переговорах

Для того, чтобы развивающиеся страны могли полноценно принимать участие в международных дебатах и переговорах, в ходе которых формируется будущее патентной системы, им необходимо разработать стратегии. Эти стратегии могут включать принятие мер на национальном, региональном и международном уровне. Кроме того, международные организации типа ВОИС могут помочь в таких областях, как обеспечение необходимой осведомленности и достижение компетентности.

А) Меры, которые могут быть предприняты развивающимися странами

i) На национальном уровне

На национальном уровне, патенты должны рассматриваться как серьезная и важная повестка дня правительств. Должен быть механизм, при котором будут развиты достижения на международном уровне, изучены и обсуждены проблемы, сформулированы национальные позиции, и будет обеспечена непрерывность участия делегатов в работе международных организаций. Это может быть сделано с небольшими затратами или без затрат при использовании патентных ведомств в качестве центрального пункта.

ii) На региональном уровне

Региональные патентные организации могут быть использованы для того, чтобы представлять государства-участников на переговорах или для выработки общих позиций. В Африке есть два региональных ведомства. Африканская Организация Интеллектуальной Собственности (ОАПИ) включает, в основном, франко-говорящие африканские страны, а Африканская Региональная Организация Промышленной Собственности (ARIPO) включает, в основном, англоязычные африканские страны. Каждая из этих организаций имеет 15 государств-участников. Чтобы дать возможность региональным патентным организациям представлять государства-участники на международном форуме, может потребоваться проверка мандатов организаций и предоставления им необходимых полномочий. Возможно, об этом следует серьезно подумать, и это потребует серьезной подготовки. Исключая это обстоятельство, тем не менее, эти организации можно рассматривать как важный форум для обсуждения проблем и разработки общих позиций.

Субрегиональные торговые соглашения и региональные политические органы могут также использоваться для согласования позиций. Существуют субрегиональные организации, такие как Общий Рынок для Восточной и Южной Африки (COMESA), которые призваны гармонизировать патентную защиту в странах-участницах.⁶³ Форум, созданный в таких организациях, может помочь в координации и продвижении предложений, по которым выработано общее мнение. Политические организации, такие как Африканский Союз, могут также играть роль в формировании региональных позиций.⁶⁴ Вовлечение различных региональных органов может также помочь в плане рассмотрения проблем с различных точек зрения и в разработке хорошо аргументированных позиций.

⁶³ В COMESA, государства-участники договорились вместе развивать и выполнять соответствующие патентные законы и системы промышленного лицензирования для защиты прав промышленной собственности и поощрять эффективное использование технологической информации, содержащейся в патентах (Статья 128(e)).

⁶⁴ Роль, которую может играть Африканский союз в разработке и проведении в жизнь общих позиций может быть продемонстрирована на примере мер, предпринятых его предшественником в отношении пересмотра Соглашения TRIPS. Шестидесят восьмое обычное заседание ОАУ, состоявшееся в Уагадугу, Буркина Фасо, в 1998 г. провело резолюцию, которая рекомендует, чтобы правительства государств-участников "развивали позицию африканских стран для охраны суверенных прав государств-участников и жизненных интересов местных сообществ и создавали альянс с другими странами по вопросу пересмотра Соглашения TRIPS в 1999 г."

iii) На международном уровне

В ВОИСе позиции развивающихся стран разработаны и продвигаются региональными группировками, такими как Африканская Группа, Азиатская Группа и Группа Латиноамериканских стран и стран Карибского бассейна (GRULAC). Они помогли бы упрочить положение развивающихся стран на переговорах и добиться более благоприятных сроков и условий. Для этой цели позиции этих групп должны быть усилены и скоординированы. Уступка, которая была принята на Конференции Министров стран-членов ВТО в Дохе в отношении фармацевтических изобретений, является очень хорошим примером того, чего можно достичь на международных переговорах, когда развивающиеся страны действуют сообща и имеют хорошо обоснованную и четко сформулированную позицию.

