



ТЕХНИЧЕСКИ УНИВЕРСИТЕТ - СОФИЯ

**ФАКУЛТЕТ ЗА ГЕРМАНСКО ИНЖЕНЕРНО ОБУЧЕНИЕ
И ПРОМИШЛЕН МЕНИДЖМЪНТ
(ФаГИОПМ)**



Докторантско училище

маг.-ик., маг.-юр. Младен Веселинов Младенов

**ДОПУСТИМОСТ НА ОГРАНИЧАВАЩИ КОНКУРЕНЦИЯТА КЛАУЗИ В
ЛИЦЕНЗИОННИ ДОГОВОРИ ЗА ТРАНСФЕР НА ТЕХНОЛОГИИ**

АВТОРЕФЕРАТ

на дисертационен труд за присъждане на образователна и научна степен

„ДОКТОР“

Област: 3. Социални стопански и правни науки

Професионално направление 3.7 Администрация и управление

НАУЧНА СПЕЦИАЛНОСТ:

Икономика и управление (Интелектуална собственост)

НАУЧЕН РЪКОВОДИТЕЛ:

проф. д-р юр. инж. СТЕФАН АНГЕЛОВ СТЕФАНОВ

София
2020

Дисертационният труд е обсъден и насочен за защита от Разширен съвет на Докторантско училище към Факултета за германско инженерно обучение и индустриален мениджмънт на Технически университет - София, на редовно заседание, проведено на 18.06.2020 г.

Публичната защита на дисертационния труд ще се състои на 24.09.2020 г. от 15:00 ч. в Конферентната зала на БИЦ на Технически университет - София на открито заседание на научното жури, определено със заповед № ОЖ-3.7-09/ 01.07.2020 г. на Ректора на ТУ-София в състав:

Вътрешни за ТУ-София

1. проф. д-р Огнян Димитров Андреев - председател на научното жури
2. проф. д-р Стефан Ангелов Стефанов - научен секретар
3. доц. д-р Ралица Димитрова - резерва

Външни за ТУ-София

4. проф. д-р Владя Бориславова Борисова - УНСС
5. проф. д-р Мария Ананиева Маркова - УНСС
6. доц. д-р Димитър Милчев Деков – Пловдивски университет
7. доц. д-р Живко Иванов Драганов – УНСС, резерва

Рецензенти:

1. проф. д-р Огнян Димитров Андреев
2. проф. д-р Владя Бориславова Борисова

Материалите по защитата са на разположение на интересуващите се в канцеларията на ФаГИОПМ на ТУ-София, блок № 10, кабинет № 10213.

Дисертантът е доскорошен асистент към катедра „Правни и хуманитарни науки” на Стопанския факултет. Зачислен е в редовна докторантура в Докторантското училище при ФаГИОПМ и отчислен с право на защита. Изследванията по дисертационния труд са направени от автора.

Автор: маг.-ик., маг.-юр. Младен Веселинов Младенов

Професионално направление: 3.7 Администрация и управление

Научна специалност: Икономика и управление (Интелектуална собственост)

Катедра: Докторантско училище при ФаГИОПМ

Тема на дисертационния труд: „Допустимост на ограничаващи конкуренцията клаузи в лицензионни договори за трансфер на технологии“

Научен ръководител: проф. д-р юр. инж. Стефан Ангелов Стефанов

Тираж: 30 броя

Отпечатано в ИПК на Технически университет - София

София
2020

I. ОБЩА ХАРАКТЕРИСТИКА НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

1. АНОТАЦИЯ

В дисертационния труд са изследвани различните аспекти на допустимостта на ограничения на конкуренцията чрез клаузи в лицензионните договори между конкуренти или неконкуренти. Отначало са проучени и анализирани общите положения на уредбата лицензионните договори за предоставяне на права върху патенти, полезни модели и производствен опит, видовете лицензии, правата и задълженията на страните и прекратяване на лицензионните договори. На следващо място са изследвани особеностите и значението на конкуренцията и конкурентните отношения като понятия и приложимата за тях нормативна уредба, определянето на съответния за конкурентите пазар и начините за определяне на страните като конкуренти или неконкуренти. Накрая основно са изследвани различните видове допустими ограничения на конкуренцията при трансфер на технологии, твърдите ограничения и недопустимите ограничения.

Въз основа на направеното теоретично изследване е установено, че съществуващата нормативна уредба и създадената по нея практика в значителна степен уреждат допускането на ограничения в лицензионните договори за трансфер на технологии по справедлив и обоснован начин. Независимо от това би могло да бъдат надградени определени аспекти на допустимите ограничения в лицензионните отношения. Направена е препоръка страните по лицензионния договор да се стремят още от самото начало да не включват ограничителни клаузи, противоречащи на конкурентното право, което ги прави нищожни, защото често това води и до нищожност на самия лицензионен договор.

Предложени са определени изменения в нормативната уредба на лицензионния договор с оглед по-правилното и справедливо уреждане на отношенията между страните по него. Също така са посочени известни недостатъци в уредбата на Регламент ЕС/316/2014 („РГОТТ“), в частност определянето на пазарен дял, изключенията от недопустими клаузи в лицензионните договори при конкуренти и неконкуренти и др.

2. АКТУАЛНОСТ НА ИЗСЛЕДВАНИЯ ПРОБЛЕМ

Темата на дисертационният труд е актуална поради все по-засилващата се надпревара между отделни икономически субекти, а и между групи от такива, за разработване, въвеждане и разпространение на усъвършенствани, нови или върхови технологии. Степента и начина на осъществяване, а също така и резултатите, от тази надпревара имат значителен отпечатък върху обществените отношения, не само в икономически аспект, но и в социален. Поради това **задълбоченото научно изследване** на осъществяването на ограничения на конкуренцията при технологичния трансфер в съвременната икономическа среда би спомогнало за по-качественото и по-ефективното регулиране на технологичния обмен, за по-ясното, по-правилното и по-справедливото уреждане на конкурентните отношения между икономическите субекти, или групи от такива, и за по-стриктното гарантиране на ползите за крайните потребители и по-надеждна защита на интересите им.

Освен техническия и икономическия напредък, правата върху интелектуална собственост насърчават иновативната конкуренция. Това обаче не изключва възможността за колизии между правата върху интелектуална собственост и правата за защита на конкуренцията. Една от областите на колизия представляват лицензионните договори, които съдържат ограничителни клаузи, засягащи едната или другата или и двете договорни страни. В тези случаи интересите на договарящите се страни може да се окажат в конфликт помежду си с оглед на възможно най-доброто използване на правото на интелектуална собственост от една страна и защитата на правото на свободна конкуренция от друга. Такива са случаите на уговорки за ограничения на лицензополучателя относно цени, обем на продукцията, територия на действие, задълженията за закупуване, износ, както и ограничения на лицензодателя изключителност в уговорките или клаузи за най-облагодетелствана страна по договора. Друг проблем е, че често чрез лицензионните договори се търси обосноваване на злоупотреби при ограничаване на конкуренцията.

Обект на изследване в дисертационния труд е трансфера на технологии чрез лицензионни договори между конкуриращи се или неконкуриращи се предприятия. **Предмет на изследване** са различните аспекти на допустимостта на ограничения на конкуренцията чрез клаузи в лицензионните договори между конкуренти или неконкуренти.

Основната цел на дисертационния труд се свързва с идентифицирането на различни недостатъци в нормативната уредба на лицензионните договори, а също така и в уредбата на допустимостта на ограничаващи конкуренцията клаузи в лицензионните договори на равнище ЕС. Целта се постига чрез системно идентифициране и решаване на следните **основни задачи**:

1. Разкриване на същността и особеностите на лицензионните договори в българското право в сравнителен анализ с особеностите на същите в германското право;
2. Определяне на предимствата и недостатъците в българската нормативна уредба на лицензионните договори от гледна точка на защитата и насърчаването на конкурентните отношения, както между страните по лицензионните договори, така и с трети лица;
3. Разкриване на същността и особеностите на конкурентните отношения в българското право и правото на ЕС;
4. Анализ на методиката, по която се определя съответния пазар и съответния пазарен дял;
5. Анализ на предпоставките за определяне на страните по лицензионния договор като конкуренти или неконкуренти;
6. Анализ на приложимостта на твърдите и недопустимите ограничения на конкуренцията.

Изследването е ограничено до допустимостта на ограничителни клаузи в лицензионните договори за трансфер на права върху патенти, полезни модели и производствен опит съгласно чл. 101 от ДФЕС и изискванията на РГОТТ. Дисертационният труд **разглежда в известна степен** и допустимите ограничения при трансфера на технологии съгласно българското законодателство и практиката на Комисията за защита на конкуренцията (КЗК), доколкото такава практика съществува, като се има предвид, че обикновено КЗК препраща към Европейските норми и практика. Лицензионните договори за търговски марки не са предмет на това изследване, поради обстоятелството, че търговската марка е по-специфичен

обект на индустриална собственост в сравнение с патентите, полезните модели и производствения опит и че при лицензията за търговска марка действат малко по-различни правила при преценка на допустимостта на ограничителните клаузи. Търговската тайна по смисъла на Закона за търговската тайна също не е предмет на това изследване, тъй като понятието „търговска тайна“ не се ограничава само с обекти на интелектуална собственост (ноу-хау и технологична информация), но и на обекти, които не представляват интелектуална собственост (търговска информация).

Според **основната теза** настоящата уредба на допустимостта на ограничаващи конкуренцията клаузи в лицензионните договори за трансфер на технологии в по-голямата си част спомага за насърчаването и съхраняването на конкурентните отношения между стопанските субекти, но въпреки това в определени аспекти тя би могло да бъде актуализирана по отношение на начините за определяне на технологичен пазар, определяне на изключения от някои твърди ограничения, особено такива между неконкуренти.

Основните методи, които се използват в дисертационния труд, са: сравнително-правният анализ между българското, германското и европейското законодателства и практика; методите на анализ и синтез; системния подход; индукция и дедукция; сравнения; и обобщения. Направени са организационно-типологичен и структурно-морфологичен анализ на клаузите в лицензионните договори и спецификите на националното законодателство и законодателството на ЕС в областта на конкуренцията.

3. НАУЧНА НОВОСТ

Идентифицирани са определени предимства и недостатъци на българската нормативна уредба на лицензионния договор чрез провеждане на сравнително-правен анализ. Предложени са изменения в националната уредба на лицензионните договори, чрез които да се постигне по-балансирано и по-правилно уреждане на взаимоотношенията между страните, а също така и да се избегнат и/или уредят по справедлив начин евентуални спорове между тях.

Обсъдена е в детайл уредбата на РГОТТ относно начина за определяне на съответния пазарен дял на страните по лицензионно споразумение, идентифицирано е известно несъответствие и е предложен вариант за неговото преодоляване. Извършен е анализ на изискванията за определяне на технологичен пазар и е предложено усъвършенстване на съответстващата му нормативна уредбата с оглед защитата и насърчаването на конкуренцията.

