



TOGETHER
for a sustainable future

OCCASION

This publication has been made available to the public on the occasion of the 50th anniversary of the United Nations Industrial Development Organisation.



TOGETHER
for a sustainable future

DISCLAIMER

This document has been produced without formal United Nations editing. The designations employed and the presentation of the material in this document do not imply the expression of any opinion whatsoever on the part of the Secretariat of the United Nations Industrial Development Organization (UNIDO) concerning the legal status of any country, territory, city or area or of its authorities, or concerning the delimitation of its frontiers or boundaries, or its economic system or degree of development. Designations such as “developed”, “industrialized” and “developing” are intended for statistical convenience and do not necessarily express a judgment about the stage reached by a particular country or area in the development process. Mention of firm names or commercial products does not constitute an endorsement by UNIDO.

FAIR USE POLICY

Any part of this publication may be quoted and referenced for educational and research purposes without additional permission from UNIDO. However, those who make use of quoting and referencing this publication are requested to follow the Fair Use Policy of giving due credit to UNIDO.

CONTACT

Please contact publications@unido.org for further information concerning UNIDO publications.

For more information about UNIDO, please visit us at www.unido.org

07492-R

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРОМЫШЛЕННОМУ РАЗВИТИЮ
Вена

Разработка и передача технологии. Серия изданий № 1

**ПОЗИЦИИ ОТДЕЛЬНЫХ СТРАН
ПО ВОПРОСУ
ПРИБРЕТЕНИЯ ТЕХНОЛОГИИ**

*National Approaches to the Acquisition of
Technology. Development and Transfer of
Technology Series, No. 1. (1977).*

003056



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 1982 год

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРОМЫШЛЕННОМУ РАЗВИТИЮ

Разработка и передача технологии. Серия изданий

№ **1**

**ПОЗИЦИИ ОТДЕЛЬНЫХ
СТРАН
ПО ВОПРОСУ
ПРИОБРЕТЕНИЯ
ТЕХНОЛОГИИ**



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Обозначения и изложение материала в настоящей публикации ни в коей мере не являются выражением точки зрения Секретариата Организации Объединенных Наций относительно правового статуса какой-либо страны, территории, города или области или их властей, а также относительно прохождения их границ или пределов.

Позиции и мнения, выраженные в настоящем документе, отражают точку зрения авторов и не обязательно отражают точку зрения Секретариата ЮНИДО.

Наименования фирм и товаров не означают согласия с этими наименованиями со стороны Организации ООН по промышленному развитию.

Материалы настоящей публикации могут свободно цитироваться или перепечатываться, однако для этого необходимо направить уведомление вместе с экземпляром, содержащим цитату или перепечатанный текст.

ПРЕДИСЛОВИЕ

В Лимской декларации и Плана действий, принятых на Второй Генеральной конференции Организации ООН по промышленному развитию (ЮНИДО), предусматривается, что доля развивающихся стран к 2000 году должна достичь по крайней мере 25% общего мирового промышленного производства. Выполнение этой столь трудной задачи требует широкого применения технологии в целях промышленного развития. Такая технология будет импортироваться, а также разрабатываться на местах. В прошлом развивающиеся страны в значительной степени зависели от импорта технологии, и эта зависимость, по всей вероятности, сохранится еще в течение некоторого времени.

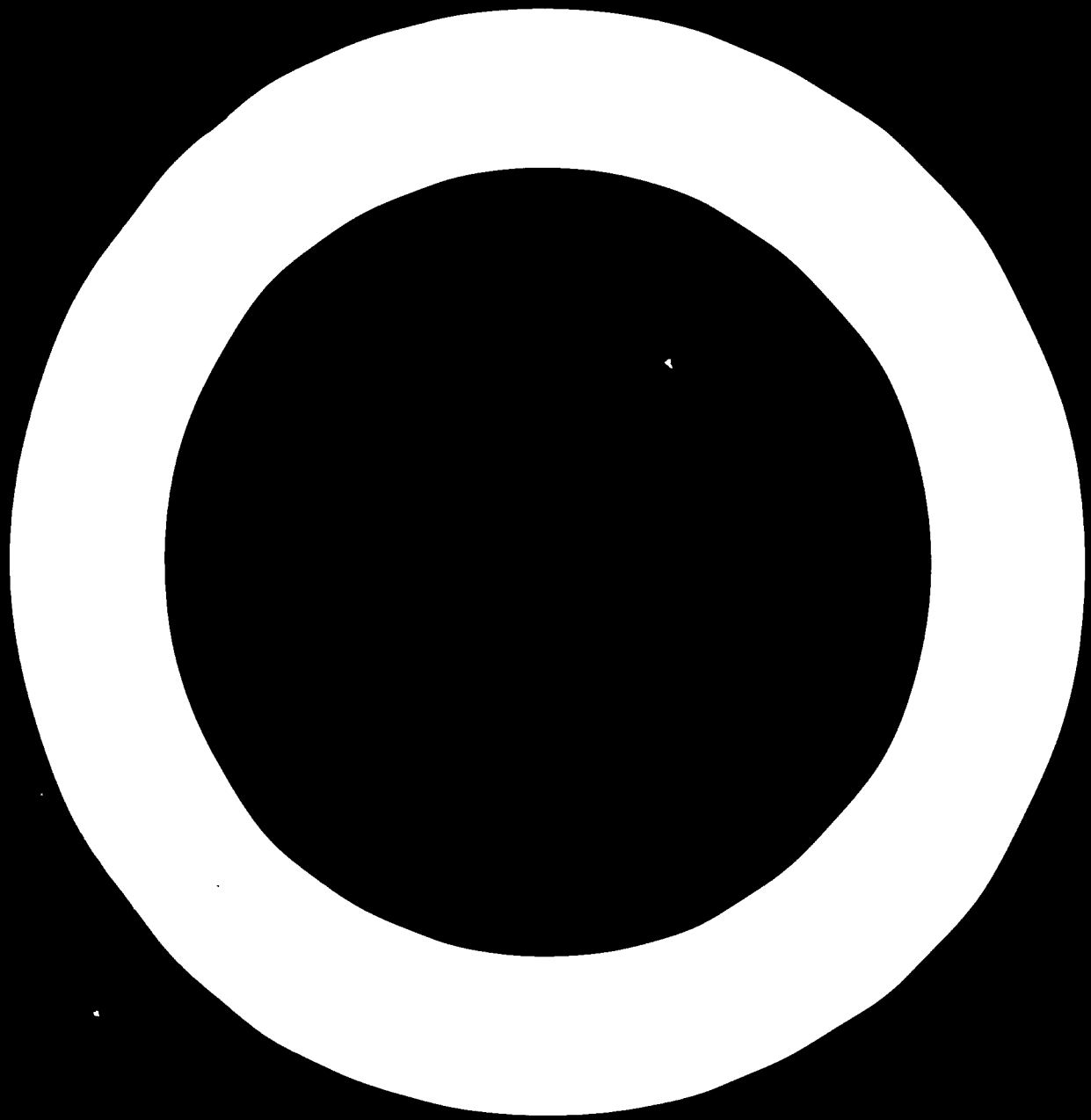
В настоящее время позиции развивающихся стран в введении переговоров по вопросу передачи технологии все еще слабы. Предприятия этих стран не имеют достаточных возможностей для выбора технологии и ведения переговоров относительно приобретения такой технологии на справедливых - не говоря уже о благоприятных - условиях; кроме того, в этих странах почти отсутствует механизм, который руководил бы таким процессом и регулировал бы приобретение технологии в национальных интересах. Поэтому быстрые темпы промышленного развития, предусматриваемые Лимской декларацией, означают необходимость расширения и активизации усилий по максимальному снижению издержек и затрат иностранной валюты, укреплению возможностей предприятий в выборе соответствующей технологии и ведении переговоров относительно ее передачи, а также расширения способностей национальных регулирующих органов иметь дело с возрастающим объемом импорта технологии.

Наряду с оказанием развивающимся странам помощи в развитии национального технологического потенциала ЮНИДО уделяет значительное внимание проблемам, с которыми сталкиваются развивающиеся страны при приобретении технологии как на уровне предприятий, так и в масштабах всей страны. В частности, позиция, которую занимают правительства развивающихся стран в этой связи, имеет первостепенное значение с нескольких точек зрения. Эта позиция явилась предметом обсуждения и обмена опытом на нескольких совещаниях, организованных ЮНИДО, а собранная таким образом обширная информация явилась основой для подготовки настоящего документа.

В данном исследовании предполагается охватить проблемы, имеющие практический интерес как для правительств, так и для предприятий. В работе показываются методы правительственного урегулирования на примере ряда стран и рассматриваются характерные аспекты переговоров о контрактах и различия практики лицензирования в конкретных отраслях промышленности. Выступая в качестве консультанта ЮНИДО, Маркус Б. Финнеган, в прошлом президент Общества исполнительных руководителей организаций по лицензированию, не только подобрал соответствующий материал, но и внес свой вклад в его оригинальную разработку.

Я надеюсь, что данное исследование окажет практическую помощь правительствам и предприятиям развивающихся стран. Хотя оно не может, вполне естественно, предоставить готовые ответы, оно должно способствовать постановке целого ряда вопросов, на которые необходимо дать ответ прежде чем начнется реальный процесс передачи технологии. Настоящее исследование является первым в серии исследований, которые ЮНИДО выпустит в рамках серии изданий "Разработка и передача технологии".

Д-р Абд-эль Рахман Хан
Исполнительный директор



ВВЕДЕНИЕ

В условиях быстрого развития технологии во всем мире все более и более возрастает взаимная зависимость стран в обеспечении себя сырьем, рынками сбыта и технологическими усовершенствованиями. Многие предприятия уже не в состоянии рентабельно продолжать научно-исследовательские и конструкторские разработки, если результаты таких работ используются только в пределах одной страны. Для сохранения конкурентоспособности большинство предприятий должно подкреплять ведение научных исследований и конструкторских работ сбытом полученных результатов на мировом рынке и должно также иметь возможности пользоваться технологическими достижениями других стран.

Кроме того, потребность в новом международном экономическом порядке, что неоднократно подчеркивалось на шестой специальной сессии Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, настоятельно требует, чтобы в будущем все владельцы технологии думали и о том, как извлекается у них технология может быть представлена в распоряжение развивающихся стран с пользой для них. Владелец технологии не может успешно функционировать на рынке собственной страны без хорошего знания деловой практики страны или ее соответствующего законодательства. Если владельцы технологии и желающие ее приобрести рассчитывают на эффективное ведение операций на международных рынках, значение которых неуклонно возрастает, то они должны знать деловую практику и законодательства основных торговых зон мира, в которые входят как развитые, так и развивающиеся страны.

Цель настоящего исследования заключается в обсуждении некоторых принципов, различной деловой практики и законодательства, регулирующего лицензирование, и, более широко, передачи технологии в мире в целом. Таким образом, в работе рассматриваются общие принципы и конкретные проблемы отдельных регионов мира. И хотя данное исследование не оодержит готовых ответов, оно должно содействовать постановке ряда вопросов, на которые необходимо дать ответ до начала фактического осуществления передачи технологии.

Предполагается, что исследование облегчит понимание трудного и сложного процесса передачи технологии. Для решения некоторых проблем, которые сегодня угрожают человечеству, народы должны понять жизненно важную необходимость изыскания более эффективных путей передачи технологии.

Значительная часть настоящей работы основана на документах, представленных Региональному семинару по ноу-хау в области лицензионных соглашений, который состоялся с 30 мая по 6 июня 1974 года в Маниле.

В написании данной работы приняли участие:

Хасинуддин Агвил
Энрике Агвилар
Э. Гюнтер
Бе-Кванг Канг
Г.С. Ликарос
М. Окано

К.В.С. Ратнам
К.Д.Н. Сингх
Ганс Б. Томсен
К. Венкатраман
Сирил Г. Уикхам

Составителем настоящей публикации является Маркус Б. Финнеган, консультант ЮНИДО, в прошлом президент Общества исполнительных руководителей организаций по лицензированию. Г-н Финнеган также внес свой собственный вклад в подготовку настоящего исследования.

ПОЯСНИТЕЛЬНЫЕ ПРИМЕЧАНИЯ

Ссылки на доллары (\$) означают долл. США.

Термин "миллиард" означает тысячу миллионов.

Ссылки на "тонны" означают метрические тонны.

В таблицах знак тире (-) означает, что количество равно нулю или ничтожно мало.

Цифры, заключенные в скобки, представляют собой отсылку к списку сносок.