В) Меры, которые могут быть предприняты для получения поддержки и использования расхождений в позициях развитых стран

Можно прибегнуть к помощи международных организаций, таких как ВОИС, и использовать ее для повышения осведомленности в патентных вопросах на национальном уровне и создания компетентности в смысле подготовки квалифицированных трудовых ресурсов с помощью товарищеских программ, предлагаемых Организацией. Техническая и финансовая поддержка могла бы также быть получена от развитых стран. Можно также попросить поддержки в плане освобождения этих стран от обязательств согласно соглашению TRIPS. Статья 67 (1) Соглашения требует от представителей развитых стран, по запросу и на взаимно согласованных условиях и в согласованные сроки, обеспечивать техническое и финансовое сотрудничество в пользу развивающихся и слаборазвитых стран – участниц соглашения. Оно включает также и обучение персонала.

Развивающиеся страны могут использовать помощь и симпатии развитых стран. Расхождения в позициях обычны для развитых стран.⁶⁵ Эти расхождения могут использоваться развивающимися странами в своих интересах. Общественное мнение и группы, оказывающие давление на Севере, могут быть также использованы для поддержки требований развивающихся стран. Релевантные данные и исследования, проведенные международными неправительственными организациями, могут также быть использованы для осмысления проблем и выработки позиций.

⁶⁵ В качестве примера можно привести поддержку, которая была оказана делегацией Российской Федерации делегациям Аргентины, Бразилии и Гватемалы на шестом заседании Постоянного Комитета по патентам по проблеме включения в проект SPLT положений Статьи 27.2 и 27.3 Соглашения TRIPS для того, чтобы страны могли исключать некоторые изобретения как непатентоспособные.

VI. ГЛАВА 5: КРАТКИЙ АНАЛИЗ РЕЛЕВАНТНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

5.1 РАБОЧИЙ ДОКУМЕНТ ЮЖНОГО ЦЕНТРА

Южный Центр выпустил рабочий документ под названием "Перспективы развития Международной Патентной Системы, подготовленные ВОИС: Риск для развивающихся стран" в ноябре 2002 г.⁶⁶ Целью документа является оценка существующих проблем и значения Перспектив развития Международной Патентной Системы в связи с продолжающимися дискуссиями о выгодах и издержках на защиту интеллектуальной собственности для развивающихся и слаборазвитых стран. В нем приведен краткий обзор процесса в соответствии с Перспективами Развития Международной Патентной Системы ВОИС, определены и исследованы основные обсуждаемые проблемы и подчеркнуто значение этих проблем для развивающихся и слаборазвитых стран.

В рабочем документе исследованы:

- a) существующие международные патентные договоры, развитие на международном уровне и продолжающаяся реформа, и переговоры, направленные на упрощение существенных и процедурных требований патентных законов,
- b) существующие проблемы и их смысл, и
- c) влияние дальнейшей гармонизации на развивающиеся страны и их позиция для влияния на развитие.

По мнению Центра, продолжающийся пересмотр и переговоры, а также новая инициатива приведут к большей гармонизации, которая затронет интересы развивающихся стран. Центр описывает исторический опыт развитых стран, который показывает, как патентная система эволюционировала и развивалась в зависимости от уровня технологического развития и доказывает, что возможность формирования патентной системы тем способом, который страна считает для себя пригодным, подорвана Соглашением TRIPS и будет далее подрываться продолжающимися реформами и Перспективами Развития Международной Патентной Системы.

Кроме того, Центр считает, что Соглашение TRIPS и будущие патентные договоры будут наносить ущерб интересам развивающихся стран. Он утверждает, что Соглашение TRIPS повлияло на условия для доступа к технологии и ее использования в развивающихся странах. Центр также утверждает, что инициатива Перспективы развития Международной Патентной Системы начата в интересах компаний, занимающихся крупномасштабной деятельностью по международному патентованию, и что дальнейшая гармонизация международной патентной системы приведет к более сильной патентной охране, которая будет выгодна компаниям развитых стран, а не развивающихся стран.