Разгледани са условията за продължаване на груповото освобождаване след преминаване на установените пазарни дялове за групово освобождаване при технологичен трансфер и е обосновано предложение за корекция в срока за продължаване на груповото освобождаване. Извършен е анализ на изключенията от недопустимостта на ограничения между конкуренти и е предложена актуализация в уредбата на изключенията при договаряне на ограничения в обема на продукцията чрез лицензионен договор. Проучени са изключенията от недопустимостта на ограничения между неконкуренти и е предложена актуализация в уредбата на изключенията при договаряне на ограниченията в цените и в обема на продукцията чрез лицензионен договор.

4. ПРАКТИЧЕСКА ПРИЛОЖИМОСТ

Резултатите от това изследване могат да се послужат в практиката на КЗК главно в приложното поле на забранените споразумения, решения и практики и/или приложното поле на злоупотребата с монополно и господстващо положение, но и в приложното поле на нелоялната конкуренция. ЗЗК като основен национален нормативен акт, с който борави КЗК, би помогнал за по справедливото уреждане на конкурентните отношения, ако по аналогия на РГОТТ включва и подходяща уредба не само на съответен продуктов и географски пазар, но и на съответен технологичен пазар.

5. АПРОБАЦИЯ

Предстои апробация на резултатите от дисертационния труд в законодателството и съдебната практика в Р. България и по-специално в практиката на Комисията за защита на конкуренцията.

6. ПУБЛИКАЦИИ

Основни постижения и резултати от дисертационния труд са публикувани в четири реферирани научни статии и доклади, от които две са самостоятелни и две в съавторство с научния ръководител. Една от публикациите се отнася до съавторство в глава от книга, издадена в Йена, Германия.

7. СТРУКТУРА И ОБЕМ НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

Дисертационният труд е в обем от 178 стр., като включва въведение, три глави за решаване на формулираните цел и задачи, заключение, списък на използваната литература и списък на основните съкращения. Цитирани са общо 90 литературни източници, като 21 са на български език, 11 на немски език и 58 на английски език. Използвани са множество решения Европейския съд, решения на българските съдилища, практика на ЕК, които са поставени в цитиранията под черта.

Дисертационния труд включва общо 3 таблици.

II. СЪДЪРЖАНИЕ НА ДИСЕРТАЦИОННИЯ ТРУД

ВЪВЕДЕНИЕ

Въведението извежда и обосновава актуалността и значимостта на темата на дисертационния труд. Дефинирани са обекта, предмета, ограниченията, основната теза, целта и задачите, както и използваните методи, аналитични подходи и техники на изследването.

ГЛАВА 1. ЛИЦЕНЗИОНЕН ДОГОВОР ЗА ПАТЕНТ И ПРОИЗВОДСТВЕН ОПИТ

Лицензионните договори представляват основно средство за извършване на трансфер на технологии и за това изпълняват важна роля в насърчаването на иновациите и ускоряването на технологичното развитие. В тях намират израз разнообразни основания и интереси на договарящите се страни. Една от основните причини, поради които предприятията сключват лицензионни договори, е подобряването или запазването на определена пазарна позиция на конкретното предприятие, а това от своя страна има пряко отношение към неговата конкурентоспособност. Отношенията, свързани с лицензиране на технологии и тези, свързани с конкуренцията между предприятията, се усложняват в процеса на все по-голямата глобализация на пазарите на технологии. За да запазят или подобрят конкурентоспособността си, а в резултат на това и да подобрят икономическите си резултати, предприятията се стремят да надхвърлят националното равнище на технологичен трансфер и търсят изява на международно ниво. Поради тази причина, един лицензионен договор може да има ефект в две или повече държави и така не само да влияе на технологичното равнище в тях, но и на конкурентните отношения. До април 1993 г. лицензионният договор не е бил предмет на законова регулация в България. В резултат на това неговата правна същност и съдържание, които имат многобройни изяви, са били определяни в по-голяма степен от съдебната практика, литературата и подзаконови нормативни актове. С приемането на Закона за патентите лицензионният договор получава правна уредба в чл. 31.

Отговорът на въпроса, дали чрез лицензионният договор се предоставя положително или отрицателно право на ползване, е от основно значение при определянето на правата и задълженията на страните по договора. За сравнение в германското право първоначално е споделяно мнението, че се предоставя негативно правно, но настоящата германска съдебна практика и литература, отчитайки параграф 15, ал. 2 от германския Закон за патентите, приема предоставянето, както на изключителна, така и на обикновена лицензия, като предоставяне на положително право на ползване. В резултат на това лицензодателят се задължава да търпи ползването на обекта на лицензията, а също така и да поддържа и защитава правата си от патента. Също така лицензодателят носи отговорност при отпадане на патентните му правата.

Лицензионните договори върху патенти се уреждат, не само от ЗППМ, но и в Търговския закон („ТЗ“) и Закона за задълженията и договорите („ЗЗД“). Принципът на свободата на договаряне (Чл. 8 от ЗЗД) се прилага и за лицензионните договори. Обект на лицензионен договор могат да бъдат не само патентите и заявките за патенти, но и бъдещите права върху интелектуална собственост.

При обмена на технически знания важна роля имат договорите за

„производствен опит“ или „ноу-хау“. В българската литературата производственият опит се дефинира като: „свкупност от научно-технически постижения, производствен опит, познания и информация от различно естество с практическа приложимост и определена икономическа стойност, съдържаща тайни, неосигурени с правна закрила и предназначени за осъществяване на известно производство или за изпълнение на конкретна задача при най-малък разход на сили, време и енергия.“ Друг български автор в своята публикация в GRUR International стига до извода, че под понятието „производствен опит“ или „ноу-хау“ трябва да се разбират „знания и опит от производствено-технически, търговски и предприятийно-управленчески характер, които не са защитени с изключителни права, а изцяло или частично са засекретени или не са лесно достъпни, притежават икономическа стойност и дават възможност на ползвателя им да осъществи производство и реализация на продукти или извършване на услуги, както и да управлява предприятието“. Според трета дефиниция на български автор „Ноу-хау може да бъде свкупност от знания, умения и опит или само едно от тях. При това няма значение по какъв начин са придобити знанията, уменията и опитът, съставляващи ноу-хау.“

И в германската литературата няма единна дефиниция на понятието „производствен опит“. Различията в мненията произтичат по-специално, дали обектът на производствения опит трябва непременно да бъде таен, а също така и дали само техническите или търговските знания могат да бъдат предмет на производствен опит. Тайният характер на производствения опит, т.е. недостъпността за специалистите в областта, не може да подлежи на тълкуване. Важно е специализираните знания по време на сключването на договора да не са общоизвестни, а лицензополучателите да могат да придобият тези специализирани знания, само ако вложат значително време и средства за това. Чл. 1, б. „и“ от РГОТТ предоставя правна дефиниция на понятието „производствен опит“ и тя е следната: „ноу-хау означава пакет от практическа информация, получена в резултат на опит и изпитване, която е: конфиденциална, т.е. не е всеобщо известна или леснодостъпна; значима, т.е. важна и полезна за производството на продуктите, предмет на споразумението; и установена, т.е. описана достатъчно подробно, за да може да се провери, че отговаря на критериите за тайна и значимост“.

С други думи, чл. 1, б. „и“ от РГОТТ се ограничава до техническия производствен опит. На въпроса, дали търговският (бизнес) опит може да се разглежда като производствен опит, би трябвало да се отговори положително. Няма важна причина, която да налага различното третиране на техническия и търговския производствен опит.

Видовете лицензии са: **изключителна лицензия**, с нея на лицензополучателя се предоставя изключителното право да ползва предоставения му обект на интелектуална собственост. Лицензодателят се задължава да не предоставя на други лица изключителни или обикновени лицензии за същите предмет, време и територия, а също така и да манифестира своето изключително право спрямо всички останали. Освен това от лицензодателят може да се изисква да се въздържа от използване на предмета на договора (така наречената клауза за еднократна употреба). Така лицензополучателят придобива много силна пазарна позиция; при **обикновената (неизключителната) лицензия** лицензополучателят получава правото да използва определен обект на интелектуална собственост в договорената степен (време и място). За разлика от изключителната лицензия, при това договорно отношение лицензополучателят получава само право на ползване без право на

защита срещу действия на трети лица, т.е. той има много по-слаба юридическа позиция; **лицензията за определено време** е ограничена за определен период от срока на защитеното право. Ако срокът не е изрично определен в лицензионния договор, се счита, че лицензията е валидна за целия срок на действие на изключителното право; **сублицензия** възниква, когато лицензополучателят предостави лицензия на трето лице. Това е лицензия, произтичаща от главната лицензия, но тя е правно независима. Основният принцип при тази лицензия е, че лицензополучателят не може да прехвърля повече права, от колкото са му предоставени с основната лицензия („*nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*“). В резултат на това, максималният обхват на договора за сублицензия се ограничава до предмета и териториалните ограничения на основния лицензионен договор. Наред с това е изключено добросъвестното придобиване на сублицензия при отсъствие на основна лицензия; с **лицензията за разпространение** (Vertriebslizenz) лицензополучателят придобива право само да разпространява или доставя лицензионния продукт. Производството се извършва изключително от лицензодателя или от предприятия, на които е възложил тази работа. Лицензополучателят получава продуктите на лицензодателя от неговия склад (ex-works). При този вид лицензия лицензополучателят има право да предлага продуктите, да води преговори за продажба, да сключва договори за продажба от свое име и да извършва доставката; Чрез **лицензия за производство** (Produktionslizenz) се разрешава на лицензополучателя да произвежда в търговски количества лицензионния продукт. Тази форма на лицензия може да бъде разгледана по-специално в случай, че лицензополучателят желае да произвежда лицензионния продукт само за своя собствена употреба. Възможно е също така лицензодателят или трети лица да се ангажират да придобиват всички лицензионни продукти, произведени от лицензополучателя; **Лицензията за ползване** дава възможност на лицензополучателя главно правото да използва определено устройство, приспособление или механизъм. Такава лицензия често се използва в сектора на машиностроенето, особено ако лицензополучателят има на разположение голямо производствено предприятие. В случай на придобиване от трето лице на съоръжение, част от което е устройството, приспособлението или механизма, лицензионният договор за ползване остава без предмет, тъй като с продажбата на съоръжението предметът на лицензионния договор не е общ за лицензодателя и лицензополучателя, а принадлежи на трето лице (приобретател); За разлика от лицензията за разпространение, при **личната лицензия** няма обвързване с предприятието на лицензополучателя. Личната лицензия се различава от лицензията за разпространение по това, че лицензополучателят запазва правото си на ползване, дори след продажбата на предприятието си. Така тя не може да бъде прехвърлена при продажбата на предприятието поради личната обвързаност с притежателя ѝ; **Лицензията за предприятие** е лицензия, издадена за производството на лицензионни продукти в конкретно предприятие. Тя е обвързана с конкретно предприятие или конкретна част от него и може да бъде прехвърляна само заедно с него или частта от него. В случай на разделяне на или прехвърляне на собствеността върху предприятието лицензията не може да бъде разделена или отделена. Съдържанието ѝ също остава непроменено; В случай на **лицензия за група предприятия** всички дружества, които са свързани с лицензополучателя, се считат за оправомощени ползватели. Това означава, че всички дружества от групата стават лицензополучатели само с един договор, без да се сключват индивидуални договори или да се предоставят сублицензии; Когато **лицензията е областна или регионална**, тя не може да се разпростира извън териториалния обхват на защитеното право. Това означава, че териториалният обхват на лицензионния

договор не може да бъде по-голям от територията, на която е защитено предоставеното за ползване право върху интелектуалната собственост. Ако в договора няма изрично или мълчаливо определено пространствено ограничение, трябва да се приеме, че териториалният обхват на лицензията е цялата територия на Р. България, за която е издаден патентът; **Лицензия за квота** се предоставя за производство или разпространение на лицензионния предмет, което е ограничено до максимално и/или минимално количество. Пример за това е случаят, в който лицензополучателят се задължава да произведе определено месечно количество от лицензионния продукт. Ако лицензополучателят не изпълни договореното количество (квота), е налице неизпълнение по лицензионния договор.