В настоящей публикации используются следующие сокращения:

Организации

ЕЭС - Европейское экономическое сообщество

ММТП - Министерство международной торговли и промышленности
(Япония)

ОЭСР - Организация экономического сотрудничества и развития

КНКТАД - Конференция Организации Объединенных Наций по торговле
и развитию

Другие

фоб - франко-борт

ЧПС - чистая приведенная стоимость

ПИК - прибыль на инвестированный капитал

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
ВВЕДЕНИЕ	1
Глава	
I. ПЕРЕДАЧА ТЕХНОЛОГИИ ПОСРЕДСТВОМ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ	6
II. ТЕХНОЛОГИЯ КАК ПРЕДМЕТ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ	10
Выбор технологии и ее адаптация частными фирмами	10
Проблемы, с которыми развивающиеся страны сталкиваются при оценке технологии	14
Приобретение технологии правительством	15
Альтернативные источники технологии	16
III. ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ В СВЯЗИ С ПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМ РЕГУЛИРОВАНИЕМ	18
Общие сведения	18
Антитрестовское регулирование в Западной Европе	20
Правительственный контроль и регулирование	28
Ограничения, налагаемые на лицензиатов	74
IV. УСЛОВИЯ ЛИЦЕНЗИОННЫХ СОГЛАШЕНИЙ	80
Платежи	83
Исключительное право	89
Гарантии	92
Экспортные рынки	94
Помощь на постдоговной основе и права обратной передачи	97
Положение о конфиденциальности информации	98
Право применения технологии	99
Торговые знаки	99
V. СООБРАЖЕНИЯ, КОТОРЫЕ НЕОБХОДИМО УЧИТЫВАТЬ ПРИ ЛИЦЕНЗИРОВАНИИ В РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАНАХ	100
Способы передачи технологии	100
Инструкции относительно передачи технологии	101
Лицензирование технологий в четырех развивающихся странах	107
VI. ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ В ОТДЕЛЬНЫХ ОТРАСЛЯХ ПРОМЫШЛЕННОСТИ	115
Машиностроение	115
Электротехническая промышленность	117
Химическая промышленность	118
Фармацевтическая промышленность	120
VII. ВЫВОДЫ	124

Приложения

I. Стандартная сметная стоимость производства полиэтилена (низкой плотности) как одна из функций объема производства	127
II. Издания, выпускаемые крупной химической компанией в Японии	128
III. Циркуляр № 393 Центрального банка Филиппин	128
Список литературы	132-133

ВВОДНАЯ ЧАСТЬ

Развитие промышленности в значительной степени происходит за счет передачи технологии от одной компании к другой и из одной страны в другую. Успехи всех компаний в определенной степени зависят и от достижений других компаний. Имеется несколько общепризнанных доводов в пользу передачи технологии в этих целях.

Прежде всего, затраты на научные исследования и разработки столь высоки, что все шире признается тот факт, что компания, расходующая значительные суммы на исследовательские и конструкторские работы, не всегда может окупить эти издержки за счет операций только в рамках своей фирмы. Следовательно, все большее значение приобретает передача по лицензиям полученных результатов другим фирмам и тем самым получение финансовых средств из внешних источников.

Кроме того, учитывая, что ни одна компания, как бы не были велики масштабы ее деятельности, даже если она является одной из самых крупнейших международных компаний, не может охватить все рынки мира, то предоставление лицензий, по сути дела, расширяет рынок сбыта. Неужное дублирование научных исследований истощает как ресурсы коммерческих источников, так и ресурсы страны, и если бы удалось сделать так, чтобы одни промышленные компании сосредоточивали свои усилия на разработке тех конкретных проблем технологии, в которых они наиболее эффективны, а другие компании специализировались бы по своим проблемам, то достижения в области новой технологии могли бы быть более значительными.

По этим причинам возрастает использование лицензий в развитых странах. В развивающихся же странах лицензирование чаще всего связано с созданием производства и с индустриализацией страны в целом.

При принятии решений относительно иностранного инвестирования лицензирование является альтернативой такому инвестированию. Даже в случае иностранного инвестирования, отдельные соглашения о лицензировании часто являются основой для регулирования связанной с этим передачи технологии. Указанные факторы совместно с влиянием оттока иностранной валюты — явлением, характерным для всех таких случаев — объясняют исторически тесную связь между политикой, касающейся лицензирования и политикой в отношении иностранных капиталовложений.

Лицензирование представляет собой комплексную проблему. Соглашения о лицензировании технологии имеют правовые, экономические и технические аспекты. Такие соглашения часто предусматривают использование патентов и торговых знаков. В настоящем исследовании понятия "технология или ноу-хау" означает сумму знаний, опыта и профессионального мастерства, необходимых для производства какого-либо изделия или осуществления технологического процесса, и для создания в этих целях производственного предприятия.

Лицензирование, выступая в качестве средства передачи технологии, используется отдельно или в сочетании с другими средствами, например, такими, как иностранное капиталовложение, импорт оборудования или импорт технических специалистов. Поэтому лицензионные соглашения не охватывают все каналы притока технологии в развивающиеся страны. Возникновение лицензирования как отдельного механизма обуславливается такими факторами, которые содействуют выделению технологии в качестве предмета сделки при создании производства. К указанным факторам относится опыт страны, обладающей аналогичной технологией, ее технологическая инфраструктура, имеющиеся в этой стране мощности по производству оборудования в отличие от оборудования, поставляемого "под ключ", и проводимая этой страной политика.

Что же представляет собой лицензирование? Лицензирование не имеет четкого понятия, но, как правило, основным его элементом является предоставление какого-либо права. Например, экспортные и импортные лицензии дают коммерсантам законное право ввозить в страну или вывозить из нее товары. В некоторых странах, например, в Индии, промышленные лицензии дают право делать определенные капиталовложения в рамках, предписанных властями.

Как правило, в Западной Европе в основе практики лицензирования лежит понимание лицензирования, по сути дела, как одного из видов частной коммерческой деятельности между лицензиаром и лицензиатом, и именно эта точка зрения принята в качестве исходной для обсуждения данного вопроса в настоящей работе.

Лицензию, в первом приближении, можно определить как соглашение, в соответствии с которым лицензиар представляет лицензиату ограниченное право производить, использовать или продавать предмет лицензии, обычно за вознаграждение или лицензионный платеж. На простейшем юридическом языке лицензия означает право на использование, среди прочего, торгового знака, патента или ноу-хау.

Однако в этом определении отсутствует весьма важный элемент. С точки зрения лицензиара лицензирование представляет собой одну из важнейших стратегий маркетинга. В тех случаях, когда высокие транспортные расходы или другие факторы затрудняют физическое движение товаров или когда постановления, касающиеся импорта или фактическая емкость рынка делает экспорт невыгодным, может оказаться целесообразным направлять товары на данный рынок посредством лицензирования. С этой точки зрения лицензирование имеет несколько преимуществ. Для его осуществления не требуется крупных капиталовложений или наличия значительного числа специалистов в области управления, и, как показывает опыт, лицензирование является чрезвычайно важным направлением экономического и делового сотрудничества. Оно имеет множество аспектов и их значение можно показать, кратко раскрыв наиболее важные из них.

Многие наблюдатели-неспециалисты часто предполагают, что лицензирование осуществляется только крупными фирмами. Это не так. Более того, размеры фирм - понятие относительное. Согласно определению, данному в международном журнале *Nouvelles*, к крупным фирмам относятся фирмы, имеющие годовой оборот в 1 млрд. долл. США; все другие фирмы относятся к категории небольших. В настоящем контексте коммерческие предприятия можно классифицировать в зависимости от величины их годового оборота следующим образом (в млн. долл.):

Мелкие предприятия	Менее 10
Средние предприятия	10-100
Крупные предприятия	Свыше 100

Даже руководствуясь указанными данными, можно сказать, что многие мелкие фирмы часто весьма успешно выступают в роли лицензиаров.

Важно проводить различие между лицензированием изобретений или лицензированием нововведений. Лицензирование изобретений часто осуществляется самими изобретателями - в этом случае это делается самыми мелкими фирмами. Конечно, такое лицензирование осуществляют и исследовательские институты, хотя представляется, что в настоящее время имеется тенденция к концентрации лицензирования нововведений (без учета побочных результатов исследований). Под нововведением понимается изобретение, которое было воплощено в реальную промышленную модель с ноу-хау в полном объеме по таким аспектам, как оборудование, обработка, распределение и т.п.

Также следует проводить различие между лицензированием промышленных прав и лицензированием ноу-хау. Лицензионные соглашения обычно содержат элементы обоих видов, однако представляется, что лицензирование ноу-хау приобретает все большее значение в практике лицензирования, хотя в чистом виде такой вид лицензирования осуществляется редко. Возможно, что одной из причин являются высокие темпы развития в современном мире.

Представляется, что эксперты, особенно юристы-патентоведы, занимаются главным образом вопросами различия с юридической точки зрения между патентами и другими промышленными правами по отношению к ноу-хау. Однако можно подчеркнуть и другую сторону, а именно тот факт, что права на промышленную собственность как таковую подразумевают статическое состояние, в то время как ноу-хау подразумевает нечто, находящееся в процессе постоянных изменений. Поэтому патентные лицензии в целом характеризуются своей негибкостью, и в соответствии с законодательством срок действия таких лицензий определяется лишь сроком действия самого патента. Лицензирование ноу-хау более динамичное

и поэтому такие лицензии часто имеют значительно больший срок действия. Это объясняется тем, что лицензиат заинтересован в возобновлении соглашения только в тех случаях, когда он получает какие-то реальные выгоды, т.е. лицензиар продолжает разработку предмета лицензии. В этом смысле можно отметить, что один из аспектов лицензирования заключается в том, что лицензиат за вознаграждение использует исследовательско-конструкторскую службу лицензиара в пределах, обусловливаемых в соглашении.

Указанный момент позволяет указать на еще одно важное различие. Многие люди неверно считают, что лицензирование главным образом связано со сложной технологией. Однако можно провести четкое различие между лицензированием сложной и несложной технологии, что может быть прямым результатом соответствующих капиталовложений. Лицензирование сложной технологии часто представляет собой лицензирование патентов. Почти всегда лицензия на сложную технологию требует довольно высокого первоначального взноса в качестве компенсации за успешные исследования и весьма часто, как, например, лицензирование крупных танкеров для перевозки газа из Норвегии имеет весьма ограниченный рынок. Далеко не многие судовладельцы могут пойти на лицензионное соглашение такого вида.

С другой стороны, лицензирование несложной технологии часто сопровождается важным положением о маркетинге. При лицензировании систем, необходимых для изготовления лабораторного и производственного оборудования, проводятся небольшие по объему первоначальные исследования. Однако они представляют большой интерес для "лицензионной семьи" (см. ниже) тем, что ее члены в состоянии разработать собственные образцы и технологию быстрее, чем их конкуренты, и тем, что они, особенно если речь идет о международной группе, могут лучше оценить тенденции рынка и подходы к маркетингу.

Также целесообразно провести различие между лицензированием изделий и лицензированием секретных процессов, что особенно характерно для химической промышленности.

Другой вид лицензирования включает такой важный элемент, как распределение. Это связано с предоставлением особых привилегий, когда предметом лицензирования являются права на торговый знак и методы ведения коммерческого предприятия. Еще одним примером является выдача лицензии на торговый знак торговому агенту, действующему на иностранном рынке.

Эти примеры свидетельствуют о широком характере лицензирования. Они также дают представление о развитии лицензионных сделок в настоящее время. При этом можно отметить две тенденции.

Первая тенденция заключается в создании так называемой лицензионной семьи, в этом случае лицензиар организует на различных рынках сеть лицензиатов, и они все вместе выступают в качестве единой семьи при разработке конкретных видов технологии и ноу-хау. Такой тип лицензирования характерен для лицензий, так называемых выше, например, лицензий на химические процессы или на изготовление лабораторного и производственного оборудования. Важной чертой, характерной для лицензионной семьи, является создание специальных комитетов в целях оказания содействия в урегулировании технических проблем и проблем маркетинга.

Второй тенденцией является лицензирование в виде более крупных "пакетов". Важным нововведением, как об этом можно судить по опыту новых соглашений о сотрудничестве между фирмами Восточной и Западной Европы, является также лицензирование в рамках совместных предприятий. Эти соглашения заключены на основе формулировок о сотрудничестве по техническим, экономическим и промышленным вопросам, относительно которых была достигнута договоренность несколько лет назад.

Таким образом, суть лицензирования заключается в предоставлении юридического права. Для лицензиара лицензирование представляется одной из альтернатив маркетинга, сущность которой заключается в перемещении производства на данный рынок, но в распоряжение лицензиата. Для лицензиата же лицензирование представляется одним из приемлемых средств увеличения его доли на рынке путем диверсификации или расширения номенклатуры производимых им изделий на основе использования научных исследований и проектно-конструкторских разработок лицензиара. Лицензирование чрезвычайно гибкий процесс и может осуществляться в различных формах, но основная его черта заключается в долгосрочном сотрудничестве между лицензиаром и лицензиатом.

Условия лицензионного соглашения вырабатываются на переговорах между представителями лицензиара и лицензиата. Практически условия соглашения принимаются в тех случаях, когда они удовлетворяют и лицензиара и лицензиата с точки зрения получаемых ими выгод. На практике, после завершения переговоров относительно условий соглашения, стороны признают, что данное соглашение приемлемо для них, и в дальнейшем действуют согласованно. Контракт, который не отражает "подлинного согласия" сторон, редко бывает рациональным или успешным, а наилучшие соглашения вырабатываются равными сторонами, каждая из которых стремится к наиболее выгодным для себя условиям, и, в конечном итоге, эти стороны приходят к взаимному пониманию, что данная сделка выгодна им обоим.