Центр выражает обеспокоенность тем, что развивающиеся страны будут иметь небольшое влияние на текущие переговоры по причине их слабой компетентности в переговорах и ограниченного участия. В отчете отмечалось, что подготовка и вовлечение

⁶⁶ Рабочий документ был написан Correa и Musungu из Южного Центра и в этом исследовании ссылка на него дается под названием Correa и Musungu (2002)

развивающихся стран в переговоры о проекте SPLT были слабыми. Согласно Центру, ограниченное участие и слабая компетентность на переговорах вместе с возможным давлением со стороны развитых стран, ограничит влияние развивающихся стран на развитие международной патентной системы. В этой связи Drahos (2002), как цитируется в Correa и Musungu (2002), отметил, что из-за длительного использования сетей принуждения Соединенными Штатами и Европейским Союзом, развивающиеся страны будут иметь относительно небольшое влияние на установление стандартов интеллектуальной собственности.⁶⁷

Центр отмечает, что необходимо улучшить качество участия представителей развивающихся стран, и что скоординированная и упорная работа развивающихся стран должна ставить своей целью сохранение имеющейся в настоящее время гибкости согласно Соглашению TRIPS. Он согласился с рекомендацией CIPR и заключил, что инициатива Перспективы развития Международной Патентной Системы ВОИС должна быть отвергнута, если окажется, что результат будет не в интересах развивающихся стран.⁶⁸

5.2 ОТЧЕТ КОМИССИИ ПО ПРАВАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫМ СОБСТВЕННОСТИ

Комиссия по Правам Интеллектуальной Собственности (CIPR) выпустила доклад под названием “Объединение Прав Интеллектуальной Собственности и Политики Развития” в сентябре 2002 г. Основной упор в нем делается на то, что “задачи развития должны быть объединены как на национальном, так и на международном уровне для ведения политики по правам интеллектуальной собственности”.

В исследовании, среди прочего, были рассмотрены следующие проблемы:

- a) Роль патентов;
- b) Влияние международного соглашения типа Соглашения TRIPS;
- c) Потенциальное влияние продолжающейся гармонизации существенных требований патентного права и обсуждение проекта SPLT;
- d) Необходимость построения национальной патентной системы развивающихся стран в соответствии с их специфическими потребностями и условиями;
- e) Варианты, которые могли бы быть рассмотрены при формировании национальной патентной системы в соответствии с требованиями международных соглашений типа TRIPS, и
- f) Роль международных организаций, таких как ВОИС.

Комиссия отметила, что политика в отношении интеллектуальной собственности и процесс создания патентного права являются однобокими в том смысле, что они сосредоточены на интересах производителей и развитых стран и не учитывает интересы потребителей и развивающихся стран.⁶⁹

⁶⁷ См. Correa и Musungu, 2002, стр. 17

⁶⁸ См. Correa и Musungu, 2002, стр. 28

⁶⁹ См. CIPR, 2002, стр. 7

Комиссия подчеркнула необходимость соответствующего реформирования национальной патентной системы развивающихся стран. Она утверждает, что опыт развитых стран показывает, что патентная система эволюционировала и развивалась для удовлетворения их конкретных потребностей; и поэтому развивающиеся страны должны иметь право делать то же самое.⁷⁰

Однако, Комиссия отметила, что эта возможность ограничена международным патентным правовым режимом, таким как Соглашение TRIPS. Она, тем не менее, считает, что должны быть использованы существующие пробелы и положения, которые обеспечивают гибкий подход. В том же смысле она рекомендует различные пути реформирования патентной системы, используя варианты, доступные в пределах существующей системы, а также сведения из опыта развитых стран.

Комиссия утверждает, что сильные патентные режимы являющиеся результатом проведенной к настоящему времени работы по гармонизации, а также продолжающийся и будущий процесс гармонизации выгоден развитым, а не развивающимся странам, которые являются чистыми импортерами технологии.⁷¹ Она утверждает, что имеется риск в продолжающихся в настоящее время процессах гармонизации под эгидой ВОИС и предлагает, чтобы развивающиеся страны разработали стратегию для борьбы с риском глобальных стандартов. В этой связи Комиссия рекомендует для пользы развивающихся странах бороться за гибкость в стандартах или отвергнуть процесс, предложенный ВОИС, если окажется, что результат будет не в их интересах.⁷²

5.3 КОММЕНТАРИИ ПО ИССЛЕДОВАНИЯМ

Как рабочий документ Южного Центра, так и Сообщение Комиссий не выступают против патентной системы. Роль патентов как политического инструмента развития не была подвергнута сомнению. Признаны необходимость и выгода гармонизации процедурных требований. В обоих исследованиях были признаны преимущества РСТ и гармонизированных процедур перед выдачей патента, которые, например, предусматривают поиск по предшествующему уровню техники.