Задълженията на лицензополучателя са: задължение за **заплащане на лицензионното възнаграждение** е основното и най-важно задължение на лицензополучателя. Върху неговото определяне оказват влияние различни фактори. Основно това са интересите на страните и общите пазарни условия. От гледна точка на свободата на договаряне размерът на лицензионното възнаграждение е по преценка на договарящите страни. Страните също трябва да се договорят, дали то ще продължава да се заплаща след изтичане на срока на закрила на лицензионния обект, съответно след като производствения опит е станал обществено достъпен. Лицензионното възнаграждение може да се определя върху оборота, върху печалбата, на парче (бройка), като паушална сума (фиксирано), с гарантиран минимум и/или максимум; задължение на лицензополучателя **да използва лицензията** служи за защита на лицензодателя от неизползване или ограничено използване на лицензираното право върху интелектуална собственост. Това задължение е от особено значение, когато лицензионното възнаграждение зависи от обема на използване на лицензирания обект, като например лицензия върху оборота, лицензия за придобиване на дялове или лицензия за разпределяне на печалбата. Освен това лицензодателят може да има интерес от действителното използване на лицензията, тъй като това е необходимо за запазване действието на лицензираното право и на стойността на лицензирания обект или за по-нататъшното му технологично развитие; задължение за **извършване и предоставяне на усъвършенствания и подобрения** – това не е стриктно законовоопределено задължение, но страните по лицензионния договор могат да поемат ангажменти относно усъвършенствания и подобрения на лицензионния обект. Освен това, някои германски автори приемат, че в зависимост от съдържанието на конкретния лицензионен договор в някои случаи може автоматично да се поражда такова задължение. То би било подходящо за случаите, когато страните са съгласни, че лицензионният обект не е напълно усъвършенстван; По правило лицензополучателят е свободен да определя цените на лицензионните продукти, но страните могат да договорят **задължение за съобразяване на цени** за лицензополучателя, тъй като лицензодателят може да има интерес лицензионните продукти да бъдат в определени ценови рамки. Такъв е случаят, когато размерът на лицензионното възнаграждение се определя според продажната цена на лицензионния обект. Определянето на цените с лицензионния договор предпазва лицензодателя от намаляване на печалбата му поради нереалистично ценообразуване (дъмпинг) от страна на лицензополучателя. Също така с тази уговорка се избягва риска от намаляване на конкурентоспособността на лицензодателя или на други лицензополучатели поради ниската цена на произведения от лицензополучателя продукт. От друга страна, лицензодателят може да ограничи конкурентоспособността на лицензополучателя спрямо собствените продукти въз основа на задължението на лицензополучателя за съобразяване на

цените; **Задължението за обозначаване произхода на лицензията** представлява задължение на лицензополучателя да посочи, че даденият продукт е произведен по лицензия от лицензодателя. Това се прави върху лицензионния продукт във формата, номерът на лицензирания патент (така наречения патентен етикет), името или търговската марка на лицензодателя. Също така е възможно обозначаването да се извършва в брошури, писмена кореспонденция, мостри и модели; лицензополучателят може да поеме задължение при производството на лицензирания продукт **да използва определени материали, резервни части, детайли и машини** (суровини, спомагателни материали, заготовки, междинни продукти, резервни части, машинни принадлежности, производствени машини), които се доставят единствено от лицензодателя или от трето лице, определено от него (Bezugsbindungen). Поемането на такова задължение често се основава на факта, че само лицензодателят или определени от него на трети лица могат да доставят материали, резервни части, детайли и машини с необходимото качество. То служи основно за осигуряване на качеството на лицензионните продукти. Освен изискванията за качество, тези задължения спомагат за избягване на трудности при износа и за защита на лицензодателя срещу претенции основани на ползването на неподходящи материали при производството на едни и същи продукти; Въпреки че е страна по лицензионен договор, лицензополучателят е титуляр на правото да подаде иск за унищожаваност или нищожност на предоставеното му за използване защитено право. От самото сключване на лицензионен договор не произтича **задължение за отказ от искове срещу лицензодателя**. Това мнение се основава на принципа, че лицензополучателят не може да бъде задължен да плати за нещо, което съществува незаконосъобразно. При наличие на уговорка за отказ от иск лицензополучателят се задължава да не завежда иск, жалба, опозиция, сигнал или друго подобно действие срещу защитеното право, върху което е получил лицензия. Обосновката на това задължение за отказ от права се състои в това, че чрез използването му лицензополучателят е особено добре запознат с проблемите на защитеното право и така може по-лесно да набере основания за неговата недействителност; задължението на лицензополучателя да съобщава на лицензодателя **нарушенията на неговите права върху интелектуална собственост и/или на непозволено ползване на производствен опит** на територията, за която е предоставена лицензията, може да се изведе от принципа на добросъвестността при изпълнение на договорните задължения. Относно това задължение не се прави разлика между обикновени и изключителни лицензии; Лицензополучателят може да бъде обвързан със **задължение да не произвежда или разпространява продукти**, които се конкурират с лицензионния продукт – забрана за конкуренция. С това лицензодателят се стреми да предотврати възможна конкуренция от страна на лицензополучателя и да консолидира водещата си позиция на пазара.

Задълженията на лицензодателя са: задължения за оказване на **необходимото съдействие за изпълнението на лицензионния договор** при сключване и изпълнение на лицензионния договор. Когато ползването на лицензията е зависимо от уведомяването на или получаването на разрешения от административни органи или други организации, лицензодателят е длъжен да направи тези уведомления, съответно да се снабди с тези разрешения. Когато се сключва лицензионен договор с лицензополучател, който ще упражнява лицензията в друга държава, трябва предварително да се установи, дали лицензията е обект на уведомителен или разрешителен режим в държавата, в която ще се упражнява. Ако е така, договорът за лицензия трябва да бъде сключен под условие за надлежно уведомяване или получаване на разрешение от компетентния административен орган или друга

организация; с лицензионния договор лицензополучателят придобива едно позитивно право и за това лицензодателят е длъжен да предостави пълно съдействие за неговото осъществяване. Начините, по които може да се осъществи това съдействие, са най-разнообразни. Лицензодателят трябва да предостави на лицензополучателят всички документи и информация за осъществяване на лицензията (доставка на техническа документация, материали и модели, а също така и споделянето на производствен опит, технически съвети, и направените усъвършенствания и подобрения), които са необходими на специалистите на лицензополучателя за надлежното и безпрепятствено въвеждане в производство на лицензионния предмет; при изпълнението на лицензионния договор възникват определени задължения на лицензодателя **във връзка с отговорността му**, като например **отговорност за недостатъци в лицензионния предмет** - лицензодателят отговаря за съществуването на защитеното право и за това, че има правомощия да се разпорежда с него. Ако това не е така, той носи отговорност. Недействителността на защитеното право не засяга лицензионните договори, сключени и изпълнени преди обявяването ѝ, освен ако не е уговорено друго; **отговорност за недостатъци през време на действието на лицензионния договор** - възможно е да възникне отговорност на лицензодателя след сключването на лицензионния договор. Тук се включват първо случаите, в които едно изобретение, за което е предоставена лицензия, е непатентоспособно или предоставен производствен опит е неосъществим по технически причини. В тези случаи лицензополучателят може да развали лицензионния договор и да поиска обезщетение за претърпените вреди; **отговорност за недостатъци към трети лица** - Отговорността на производителя на продукта към крайния клиент е уредена у нас в Закона за защита на потребителя, където не се намира отговор на въпроса, дали тази отговорност може да бъде поета в известна степен от лицензодателя на производителя. В това отношение немската правна литература дава по-скоро отрицателен отговор на поставения въпрос. Все пак производителят (лицензополучателят) и лицензодателят могат да договорят, че последният ще носи отговорност за недостатъци на продуктите, които са възникнали в резултат на съвместно производство или участие на лицензодателя в определени фази на производството на лицензионния продукт.

Други задължения, които възникват за лицензодателя при изпълнение на лицензионния договор са: **задължение за поддържане и защита на лицензираното право** - необходимо е разграничаване между лицензионни договори за издадени вече патенти и такива, за които са подадени заявки. В първия случай лицензодателят се задължава да поддържа действието на патента, а във втория – да преследва издаването на патента. И в двата случая задължението на лицензодателя произтича от същността на патентната лицензия и възниква независимо от това дали е изрично уговорено; **задължения при ползване на предоставена изключителна лицензия и при предоставяне на други лицензии** - в случаите на изключителна лицензия лицензодателят може да запази ползването върху обекта на лицензията, само ако това е изрично уговорено в лицензионния договор. При предоставяне на обикновена лицензия в лицензионния договор може да се договори, че лицензополучателят има право да предостави само определен брой други обикновени лицензии и/или обикновените лицензии, които ще предостави ще бъдат по определени условия; **задължение за уведомление относно усъвършенствания и подобрения** - лицензодателят не е длъжен да подобрява или да доразвива обекта на интелектуална собственост или предоставения производствен опит или да предоставя подобрения на лицензополучателя. Той може да ползва подобренията свободно, освен ако това не противоречи на договора или обраното не следва от

смисъла и целта на договора. В практиката често се случва в предмета на лицензионния договор да се включат случаите на извършване на усъвършенствания, подобрения или намиране на нови приложения на лицензионния предмет. Предоставянето на подобрения може да става срещу заплащане или безплатно. Също така е възможно да се договори, че лицензополучателят ще предоставя информация на лицензополучателя относно подобрения на обекта на лицензията като насрещна престация. Освен всичко друго, на лицензополучателя може да бъде забранено да използва опита и подобренията върху лицензионния обект, които са му предоставени от лицензодателя. Трябва да се отбележи, че реално връщане на предоставен производствен опит (ноу-хау) е практически невъзможно.