Итогом таких усилий в ходе переговоров явилось широкое признание в развитых странах некоторых принципов подхода к выработке соглашений, причем получили достаточное признание ограничения, налагаемые на лицензиара и лицензиата. Практическое применение такого опыта упрощает переговоры о лицензировании в том смысле, что каждая сторона уже с самого начала знает, что является приемлемым, а что неприемлемым и на что, по всей вероятности, другая сторона может согласиться. Знания в этой области являются важнейшим элементом образования специалиста, ведущего переговоры, без которых он, очевидно, будет напрасно растрачивать свои усилия в бесплодном состязании и не сможет добиться тех преимуществ, которые ему другая сторона может быть и готова уступить, но вряд ли предложит сама.

В развивающихся странах часто имеет место сильная критика таких условий соглашений, с которыми, по мнению лицензиаров из развитых стран, должны соглашаться потенциальные лицензиаты. Иногда такая критика является достаточно оправданной, в других же случаях она бывает необоснованной. В результате этого предприятия в развивающихся странах нередко возражают против таких положений лицензионных соглашений, которые лицензиаты в развитых странах принимают как само собой разумеющееся и даже считают их выгодными для себя. Характерным примером (хотя, конечно, трудно делать обобщения) являются часто встречающиеся возражения потенциальных лицензиатов из развивающихся стран против того, что от них ожидают покупки у лицензиаров особого сырья. Иногда такое требование выдвигается лицензиатом в развитой стране в качестве средства обеспечения доступа к важному сырью, качество которого гарантирует его пригодность для лицензируемого процесса, возможно в силу того, что лицензиар также использует это сырье и на своем собственном предприятии.

Помимо положений, которые лицензиар и лицензиат могут считать приемлемыми для себя, необходимо учитывать также национальные интересы. Таким образом, большинство правительств время от времени вводит ограничения на то, что они готовы позволить принять своим компаниям. К числу наиболее простых примеров относятся ограничения, связанные с расходом иностранной валюты, и проблемы платежного баланса; в некоторых случаях правительство не может позволить своим гражданам принять финансовые обязательства в отношении иностранных интересов без определенной формы контроля. В Западной Европе эта проблема

приобрела большое значение сразу после второй мировой войны. В настоящее время острота этой проблемы значительно снизилась в связи со снятием контроля над национальной валютой. С другой стороны, в настоящее время вводятся новые санкции в связи с тем, что Европейское экономическое сообщество (ЕЭС) на основе антитрестовских соображений, возникших частично в результате влияния доктрин, разработанных в Соединенных Штатах Америки, накладывает ограничения на такие виды соглашений, которые компании могут заключать в соответствии с Римским договором, согласно которому учреждено Сообщество.

Лицензирование может удовлетворять потребности владельцев технологии и потребности частных предпринимателей и коммерческих кругов в развивающихся странах. Правила, применяемые в обычной практике, должны быть тщательно приспособлены к специальным условиям, существующим в каждой области, в целях создания реальных возможностей для достижения успеха. На основе высокой квалификации, терпения и подлинного стремления понять потребности другой стороны лицензирование может стать эффективным инструментом развития и средством его ускорения.

I. ПЕРЕДАЧА ТЕХНОЛОГИИ ПОСРЕДСТВОМ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ

После окончания второй мировой войны технологические знания играют в промышленности всех стран мира более важную роль, чем когда-либо ранее. Более того, необходимость разработки новой технологии все более высокими темпами привела к быстро расширяющемуся международному обмену техническими знаниями. Обмен новой технической информацией может помочь избежать дублирования; снизить громадные расходы, которые промышленности какой-либо страны нет необходимости нести далее одной, и содействовать участию развивающихся стран во всех сферах деятельности современного промышленного мира.

Для повышения жизненного уровня своего населения развивающиеся страны стремятся использовать достижения промышленно развитых стран в области науки, технологии, машиностроения и ноу-хау. В этих целях они стремятся приобрести технологию, разработанную и уже успешно используемую в других странах. Именно в этом контексте и объясняется то значение, которое приобретает передача технологии из развитых в развивающиеся страны посредством лицензирования.

Обмен техническими знаниями или их передача может осуществляться различными путями. Один лишь экспорт товаров подразумевает по сути передачу технических знаний. Инженеры и техники фирмы стран-получателей такой продукции получают новую информацию даже уже путем эксплуатации нового оборудования. Значительно более интенсивный обмен или передача технических знаний происходит в тех случаях, когда какая-либо фирма создает предприятие в другой стране, при условии, что граждане принимающей страны получают доступ к техническому ноу-хау, используемому в этом производственном процессе.

Процесс передачи технологии по способу его осуществления можно разделить на две большие категории: а) когда приток технологии осуществляется без притока иностранного капитала; и б) когда передача технического ноу-хау осуществляется совместно с притоком иностранного капитала. В последнем случае иностранные предприятия создаются либо в качестве дочерних иностранных компаний, либо совместных предприятий, использующих одновременно местный и иностранный капиталы. В этом случае иногда трудно провести различие между технологическими и предпринимательскими аспектами таких вкладов.

Когда передача ноу-хау осуществляется независимо от внешнего капитала и без участия иностранных предпринимателей, как это имеет место в первой категории соглашений, ноу-хау может передаваться различными путями на основе нескольких видов лицензионных соглашений между предприятиями. Иногда передача осуществляется путем предоставления предприятием или учреждением, передающим технологию, документов, таких как рабочие чертежи, проектная документация на изделие, производственные инструкции, компоновочные схемы, технологические карты, диаграммы нагрузки, спецификации изделий и оборудования и подробное описание процесса обработки данных. Вместо этого для выполнения отдельных операций может временно направляться технический персонал. Иногда в соответствии с лицензионными соглашениями разрешается использовать конкретные запатентованные технологические приемы, но какие-либо инструкции, документация или техническая помощь при этом не предоставляется, и их в дальнейшем приходится получать отдельно у других предприятий или фирм, предоставляющих консультации.

Соглашения о передаче конкретных видов ноу-хау могут заключаться либо с иностранными фирмами аналогичного профиля, либо с предприятиями или организациями, занимающимися исключительно разработкой и усовершенствованием ноу-хау и не связанными с производственной деятельностью. В практике широко используются оба вида соглашений.

Предприятия развивающихся стран обычно предпочитают вести переговоры относительно соглашений с иностранными фирмами аналогичного профиля, особенно если речь идет о документации и производственных спецификациях на какие-либо изделия или же использовании торговых знаков и патентов. Таким же путем часто получают и ноу-хау, касающееся технологических процессов и эксплуатации предприятий.

Источником ноу-хау по вопросам технологии производства с непрерывным процессом и методов проектирования и строительства предприятий чаще всего являются консультативные фирмы. Во многих видах производств с непрерывным процессом (особенно в производстве химических продуктов из нефтяного сырья), ноу-хау, касающееся эксплуатации предприятий, также предоставляется в рамках пакетной сделки, предусматривающей выбор технологии и проектирования и строительства предприятий.

Ноу-хау может быть получено на основе лицензионного соглашения, представляющего собой разовую покупку, а не постоянное предоставление информации, или же ноу-хау может быть куплено на основе лицензионного соглашения, предусматривающего регулярное предоставление данных о будущих нововведениях или улучшениях.

В первом случае - т.е. в случае лицензионных соглашений, охватывающих одноразовую передачу ноу-хау, - уплачивается паушальная сумма, размер которой обычно зависит от величины установленных мощностей, а не от объема выпускаемой продукции. Платеж может осуществляться через определенное время или по завершении монтажа оборудования. После того, как предприятию был передан процесс или образец продукции (в зависимости от того, что является предметом соглашения) в удовлетворительном состоянии и в соответствии с указанными в соглашении стандартами и качеством практически прекращается ответственность фирмы, предоставившей лицензию, за исключением моральной обязанности этой фирмы оказывать лицензиату помощь в случае возникновения трудностей в ее практическом использовании. Такой тип соглашения по своему характеру почти всегда является неисключительным; другими словами, такое соглашение не препятствует лицензиару предоставлять аналогичные права другим предприятиям. Если фирма-лицензиат в дальнейшем должна будет расширять свои мощности, то должны быть произведены дополнительные платежи.

Перед предприятиями-лицензиатами в развивающихся странах в области лицензионных соглашений такого типа стоит задача изыскать средства преодоления постоянной технологической зависимости от лицензиаров высокоразвитых индустриальных стран. Одно из решений может заключаться в использовании процессов, полученных на основе лицензионных соглашений, обусловленных выполнением (предприятием лицензиата) программ исследования по конкретным вопросам с целью постепенной трансплантации потенциала с созданием и доводкой новых методов. Однако во многих случаях мероприятия в этом направлении будут успешными только в случае сотрудничества нескольких предприятий-лицензиатов, которые необязательно должны находиться в одной стране.

Второй тип соглашения предполагает, что отношения между лицензиаром и лицензиатом будут поддерживаться в течение длительного или неопределенно длительного периода времени посредством автоматического предоставления докладов и данных о новых технологических улучшениях, внедренных на предприятии лицензиара. В соответствии с такими соглашениями лицензиат обычно является единственным обладателем прав на производство предмета соглашения в конкретном географическом районе, который для лицензиата будет являться рынком сбыта. В соглашение часто включается право на использование названия марки или торгового знака и предусматривается значительная помощь в сбыте в качестве средства сохранения международной репутации названий товаров фирмы или процессов, принадлежащих лицензиару.

Платежи по соглашениям такого типа обычно производятся на основе составленных лицензиатом фактур на товары, производимые по лицензии, которые рассчитываются в процентах от отпускной цены производства на условиях ф о б. Помимо таких регулярных процентных платежей могут дополнительно устанавливаться выплаты в тех случаях, когда раскрывается секрет ключевого для производства этих товаров ноу-хау. В начальный период часто предоставляется мораторий, и, кроме того, широко используется установление минимальной величины ежегодных платежей в тех случаях, когда процентная доля продаж не достигает соответствующего уровня.

Очевидно, что такой тип соглашения допускает наиболее широкую передачу ноу-хау не только в силу самого характера передаваемой информации, но также и в силу необходимости больше приспособлять производственные процессы и продукты к условиям, превалирующим в стране лицензиата. В силу этого лицензиат вынужден вносить изменения, которые повлекут проведение исследований и разработок, таким образом это вызовет независимую технологическую эволюцию в стране-получателе.

Экспорт товаров в другие страны часто сталкивается с трудностями из-за наличия торговых и тарифных барьеров или других прямых ограничений, например, препятствий, касающихся перевода платежей, капиталов или необходимой рабочей силы, проблем в области управления, а также трудностей правового и налогового характеров.

Представляется, что лицензионные соглашения составляют как бы средний путь вхождения на иностранные рынки, занимая место между экспортными продажами и производством за рубежом (1, стр. 1 англ. текста), (2, стр. 9 англ. текста). В последнее время значительно возросло число лицензионных соглашений, заключенных между фирмами промышленно развитых стран и фирмами развивающихся стран. В прошлом международное лицензирование было сферой господства крупных фирм, однако в последнее время в таких сделках стали участвовать средние и мелкие фирмы.

Международные лицензионные соглашения, касающиеся патентов или ноу-хау, имеют определенные преимущества по сравнению с экспортом или производством товаров за рубежом. Во-первых, для лицензирования характерны относительно небольшие капиталовложения по сравнению со средствами, необходимыми для создания системы распределения экспортируемых товаров или для приобретения предприятия и оборудования для организации производства за рубежом (1). Во-вторых, лицензирование часто рассматривается как инструмент маркетинга, который можно использовать весьма эффективно для обеспечения доступа на иностранные рынки или расширения присутствия на них. Данное соображение имеет важное значение, поскольку ограничения, налагаемые правительствами, все еще являются решающим фактором в международной торговле, несмотря на предпринятые в последние годы многочисленные усилия по снижению или устранению тарифов. В-третьих, предоставляя лицензию, какая-либо фирма не только избегает многих трудностей и опасностей, связанных с финансовой или коммерческой деятельностью в другой стране, но также может иметь преимущество в том, что ее продукция производится и сбывается персоналом, знакомым с производством и сбытом в ее собственной стране (1).

Одной из особенностей передачи технологии посредством лицензионных соглашений является то, что передача технического ноу-хау ограничена небольшим сектором экономики. Методы передачи могут быть "замкнутыми" (от одного предприятия другому), открытыми, или промежуточными, в зависимости от степени известности передаваемого технического ноу-хау в промышленной среде страны - получателя. Для передачи ноу-хау часто используется "замкнутый" метод. Когда ноу-хау передается зарубежной основной компанией ее местному отделению, то выгоду от этого получает только то предприятие, которое является его получателем. Такой вид передачи препятствует процессу распространения ноу-хау и повышению общего технологического уровня. Замкнутый метод передачи способствует сохранению структуры отрасли, отражающей значительное техническое неравенство - явление, известное как "технологический дуализм".