Аргументы и обеспокоенность, выраженные в обоих исследованиях относятся к установлению международных патентных стандартов, которые не ставят целью сбалансировать интересы правообладателя и общественности, и к проблемам гибкости в отношении развивающихся стран при реформировании их национальных патентных систем. Оба рекомендуют развивающимся странам выйти из международной патентной системы, если процесс гармонизации окажется не в их интересах. Однако, смысл этого варианта не обсуждается.

⁷⁰ См. CIPR, 2002, стр. 8

⁷¹ См. CIPR, 2002, стр. 21

⁷² См. CIPR, 2002, стр. 132

VII. ВЫВОДЫ И РЕКОМЕНДАЦИИ

Роль патентов в технологическом прогрессе и экономическом развитии общепризнана. Почти все развивающиеся страны имеют национальные патентные системы. Большинство развивающихся стран являются участниками основных многосторонних соглашений, заключенных на международном уровне. Причина существования национальной патентной системы в развивающихся странах, так же как их членства в международной патентной системе, кроется в надежде, что такая система будет способствовать национальному социально-экономическому развитию. Опыт некоторых развивающихся стран показывает, как полезна патентная система для создания благосостояния. В других странах, где влияние этой системы небольшое, причина этого может заключаться в низком уровне значимости, придаваемом патентам, а также в других факторах, таких как слабая местная технологическая база, неудовлетворительное финансирование R&D и обеспечение оборудованием. В этом отношении, следует, вероятно, обратить внимание на то, что патентная система сама по себе не гарантирует успех в развитии технологии. Для извлечения выгоды из патентной системы первостепенное значение имеют национальные технологические возможности.

Доверие к патентной системе и роль, которую патенты могут играть в создании благосостояния, признаются авторами. Дебаты по патентам теперь совсем не те, которые шли в 19 веке между сторонниками и противниками патентов. Теперь дебаты идут по вопросу, сильный или слабый патент способствует стимулированию изобретательской и новаторской деятельности, поощряет передачу технологии и FDI.

Из-за дискуссии о роли патентов с учетом ряда факторов, которые могут влиять на передачу технологии и FDI, будет трудно прийти к выводу, положительно или отрицательно влияет международная патентная система на передачу технологии или инвестиции. Нет никаких исчерпывающих данных или социологического исследования, которое демонстрирует рост или снижение потока технологии и инвестиций в данную развивающуюся страну, при сравнении ситуации в стране до и после вступления в международную патентную систему. Было отмечено, что имеется недостаток в исследованиях, которые непосредственно обращаются к таким проблемам, как влияние сильной патентной охраны на инвестиции, R&D, доступ к иностранной технологии и на внутренний новаторский процесс, не говоря уже об определенных выводах о влиянии IPR (CIPR, 2002).

Однако представляется, что авторы согласятся с тем, что кроме патентов имеется еще ряд факторов, которые влияют на изобретательскую и новаторскую деятельность, передачу технологии и инвестиций. В этом отношении было отмечено, что “необходимо, чтобы система сопровождалась всесторонними политическими мерами, которые стимулируют динамическое соревнование и технические изменения. Важными среди таких инициатив являются программы формирования квалифицированных кадров и технических навыков, гарантирование гибкого подхода на рынках, и снятие ограничений на международную торговлю и инвестиции” (Maskus, 2000:232).

История патентов свидетельствует, что она динамична по природе. Она эволюционирует и развивается для того, чтобы удовлетворить новые потребности и решить новые проблемы. Можно сказать, что патентная система - один из политических инструментов техноэкономического развития. В настоящее время международная патентная система находится в процессе развития и занимается различными проблемами, которые возникли из-за увеличения объема и видов изобретений, а также из-за растущей важности обеспечения действительной патентной охраны во многих странах так своевременно и гладко, как это только возможно, и с небольшими затратами. Это требует упрощения национальных или региональных законов и функций национальных, региональных и международных патентных органов. С целью удовлетворения этой потребности под эгидой ВОИС ведутся переговоры по вопросам гармонизации существенных и процедурных требований со стороны патентных законов. Кроме того, предложена инициатива «Перспективы развития Международной Патентной Системы» для дополнения текущего процесса гармонизации новыми.