Специалната уредба на лицензионния договор върху патенти, полезни модели и производствен опит в българското законодателство, освен много сходства с уредбата на същите в германското право и в някои международни договори – Споразумение за патентите на Общността („СПО“) и Европейската патентна конвенция („ЕПК“), има и съществени различия. Българското законодателство за разлика от германското, също и за разлика от СПО и ЕПК, определя задължителна писмена форма на договора чрез императивната разпоредба на чл. 587, ал. 2 от ТЗ, т.е. задължително изискване за действителност на договора е сключването му в писмена форма. Следователно лицензионен договор, сключен в устна форма, е недействителен, няма обвързващ ефект за страните и не поражда права и задължения за същите. Това изискване изобщо допринася за правната сигурност на търговския оборот, а в частност улеснява изясняването на волята на страните при евентуални спорове между тях по време на изпълнението на договора и вземането на справедливо решение относно последиците за неизпълнението, ако такова бъде установено.

Друго важно императивно изискване на българското законодателство, което отсъства от германското, е противопоставимостта на лицензионния договор на трети лица само след вписването на същия в регистър на Патентното ведомство съгласно чл. 590 от ТЗ. Това изискване също допринася за правната сигурност на търговския оборот, като предпазва от негативни правни последици трети лица, които са действали добросъвестно при сключването на лицензионен договор. Така всяко трето лице, което е сключило лицензионен договор с лицензополучател или лицензодател, според който договор се нарушават права и/или законни интереси по друг, но невписан в регистър на Патентното ведомство лицензионен договор, няма да носи отговорност за причиняване на вреди.

Лицензионните договори по правило имат действие „inter partes“. Ако е сключен лицензионен договор (за обикновена или изключителна лицензия), който не е вписан в Патентното ведомство и след това лицензодателят сключи с трето лице (втори лицензополучател) договор за изключителна лицензия за същия предмет, територия и срок, без да уведоми първият лицензополучател, но договорът се впише в Патентното ведомство, вторият лицензополучател може да забрани на първия лицензополучател ползването на лицензионния предмет по първата невписана лицензия. В друг случай, ако лицензодателят без да уведоми лицензополучателя по невписан лицензионен договор просто прехвърли защитните права на трето лице, без да го уведоми за предоставената лицензия, новият патентоприитежател има право да забрани ползването на лицензията от лицензополучателя.

Германското право, за разлика от българското, поставя изискване за вписване в публичен регистър само на лицензионни договори, с които се предоставя изключителна лицензия. По този начин германската правна система предоставя установяването на действия увреждащи права и законни интереси на страна по лицензионен договор за предоставяне на обикновена лицензия на обективната преценка на съда. Лицензионните договори, с които се предоставя обикновена лицензия, са значителна част от общия обем лицензионни договори. Освен това в търговските отношения, нивото и количеството на иновации са многообразни, а често се ползват лицензионни договори в търговския оборот в Германия. При такава правна уредба възниква риск от създаване на противоречива съдебна практика по сходни случаи и от там възникване на правна несигурност относно определени правоотношения, свързани с правни субекти, които са трети лица спрямо дадено лицензионно правоотношение.

Както германската правна уредба, така и българската не урежда правомощия на лицензополучателя по лицензионен договор за обикновена лицензия да предявява искове срещу трети лица за нарушения на защитените права върху интелектуална собственост. Такива права, обаче, могат да бъдат предоставени с лицензионния договор. Но ако такива не бъдат изрично уговорени в лицензионния договор, единствената възможност за противодействие срещу трети лица, които нарушават защитените права върху интелектуална собственост, с която разполага лицензополучателят, е да поиска от лицензодателя да му осигури спокойно и несмущавано ползване на предмета на лицензионния договор, т.е. спокойно и несмущавано ползване на лицензираните защитни права върху интелектуална собственост. По този начин лицензополучателят на обикновена лицензия е изключително зависим от съдействието на лицензодателя, което може да се окаже ненавременен и/или безрезултатен. Едва след като резултатът от действията по осигуряване на спокойното и несмущавано ползване на лицензионния договор са ясни, лицензополучателят може да предяви претенции срещу лицензодателя, а последният в момента на предявяване на претенциите може да се окаже, че няма достатъчно имущество, за да обезщети лицензополучателя за причинени вреди. Отчитайки възможността за подобно неблагоприятно развитие за лицензополучателя и предвид все по-засилващата се и сложна динамика в икономическите отношения, произтичаща от глобализирането на пазарите, би следвало да се обмисли въвеждането на право на лицензополучателя (не само в случаите на лицензия по право и принудителна лицензия съгласно чл. 27, ал. 4 от ЗППМ) да предявява претенции за нарушение на лицензираните защитни права върху интелектуална собственост. **Това право може да бъде въведено с диспозитивна правна норма, която може да бъде преодолявана с изрична разпоредба в лицензионния договор в обратния смисъл. За да не се изземе изцяло инициативата на лицензодателя да защитава правата си върху интелектуална собственост, редно е правото на лицензодателя на обикновена лицензия да претендира обезщетение за претърпени вреди от трети лица да бъде ограничено само до претърпените от лицензополучателя вреди, които са пряка и непосредствена последица от нарушението на защитеното право.**

Обичайно срокът на лицензията се посочва в лицензионния договор. Ако не е посочен срок, лицензионният договор се счита за безсрочен, като обичайно лицензията се прекратява с минимум шестмесечно предизвестие или с изтичането на срока на патентна закрила. ТЗ не урежда изрично случаите, в които лицензионния договор се сключва за срок, по-дълъг от срока на патентната закрила. Това е пропуск,

който е оставен за решаване на съдебната практика. **С оглед равнопоставеността на лицензополучателя с трети лица от гледна точка на конкурентоспособността е редно договърът за лицензия да се прекратява с прекратяването на патентната закрила.** В противен случай лицензополучателят ще бъде задължен да заплаща лицензионно възнаграждение за ползване на права върху интелектуална собственост, а ползването на същите права ще бъде безплатно за трети лица, тъй като патентната закрила е прекратена. Така продукцията на лицензополучателят ще има по-висока себестойност, от тази на третите лица при равни други условия, а това не е приемливо от гледна точка на равнопоставеността и свободната конкуренция между стопанските субекти. За това авторът счита, че обвързването на срока на лицензията със срока на патентната закрила би било редно да се уреди с диспозитивна норма, от която страните да могат да се отклоняват само в основателни случаи.

Задължението за използване на обекта на лицензията и задължението за заплащане на възнаграждение, които възникват за лицензополучателя със сключването на лицензионния договор, са в пряка връзка. ТЗ и ЗППМ не уреждат изрично задължение на лицензополучателя да използва предмета на лицензионния договор, същевременно ТЗ урежда много общо задължението за заплащане на възнаграждение („само според обема на ползване“), а ЗППМ изобщо не съдържа уредба за това. Задължението за използване е редно да се въведе нормативно за лицензополучатели на изключителни лицензии. В противен случай лицензополучателят може да заплаща минимално договореното или еднократно (паушална сума) лицензионно възнаграждение, за да се запази от претенции от страна на лицензодателя и да не реализира продукта, за който му е предоставена лицензия, тъй като има интерес да реализира друг продукт. Така, обаче, се ограничава възможността на потребителите да имат достъп до изделие, което е новост за състоянието на техниката и е възможно по-добре да удовлетворява техните потребности. Авторът не счита, че въвеждането на задължение за използване при изключителната лицензия ще представлява ограничение на конкуренцията. **Антитръстовото (конкурентното) законодателство** предпазва, както интереса на конкурентните предприятия, които не са страни по лицензионния договор, така и интереса на потребителите. **Задължението за внедряване гарантира на лицензополучателя възможността да получава лицензионно възнаграждение (когато такова е уговорено на бройка, а не във фиксиран размер) и същевременно дава по-голям избор на потребителя.** Интересите на конкурентите на лицензополучателя не са засегнати, дори обратно, внедряването ще стимулира динамика в борбата за пазарен дял. Също така ще се избегне широко практикувания подход да се получават изключителни лицензии върху определен продукт, за да се избегне производството му, за сметка на друг продукт, който не е толкова ефективен за потребителя, колкото първия, но е по доходоносен за производителя.

Що се отнася до начина за определяне на възнаграждението („само според обема на ползване“), трябва да се направи допълнение, че икономическите ползи трябва да бъдат разпределени справедливо между страните. Тъй като много често разликата между икономическата мощ на лицензодателя (изобретател) и лицензополучателя (концерн) е значителна, регулирането на възнаграждението само според обема на ползване е недостатъчно. Изобретателите, намиращи се в „по-слаба“ преговорна позиция спрямо предприятията, обикновено не получават справедлив дял от доходността от изобретението, което са създали. Като правни субекти с по-

малка икономическа мощ те трябва да имат на разположение поне диспозитивна правна норма, която да им дава възможност да получат адекватна икономическа полза от труда си. **Следователно при определянето на възнаграждението роля трябва играе не само количествения аспект на използването на защитеното право, а трябва да се вземе предвид приносът на всяка една от страните за реализацията на конкретния икономически резултат, включително съпътстващи икономически ползи за лицензополучателя, а също така и икономическите ползи, които лицензодателят е реализирал, чрез предоставянето на други лицензии със същия предмет и/или доходи, които е реализирал във връзка с или по повод обекта на лицензията.**

ГЛАВА 2. ОГРАНИЧАВАНЕ НА КОНКУРЕНЦИЯТА

Значението на понятието „конкуренция“ в голяма степен се припокрива със смисловото значение на думите съперничество, състезание, съревнование, борба между определени лица, заинтересувани за постигане на една и съща цел в дадена област. Тъй като Законът за защита на конкуренцията не съдържа дефиниция на понятието „конкуренция“, при определянето на неговия смисъл е необходимо да се вземат постиженията на стопанската наука, доколкото това понятие представлява и важна икономическа категория. Конкуренцията се разглежда като процес, признак, качество, състояние на пазара. Едно от схващанията за нейната същност е основано на общото значение на понятието и я разглежда като борба, състезание между доставчиците за спечелване на клиента – наличие на поне два стопански субекта, чиито заместими продукти могат да привлекат еднакво поне един потребител. При други автори смисълът на понятието е разширен и в него се включва не само надпреварата при предлагането, но и надпреварата при търсенето на стоки и услуги. Те определят конкуренцията като самостоятелен стремеж на влияещите си взаимно на стопанския успех предложители и купувачи при договаряне с клиентите да получат по-изгодни условия. Според М. Марков „Към конкуренцията спадат най-общо отношенията по свободното и добросъвестното съревнование между автономните стопански субекти, търсещи или предлагащи (ефективно или потенциално) определени стоки или услуги на пазара, при което те взаимно ограничават възможностите си едностранно да влияят върху условията на съответния пазар и се стимулират към организация на стопанската си дейност водени от оптимизация на производителността, качеството и печалбата и ориентирана към интересите на потребителите.“

Въпреки, че действащото законодателство не дефинира съдържането на понятието „конкуренция“, в специализираната литература са изложени разнообразни виждания по този въпрос. Характерно за всички виждания, е че конкуренцията представлява своеобразно състезание между поне два субекта, участващи на един и същ пазар, които се съревновават в доставката на стоки или услуги на поне един клиент. При това състезание предлагащите стоки и услуги участници на пазара едностранно ограничават възможностите си да влияят на условията на пазара, действайки не само в свой собствен интерес, но и в интерес на клиента.