Таким образом, возникает вопрос о том, в какой степени целесообразно разрешить на основе лицензионных соглашений передачу иностранного ноу-хау отдельным предприятиям в развивающейся стране. Часто имеются возможности для коллективной покупки ноу-хау за рубежом через национальные технические учреждения, которые обеспечивали бы, чтобы купленные за границей методы, были распространены во всем промышленном секторе. Такой подход может оказаться целесообразным для развивающихся стран, испытывающих нехватку иностранного капитала, необходимого для импорта технического ноу-хау. Однако, прежде чем заключать какое-либо международное лицензионное соглашение необходимо взвесить некоторые соображения с целью избежать последующих неудач, которые могут привести к возникновению значительных трудностей или даже к полному провалу лицензионного соглашения и связанных с этим финансовых потерь.

II. ТЕХНОЛОГИЯ КАК ПРЕДМЕТ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ

Выбор технологии и ее адаптация частными фирмами

В целом, частная фирма при принятии решения о выборе технологии отдает предпочтение наиболее совершенной технологии, которая наилучшим образом будет содействовать повышению ее конкурентноспособности на рынке. Однако проблема выбора заключается не только в выборе качественного уровня технологии, но и в экономической выполнимости процесса или проекта. Иногда самая передовая технология в некоторых конкретных условиях может оказаться невыполнимой. Бывает так, что процесс, который был очень выгоден для одной компании, оказывается крайне невыгодным для другой.

Например, одной компанией было установлено оборудование, подключенное к сложнейшим автоматическим устройствам в целях интеграции производственного процесса предприятия. Это оборудование работало отлично. Однако стоимость оборудования и подготовка технических специалистов была столь высока, что это значительно отразилось на прибыльности предприятия.

В другом случае компания внедрила современную систему массового производства продукции. В начальный период эта компания не могла найти достаточного числа покупателей своей продукции. Поэтому в течение длительного времени она несла значительные убытки, пока спрос на рынке не возрос до уровня, при котором продукция этого предприятия могла быть полностью реализована. Еще в одном случае компания, занимающаяся разведкой нефти, приобрела дорогостоящее оборудование для разведки месторождений нефти. Однако она не располагала достаточными геологическими данными и испытывала нехватку в специалистах-геологах. В результате компания не смогла использовать купленное оборудование.

Таким образом, прежде чем какая-нибудь компания приступит к внедрению новой технологии посредством приобретения лицензии, ей необходимо тщательно оценить многие факторы. К их числу относятся технический опыт; рабочая сила; наличие сырья, частей, компонентов, машин и оборудования; организационная структура; способность рынка; конкуренция; срок службы изделий; наличие средств и, иногда, климатические условия.

При рассмотрении различных критериев выбора технологии целесообразно предварительно разделить ее на две категории: первая - улучшенная технология производства известной продукции; вторая категория представляет собой технологию производства совершенно новой продукции или же продукции, новой для данной компании.

В первом случае выбор облегчается тем, что компания имеет некоторый опыт производства и сбыта такой продукции, и тем самым ей легче внедрить новую технологию в свою собственную систему.

Ниже приводятся факторы, которые необходимо учитывать при выборе технологии.

Коммерчески апробированный технологический процесс

Покупка технологического процесса на первоначальных этапах его разработки сопряжена со значительным риском. Многие компании потерпели неудачу из-за того, что купленный ими технологический процесс не был полностью доведен.

Новые идеи рождаются в недрах лабораторий или в умах людей. Однако такие идеи должны пройти через различные стадии, прежде чем они могут стать коммерчески выполнимыми. Эти стадии включают лабораторные испытания, проверку в условиях опытного производства и проектирование предприятия. На всех этих этапах прежде всего проверяется годность новых идей с точки зрения коммерческой выполнимости.

В целом считается, что в ходе исследований и разработок новых процессов последние 20% всего объема работ являются наиболее трудными. Для компании, располагающей достаточно подготовленным техническим потенциалом, обычно не представляется слишком трудным провести первые 80% исследовательско-конструкторских работ. Однако такие компании часто не в состоянии успешно завершить последние 20% всего объема работ.

В этой связи необходимо, чтобы выбираемая технология показала свою коммерческую целесообразность. Даже в тех случаях, когда лицензионные соглашения включают оговорку о гарантиях и уплату штрафных неустоек, сумма штрафной неустойки, как правило, меньше общей суммы платы за лицензию. Если результаты применения лицензии оказываются неудовлетворительными, то наибольшие потери несет лицензиат. Он несет убытки из-за оборудования, предприятия и в результате потери времени, что может оказаться фатальным для успеха проекта.

Способность к адаптации и разработке технологии

Необходимо также определить, располагает ли компания соответствующим техническим опытом в данной области. Например, даже крупнейшая химическая фирма не сразу решится внедрить новую технологию, включающую процесс ферментации, если в этой области она не имеет предыдущего опыта работы.

Производитель химической продукции, заинтересованный в производстве фармацевтических товаров, прежде, чем взяться за осуществление такого проекта, должен соответственно к этому подготовиться, например, дополнительно привлечь технических специалистов (фармацевтов и врачей) и расширить подразделение по маркетингу для сбыта дополнительной продукции.

В наше время сравнительно быстрого технологического развития весьма важное значение имеет непрерывное ведение исследований для улучшения технологических процессов в целях снижения стоимости производства. Постоянное ведение научных исследований и разработок является основным условием выживания на современном рынке. В этом смысле интересам лицензиата более всего отвечало бы такое лицензионное соглашение, в соответствии с которым лицензиар поставлял бы технологию любых усовершенствований. Лицензиары, как правило, соглашались на такие условия, если в соглашении также предусматривалась помощь лицензиата в покрытии в той или иной форме расходов, связанных с усовершенствованием, например, в виде выплаты лицензионного платежа.

В тех случаях, когда лицензиар имеет намерение закупать производимую продукцию, то для этого почти обязательным условием является предоставление им информации о новых разработках в области технологии. Вместе с тем, в некоторых случаях лицензиар неохотно предоставляет последующую информацию. Это имеет место, например, в случаях, когда лицензиар не имеет других прямых деловых связей с лицензиатом или в случае неопределенности общей политической и экономической обстановки в стране лицензиата.

Рентабельность новой технологии

Рентабельность новой технологии определяется обычными методами анализа хозяйственной деятельности, которые, конечно, в разных странах отличаются друг от друга. Эти методы зависят от характера технологии, правовой системы данной страны и методики анализа хозяйственной деятельности всей фирмы. Типичная форма такой отчетности приводится в приложении 1.

Наиболее важным критерием экономической оценки является прибыль на инвестированный капитал (ПИК). ПИК зависит от срока использования изделия в условиях быстрого развития новой и усовершенствованной технологии. В отраслях промышленности, в которых сравнительно быстро происходит техническое обновление, изделие или процесс устаревают по мере появления более качественного изделия или улучшенного процесса. Например, для химической промышленности Японии оптимальный ПИК обычно составляет 25-30%. Однако за последние годы вследствие замедления развития новой технологии приемлемым считается ПИК в размере 10-15%.

Наличие промежуточных изделий и компонентов

Иногда возникают трудности в приобретении сырья, промежуточных изделий и компонентов. Например, катализатор, необходимый для использования данного процесса, не всегда может иметься в стране лицензиата. Когда лицензиат вынужден полагаться на импорт, он подвергается риску с точки зрения поставок и цен. Или же в данном месте может отсутствовать электрический компонент, необходимый для производства определенного вида машинного оборудования. В этом случае лицензиат также должен уделять особое внимание обеспечению стабильной поставки таких компонентов. Часто серьезной проблемой, с которой сталкиваются вновь построенные машиностроительные предприятия, является необходимость обеспечения поставки достаточного количества запасных частей.

С другой стороны, если лицензиар обуславливает необходимость покупки лицензиатом промежуточных изделий и компонентов у лицензиара, то такое требование может противоречить антитрестовскому законодательству. Такие принудительные оговорки, включенные в лицензионные соглашения, явились причиной того, что некоторые лицензиары в Соединенных Штатах Америки были привлечены к судебной ответственности за нарушение антитрестовского законодательства.

Борьба с загрязнением окружающей среды

Современный этап характеризуется все большим ужесточением положений и законов, касающихся борьбы с загрязнением окружающей среды. Ужесточение такого законодательства оказало серьезное воздействие на некоторые производственные процессы. Например, в Японии в результате принятия новых постановлений ни одно из существующих предприятий по производству каустической соды, некоторые из которых были построены лишь несколько лет назад, не могут эксплуатироваться без замены производственного процесса на так называемый диафрагменный процесс. Для перевода предприятий на новые производственные процессы химическая промышленность должна инвестировать примерно 1 млрд. долл. США.

Нарушение патентного права

Обычно международные лицензионные соглашения, обязывающие лицензиата инвестировать в новые предприятия, включают гарантию лицензиара в том, что данное лицензионное соглашение не нарушает каких-либо патентных прав. Лицензии, как правило, предусматривают предоставление лицензиарам такой гарантии, по которой, в случае нарушения патентного права, он уплачивает штраф или предпринимает какие-либо другие меры для урегулирования конфликта.

Финансовые требования

Компании, приобретающие технологию из внешних источников, должны располагать соответствующими средствами в целях сохранения своей платежеспособности до того момента, когда начавшееся производство начнет приносить прибыли. Например, в химической промышленности Японии лишь в редких случаях новые предприятия начинают приносить прибыль до истечения трех лет после начала эксплуатации. Поэтому для небольших компаний крупное инвестирование в новую технологию является крайне затруднительным.

Климатические условия

На рентабельность предприятия часто оказывают влияние климатические условия. Более высокие эксплуатационные расходы могут быть вызваны неблагоприятными условиями, например, жарой или холодом. Так, прокладка нефтепровода для перекачки сырой нефти в арктическом районе требует больших затрат, чем аналогичный проект, осуществляемый в зоне умеренного климата. Кроме того, прокладка такого трубопровода требует специальных знаний геологии данного региона.

Потенциальные рынки для новых изделий

Когда намечаемая для внедрения технология касается изделий, которые являются новыми для данного рынка или для лицензиата, критерии отбора должны учитывать еще один важный фактор - рыночный потенциал нового изделия. По сравнению с оценкой интересующей технологии определение потенциальных возможностей рынка является значительно менее точным анализом, поскольку в нем используется множество неизвестных факторов. К числу источников информации о рынке относятся следующие: собственный коммерческий отдел компании или ее отдел изучения рынка, торговые фирмы, потенциальные клиенты, промышленные ассоциации, консультанты по вопросам изучения рынка и сам лицензиар.

При определении потенциальных возможностей рынка необходимо учитывать такие факторы, как предполагаемые темпы роста национальной экономики, предполагаемый рост промышленности или категорию лиц - потенциальных потребителей данного изделия, а также и общий размер рыночной доли, которую лицензиат предполагает получить. В этом отношении часто оказывается выгодным привлечь со стороны консультантов по вопросам изучения рынка и сравнить результаты их исследований с результатами исследований, проведенных внутри компаний. Потенциальный лицензиат также может импортировать небольшое количество таких изделий для проведения эксперимента по сбыту в качестве средства оценки рынка еще до того, как по контракту будет принято окончательное обязательство на поставку конкретной технологии.

ПРОБЛЕМЫ, С КОТОРЫМИ СТАЛКИВАЮТСЯ РАЗВИВАЮЩИЕСЯ СТРАНЫ
ПРИ ОЦЕНКЕ ТЕХНОЛОГИИ

Причины возникновения трудностей при оценке

Для развивающихся стран наиболее трудной проблемой, касающейся передачи технологии, является первая проблема, а именно, определение, какая технология необходима. Опыт многих стран неоднократно показывал, что технология, пригодная в одних условиях, необязательно является наилучшей в других условиях. Страна разрабатывает такую технологию, которая прежде всего подходит к ее собственным внутренним условиям и потребностям и которая необязательно предназначается для экспорта в другие страны. Одной из задач этой страны может быть экспорт товаров и услуг. Экспорт же технологии возник лишь сравнительно недавно, и для развивающейся страны необязательно является наиболее желательным видом импорта. Это может быть особенно справедливо в тех случаях, когда экспортируемая технология является самой современной в отрасли.

Организации, разработавшие новую и имеющую важное значение технологию, крайне неохотно выдают на них лицензии, кроме как на очень выгодных для них условиях. Но даже если эти условия выполняются, то передовая технология не всегда является самой приемлемой для той или иной развивающейся страны.

Развивающиеся страны находятся в весьма неблагоприятных условиях при принятии решения, какую именно технологию им следует приобретать посредством лицензирования. Прежде всего, технологии, применяемые в развитых странах, разрабатывались без учета конкретных условий развивающихся стран. Если технология пригодна как для условий развитой, так и развивающейся страны, то это лишь чистая случайность. Кроме того, развивающиеся страны не располагают необходимой инфраструктурой для изучения и оценки различных видов технологии, имеющихся на рынке; зачастую они даже не располагают информацией о том, какая имеется технология для выполнения той или иной работы. Организация, стремящаяся продать свою технологию какой-нибудь развивающейся стране, лишь в редких случаях предоставляет такую полную и достоверную информацию, которая может быть использована для правильного выбора технологии без использования каких-нибудь других источников. Очень часто в результате консультирования такой организацией покупается именно ее технология и услуги ее экспертов.