Есть серьезная обеспокоенность тем, что будущая международная патентная система будет разработана в соответствии с национальными патентными законами развитых стран, что не только лишит гибкости, которая присуща существующим международным патентным соглашениям, но также наложит новое бремя на развивающиеся страны. С другой стороны, существует сильное пожелание со стороны развивающихся стран, чтобы будущая международная патентная система удовлетворяла их конкретные нужды, а также занималась относящимися к этим нуждам проблемами, такими как защита традиционного знания.

Обеспокоенность и желание развивающихся стран могут быть услышаны, если они будут принимать активное участие в процессе развития международной патентной системы. Однако значение, придаваемое патентам на национальном уровне в развивающихся странах, таких, как большинство африканских стран, очень невелико. Кроме того, до настоящего времени участие развивающихся стран в становлении международного стандарта было очень ограниченным. В результате развивающиеся страны были вынуждены играть в игру, правила которой были установлены в основном развитыми странами. Это должно быть изменено. Участие развивающихся стран должно увеличиться как в количественном, так и в качественном отношении. Это, в свою очередь, требует ясности и компетентности в отношении обсуждаемых проблем, чтобы полноценно участвовать в международных переговорах. Относительно ясности проблем, ВОИС и Региональные Патентные организации могут играть решающую роль в поддержке конкретных социологических исследований и стимулирования дискуссий в рамках развивающихся стран. Действительно, причина, лежащая за низким уровнем участия в переговорах и в становлении международного стандарта, может также заключаться в неудовлетворительных технических и финансовых возможностях. Разработка стратегии, а также координирование позиций на переговорах на различных уровнях, могут помочь в решении этой проблемы.

Текущая гармонизация, так же как и будущая гармонизация, которая может быть проведена в соответствии с недавно предложенной Повесткой Дня для Патентов, является отражением существующей в настоящее время техно-экономической реальности в мире. Кажется, что никто не может повернуть колесо истории. Кроме того, различные страны могут иметь различные интересы в этом процессе. Невозможно удовлетворить интересы всех и

каждой нации в отдельности. Международные дела основываются на подходе “убедил-победил”. Каждая сторона получает что-то, но не обязательно в равном количестве. Поэтому для развивающихся стран лучшим вариантом на пути в направлении гармонизированной патентной системы является с одной стороны не быть безучастным свидетелем, с другой – не оставаться за пределами процесса. Лучшим вариантом для этих стран является критически следить за развитием, присоединиться к движению и делать все возможное, чтобы влиять на развитие таким образом, чтобы были учтены их интересы. Развивающиеся страны являются большинством в ВОИС, и это численное преимущество должно использоваться. В связи с этим, существует потребность в создании компетентности ведения переговоров и в укреплении позиций по обсуждаемым вопросам, чтобы полноценно участвовать в процессе и влиять на него. Также следует подчеркнуть необходимость укрепления их влияния путем выработки более гибкой позиции на региональном и международном уровне. Опыт на Сессии Министров стран-членов ВТО, состоявшейся в Дохе в 2001 г., свидетельствует о том, что если развивающиеся страны действуют вместе, они могут добиться успехов.

Развитые страны должны также признавать позицию развивающихся стран и необходимость предоставления им пространства, чтобы они могли приспособиться к международной патентной системе, в то же самое время стараясь удовлетворить их конкретные национальные потребности и учесть ситуации. Будущая международная патентная система не должна лишить развивающиеся страны возможности использовать патентную систему в качестве инструмента для их развития.

VIII. СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Baker, B. Death by Patents: Intellectual Property Rights and Access to AIDS Medicine, (12/1102): Econ-Atrocity Bulletins Available at <http://www.fguide.org/Bulletin/Patent.htm>

Blakeney, M.. (1989) Legal Aspects of the Transfer of Technology to Developing Countries.

Blakeney, M. (1996) TRIPS: A Concise Guide to the TRIPS Agreement.

Blakeney, M. (1999) What is Traditional Knowledge? Why should it be protected? Who should protect it? Understanding the Value Chain., WIPO/IPTK/RT/99/3,

CIPR (2002), Commission on Intellectual Property Rights: Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy, Report of the CIPR.