Конкурентните отношения могат да се развиват между предприятия, които действат на един и същ пазар – конкуренция по хоризонтала или между предприятия, които участват във веригата производство, дистрибуция, продажби – конкуренция по вертикала. Конкуренцията е свързана с функциите на пазара, които

са: комуникационна, информационна и стимулираща. При осъществяването на тези функции се задейства пазарният механизъм, който класира участниците по степен на успех на сделките. Това е механизмът на конкуренцията. Той е вътрешният регулатор, който осигурява стимулиращата функция на пазара, а тя на свой ред осигурява ефективността на пазара.

Най-важните вътрешни нормативни актове, които уреждат конкурентните пазарни отношения са Конституцията и Закона за защита на конкуренцията. Конституцията гарантира еднакви правни условия за стопанска дейност и провъзгласява защитата от нелоялна конкуренция. Общата част на Закона за защита на конкуренцията съдържа правните норми, уреждащи основните понятия и институти на конкурентното право, като например понятията предприятие, съответен пазар, административно-наказателна отговорност и административна принуда. Специалната част на закона включва институтите на контрола върху концентрациите, забраната на определени споразумения, на злоупотреба с господстващо положение и на нелоялната конкуренция.

В Административнопроцесуалния кодекс („АПК“) се съдържа уредбата на производството по издаването, влизането в сила, отмяната и обжалването административните актове, а в Закона за административните нарушения и наказания са уредени институтите на административното нарушение, административното наказание, административната отговорност и др. Тълкувателните решения на Конституционния съд, на съответните колегии на Върховния касационен съд и Върховния административен съд и тълкувателните постановления на общите събрания на последните две съдилища също могат да създават задължителни правила, които уреждат конкурентните отношения.

Външни източници на норми на конкурентното законодателство са международните договори. От международните нормативни актове нормите на първичното и вторичното право на ЕС имат най-голямо значение за регулирането на конкурентните пазарни отношения в България. В частност чл. 101 – 103 от Договора за функциониране на ЕС („ДФЕС“) имат пряко действие за уреждането на конкурентните отношения. Важни източници на вторичното право на ЕС за конкурентните отношения са РГОТТ, Регламент (ЕО) № 139/2004 на Съвета относно контрола на концентрациите между предприятия, Регламент (ЕС) № 330/2010 г. за прилагане на чл. 101, параграф 3 от ДФЕС относно категориите вертикални споразумения и съгласувани практики, наричан още, Регламент (ЕО) № 1/2003 на Съвета, относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове 81 и 82 от Договора за ЕО. Решенията на ЕК и ЕП могат да бъдат източници на конкурентното право, доколкото съдържат правни норми.

Практиката на Съда на ЕС има пряко приложение при регулирането на конкурентните пазарни отношения. Преюдициално решение на Съда, постановено по чл. 267 от ДФЕС има задължителна сила за страната-членка, когато се отнася до запитване за съответствие на националното законодателство с това на ЕС. Актовете на Съда се ползват със сила на тълкувано нещо независимо от вида на производството, в което са постановени. Тази сила на тълкувано нещо е задължителна за всички субекти на правото на ЕС, включително и на държавите членки.

Известията на ЕК, които съдържат насоки относно прилагането на определени

норми на първичното и вторичното законодателство на ЕС, също имат важна роля за правилното уреждане на конкурентните отношения, въпреки че те нямат задължителна сила по смисъла на закона. Все пак те са полезни за разбирането на същността и значението на понятията и явленията и често съдържат тълкувания и разяснения относно нормите на европейското право.

Чл. 101, параграф 1 от ДФЕС забранява всички споразумения между предприятия, решения на сдружения на предприятия и съгласувани практики, които биха могли да засегнат търговията между държавите-членки и които имат за своя цел или резултат предотвратяването, ограничаването или нарушаването на конкуренцията в рамките на вътрешния пазар. В частност се забраняват споразумения, които пряко или косвено определят покупни или продажни цени или други условия на търговията; ограничават или контролират производството, пазарите, технологичното развитие или инвестициите; осъществяват подялба на пазари или на доставчици; прилагат различни условия по отношение на еквивалентни сделки с други търговски партньори, като по този начин ги поставят при сравнително по-неблагоприятни условия; или поставят сключването на договорите в зависимост от приемането на допълнителни задължения, които по своя характер или в съответствие с търговската практика нямат връзка с предмета на тези договори.

Терминът „предприятие“ включва всяко лице, осъществяващо икономическа дейност, както физическо лице (напр. изобретател), така и дружество. Той включва и публични органи, също и научноизследователски институти и по-сложни икономически организации (напр. дружество-майка и нейните дъщерни дружества, ако последното не е в състояние самостоятелно да определи своята търговска политика). Условието, че дадено споразумение трябва да „засегне търговията между държавите-членки“, повдига въпросът, дали споразумението може да представлява заплаха, пряка или косвена, действителна или потенциална за свободата на търговия между държавите-членки по начин, който може да навреди постигането на целите на единния пазар. Това обикновено включва икономически анализ дали има предмет или ефект на ограничаване на конкуренцията.

Параграф 3 на чл. 101 от ДФЕС, урежда изключение от параграф 1 и определя като допустими споразумения, които допринасят за подобряване на производството или разпространението на стоки или за развитието на техническия или икономическия прогрес, като при това предоставят на потребителите справедлив дял от получените ползи, без да налагат на участващите предприятия ограничения, които не са абсолютно необходими за постигането на тези цели и да дават възможност на такива предприятия да елиминират конкуренцията по отношение на съществена част от съответните стоки. Може да се каже, че с чл. 101 от ДФЕС се защитава конкуренцията на вътрешния пазар с оглед повишаване благосъстоянието на потребителя и ефективно разпределение на ресурсите.

Определянето на съответния пазар е от съществено значение, тъй като за да се установи нарушение на конкуренцията е важно, дали участващите страни са конкуренти или не. Изчисляването на пазарния дял не е от значение само в контекста на РГОТТ. Само малка част от всички лицензионни споразумения попадат в изключението на чл. 101, параграф 3 от ДФЕС и можем да направим извода, че определянето на пазара и определянето на позицията на участниците на пазара е от решаващо значение за всяка конкурентна оценка на лицензионните споразумения.

Общият подход на Комисията за определянето на съответния пазар е уреден в Известието ѝ за определянето на съответния пазар за целите на законодателството на Общността в областта на конкуренцията („**Известие за определяне на пазара**“), но Насоките за трансфер на технологии допълват аспекти на определянето на пазара, особено свързани с лицензиране на технологии.

С цел да се анализират ограниченията на конкуренцията като резултат обикновено е необходимо да бъде определен съответният пазар и да се проучи и оцени по-специално естеството на засегнатите стоки и технологии, пазарната позиция на страните, пазарното положение на конкурентите, пазарното положение на купувачите, наличието на потенциални конкуренти и равнището на бариерите за навлизане на пазара. В някои случаи, обаче, антиконкурентните ефекти могат да бъдат изведени пряко, като се анализира начинът, по който страните по споразумението се държат на пазара.

Съответният продуктов пазар обхваща договорните продукти, в които се съдържа лицензираната технология и продукти, които се считат от купувачите за взаимнозаменяеми или заместими с договорните продукти, поради характеристиките на продуктите, техните цени и предназначението им. Договорни продукти могат да са част от краен и/или междинен продуктов пазар. За това първата стъпка в процеса на дефиниране на продуктовия пазар е заместимостта на продукта от гледна точка на търсенето. Потребителите приемат продуктите като конкурентни, ако те са функционално заместващи се, но рядко се случва да се открият продукти, които са функционално заместващи се в абсолютна степен. Често те са диференцирани, което означава, че те изпълняват една и съща основна функция, но имат разлики в характеристиките или качеството. Дефинирането на съответния пазар се усложнява, когато продуктите са само частично заместващи се, т.е. те са заместващи само по отношение на някои потребители или някои функции. В тези случаи от значение е, дали продуктите са достатъчно заместими, за да ограничат в значителна степен способността на предприятието да упражни пазарната си сила. Така се стига до извода, че в основата на преценката е правилният анализ на потребностите на потребителите, които са различни за различните групи клиенти. В основата на икономическата идея за определяне на пазарите чрез метода на заменяемост от гледна точка на търсенето е кръстосаната еластичност на търсенето, която се изразява във връзката между цената на един продукт и продажбите на втори продукт. Висока напречна еластичност на търсенето се появява, ако увеличението на цената на първия продукт доведе до значително увеличение на продажбите на втория продукт. Това обикновено показва, че и двата продукта принадлежат към един и същ пазар. Принципът на заменяемостта от страна на търсенето е деклариран подробно в известието за определяне на пазара на Комисията.

Съответният технологичен пазар включва лицензираната технология и нейните заместители, например други технологии, които лицензополучателите считат за взаимнозаменяеми или заместими с лицензираната технология, характеристиките, лицензионните им възнаграждения и предполагаемата им употреба. Принципите за определяне на съответния продуктов пазар се прилагат и по отношение на определянето на съответния технологичен пазар. Въз основа на технологията, пусната на пазара от лицензодателя, се определят онези технологии, към които лицензополучателите могат да преминат в отговор на малко, но постоянно увеличение на относителните цени, т.е. на лицензионните

възнаграждения. Алтернативно, може да се анализира пазара за продукти, включващи лицензираните права върху технологиите. Пазарите на технологии обикновено са европейски или дори глобални по обхват, тъй като обичайните фактори, ограничаващи географските пазари за физически продукти, обикновено не ограничават лицензирането на права върху интелектуалната собственост. Освен това, въпреки че процесът на заявки за патенти може да се разглежда като регулаторна бариера, той е приложим за всички действителни или потенциални конкуренти.