Многие развивающиеся страны испытывают нехватку необходимого опыта даже для правильного выбора консультантов; и выбор независимых и беспристрастных консультантов, которые могли бы дать советы относительно выбора технологий, является нелегким делом. Здесь имеется много трудностей. Сам консультант может быть незнаком с общими условиями, инфраструктурой и социальными условиями, имеющимися в развивающейся стране. Кроме того его способность консультировать обуславливается имеющимся у него опытом и знаниями, которые он приобрел в знакомых ему отраслях промышленности.

Даже в тех случаях, когда в развивающейся стране имеется инфраструктура, необходимая для оцениваемой технологии, все же для наилучшего выбора технологии требуется преодоление многих других трудностей. Не всегда правильными могут быть критерии, установленные правительством для выбора технологии.

Во многих странах не всегда имеется четко изложенная или недостаточно подробно разработанная политика достижения более высокого жизненного уровня, которая обеспечивала бы выбор необходимых видов технологии в других странах. Кроме того, концепция соответствующей технологии не всегда понимается правильно, и даже в противном случае она не имеет надлежащего применения. Таким образом, часто выбираются технологии, не подходящие для стран.

Технология, зависящая от иностранной помощи

Развивающиеся страны имеют незначительную свободу выбора технологии, предназначенной для определенной цели, если такая технология зависит от иностранной помощи. Выбор ограничен теми видами технологий, которые имеются в развитой стране, предоставляющей помощь. Таким образом, концепция соответствующей технологии, условия, на которых такая технология передается из развитой в развивающуюся страну, и воздействие развивающейся и развитой стран на сделку в целом - все это ставится в зависимость от предлагаемой помощи.

Представляется желательным отделить технологию от помощи. В этом случае развивающиеся страны получают больше возможностей выбрать соответствующую технологию, поскольку расширяются возможности доступа ко всем видам технологии, имеющимся на рынке, независимо от их источника.

Отделение технологии от помощи должно быть предметом совместных усилий правительств развитых и развивающихся стран, и заинтересованных учреждений Организации Объединенных Наций. Предложение помощи должно иметь целью дать развивающимся странам возможность покупать самую совершенную технологию, наиболее полно соответствующую условиям данной страны и пригодной для выполнения конкретной работы. Например, технология, разработанная в некоторых развивающихся странах, может больше соответствовать условиям других развивающихся стран, чем технология, имеющаяся в развитых странах. Однако развивающиеся страны, располагающие такой технологией, могут испытывать нехватку финансовых средств для предоставления помощи, связанной с этой технологией. В этой ситуации развитые страны, хотя и не имея соответствующей технологии, могут продавать ее развивающимся странам, поскольку они имеют возможность предоставление помощи обусловить продажей своей технологии.

ПРИБРЕТЕНИЕ ТЕХНОЛОГИИ ПРАВИТЕЛЬСТВАМИ

Часто отдельные предприниматели не в состоянии вести переговоры о приобретении технологии из развитой страны. Во-первых, отдельная компания может не иметь возможности предложить продавцу технологии такие условия сделки, которые могли бы его заинтересовать. Во-вторых, отдельная фирма может не обладать необходимым техническим потенциалом для правильной оценки предлагаемой технологии. В-третьих, если речь идет о создании целого ряда производственных единиц одного типа, отдельные предприниматели могут импортировать технологию производства одного и того же изделия из различных источников и из нескольких стран, что приведет к многообразию технологий, не обеспечивая при этом значительного роста технического потенциала страны. В этом случае даже условия передачи таких технологий могут быть различными. В решении вопроса участвуют различные стороны, и переговоры ведутся различными лицами в различных условиях.

Таким образом, может возникнуть необходимость в покупке технологии самим правительством и ее предоставлении заинтересованным сторонам. Такую политику следует применять прежде всего к мелким и средним предприятиям. Правительство может учредить в стране одно или несколько учреждений, которые занимались бы импортом технологии и ее предоставлением вместе со всеми другими услугами, включая финансовую помощь, необходимую для развития этих предприятий. Что же касается очень крупных предприятий, например, по производству стали или удобрений, то такие коммерческие организации сами в состоянии выполнять все эти функции. Для мелких предприятий развивающихся стран, особенно в области электроники, механического и некоторых видов химического производства, централизованная закупка технологии иногда оказывается наиболее целесообразной.

Централизованная закупка технологии имеет еще одно значительное преимущество. Центральная организация в сотрудничестве с потребителями технологии данной страны может с самого начала установить связи с исследовательскими и проектными учреждениями для получения необходимой помощи в области технологии в интересах отдельных предпринимателей, а также проведения дополнительных исследований и разработок, и тем самым постепенно усиливать свою самостоятельность. Весьма серьезные затруднения вызывает заключение соглашений об импорте технологий на индивидуальной основе. С учетом всех указанных преимуществ для нескольких развивающихся стран представляется предпочтительным централизованный импорт технологий.

АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ ИСТОЧНИКИ ТЕХНОЛОГИИ

В последние годы резко возросли зарплаты и оклады сотрудников, а положения и законы, касающиеся новых изделий, все более ужесточаются. В результате этого также стремительно возросла и стоимость исследований и разработок. Даже крупнейшие в мире компании постоянно следят за появлением новых и улучшенных технологий, разработанных другими фирмами, поскольку, как правило, дешевле купить технологию, разработанную и апробированную другими, чем заниматься этим самим.

Покупка технологии дает возможность заняться новым видом деятельности, дополнить собственные исследования, сэкономить время и средства, необходимые для проведения исследований и разработок, укрепить свое положение за счет патентного блока других и предоставлять сублицензии другим сторонам. Покупка технологии может ускорить развитие экономики страны.

Характерным примером является развитие нефтехимической промышленности Японии. Начав в 1958 году с нуля, Япония в настоящее время входит в число трех наиболее развитых в этом отношении стран. Япония производит около 5 млн. тонн этилена в год. Сегодня примерно 92% нефтехимической продукции, продаваемой в Японии, производится на основе применения импортированной технологии. В ходе своего развития эта отрасль быстрыми темпами приспосабливала и улучшала импортированную технологию. Столь же быстрыми темпами совершенствовалась новая технология. Таким образом, за сравнительно короткий период химическая промышленность Японии из лицензиата постепенно превратилась в лицензиар.

Примерно также развивалась электронная промышленность Японии. В первые послевоенные годы промышленного возрождения промышленность закупала значительную часть технологических процессов, применявшихся на ее предприятиях. Сегодня значительная часть производимых в стране транзисторных радиоприемников и телевизоров экспортируется в другие страны.

Имеется несколько источников информации о новых видах технологии. Наиболее важным источником являются официальные патентные издания, публикуемые патентными учреждениями в большинстве развитых стран. Другими источниками являются машиностроительные и промышленные исследовательские организации, частные фирмы, правительственные исследовательские учреждения, учебные заведения и консультативные фирмы различных стран.

Технические и торговые публикации являются другим важным источником информации. В области химического производства ведущими публикациями являются "Кемикл Уик", "Кемикл энд Инжиниринг Ньюс", "Кемикл Маркетинг Ньюс", "Джорнэл оф Коммерс". Перечень некоторых таких публикаций, выписываемых одной из крупнейших химических компаний Японии, приводится в приложении П.

Еще одним источником информации являются личные контакты. Сотрудники компаний во время деловых командировок и представители компаний, находящиеся в других странах, часто получают важную информацию о новой технологии. Если какая-нибудь компания серьезно заинтересована в приобретении лицензии на технологию, то она может направить свой технический персонал на какую-нибудь конкретную фирму, имеющую такую технологию, в целях получения дополнительной информации. Представляется, что наиболее эффективным такой метод является на последующих стадиях приобретения новой технологии. По тем же соображениям посетители, представляющие другие компании, также могут являться важным источником информации.

Кроме того, важное значение в качестве источника информации имеют торговые фирмы. Такие фирмы располагают деловыми связями во всем мире, и в ходе своей повседневной деятельности они часто получают новую информацию и данные.

Значительной информацией об имеющейся технологии располагают также проектные фирмы. Как правило, за определенное вознаграждение они находят технологию, наиболее соответствующую требованиям заинтересованной компании. Проектные фирмы, ведущие международные операции, часто являются первоклассными источниками информации.

Иногда компании, разработав новую технологию, считают нецелесообразным использовать ее у себя. В этих случаях компания с помощью различных средств доводит до сведения потенциальных потребителей информацию об этой технологии. Одним из таких каналов является Общество исполнительных работников в области лицензирования, международная организация, членами которой являются управляющие, юристы и другие лица, работающие в области лицензирования. Это Общество является прекрасной организацией обмена технологиями.

Кроме того, еще одним источником информации являются консультативные фирмы, специализирующиеся в области обмена информацией о новых процессах и изделиях. Ведущая в этой области фирма в Соединенных Штатах Америки использует компьютеры для массового обмена информацией. В Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии существует полугосударственная организация, занимающаяся аналогичной деятельностью.

И, наконец, важным источником являются международные организации, которые активно содействуют распространению технической информации. К числу других источников относятся правительственные и государственные учреждения, дипломатические каналы, коммерческие организации и торговые палаты, действующие под эгидой своих правительств.

III. ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ В СВЯЗИ С ПРАВИТЕЛЬСТВЕННЫМ РЕГУЛИРОВАНИЕМ

Общие сведения

По мере усиления размаха и интенсивности передачи технологии процесс лицензирования приобретает новые масштабы и выдвигает широкий ряд сложных проблем и вопросов. Суть этих проблем заключается в том, что правительственные органы — исполнительные и судебные — все чаще участвуют в процессе лицензирования. В ряде стран происходит постепенное изменение роли правительства в этом процессе.

Право, регулирующее соглашения о международном лицензировании, является более сложным по сравнению с большинством других отраслей права, поскольку оно предназначено для регулирования обмена технической информацией, поступающей через национальные границы. Следовательно, стороны соглашения о международном лицензировании должны знать и использовать в своей деятельности правовые системы многих стран (3). При этом возникают трудности, в частности, в силу того, что лицензионные соглашения не составляют отдельного вида в рамках договорного права любой страны. Эти соглашения могут содержать такое большое количество разнообразных положений, касающихся ограничений, что такие лицензионные соглашения необходимо рассматривать как договоры *vis generalis*. Конечно, многие проблемы в этой области были решены правовыми методами, однако, при этом остается множество нерешенных вопросов, поскольку кодифицированное право содержит мало четко выраженных положений. Это относится к национальному законодательству всех стран Запада, что еще более усложняет соглашения о международном лицензировании (4, стр. 31 немецкого текста). Например, в разных странах могут существовать различные правовые положения. В некоторых странах лицензиат, получивший исключительную лицензию, имеет право возбуждать дело против третьей стороны, нарушившей патент; в других же странах такого права не существует.

По праву Федеративной Республики Германии, лицензиар может установить цену, по которой лицензиат имеет право продавать произведенные товары на рынке (раздел 20, подраздел 2, № 2 Акта против ограничения конкуренции), в то время как законодательство США фактически запрещает такие положения, см. например, решения по делу "Лайн Матириэл энд Хак Мануфакчурифт кампани" (5). Кроме того, Комиссия ЕЭС до сих пор еще не высказала своей позиции в отношении таких положений, ^{1/} однако представляется сомнительным, что Комиссия допустит ограничения, препятствующие установлению фиксированной цены.

Помимо положений, регулирующих собственно лицензирование на такие соглашения также влияют налоговое и таможенное законодательство и законодательство, регулирующее внешнюю торговлю и другие области. Таким образом, налог с оборота и подоходный налог, которые должны уплачиваться сторонами в своих странах соответственно, могут достичь такой величины, что деловые

^{1/} В официальной записке от 24 декабря 1962 года не указываются положения о фиксировании цен в перечне ограничений, которые не рассматриваются как нарушающие статью 85 Римского договора. С другой стороны, указанный перечень ограничительных положений не является исчерпывающим.

операции окажутся нерентабельными. Однако, многие страны заключили соглашения о двойном налогообложении, предусматривающие сокращение налогов, которые должны платить стороны лицензионного соглашения либо в виде удержаний на налог, подлежащий уплате в другой стране, либо путем деления уплачиваемых налогов между двумя странами. 2/

Правовые положения, касающиеся контроля над иностранной валютой, также весьма различны. В соответствии с Законом о внешней торговле (*Außenwirtschaftsgesetz*) Федеративной Республики Германии от 1 сентября 1961 года больше не требуется разрешения для заключения соглашения о международном лицензировании. При поступлении лицензионных платежей из-за границы на сумму свыше 500 немецких марок необходимо уведомлять об этом Федеральный Банк (*Bundesbank*). Имеются также определенные ограничения на заключение лицензионных соглашений со странами Восточной Европы, касающихся военных материалов (4, стр. 160 немецкого текста). Во многих других странах отсутствует подобная либерализация положений, касающихся иностранной валюты. Перевод лицензионных платежей может осуществляться только при наличии разрешения, которое иногда предоставляется лишь после изучения их адекватности. 3/ В других странах, включая страны с централизованно планируемой экономикой, необходимо предварительно получить разрешение на заключение лицензионного соглашения в силу централизованной системы валютного контроля, существующей в этих странах. 4/

Кроме того, таможенные положения могут применяться в тех случаях, когда лицензиар обязывает своего иностранного лицензиата поставлять ему товары, произведенные на основе лицензии за границей, поскольку он может иметь намерение продавать эти товары в своей стране.