CIPR: Press Release, September 12, 2002, Available at, http://www.biotee.info.net/independent_Commission.html

Correa, C: (a) Beyond TRIPS: Protecting Communities knowledge, available at <http://csf.colorado.edu/mail/elan/sep97/0047.html>.

Correa, C. (2001). Traditional Knowledge and Intellectual Property: Issues surrounding the Protection of traditional knowledge. [http:// www.quno.org](http://www.quno.org)

Correa, C. and Musungy, F. (2002) The WIPO Agenda: The Risks For Developing Countries , South Center,2002

Dumoulin, J. (1998), Pharmaceuticals: The Role of Biotechnology and Patents, Biotechnology and Development Monitor, No. 35, P.13-15, available at [http://www. biotech-monitor.nl/3505.htm](http://www.biotech-monitor.nl/3505.htm)

Drahos, P (2002), Developing Countries and International Intellectual Property Standard Setting, CIPR Study Paper 8, available at www.iprcommission.org

Dutfield, G(2000) Developing and Implementing National Systems for Protecting Traditional Knowledge: A Review of Experiences in Selected Developing Countries, *Expert Meeting on Systems and National Experiences for protecting Traditional Knowledge, Innovations and Practices*,30 October- 1 November, 2000, Geneva, UNCTAD

East African Access to Essential Medicines in East Africa: Patent and Prices in a Global Economy. A conference organized by Medicines Sans Frontiers (MSF) and Health Action International (HAI) and Supported by the Rockefeller Foundation (June 15-16, 2000; Nairobi, Kenya), available at <http://www.haiweb.org/mtgs/nairobi200006.html>

Freeman, C (1987) Technology Policy and Economic Performance: Lesson From Japan, Pinter Publishers, London, New York.

Hambert, M (2000) Globalisation and Glocalisation: Problems for Developing Countries and Policy (Supranational, National and Sub national) Implications, Rio De Janerio, 2000

HGAP (Health Global Access Project) Myths and Realities: In the Global Struggle for AIDS Treatment Access, available at http://www.globaltreatmentaccess.org/content/press_releases/01/10080_HGAP_FS_myts.pdf

Idris, K. (2002) Intellectual Property: A power Tool for Economic Growth..

IPI (2000) Patents Protection and Access to HIV/AIDS Pharmaceuticals in Sub-Saharan Africa, a Report Prepared for WIPO by International Intellectual Property Institute(IPI).

IERSNU, 2000 (Institute of Economic Research Seoul National University) Industrial Property Rights and Technological Development in the Republic of Korea, submitted to The Korean Intellectual Property Office and the World Intellectual Property Organization.

Juma,C(1989) Intellectual Property for Biotechnological Inventions; in Juma, C and Ojwnag, J (1989)(eds) *Innovation and Sovereignty: The Patent Debate in African Development*, African Center for Technology Studies Research series, No.2.Nairobi, Kenya. ACTS Press

Juma, C. (1999). Intellectual Property Rights and Globalization: Impacts for Developing Countries. Science, Technology and Innovation Discussion Paper No. 4, Center for International Development, Harvard University, Cambridge, MA, USA.

Juma C and Ojwang, B. (1989) (eds.) Innovation and Sovereignty: The Patent Debate in African Development, African Center for Technology Studies Research series, No.2.Nairobi, Kenya. ACTS Press

Kirk, M (2002) Competing Demands on Public Policy, WIPO Conference on the International Patent System, March 25-27. 2002

Kitch, E (2002) The Patent System: A Design for All Seasons?, paper presented at the WIPO Conference on the International Patent System, March 2002, Geneva

Kohr, M (2001): Patent System Facing Legitimacy Crisis, Third World Net Work, March 26,2001, available at <http://www.twinside.org.sg/title/ef0110.htm>

Kumar, N: Intellectual Property Rights, Technology and Economic Development: Experience of Asian Countries, study paper 1B. Prepared for the work of the Commission on Intellectual Property Right.

Laird etal (eds), (1993) Biodiversity prospecting: using genetic resources for sustainable Development, (World Resource Institute, Washington, DC.