Съответният продуктов пазар или технологичен пазар има и географско измерение. Географското измерение се отнася до областта, в която условията на конкуренция дотолкова сходни, че могат да бъдат отличени от съседните области, в които условията на конкуренция се различават значително. Трябва да е налице достатъчно хомогенност, а не идентичност, на условията на конкуренция на **съответния географски пазар**, т.е. допустими са известни разлики в цените, предпочитанията на потребителите в рамките на един и същ географски пазар. Най-важно е да се определи, дали предприятието има конкурентни предимства в определена географска област, които не притежава в същата степен в други географски области. Предприятия-конкуренти са изправени пред едни и същи ограничения, а географският пазар може да бъде общеевропейски или дори световен, независимо от различията на клиентите, доставчиците и законодателството.

Някои споразумения могат да имат въздействие върху **конкуренцията при иновациите**. При анализ на тези въздействия Комисията обикновено се ограничава с проучване на въздействието на споразумението върху конкуренцията в рамките на съществуващите продуктов пазари и пазари на технологии. Конкуренцията на тези пазари може да бъде засегната от споразумения, които забавят въвеждането на усъвършенствани продукти или нови продукти, които с течение на времето ще заменят съществуващите продукти. Следователно понякога е важно да се оценят продуктите, които са „в процес на разработка“ (в процес на разработка, но все още не са готови за производство) и биха могли или да заменят или допълнят съществуващите продукти. В такива случаи иновацията е източник на потенциална конкуренция, която трябва да бъде взета под внимание в оценката на въздействието на споразумението върху продуктовете пазари и върху пазарите на технологии. Понякога е по-правилно ефектите върху конкуренцията в областта на иновациите да бъдат анализирани отделно. Например, когато се засяга иновация, предназначена за създаването на нови продукти или когато е възможно да бъдат установени на ранен етап центровете на научноизследователска и развойна дейност.

Пазарният дял на лицензополучателя на съответния пазар трябва да се изчислява въз основа на продажбите на продукти, включващи лицензираната интелектуална собственост спрямо продажбите на всички конкурентни продукти въз основа на конкурентни продукти. Когато лицензодателят също продава продукти, включващи лицензираната технология на съответния пазар, трябва да бъдат взети предвид и неговите продажби. При изчисляването на пазарния дял на лицензополучателя и/или на лицензодателя за съответните продуктов пазари продажбите, извършени от други лицензополучатели на същата технология, не се вземат под внимание. Пазарните дялове се изчисляват въз основа на данните за стойността на продажбите от предходната година, ако има такива данни. Пазарният дял на продуктовия пазар на лицензополучателя трябва да се изчислява въз основа на продажбите на лицензополучателя на продукти, включващи технологията на

лицензодателя и продукти, включващи конкурентни технологии, т.е. общите продажби на лицензополучателя на въпросния продуктов пазар. Изчисляването на пазарните дялове на съответните пазари, за които се издава лицензия за правата върху технологията съгласно РГОТТ, се отклонява от обичайната практика. **При пазарите на технологии, както за продуктово, така за географското измерение на съответния пазар, пазарният дял на лицензодателя трябва да се изчислява въз основа на продажбите на брой продукти, включващи лицензната технология, реализирани от лицензодателя и всички негови лицензополучатели, а не на стойност на продадените продукти.**

При оценяването на лицензионните споразумения по чл. 101 от ДФЕС съществуващата аналитична рамка е достатъчно гъвкава, за да вземе под внимание динамичните аспекти на лицензирането на права върху технологии. Не съществува презумпция, че правата на интелектуална собственост и лицензионните договори като такива създават проблеми за конкуренцията. Повечето лицензионни договори не ограничават конкуренцията, а пораждат полезна за конкуренцията ефективност. Всъщност лицензирането само по себе си е полезно за конкуренцията, тъй като води до разпространяване на технологии и насърчава нововъведенията от страна на лицензодателя и лицензополучателите. Освен това дори споразуменията, които ограничават конкуренцията, често могат да породят полезна за конкуренцията ефективност, която трябва да бъде разгледана по чл. 101, параграф 3 от ДФЕС и която да бъде съпоставена с отрицателните въздействия върху конкуренцията¹. Голямата част от лицензионните споразумения следователно са съвместими с чл. 101 от ДФЕС.²

За да се оцени ефекта от сключването на определено споразумение върху конкуренцията, е необходимо да се определи съответния пазар и съответния пазарен дял на участващите в споразумението страни. При определянето на пазарния дял (а и на съответния пазар – както продуктов, така и технологичен³) РГОТТ отдава основно значение на пазарните данни за стойността на продажбите, а ако те не са налични позволява да се ползва друга достоверна информация за пазара, включително данни за обема на продажбите.⁴ Иначе казано, при наличие на пазарни данни за стойността на продажбите, не е нужно да се вземат предвид други данни за определяне на пазарния дял/съответния пазар.

В Насоките на Комисията е посочено, че при определяне на съответния пазар по-специално трябва да се проучи естеството на засегнатите стоки и технологии, пазарната позиция на страните, пазарното положение на конкурентите, пазарното положение на купувачите, наличието на потенциални конкуренти и равнището на бариерите за навлизане на пазара.⁵ Тези Насоки на Комисията нямат силата на нормативен акт и следователно приложението им не е задължително. **Понеже конкурентните отношения и изобщо пазарните отношения се характеризират с комплексност и динамика, би било по-удачно определянето на пазарния дял на участници в споразумение, а също така и съответния пазар, да се извършва на основата на повече пазарни и конкурентозначими критерии, като например предложените от Комисията.**

¹ Методиката за прилагането на чл. 101, параграф 3 е описана в Насоките на Комисията относно прилагането на чл. 81, параграф 3 от ДФЕС.

² Насоки на Комисията, пар. 9.

³ Чл. 8, б. „а“ във връзка с б. „г“ от РГОТТ.

⁴ Чл. 8, б. „а“ от РГОТТ.

⁵ Насоки на Комисията, пар. 16.

Продуктовият пазар и технологичният пазар са два различни пазара. Първият⁶ е пазарът на продуктите и неговите заместители, а вторият⁷ е пазарът на лицензните права. Съответният пазар⁸ е комбинацията между продуктов и географски пазар или между технологичен и географски пазар. Така конкурентите на съответния пазар на продукти са различни от конкурентите на съответния пазар на технологии, т.е. дадени конкуренти на единия пазар, не са задължително конкуренти на другия пазар и обратното. Въпреки това, РГОТТ⁹ приема за база за изчисление на пазарния дял на съответния технологичен пазар наличието на лицензионните права върху технологията на съответните продуктов пазари и по-специално за база се приемат комбинирания данни относно продажбите на продуктите, предмет на споразумението, произведени от лицензодателя и лицензополучателите му. Така оценка на пазарния дял (пазарната значимост) на една технология е поставена в зависимост от пазарната реализация на продуктите, в които е вложена. Този подход за оценка на пазарен дял (и изобщо съответен пазар) на технологиите би могъл да бъде преразгледан с оглед постигане на по-обективно дефиниране на съответния пазар на технологии и от там постигане на по-обективна оценка на въздействието върху конкуренцията на този пазар от страна на конкретното споразумение и наличието на основания за неговото освобождаване по реда на РГОТТ. Преценката на съответния пазарен дял на дадена технология, която се основава единствено на пазарната реализация на продуктите, в които е вложена, създава ограничена представа за реалното пазарно значение на тази технология. **При преценката на съответния пазарен дял на съответната технология би било полезно да се вземе предвид и потенциалът за пазарна реализация на тази технология, а също така влиянието и върху пазарната реализация на конкурентни технологии и технологии, за които е публично известно, че са в процес на развитие и внедряване.**

При преминаване на определените в чл. 3 от РГОТТ прагове, предвиденото в чл. 2 освобождаване продължава да се прилага за две последователни календарни години след годината, от която за първи път е превишен съответния праг.¹⁰ Предвид повишената динамика на консолидация на предприятия, установени в ЕС, които са били доскорошни конкуренти, с оглед предизвикателствата, които поставя глобалния пазар на стоки и услуги, двугодишният срок за запазване на освобождаването може да доведе до значителни смущения в конкурентните отношения. **Поради тази причина би било по-приемливо този срок да бъде намален на половина.**

ГЛАВА 3. ОГРАНИЧАВАНЕ НА КОНКУРЕНЦИЯТА ПРИ ТЕХНОЛОГИЧЕН ТРАНСФЕР

Чл. 4 от РГОТТ съдържа списък с твърди ограничения на конкуренцията. Класифицирането на едно ограничение като твърдо ограничение на конкуренцията се основава на естеството на ограничението и опита, който показва, че такива ограничения са почти винаги антиконкурентни. Това ограничение може да произтича от самия предмет на споразумението или от обстоятелствата по отделния случай. Когато едно споразумение за трансфер на технологии съдържа

⁶ Чл. 1, пар. 1, б. „й“ от РГОТТ.

⁷ Чл. 1, пар. 1, б. „к“ от РГОТТ.

⁸ Чл. 1, пар. 1, б. „м“ от РГОТТ.

⁹ Чл. 8, б. „г“ от РГОТТ.

¹⁰ Чл. 8, б. „д“ от РГОТТ.

твърдо/съществено ограничение на конкуренцията, следва, че споразумението като цяло остава извън обхвата на груповото освобождаване. За целите на РГОТТ твърдите ограничения не могат да бъдат отделени от останалата част на споразумението. В контекста на индивидуална оценка на споразумението е малко вероятно твърдите ограничения на конкуренцията да изпълняват четирите условия по чл. 101, параграф 3.

За редица твърди ограничения в РГОТТ се прави разлика между реципрочни и нерещипрочни споразумения, като списъкът с твърдите ограничения е по-строг за реципрочните споразумения отколкото за нерещипрочните споразумения между конкуренти. Рещипрочните споразумения са споразумения за кръстосано лицензиране на технологии, които са конкурентни или които могат да бъдат използвани за производството на конкуриращи се продукти. Нерещипрочните споразумения са споразумения, с които само една от страните лицензира другата страна свои права върху технология, или когато при кръстосано лицензиране правата върху лицензните технологии не са конкурентни и не могат да бъдат използвани за производството на конкурентни продукти. Задължение за преотстъпване на подобренията, или за насрещно лицензиране на собствените си подобрения на лицензионната технология не прави дадено споразумение рещипрочно.

Споразуменията между конкуренти, които имат за цел фиксиране на цени за продуктите, продавани на трети страни, включително на продуктите, в които се съдържа лицензионната технология са недопустими за прилагането на РГОТТ. Фиксирането на цените между конкуренти представлява ограничаване на конкуренцията по своята цел. То може да се осъществи под формата на пряко споразумение за определена цена, която да бъде фактурирана, ценоразпис с определени позволени максимални отстъпки и др., като няма значение дали споразумението се отнася до фиксирани, минимални, максимални или препоръчителни цени. Фиксирането на цените може да бъде осъществено и косвено като се използват възпиращи фактори срещу отклоняване от договореното равнище на цените, например, като се предвиди лицензионното възнаграждение да се увеличи, ако цените на продуктите спаднат под определено равнище. Плащането на определено минимално лицензионно възнаграждение само по себе си обаче не се равнява на фиксиране на цени.