Лицензиат в промышленно развитой стране приобретает технологию на условиях, весьма отличающихся от условий, на которых приобретает такую же технологию лицензиат в развивающейся стране. В первом случае, лицензия на технологию обычно включает права, которые пользователь получает на конкретные производственные процессы и методы, патентованные или непатентованные, и сопровождаемые связанным с этим специализированным ноу-хау. Лицензиар и лицензиат имеют сходный технологический опыт и знания. Права, передаваемые вместе со смежным ноу-хау, весьма конкретны и хорошо определены. Иногда лицензия по сути включает право пользования, защищенное патентами или торговыми, или коммерческими секретами, и которое не может применяться каким-нибудь иным путем. Обе стороны хорошо знают сложности, связанные с лицензированием, права и обязанности каждой из сторон и свои соответствующие уровни технологической компетентности.

2/ См. (4, стр. 122-159 немецкого текста). Таблица стран, заключивших соглашения по вопросу о двойном налогообложении, приводится на стр. 138-139 (немецкого текста) указанной книги.

3/ К этим странам относятся Австралия, Аргентина, Греция, Испания, Мексика, Соединенное Королевство, Франция, Чили, Швейцария, Швеция, Южная Африка; см. (4, стр. 160 немецкого текста).

4/ Австрия, Венгрия, Германская Демократическая Республика, Норвегия, Польша, Союз Советских Социалистических Республик, Чехословакия, Югославия и Япония; см. (4, стр. 160 немецкого текста) и (2, стр. 19ff немецкого текста).

В указанном выше контексте значительный интерес представляет тот факт, что в Соединенных Штатах Америки и во многих странах Европы роль правительства в коммерческой передаче технологии кажется существенно меняется, вместе с тем правительственное регулирование в Японии продолжает оставаться для большинства развивающихся стран наглядным примером.

Антитрестовское регулирование в Западной Европе

В мире хорошо известно, что антитрестовское законодательство может ограничить свободу лицензиара и лицензиата принять такие условия, на которые они могли бы согласиться на основе *inter pares*, если не было бы такого законодательства.

Истоки монопольного права находятся в Европе. Законы, направленные против злоупотребления силой монополии, были приняты еще в средние века. Антитрестовское законодательство в Соединенных Штатах Америки известно давно, а в странах Европы оно появилось только после Второй мировой войны, когда было признано, что ограничение конкуренции может иметь пагубные последствия как в национальном, так и в международном плане. Впоследствии антитрестовское законодательство было принято в большинстве стран Европы: во Франции в 1945 году; в Нидерландах в 1956 году; в Федеративной Республике Германии в 1957 году; в Бельгии в 1960 году; в Соединенном Королевстве в 1948, 1956, 1965, 1968 и 1973 гг.; в Люксембурге в 70-х годах, а также в Австрии, Ирландии, во всех скандинавских странах, Испании и Югославии.

Антитрестовское регулирование имеет важное значение для зон свободной торговли, таких как Европейское экономическое сообщество (ЕЭС) и Европейская ассоциация свободной торговли (ЕАСТ), поскольку договорные ограничения конкуренции могут препятствовать достижению экономического единства — одной из главных целей любого общего рынка.

Принятие Европейским экономическим сообществом положений о защите конкуренции является наиболее важным достижением антитрестовского регулирования в Западной Европе. Эти положения, конечно, выходят далеко за рамки лицензирования, и в настоящее время в основном применяются для регулирования соглашений купли-продажи, взаимоотношений между учреждениями и т.п. Вследствие сложности этой конкретной области коммерческой деятельности, привлекая внимание Комиссии ЕЭС, рассмотрение вопроса о лицензионных соглашениях было, в основном, отложено. Однако, в настоящее время Комиссия рассматривает этот вопрос. Фактически же Суд в Люксембурге и Комиссия уже выносили решения по таким соглашениям.

В настоящее время Комиссия ЕЭС занимается уточнением того, какие положения могут включаться в лицензионные соглашения и какие положения являются незаконными. В результате этой работы лицензионная практика ЕЭС претерпит значительные изменения.

Часто отмечается, что в соответствии с разделом 1 антитрестовского акта Шермана, принятого Соединенными Штатами в 1890 году, незаконным является любое соглашение, "направленное на ограничение профессиональной деятельности или торговли". Начиная с 1890 года обширная оуперструктура антитрестовского законодательства Соединенных Штатов строилась на этой столь умеренной концепции. В соответствии со статьей 85 Римского договора также

не допускается ведение такой деловой практики, которая может повлиять на торговлю между государствами-членами и которая имеет целью или ведет к устранению, ограничению или искажению конкуренции. В настоящее время эта статья является предметом толкования Комиссии ЕЭС и Европейского суда.

Представляется, например, что Комиссия в своей деятельности опирается на конкретные судебные решения, принятые в Соединенных Штатах, и считает, что действия, рассматриваемые как правонарушения в Соединенных Штатах, являются незаконными также и в странах Европейского сообщества. Примером может быть сравнительно недавно вынесенное судом в Соединенных Штатах решение о незаконности отказа лицензиата на основе патента от права оспаривать его юридическую силу (6). Комиссия высказала мнение, что такое положение в принципе может быть признано незаконным и в странах Сообщества.

В соответствии с общими правилами Комиссии сторона, сомневающаяся в соответствии какого-нибудь соглашения Римскому договору, может представить его Комиссии с целью получить по нему решение, которое можно квалифицировать как судебное. Это считается "уведомлением" о соглашении или его "регистрацией". Затем, в должное время Комиссия выносит само решение; если Комиссия одобряет соглашение, она дает "негативное добро", означающее, что Комиссия считает данное соглашение приемлемым, однако это решение не является обязательным для Европейского суда. На практике же представляется маловероятным, чтобы такие соглашения были оспорены в Суде (это верно до тех пор, пока не будет учинен какой-нибудь конкретный иск), и таким образом "негативное добро" в настоящее время рассматривается как одобрение.

Чтобы избежать чрезмерного притока извещений о соглашениях, а также, чтобы основное внимание уделялось значительно более важным, чем лицензионные, видам соглашений, 24 декабря 1962 года Комиссия опубликовала заявление, часто называемое "Рождественской декларацией", которым она установила, что некоторые виды патентных лицензий не вызывают возражений и о них не нужно уведомлять. Было прямо указано, что это заявление является лишь мнением Комиссии, оно не имеет обязательного характера и может быть изменено, однако этим заявлением был установлен *status quo*, сохранявшееся в течение ряда лет. Вместе с тем, начиная с 1962 года Европейский суд принял несколько решений, содержащих дальнейшее уточнение того, что является и что не является допустимым. Представляется, что некоторые из этих решений, а также некоторые решения Комиссии могут противоречить Рождественской декларации. Следует отметить, что сейчас Комиссия дорабатывает Рождественскую декларацию.

Указанные решения вынудили европейские компании пересмотреть свои лицензионные соглашения; но вместе с тем все еще имеются значительные сомнения относительно того, что же именно эти решения означают (все решения касаются конкретных дел и их применимость ко всем вопросам ставится под сомнение) и, таким образом, положение по-прежнему остается неопределенным. Поэтому Комиссия объявила о своем намерении издать "сборник исключений", в котором будут изложены такие положения, которые можно включать в лицензионные соглашения, не создавая при этом каких-либо нарушений, и которые не требуют уведомлений. Появления такого сборника ждут; кроме того, предпринимаются различные усилия, чтобы побудить Комиссию максимально расширить этот

сборник исключений, что позволило бы сторонам на переговорах знать рамки своих возможностей. Представляется несомненным, что в сборник не будут включены положения, обязывающие лицензиата соблюдать требования предусматриваемые патентом. Также несомненно и то, что исключительные лицензии как таковые не будут введены в этот сборник, хотя некоторые виды все же могут быть в него включены.

Сборник исключений, выпуск которого ожидался в начале 1973 года, до сих пор не издан (по состоянию на июль 1976 года). И до тех пор, пока такой сборник не будет издан, число заключенных соглашений будет незначительным. Задержка, возможно, объясняется теми трудностями, которые Комиссия испытывает в определении самого предмета. Представляется очевидным, что сборник исключений будет составлен на основе немногих имеющихся решений Европейского суда и Комиссии.

Римский договор, вступивший в силу 1 января 1958 года, явился причиной далеко идущих изменений законодательства, регулирующего лицензионные соглашения. Хотя правовые системы стран-членов ЕЭС уже столкнулись с проблемой ограничения прав на промышленную и коммерческую собственность и защиты от свободной конкуренции, решение которой заключается в том, чтобы защитить интерес обеих сторон, законодательство ЕЭС добавило к этой проблеме еще один аспект — согласование национальных правовых и экономических систем с положениями Римского договора.

Именно права на промышленную собственность в значительной степени основываются на так называемом территориальном принципе, на котором основывается действие Римского договора. В этом отношении Договор не только касается предприятий в странах-членах, но также косвенно затрагивает лицензионную практику фирм тех стран, которые не входят в Сообщество, если эти фирмы предоставляют лицензии предприятиям, находящимся в странах Сообщества, на основании прав на промышленную собственность.

В Договоре не содержится никаких подробных положений, регулирующих права на промышленную и коммерческую собственность. Проведена значительная подготовительная работа по введению в силу закона о европейских патентных и торговых знаках, но тем не менее, она все еще не завершена. Более того, следует отметить, что цель закона о европейских патентах заключается не в том, чтобы заменить национальные патентные законы, а в том, чтобы обеспечить осуществление законов о европейских патентах и национальных законов о патентах. В нем предусматривается, что владельцы защищенных прав могут свободно выбирать применимое право, т.е. предлагается один путь решения конфликта между различающимися целями патентного законодательства и законодательства, направленного против ограничения конкуренции. Благодаря действию указанного территориального принципа, основные черты которого были сохранены, прекращение права по патенту после первой продажи запатентованного товара не затрагивает параллельные патенты, предоставленные в других странах. Следовательно, держатель параллельных патентов имеет право возбудить иск против любого покупателя своей продукции, экспортирующего ее в другие страны, в которых имеются параллельные патенты.

В Римском договоре признаются, в качестве принципиальной основы, права на промышленную собственность, предоставленные на основании национальных правовых систем: в статье 222 предусматривается, что Договор не затрагивает национальные положения о защите собственности, включая права на промышленную собственность, а в статье 234 предусматривается, что Договор не влияет на продолжение действия соглашений, заключенных между странами-членами ЕЭС и другими странами до вступления Договора в силу. Статья 36 также основана на сохранении промышленной и коммерческой собственности, несмотря на общее запрещение ограничений импорта и экспорта, содержащееся в статьях 30-34. Статья 36 допускает такие ограничения, если они направлены на защиту промышленной и коммерческой собственности. Однако в соответствии с предложением 2 статьи 36 ограничения, возникающие в результате действия права на промышленную собственность, не могут использоваться в качестве орудия произвольной дискриминации или в качестве скрытого ограничения торговли между странами-членами.

Таким образом, права на промышленную собственность, с одной стороны, в целом признаются. С другой же стороны, в соответствии со статьей 5(2) страны-члены обязаны воздерживаться от принятия таких мер, которые могут поставить под угрозу реализацию целей Договора. В соответствии со статьей 3(г) одной из целей является "установление системы, обеспечивающей непоказанную конкуренцию в странах Общего рынка". В статьях 85 и 86 особо запрещается любая деятельность, ограничивающая конкуренцию.

В настоящее время в подразделениях Комиссии зарегистрировано примерно 3500 лицензионных соглашений. По предмету сделки соглашения можно разбить следующим образом (в процентах):

Только патенты	27
Только ноу-хау	5
Только торговые знаки	4
Патенты и ноу-хау	12
Патенты и торговые знаки	2
Ноу-хау и торговые знаки	35
Патенты, торговые знаки и ноу-хау	15
	<hr/>
	100

Эта разбивка дает следующие итоговые данные (в процентах):

Ноу-хау	67
Патенты	56
Торговые знаки	56
Патенты, но без торговых знаков	39
Торговые знаки, но без патентов	39

Значение этих цифр очень трудно понять и как бы то ни было приведенная подборка конкретных соглашений ни в коем случае не дает представления о лицензионных соглашениях в целом. Тем не менее, значение торговых знаков очевидно (совпадение же итоговых данных по патентам и торговым знакам является всего лишь олучайностью), и это может служить доказательством наличия важной связи между процессом передачи технологии и коммерческими интересами не только потому, что это само собой очевидно, но также и из чисто торговых соображений. Вместе с тем следует еще раз подчеркнуть, что эти данные представляют группу специально отобранных соглашений и не могут служить основанием для серьезных выводов.