Maskus, K. (2000) Intellectual Property Rights in the Global Economy

Mc Cheney (1996) Biological Diversity, Chemical Diversity and the Search for New Pharmaceuticals in Balick, M; Elisabesk, E and Larid, S (1996) (eds) *Medicinal Resources of the Tropical Forest: Biodiversity and its Importance to Human Health*, Colombia,University of Columbia press,

McGrath, M (1996) The Patent Provisions in TRIPS: Protecting Reasonable Remuneration for Services Rendered V. the Latest Development in Western Colonialism? European Intellectual Property Review.

McIntyer, J (1986) Introduction: Critical Perspective on International technology Transfer, in McIntyre,J.R and Papp,D.S (1986)(eds): *The Political Economy of International Technology Transfer*, Quorum Books, N.Y, Westport, Connecticut; London.

Mugabe J. (1999) Intellectual Property Protection and Traditional Knowledge: An Exploration in International Policy Discourse, Biopolicy International series no 21, 1999.

Odle,M. and Arthur, O.S(1985) Commercialization of Technology and Dependence in the Caribbean, Caribbean Technology Strategies Project.

ONG'Wen, O(2001) The Crocodile Tears: How "TRIPS" Serves West's Monopoly; The East Africa, March 12, 2001 available at <http://www.nationaudio.com/News/EastAfrica/19032001/BusinessOpinion2.html>

Oxfam: South Africa Vs. The Drug Giants: A Challenge to Affordable Medicine, available at <http://www.Oxfam.org.UK/policy/papers/safrica/safrica3.htm>

PhRMA: Health Care in the Developing World: IP and Access to AIDS Drugs, available at: <http://www.world.phrma.org/ip.access.aids.drugs.html>

Reichman, (1995) Universal Minimum Standards of Intellectual Property Protection under the TRIPS Component of the WTO Agreement, the International Lawyer, vol.29, No.2.

Segai, A (1986) From Technology Transfer to Science and Technology Institutions, in McIntyre, J.R and Papp,D.S (1986)(eds): *The Political Economy of International Technology Transfer*, Quorum Books, N.Y, Westport, Connecticut; London.

Tansey, G. (1999), Trade, Intellectual Property, Food and Biodiversity, Key Issues and Options for the 1999: Review of Article 27(3) (b) of the TRIPS Agreement.

UNCTAD (1975a) The Role of the Patent system in the Transfer of Technology to Developing countries, TD/B/C.6/16.

UNCTAD (1975b) The Role of Patent System in the Transfer of Technology to Developing Countries, TD/B/AC.11/19/Rev.1

UNCTAD (1996) The TRIPS Agreement and Developing Countries

Williams, M.(2001) The TRIPS and Public Health Debate: An Overview, available http://www.genderandtrade.net/WTO/TRIPS_Publichealth.pdf

WIPO The Patent Cooperation Treaty (PCT) and the Developing Countries in 2002, available at http://www.wipo.org/cdfpct/en/statistics_stats_02.pdf

WIPO (a), Case study on Using Intellectual Property as a tool for Economic Growth in the ASEAN Region, conducted by WIPO for the Association of Southeast Asian Nations (ASEAN).

WIPO (2002) Progress on Discussions to Harmonize Patent Law, Update 164/2002, Geneva, 14 May 2002: <http://www.wipo.int/pressroom/en/updates/2002/upd164.htm>

World Trade Organization, WTO, 2001, Ministerial Conference Fourth Session Doha, 9-14 November 2001, Ministerial Declaration Adopted on November 2001.

Yankee, G (1987) International Patent System and Transfer of Technology to Least Developing Countries: the Case of Ghana and Nigeria.

Zheng, Y (2002) The Means and Experiences of Patent Protection of Traditional Medicine in China, Presented at a Seminar on Traditional Knowledge organized by the Government of India in cooperation with the UNCTAD, secretariat, Delhi, 3-5, 2002, http://www.unctad.ORG/TRADE_ENV/test 1/meetings/delhi.htm.

⁵⁸ См. заявления делегаций Египта, Индии от имени Азиатской группы, Перу, южной Африки, Венесуэллы и Уганды, см. A/37/14, параграфы 357, 336, 365, 345, 363 и 367.