Твърдото ограничение на конкуренцията, посочено в чл. 4, параграф 1, буква б) от РГОТТ, се отнася само до рещипрочните ограничения върху производството, налагани на страните. Това ограничение не се прилага при нерещипрочни споразумения или към рещипрочни споразумения с ограничения върху производството, наложени на един от лицензополучателите, при условие че ограничението върху производството засяга само продукти, произведени с лицензионната технология. Като твърди ограничения се определят рещипрочните ограничения върху производството на страните, както и ограниченията върху производството на лицензодателя по отношение на собствената му технология. Целта и вероятното въздействие от такива споразумения е да бъдат намелени обемите на пазара. Не допустими са и споразуменията, които намаляват стимула на страните да разширяват производството, например чрез прилагането на рещипрочни текущи лицензионни възнаграждения за единица продукция, които нарастват с увеличението на производството, или като взаимно се задължават да плащат

обезщетения на другата страна, ако бъде превишено определено равнище на продукция. По-благоприятното третиране на нереципрочните количествени ограничения се основава на съображението, че едностранното ограничение не води задължително до по-малки обеми продукция, предназначена за пазара, както и поради по-малкия риск споразумението да не е добросъвестно лицензионно споразумение, когато ограничението е нереципрочно.

Споразумения, с които конкуренти си поделят пазари и клиенти, имат за цел ограничение на конкуренцията. Реципрочно споразумение, чрез което конкуренти се договарят да не произвеждат на определени територии или да не извършват активни и/или пасивни продажби на определени територии, или на определени клиенти, запазени за другата страна, се счита за твърдо ограничение. Така например реципрочното изключително лицензиране между конкуренти се счита за поделение на пазара. Няма твърдо ограничение, когато в нереципрочно споразумение лицензодател дава изключителна лицензия на лицензополучател да произвежда на определена територия въз основа на лицензната технология и по такъв начин да се съгласява той самият да не произвежда договорните продукти на тази територия или да ги доставя от нея. Такива изключителни лицензии се освобождават групово независимо от границите на територията.

Твърди ограничения на конкуренцията са ограниченията, наложени върху възможността на някоя от страните да извършва научноизследователска и развойна дейност, тъй като и двете страни трябва да бъдат свободни да извършват независима научноизследователска и развойна дейност. Това правило се прилага, независимо дали ограниченията се прилагат към област, обхваната от лицензията, или към други области. Лицензополучателят не трябва също да бъде ограничаван да използва правата върху собствената си конкурентна технология, при условие че в такъв случай той няма да използва правата върху технологията, за която е получил лицензия от лицензодателя.

Обект на уредбата за забрана на фиксиране на цени между неконкуренти са по-специално ограниченията, чиято пряка или косвена цел е определянето на фиксирани или минимални продажни цени, или на фиксирано или минимално равнище на цените, което трябва да бъде спазвано от лицензодателя или лицензополучателя, когато продават продукти на трети страни. Ограничението е очевидно при споразумения, в които продажната цена е пряко определена, но фиксирането на продажните цени обаче може да бъде постигнато и косвено чрез фиксиране на маржовете, максималното равнище на отстъпките, в които продажните цени са обвързани с продажните цени на конкурентите, заплахи, сплашване, предупреждения, санкции или прекратяване на договори във връзка със съблюдаването на определено равнище на цените.

Като твърди ограничения на конкуренцията между неконкуренти се определят споразумения или съгласувани практики, чиято пряка или косвена цел е да бъдат ограничени пасивните продажби на лицензополучателите с продукти, в които се съдържа лицензионната технология. Ограниченията на пасивните продажби, наложени на лицензополучателя, могат да бъдат резултат от преки задължения (да не се продава на определени клиенти или на клиенти на определени територии или поръчките от такива клиенти да се препращат на други лицензополучатели) или от косвени мерки, чиято цел е да накарат

лицензополучателя да се въздържа от такива продажби (финансови стимули и въвеждане на система за контрол и проверка на местоназначението на лицензните продукти).

Чл. 5 от РГОТТ урежда три типа ограничения, които не са групово освободени и за това положителните и отрицателните ефекти върху конкуренцията трябва да бъдат индивидуално оценени. Така не се допуска груповото освобождаване на споразумения, които могат да намалят стимулите за нововъведения. Дори лицензионното споразумение да съдържа някое от ограниченията, уредени в чл. 5 от РГОТТ, груповото освобождаване може да се прилага към споразумението, ако незасегнатите от чл. 5 от РГОТТ задължения могат да бъдат изпълнени отделно от недопустимите ограничения. Груповото освобождаване не се прилага при въвеждане на задължения за изключително лицензиране или прехвърляне в полза на лицензодателя на подобренията на лицензната технология, направени от лицензополучателя. Чрез такива задължения може да се намали стимула на лицензополучателя да прави нововъведения, тъй като това задължение му пречи да използва своите подобрения, включително като ги лицензира трети страни. Груповото освобождаване не се прилага при клаузите за неоспорване (т.е. преките или косвените задължения да не се оспорва валидността на интелектуалната собственост на лицензодателя), без да се засяга възможността при изключителна лицензия лицензодателят да прекрати споразумението за трансфер на технологии, в случай че лицензополучателят оспорва валидността на лицензните права върху технологията. При споразумения между неконкуренти от груповото освобождаване се изключва всяко пряко или косвено задължение, ограничаващо възможността за лицензополучателя да използва своите собствени права върху технология или ограничаващо възможността за страните по споразумението да извършват научноизследователска и развойна дейност, освен ако това ограничение не е крайно необходимо, за да бъде предотвратено разкриването на лицензното ноу-хау на трети страни.

Груповото освобождаване на определени категории споразумения за трансфер на технологии се основава на презумпцията, че независимо от това, че изпълняват хипотезата на чл. 101, параграф 1 от ДФЕС, също така изпълняват четирите условия, определени в чл. 101, параграф 3 от ДФЕС. Ако, обаче, едно споразумение е извън груповото освобождаване първо трябва да се анализира, дали в отделни случаи то попада в обхвата на чл. 101, параграф 1 от ДФЕС и ако това е така, дали са изпълнени условията на чл. 101, параграф 3. Не съществува презумпция, че споразуменията за трансфер на технологии, които остават извън груповото освобождаване, попадат в обхвата на чл. 101, параграф 1, или че не отговарят на условията на чл. 101, параграф 3. Когато пазарните дялове на страните надвишават праговете на пазарния дял, посочени в чл. 3 от РГОТТ, не е достатъчно основание да се заключи, че споразумението попада в обхвата на чл. 101, параграф 1. В такива случаи се извършва индивидуална оценка на вероятните ефекти от споразумението. Обикновено може да се презюмира, че споразуменията са забранени от чл. 101, само когато съдържат твърди ограничения на конкуренцията.

Споразумения между конкуренти, които съдържат твърди ограничения по отношение на свободата за определяне на цените на продуктите са абсолютно недопустими. РГОТТ не допуска каквито и да било уговорки, било то преки или косвени, които по някакъв начин ограничават самостоятелното и независимо решение за определяне на всяка от страните. Това важи, както за реципрочните, така и за неречипрочните споразумения. Този подход трябва да се запази и при

приемането на следващият регламент за групово освобождаване при технологичен трансфер (настоящият РГОТТ изтича през 2026 г.).

Ограниченията на крайната продукция между конкуренти също са недопустими, но за разлика от ограниченията на цените, РГОТТ допуска изключения в случаите на нереципрочни споразумения и в случаите на реципрочни споразумения с няколко лицензополучатели, но наложени на само един от тях. По-свободният режим за поставяне на ограничения на крайната продукция в сравнение с поставянето на ценови ограничения води до извода, че Комисията счита, ограниченията на продукцията в случаите на нереципрочни споразумения за ненарушаващи конкуренцията, а ограниченията на цените по нереципрочни споразумения за нарушаващи конкуренцията. Предвид това, че цената на продукта е функция на обема произведени продукти (обичайно по-големият брой произведени продукти води до по-ниска цена), ограничението на продукцията произвежда определено ценово ограничение. **Поради тази причина ограниченията в продукцията също трябва да бъдат определени за недопустими по начина, по който са определени за недопустими ценовите ограничения.**

Формулирането на допустимостта на разпределението на пазари и клиенти между конкуренти съгласно чл. 4, ал. 1, б. „в“, т. „i“ – „iv“ от РГОТТ може бъде определено като балансирано с оглед изискванията за работеща конкуренция на съответния пазар. Същото може да се каже и за недопустимостта за ограничаване на възможностите за извършване на научно-изследователска и развойна дейност съгласно чл. 4, ал. 1, б. „г“ от РГОТТ.

При споразуменията между неконкуренти, за разлика от тези между конкуренти, липсва абсолютната забрана за ценови ограничения. Уредена е принципна забрана за ценови ограничения, но са допуснати и известни изключения. Допустимо е едната страна да определи на другата максимални или препоръчителни цени, ако тези не се равняват на фиксирана или минимална продажна цена в резултат на оказан натиск или предложени стимули от някоя от страните. Възможността за допускане на ценови ограничения между неконкуренти, макар и в някои специфични случаи, има своите въздействия, както върху развитието на конкурентните отношения на пазара в пряк ефект, така и на развитието на технологиите в косвен ефект. Когато лицензополучателят-неконкурент е ограничен да определя цената на реализация на продуктите си, в следствие на договорни ограничения, а оттам и да бъде лишен да се възползва от евентуални пазарни възможности за реализация на продуктите си над очакваното ниво, той пропуска да реализира полза, която би могъл да конвертира, както в капитал, така и в развойна дейност на продукта, а оттам и в откриването на иновационни решения, които да ползват потребителя. **Поради тази причина ценовите ограничения между неконкуренти трябва да се допускат в по-ограничени случаи, отколкото случаите, регламентирани към момента, като уредбата им значително трябва да се доближи до тази на ценовите ограничения между конкуренти.**

РГОТТ не въвежда забрана за ограниченията на продукцията между неконкуренти, за разлика от същите отношения между конкуренти, но поставя определени изисквания за разпределянето на пазари и клиенти. За разлика от разпределянето на пазари и клиенти между конкуренти, при което е допустимо ограничаването само на определени активни продажби, при разпределянето на пазари и клиенти между неконкуренти е допустимо всякакво ограничаване на