К настоящему времени имеется лишь несколько случаев, по которым имеются решения Комиссии.

В заявлении от 24 декабря 1962 года по вопросу соглашений и патентных лицензий Комиссия перечислила несколько договорных положений, которые, по ее мнению, должны быть изъяты из-под действия запрещения, содержащегося в статье 85(1).

Дальнейшее уточнение содержится в Постановлении № 67/67 о применении статьи 85(3) Договора к конкретным категориям соглашений, предоставляющих торговцу исключительное право продажи продукции фирмы. В соответствии с этим Постановлением Комиссия, при условии соблюдения определенных условий, обычно делает исключение в отношении соглашений, предоставляющих торговцу исключительное право продажи продукции фирмы, сторонами которых являются только два предприятия. Однако такое исключение не применимо, если это препятствует параллельному импорту, в частности в тех случаях, когда стороны договора осуществляют права на промышленную собственность таким образом, чтобы воспрепятствовать агентам или потребителям получать охватываемые данным контрактом товары, имеющие надлежащие товарные знаки или сбыт которых осуществляется в соответствии с требованиями рынка, в других странах Сообщества, или продавать их на территории, на которую распространяется действие данного соглашения.

Несмотря на это уточнение к настоящему времени в Европейском суде были оспорены четыре лицензионных соглашения в отношении их соответствия Договору. В деле Grundig Consten (7) была подана апелляция на решение Комиссии. В трех других случаях - Parke, Davis (8), Sirena против Eda (9) и Deutsche Grammophon против Metro (10) - иски с требованием судебного запрета были направлены в национальные суды, которые обратились в Европейский суд с просьбой принять предварительное решение по вопросам законодательства Сообщества.

В настоящее время в Суде рассматривается новое дело. Решение по этому делу, Centrafarm против Sterling Drug, Inc. (дела 15/74 и 16/74), будут иметь чрезвычайно важное значение для развития патентного права и права, регулирующего использование торговых знаков, в Сообществе (11).

Дело Grundig Consten касается системы распределения одного из производителей электроприборов в Федеративной Республике Германии. Фирма Grundig, исключительным импортером товаров которого во Франции является фирма Consten, пользуется абсолютной территориальной защитой. По дополнительному соглашению фирме Consten было разрешено иметь торговый знак GINT (Grundig International), зарегистрированный во Франции на ее собственное наименование. Такой торговый знак имеют все приборы, производимые фирмой Grundig. Фирма Consten согласилась передать зарегистрированный торговый знак со всеми вытекающими из этого правами и обязательствами фирме Grundig, или прекратить пользование им как только эта фирма прекращает быть единственным агентом фирмы Grundig.

Комиссия постановила, что соглашение об исключительном праве сбыта продукции и дополнительное соглашение о регистрации и использовании торгового знака GINT являются нарушением статьи 85(1), которые не могут быть изъяты из-под действия указанной статьи в соответствии со статьей 85(3). Европейский суд поддержал это решение Комиссии.

Основой такого решения Суда был тот факт, что фирма Consten оспаривала не право на промышленную собственность, первоначально принадлежавшую ей, а право, приобретенное на основе соглашения; применение такого права с целью воспрепятствовать параллельному импорту Суд квалифицировал как злоупотребление. Суд решил данный конфликт между охраной прав на промышленную собственность, с одной стороны, и обеспечением в Сообществе соблюдения системы конкуренции, с другой стороны, путем проведения различия между правом на промышленную собственность, которое этим решением не затрагивается, и осуществления такого права, которое может подпадать под действие положений Договора, касающихся конкуренции.

Эти принципы были подтверждены Европейским судом в своем решении по делу Parke, Davis (8). Суд подчеркнул, что наличие права на патент является исключительно вопросом, регулируемым национальным правом соответствующей страны, а лишь осуществление этих прав может стать объектом права Сообщества. Далее Суд отметил, что поскольку:

нормы, регулирующие охрану промышленной собственности, до настоящего времени еще не были унифицированы в рамках Сообщества, национальные особенности защиты промышленной собственности и различия в законодательстве по этому вопросу будут прегатствовать, вероятно, свободному движению запатентованных изделий и конкуренции в странах Общего рынка. 5/

В решении по делу *Sirena* (9) Суд пошел дальше в разработке рассматриваемого вопроса. По сути это решение Суда несколько противоречиво, что можно отнести за счет особого характера данного дела.

В этом решении Суд, ссылаясь на статью 36 Римского договора и Положение № 67/67, подчеркнул, что права на промышленную собственность не должны быть предметом злоупотребления в том смысле, что они не должны вести к абсолютной реализации принципа территориальной защиты.

Далее Суд пояснил:

Законодательство о торговых знаках как правовой институт само по себе не может удовлетворять необходимым предварительным условиям оглашения или согласованной практики в омысле Статьи 85 (1). Однако, осуществление прав, предоставленных в соответствии с таким законодательством, может быть запрещено на основе соответствующих положений Договора как только будет установлено, что эти права являются предметом картельного соглашения, средством или следствием его осуществления. Если право использования определенного торгового знака осуществляется в одной или нескольких странах-членах посредством передачи предприятиям, то поэтому в каждом конкретном случае необходимо установить, соответствует или не соответствует такое осуществление этого права требованиям о запрещении, вытекающим из статьи 85.

Это может быть особенно уместным для случаев, когда владельцы торгового знака либо лица, которым они передали право использования данного торгового знака, заключили соглашения, которые могут воспрепятствовать импорту из других стран-членов. Если одновременная передача нескольким пользователям национальных торговых знаков, защищаемых той же статьей ведет к восстановлению непреодолимых барьеров между странами-членами, то это может квалифицироваться как практика, нарушающая торговлю между странами-членами и препятствующая конкуренции в странах Общего рынка (9).

По аналогии с предыдущими решениями Европейский суд вновь провел различие между наличием права и его осуществлением, в силу чего такое осуществление может подпадать под действие статьи 85(1), как только такое право является предметом картельного соглашения, средством или следствием его осуществления. Однако остается неясным, признает ли Суд существование картельного соглашения, а также какими фактами Суд при этом руководствуется. С одной стороны, не совсем ясно, подпадает ли передача торговых знаков под действие статьи 85 только тогда, когда такие права составляют часть более широкой договорной системы, как, например, в деле *Grundig*, или же уже достаточно самого факта наличия параллельных соглашений о передаче торговых знаков, заключенных между несколькими фирмами (12). В деле *Sirena* представляется сомнительным, действительно ли *Sirena* претендовала на санкционированное по договору использование торгового знака, или же за это время торговые знаки так и стали подлинной собственностью фирмы *Sirena* после истечения срока действия торгового знака, переданного по договору. Именно с этой точки зрения данное решение Суда было подвергнуто критике (13).

Более позднее решение Европейского суда, вынесенное 8 июня 1971 года (10), касается права сбыта, которым пользовались производители грампластинок в Федеративной Республике Германии на основе их авторского квази-права в соответствии с разделом 85 Закона об авторских правах Федеративной Республики Германии.

5/См. (8). Федеративный Верховный Суд Федеративной Республики Германии использовал это положение в своем решении по делу *Vogel*, см. судебное решение 49 BGHZ 331 от 29 февраля 1968 года.

Суд не стал далее рассматривать вопрос о том, была ли нарушена статья 85 (1). Было заявлено, что лишь осуществление исключительного права сбыта может подпадать под запрещение, содержащееся в статье 85 (1) в тех случаях, когда осуществление указанного права окажется предметом, средством или результатом картельного соглашения, ведущего к расколу Общего рынка.

Что касается статьи 86, то Суд еще раз высказал свою точку зрения, ранее изложенную в решении по делу *Parke, Davis* и по делу *Sirena*, в соответствии с которой одно лишь использование исключительного права не предполагает факта доминирования на рынке. Различие между фиксированной ценой и ценой реимпортированной продукции также не является свидетельством злоупотребления, хотя такой факт может говорить о злоупотреблении тогда, когда разрыв в ценах велик и не может быть как-либо по-иному объяснен на основе фактических данных. Суд также заявил, что он считает нарушением Договора 6/ такие случаи, когда владелец авторского права или связанного с этим исключительного права пытается предотвратить продажу на отечественном рынке товаров, которые ранее, до этой продажи, сбывались им самим или с его согласия в другой стране-члене.

Данное решение вызвало значительное беспокойство. Действительно, Европейский суд впервые постановил, что осуществление права на промышленную собственность может быть ограничено не только статьями 85 или 86, но что такое ограничение должно вытекать из общих целей Римского договора. Однако такое развитие права следовало ожидать после того, как Суд в своем решении по делу *Sirena* уделил особое внимание общим целям законодательства Сообщества, когда также было довольно непонятно, действительно ли право на торговый знак осуществляется на основе картельного соглашения.

И, наконец, решения Суда о действительности ограничений также являются важными для оценки лицензионных соглашений. В формулировке статьи 85 (1) не проводится различие по степени ограничения конкуренции. Однако в своих решениях, касающихся соглашений об ограничении сбыта, Суд подчеркнул, что статья 85 (1) применима лишь к существенным ограничениям. 7/

6/ При этом Суд сослался не на статью 86, а на статью 36. Статья 36 ранее упоминалась в деле *Sirena*.

7/ *Voelk* против *Vervaecke* (дело 5/69), *Official Gazette of European Communities*, № С 105 (14 августа 1969); и *Cadillon* против *Noess* (дело 1/71), там же, № С 76 (27 июля 1971 года), стр. 9 англ. текста:

"... В целях выполнения требований статьи 85 Договора соглашение, во-первых, должно оказать несомненно неблагоприятное воздействие на торговлю между странами-членами. Это условие считается реализованным, если на основе полного ряда объективных правовых или фактических условий возможно с достаточной точностью предвидеть, что данное соглашение, прямо или косвенно, окажет, фактически или потенциально, влияние на торговлю между государствами-членами таким образом, что нанесет ущерб достижению цели - созданию единого межгосударственного рынка.

Кроме того, запрещение, изложенное в статье 85 (1), применяется лишь в тех случаях, когда целью или результатом такого соглашения является устранение, ограничение или искажение конкуренции в рамках Общего рынка. При вынесении оценки, выполнены ли такие условия, необходимо учитывать фактическую основу, в рамках которой было заключено это соглашение. Вполне возможно, что соглашение, предоставляющее торговцу исключительное право продажи продукции фирмы, даже если в нем предусматривается абсолютная территориальная защита, может не оказывать отрицательного влияния на поставленную цель - достижение единообразного межгосударственного рынка - вследствие слабой позиции сторон на рынке соответствующих товаров на защищаемой территории. Применение этого положения еще более уместно в тех случаях, когда такое соглашение не запрещает ни параллельного импорта, осуществляемого третьей стороной в защищаемую зону, ни реэкспорта лицензиатам соответствующих товаров.

Однако решение вопроса о том, насколько выполнены условия в каждом конкретном случае, остается за национальными судами.

Если такое соглашение подпадает под запрещение, содержащееся в статье 85 (1), то также необходимо определить, может ли Постановление № 67/67, принятое Комиссией относительно совокупного исключения, затрагивать незарегистрированные соглашения такого типа."

Эта юрисдикция может также быть распространена на лицензионные соглашения, и она должна осуществляться аналогичным образом даже в тех случаях, когда реализация права на промышленную собственность ограничивается не статьей 85, а общими принципами Римского договора.

Представляется сомнительной целесообразность попытки сделать выводы из решений Европейского суда. Основные нормы, которыми Суд обязан руководствоваться, изложены в статьях 5, 36, 85 и 86, а также содержатся в принципе поддержания неискаженной конкуренции, причем ни в одной из них не делается какого-нибудь различия между правами на разные виды промышленной собственности. В постановляющих частях своих решений Суд ссылается не на торговые знаки, патенты и т.п., а, как правило, на права на промышленную собственность. По этой причине можно предположить, что заключения Суда применимы не только к праву собственности в конкретном деле, но также и ко всем правам на промышленную собственность.

Заслуживает внимания то, что во всех решениях подчеркивается различие между наличием прав, которые гарантируются, и осуществлением прав, которые могут быть ограничены. Такая формула представляется удобной и убедительной, однако она не раскрывает проблемы. Факт различия между концепцией наличия прав и концепцией их осуществления не означает, что эти два понятия взаимно исключают друг друга. Вряд ли возможно дать определение одной концепции без отсылки на другую. Право, существование которого гарантируется, но которое нельзя осуществить, не только в целом бессмысленно на практике, но также имеет и другое содержание.

После приведенного обзора решений Европейского суда по данному вопросу следует упомянуть несколько вынесенных Комиссией решений, проливающих дополнительный свет на эту столь трудную и спорную тему.