активни продажби. Липсата на забрана за ограничение на продукцията при неконкуренти не е от полза за конкурентните на съответния пазар, предвид факта, че споразуменията между неконкуренти за съответен пазар са много повече от споразуменията между конкуренти. Така възможността за ограничаване на продукцията влияе на цената на продукта, а оттук и на потенциала и нивото на развитие на конкуренцията на съответния пазар изобщо. Относно допустимостта на всякакви ограничения на активните продажби между неконкуренти трябва да се отбележи, че подобен подход също се отразява негативно на конкурентните отношения и развитието на съответния пазар, тъй като лишаването от право на активни продажби на територия или клиенти, за която няма издадена и не се предвижда скорошно издаване на изключителна лицензия, пречи на пълното разгръщане на стопанския потенциал на съответната страна по лицензионното споразумение с оглед усвояването на нови пазари и по-добрата реализация и капитализация на инвестиционни и/или маркетингови решения на същата. **С оглед изложеното в този параграф възможностите за договаряне на ограничения на продукцията между неконкуренти трябва да бъдат намалени.**

Недопустимите ограничения съгласно чл. 5 от РГОТТ не се допускат груповото освобождаване на споразумения, които могат да намалят стимулите за нововъведения. Въпреки, че лицензионното споразумение съдържа някое от изключените ограничения, груповото освобождаване може да се прилага към споразумението, ако незасегнатите от изключените ограничения задължения могат да бъдат изпълнени отделно от задълженията, които попадат в изключените ограничения.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Въз основа на направеното теоретично изследване е установено, че съществуващата нормативна уредба и създадената по нея практика в значителна степен уреждат допускането на ограничения в лицензионните договори за трансфер на технологии по справедлив и обоснован начин. Независимо от това би могло да бъдат надградени определени аспекти на допустимите ограничения в лицензионните отношения. Направена е препоръка страните по лицензионния договор да се стремят още от самото начало да не включват ограничителни клаузи, противоречащи на конкурентното право, което ги прави нищожни, защото често това води и до нищожност на самия лицензионен договор. Предложени са определени изменения в нормативната уредба на лицензионния договор с оглед по-правилното и справедливо уреждане на отношенията между страните по него. Също така са посочени известни недостатъци в уредбата на РГОТТ и в частност относно определянето на пазарен дял, изключенията от недопустими клаузи в лицензионните договори при конкуренти и неконкуренти и др.

III. НАУЧНО-ПРИЛОЖНИ И ПРИЛОЖНИ ПРИНОСИ

От разработените в дисертационния труд проблеми могат да се конкретизират следните научно-приложни приноси:

1. Извършен е сравнително-правен анализ на някои ключови особености в уредбата на лицензионния договор в българското, германското и европейското законодателство, в резултат на което са отчетени определени предимства в българската уредба, но и някои недостатъци, характерни не само за българската, но и за германската и европейската нормативна уредба. Направени са предложения за усъвършенстване на българското законодателство и в частност ТЗ чрез норми, които уреждат:

1.1. въвеждането на право на лицензополучателя (не само в случаите на лицензия по право и принудителна лицензия съгласно чл. 27, ал. 4 от ЗППМ) да предявява претенции за нарушение на лицензираните защитни права върху интелектуална собственост чрез диспозитивна правна норма, която може да бъде преодолявана с изрична разпоредба в лицензионния договор в обратния смисъл, като за да не се изझे изцяло инициативата на лицензодателя да защитава правата си върху интелектуална собственост, редно е правото на лицензодателя на обикновена лицензия да претендира обезщетение за претърпени вреди от трети лица да бъде ограничено само до претърпените от лицензополучателя вреди, които са пряка и непосредствена последица от нарушението на защитеното право;

1.2. прекратяване на договора за лицензия с прекратяването на патентната закрила, в случаите в които същият е сключен за срок по-дълъг от срока на патентната закрила с оглед равнопоставеността на лицензополучателя с трети лица от гледна точка на конкурентоспособността;

1.3. въвеждане на задължение за внедряване (използване на лицензирания обект), като така се гарантира на лицензополучателя възможността да получава лицензионно възнаграждение (когато такова е уговорено на бройка, а не във фиксиран размер) и същевременно се дава по-голям избор на потребителя;

1.4. определяне на възнаграждението не „само според обема на ползване“ на лицензирания обект, а да се направи допълнение, че икономическите ползи трябва да бъдат разпределени справедливо между страните, като се вземе предвид не само количествения аспект на използването на защитеното право, а също и приносът на всяка една от страните за реализацията на конкретния икономически резултат, включително съпътстващи икономически ползи за лицензополучателя, а също така и икономическите ползи, които лицензодателят е реализирал, чрез предоставянето на други лицензии със същия предмет и/или доходи, които е реализирал във връзка с или по повод обекта на лицензията;

2. Обсъдена е в детайл уредбата на РГОТТ относно начина за определяне на съответния пазар и съответния пазарен дял на страните по лицензионно споразумение, идентифицирано е известно несъответствие, а именно РГОТТ установява определяне на съответния пазарен дял според стойността от продажбите на съответния продукт за една година. Препоръчано е определянето на съответния пазарен дял да извършва на по-широка база от критерии, като: естеството на засегнатите стоки и технологии, пазарната позиция на страните, пазарното положение на конкурентите, пазарното положение на купувачите, наличието на потенциални конкуренти и равнището на бариерите за навлизане на пазара;

3. Извършен е анализ на изискванията за определяне на съответен технологичен пазар и е предложено усъвършенстване на съответстващата нормативна уредбата с оглед защитата и насърчаването на конкуренцията, а именно чрез анализ на икономическото значение на технологията за съответния пазар, а не само на база продажбите на продуктите, в които технологията е вложена, т.е. при пазарите на технологии, както за продуктово, така за географското измерение на съответния пазар, пазарният дял на лицензодателя трябва да се изчислява въз основа на продажбите на брой продукти, включващи лицензната технология, реализирани от лицензодателя и всички негови лицензополучатели, а не на стойност на продадените продукти;

4. Разгледани са условията за продължаване на груповото освобождаване след преминаване на установените пазарни дялове за групово освобождаване при технологичен трансфер. Предвид повишената динамика на консолидация на предприятия, установени в ЕС, които са били доскорошни конкуренти, с оглед предизвикателствата, които поставя глобалния пазар на стоки и услуги, двугодишният срок за запазване на освобождаването може да доведе до значителни смущения в конкурентните отношения, ако сега установения 2 годишен срок за преминаване изискването за максимален пазарен дял остане непроменен. Обосновано е предложение за корекция в срока за продължаване на груповото освобождаване при преминаване на установените пазарни дялове за групово освобождаване, като е предложен двойно по-кратък срок (1 година);

5. Извършен е анализ на изключенията от недопустимостта на ограничения между конкуренти. Предложена е актуализация в уредбата на изключенията при договаряне на ограничения в обема на продукцията чрез лицензионен договор, като е застъпено становището, че ограниченията в продукцията също трябва да бъдат определени за недопустими по начина, по който са определени за недопустими ценовите ограничения. Становището аргументирано с това, че цената на продукта е функция на обема произведени продукти (обичайно по-големият брой произведени продукти води до по-ниска цена), ограничението на продукцията произвежда и води и до ценово ограничение;

6. Извършен е анализ на изключенията от недопустимостта на ограничения между неконкуренти. Предложена актуализация в уредбата на изключенията при договаряне на ограниченията в цените и в обема на продукцията чрез лицензионен договор, като:

6.1. По отношение на цените е предложено ценовите ограничения между неконкуренти да се допускат в по-ограничени случаи, отколкото случаите, регламентирани към момента, като уредбата им значително трябва да се доближи до тази на ценовите ограничения между конкуренти, тъй като когато лицензополучателят-неконкурент е ограничен да определя цената на реализация на продуктите си, в следствие на договорни ограничения, а оттам и да бъде лишен да се възползва от евентуални пазарни възможности за реализация на продуктите си над очакваното ниво, той пропуска да реализира полза, която би могъл да конвертира, както в капитал, така и в развойна дейност на продукта, а оттам и в откриването на иновационни решения, които да ползват потребителя;

6.2. По отношение на ограниченията в обема е предложено възможностите за договаряне на ограничения на продукцията между неконкуренти трябва да бъдат намалени, тъй като ограничаването в продукцията пречи на пълното разгръщане на стопанския потенциал на съответната страна по лицензионното споразумение с оглед усвояването на нови пазари и по-добрата реализация и капитализация на инвестиционни и/или маркетингови решения на същата.

IV. СПИСЪК НА ПУБЛИКАЦИИТЕ

1. **Младенов, М.**, „Условия за подаване на иск срещу ответник извън юрисдикцията по местоживеенето му“, XIV Международна научна конференция „Мениджмънт и Инженеринг 16“, организирана от СФ на ТУ-София, юни 2016, Созопол;

2. **Младенов, М.**, „Промени в правилата за трансфер на технологии чрез Регламент ЕС/316/2014“, XV Международна научна конференция „Мениджмънт и Инженеринг 17“, организирана от СФ на ТУ-София, 25-28 юни 2017, Созопол;

4. **Drumeva, E., Stefanov, S., Yankulova, R., Mladenov, M.**, “Recht und Verfassung”, Handbuch Bulgarien. Geographie- Geschichte - Sprache - Literatur - Kultur - Gesellschaft und Politik (= Forum Bulgarien. Band 6). Berlin 2019: Frank & Timme. 1. Aufl., 435 S., zahlr. farbige Abb., ISBN 978-3-7329-0522-5.

3. **Stefanov, S., Mladenov, M.**, “Admissability of Hardcore Restrictions in License Agreements”, Сборник-доклади на Международната конференция на ФаГИОПМ, която ще се състои на 26 и 27.11.2020 г. в гр. София - докладът е приет (Служебна бележка);

ADMISSIBILITY OF COMPETITION RESTRICTION CLAUSES IN TECHNOLOGY TRANSFER LICENSE AGREEMENTS

Mladen Mladenov

Abstract

The dissertation studies the various aspects of the admissibility of competition restrictions through clauses in licensing agreements between competitors or non-competitors. It begins with research and analysis of the general provisions on licensing agreements for the extending of patent rights, utility models and production experience, the types of licenses, the rights and obligations of the parties and the termination of licensing agreements. Next are studied the principles of competition and competitive interactions as concepts and the applicable regulations, the definition of the relevant market for competitors and the ways of defining the parties as competitors or non-competitors. Finally, thoroughly are analyzed the different types of admissible restrictions of competition in technology transfer, hardcore restrictions and unacceptable restrictions.

On the basis of the theoretical research it has been established that the existing legislation and the practice established to a large extent regulate the admission of restrictions in the license agreements for technology transfer in a fair and reasonable manner. Nevertheless, certain aspects of the permissible restrictions in the licensing relationship could be upgraded. It is recommended that the parties to the license agreement strive from the outset not to include restrictive clauses that are contrary to competition law, which makes them null and void, because this often leads to the nullity of the license agreement itself.

Certain amendments to the regulations of the license agreement have been proposed in order to regulate correctly and fairly the relations between the parties to it. Certain shortcomings in the regulation of the TTBER were discussed, in particular the determination of market share, the exceptions to inadmissible clauses in the licensing agreements for competitors and non-competitors, etc. and remedies therefore were proposed.