В своих решениях по делу *Burgoughs-Delplanque* (14) и делу *Burgoughs A.G. and Geha-Werke GmbH* (15) Комиссия указала, что исключительная лицензия на производство может препятствовать конкуренции, подпадая под запрещение, содержащееся в статье 85 (1) Римского договора. Вместе с тем при рассмотрении дела, указанных выше, было установлено, что потенциальная опасность конкуренции невелика. Каждому лицензиату, отметила Комиссия, принадлежит лишь небольшая доля отечественного рынка, и лицензионные соглашения, заключенные фирмой *Burgoughs* с фирмами стран-членов ЕЭС, позволяют как лицензиару, так и лицензиатам свободно продавать свои товары во всех странах-членах Сообщества. Представляется, что другие обязательства, принятые лицензиаром и лицензиатами, не содержат каких-нибудь ограничений конкуренции.

В решении Комиссии по делу *Davidson Rubber Co.* (16) затрагивается несколько лицензионных соглашений о патентах и ноу-хау для исключительного производства автомобильных бешовых подлокотников и подголовников. Комиссия сочла, что эти соглашения подпадают под действие статьи 85 (1) Римского договора в силу того, что лицензиар, предоставляя исключительные лицензии, ограничен в своем праве предоставления последующих лицензий, и тем самым третьи стороны не могут применять соответствующий технологический процесс в рамках Сообщества. Однако в данном случае Комиссия сделала исключение после того, как были сняты оговорки, в соответствии с которыми лицензиаты в странах-членах ЕЭС обязаны не экспортировать в другие страны-члены ЕЭС товары, произведенные по технологии фирмы *Davidson*.

Решение Комиссии по делу *Raymond and Co.* (17) касается лицензии, которую западногерманский филиал французской компании *Raymond* предоставил японской компании "Нагойя", на производство в Японии деталей из пластмассы, применяемых при производстве автомобилей, по процессу, разработанному фирмой *Raymond*. Фирма "Нагойя" не имеет права экспортировать в страны ЕЭС нестандартную, а специально разработанную для каждой модели автомобилей продукцию, за исключением случаев, когда эта продукция установлена на японских автомобилях. В данном случае Комиссия сочла, что это не нарушает конкуренцию в странах-членах ЕЭС, поскольку представляется маловероятным, что эти детали, сделанные фирмой "Нагойя", будут продаваться в странах-членах ЕЭС, поскольку точно такие же изделия можно легко получить непосредственно от фирмы *Raymond*.

Правительственный контроль и регулирование

Для ограничения возможных условий лицензирования все шире используется контроль со стороны правительства. Эти условия иногда могут изменяться в зависимости от того, являются ли обе стороны гражданами одной страны или же гражданами разных стран.

Кроме того, в каждой стране существуют свои ограничения, вводимые правительствами, и для полного обзора таких ограничений потребовался бы солидный доклад по каждой отдельной стране. Однако представляется уместным отметить, что такие ограничения можно разделить на две категории: валютные и антитрестовское законодательство, хотя применять этот термин в отношении некоторых стран было бы не совсем правильно. В некоторых странах в силу причин, связанных с платежным балансом, валютные правила запрещают перевод денег в другие страны без правительственного разрешения, поэтому в тех случаях, когда лицензионное соглашение с иностранным лицензиатом предусматривает перевод денег из страны, то для этого может потребоваться согласие правительства. Такие меры контроля были более актуальны сразу после второй мировой войны, чем сейчас; с течением времени позиция большинства развитых стран в этом вопросе становится все более либеральной. Более того, представляется, что большинство ведущих стран Западной Европы отказалось от контроля над валютой, когда речь идет о выплате лицензионных платежей в соответствии с лицензионными соглашениями.

Положение значительно меняется, когда в сделке участвует лицензиат из развивающейся страны. Как правило, в этом случае имеется большой разрыв в технологическом уровне и мастерстве лицензиара и лицензиата. Элемент ноу-хау нередко имеет значительно более широкие рамки и часто предусматривает широкий ряд технических услуг, таких как детальный монтаж оборудования; помощь в обеспечении его эксплуатации; подготовка управленческих кадров и технического персонала, а также оказание значительно большей помощи по вопросам технологии, прежде всего на начальных стадиях производства. Существуют, конечно, самые различные виды соглашений, начиная с проектов "под ключ" и кончая лицензиями на патент непосредственно или торговый знак, требующие незначительной или совсем не требующие поддержки в области ноу-хау; однако во многих случаях в таких соглашениях предусматривается предоставление существенной прямой технической помощи помимо помощи, оказываемой по вопросам технологии и ноу-хау. В то же время лицензиаты из развивающихся стран испытывают нехватку технологических альтернатив и не имеют механизма лицензирования, в силу чего их позиции на переговорах весьма слабы. В результате этого им часто приходится платить высокую цену за приобретаемую технологию. Они соглашались на некоторые обременительные договорные положения, действие которых выгодно лицензиару, касающиеся, например, ограничения экспорта и даже ограничения производства; ограничения в приобретении других технологических процессов или методов; оговорки, привязывающие их к поставкам оборудования, сырья и компонентов для продажи; положения о гарантии сбыта также необоснованно высокие лицензионные платежи и другие платежи. Многие такие положения не только наносят ущерб лицензиатам, но также в течение определенного периода времени оказывают неблагоприятное воздействие на всю национальную экономику.

Помимо проблем, возникающих в результате конкретных лицензионных соглашений, неограниченный приток технологии имеет тенденцию увековечивать зависимость не только от импортированных технологических процессов в целом, но также от целого ряда связанных с этим технических услуг. Лицензиаты из развивающихся стран, как правило, в значительно большей степени зависят от лицензиаров даже в отношении функций и услуг, которые могли бы осуществляться на местах с затратой сравнительно небольших усилий. Они стремятся сохранить применение иностранных методов, включая применение фирменных названий, почти в каждой области, что наносит ущерб отечественному технологическому развитию как на начальной, так и на последующих стадиях разработки продукции. Несмотря на острую нужду развивающихся стран в технологии, многие из них стали значительно лучше понимать проблемы, возникающие в результате неограниченного импорта технологии, а также проблемы, связанные с видом и характером приобретаемой технологии и условиями ее приобретения.

В связи с этим многие развивающиеся страны начинают в той или иной степени принимать меры по регулированию притока технологии. Идея такого регулирования по своей сути все еще является новым делом и осуществляется в различных формах - национальное законодательство в Аргентине и Мексике; меры регионального характера, например, меры, принятые странами Андской группы, 8/ а также в виде значительного контроля путем использования только исполнительного механизма, как, например, в Индии. Ввиду значительных различий экономических условий, а также уровней и стадий промышленного развития для решения этих проблем, как и ранее, применяются самые разнообразные подходы. По-прежнему во многих развивающихся странах не регулируется или незначительно регулируется приобретение технологии. Однако тенденция регулирования отчетливо заметна в большинстве тех стран, которые достигли промежуточных стадий промышленного развития, хотя формы и детали такого регулирования могут быть различными.

Франция

Заслуживает внимания положение, сложившееся во Франции в результате принятия декрета № 67-82 от 27 января 1967 года (с изменениями, внесенными в 1970 году). До 1967 года выплата лицензионных платежей компаниям, находящимся за рубежом, подлежала валютному контролю, аналогичному тому, о котором говорилось выше. Однако в декабре 1966 года эти валютные правила были либерализованы, и в январе 1967 года был принят новый декрет, который в качестве альтернативной меры предусматривал оценку технических аспектов со стороны правительства.

Впоследствии этот декрет в 1970 году был заменен декретом, устанавливавшим более простые процедуры, но вместе с тем очевидна преемственность содержания этих двух декретов.

Вкратце декрет 1967 года предусматривал следующее:

а) Любой контракт между французской стороной и иностранной стороной, касающийся передачи французской стороне лицензии на "права на промышленную собственность... техническую помощь... ноу-хау и проектирование" должен быть направлен в министерство промышленности не менее чем за два месяца до его вступления в силу;

8/ Боливия, Венесуэла, Колумбия, Перу и Эквадор.

- б) Министерство рассматривает данный контракт с целью определения, была ли при этом учтена технология, имеющаяся во Франции;
- с) В сорокадневный срок министерство обязано высказать свое мнение о данном контракте;
- д) Министерству должны представляться ежегодные отчеты о расходах или поступлениях, связанных с контрактом.

Положения, опубликованные 6 марта 1967 года, точно определяют процедуру и устанавливают, что подробные данные об изменениях контракта, внесенных в него в соответствии с мнением министерства, должны быть направлены в соответствующие органы власти.

Данный декрет интересен тем, что министерство промышленности не выносит решения, которому данная лицензия одобряется или не одобряется, а лишь выражает свое мнение и обсуждает лицензию с французской стороной. Фактически же французская сторона имеет право заключать соглашения о лицензировании независимо от мнения министерства, однако это мнение рассматривается в качестве одобрения или неодобрения. Кроме того, мнение министерства промышленности должно быть направлено министерству экономики и финансов, и таким образом могут возникнуть проблемы налогового характера при уплате лицензионного платежа, если власти считают такие платежи несоответствующими.

Вместе с тем при реализации этого декрета несомненно возникли трудности, и он был заменен декретом № 70-441 от 26 мая 1970 года (и постановлениями, датированными тем же числом), в которых вкратце предусматривается, что:

- а) О любом контракте между французской стороной и иностранной стороной, касающемся передачи любой из сторон лицензии на "права на промышленную собственность... оказание технической помощи... ноу-хау и проектирование"; должно быть сообщено в министерство промышленного и научного развития в течение одного месяца со дня подписания контракта;
- б) Министерству должны представляться ежегодные отчеты о расходах или поступлениях, связанных с контрактом.

Из приведенного текста видно, что этот новый декрет не содержит указания на необходимость получения положительного решения, но вместе с тем очевидно, что данный вопрос передается министерству экономики и финансов, в связи с чем могут возникнуть проблемы, связанные с уплатой налога.

Как представляется, эти декреты требуют одобрения, по своему уровню несколько меньшего, чем правительственное, и можно считать, что в Декрете 1970 года содержится требование о направлении уведомления, что несколько выходит за рамки простой регистрации. Тем не менее является очевидным, что с этим связаны национальные интересы. Имеется лишь незначительная информация о воздействии указанных декретов, однако, как представляется, они не оказывают влияния на материальное содержание лицензий, которые логичны и оправданы, как это и ожидается от ответственных представителей промышленности. Вместе с тем интересно отметить, что некоторые развивающиеся страны учли декрет № 67-82 при разработке собственных систем контроля над притоком лицензий из-за рубежа.

Во Франции, как и в других странах-членах ЕЭС, положение, касающееся регулирования процесса лицензирования, приобрело новое значение в контексте статей 85 и 86 Римского договора, которыми запрещается: а) создание препятствий или ограничений в торговле и конкуренции в странах ЕЭС, и б) ненадлежащее использование каким-нибудь предприятием своего "доминирующего положения" в ЕЭС или в значительной его части. Даже еще до 1958 года во Франции технологические соглашения рассматривались Технической комиссией по соглашениям с точки зрения применимости различных законов. Брошюрой охарактеризовал

такие регулирующие аспекты как запрещающие: а) ограничения свободной конкуренции; б) ограничения снижения цен или содействия искусственному повышению цен; с) отказ продавать товары на обычных условиях коммерческой деятельности, и d) обязательную покупку лицензиатами других товаров или услуг (18). Хотя такие запрещения не всегда могут применяться к держателям патентов, тем не менее по своей сути патент аналогичен некоторым антитрестовским положениям, действующим в Соединенных Штатах. Важное значение имеет также достижение согласия в отношении европейской системы патентов. Пятого октября 1973 года была подписана Европейская конвенция о патентах, в соответствии с которой патент, предоставленный в одной стране-участнице, действителен во всех других странах-участницах Конвенции. К Конвенции присоединились следующие государства: Австрия, Бельгия, Греция, Дания, Ирландия, Италия, Лихтенштейн, Люксембург, Монако, Нидерланды, Норвегия, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Федеративная Республика Германии, Франция, Швеция и Швейцария. Ратификация этой Конвенции должна быть завершена к 1977 году. Таким образом, развитие механизма патентирования в Европе стало элементом движения за расширение свободной торговли в странах-членах ЕЭС.

В целом, Франция по-прежнему остается чистым импортером технологии, причем стоимость продаж технологии составляет примерно 155 млн.долл. США, в то время как на приобретение технологии, главным образом в Соединенных Штатах Америки, расходуется 286 млн.долл. США. С созданием ЕЭС при толковании статей 85 и 86 не принимаются во внимание национальные деловые соображения и при этом также происходит формирование обширного аппарата прецедентного права, главным образом в результате решений Комиссии. Эти статьи договора по своей сути направлены против любых соглашений, цель которых заключается в создании ограничений деловой деятельности в рамках ЕЭС или использовании ведущими компаниями ограничительной или нечестной практики. Таким образом, попытки ограничить продажи конкретными лицензиатами своих товаров той или иной зоной ЕЭС считаются нарушением Римского договора (16). В деле Grundig Consten (7) Комиссия сочла, что соглашение, в соответствии с которым фирма Grundig предоставила фирме Consten исключительные права на продажу своей продукции на территории Франции, является нарушением статьи 85 Договора.

Нарушение статьи 86 влечет за собой три предпосылки, а именно: "предприятие или предприятия должны занимать доминирующее положение и что такое доминирующее положение должно использоваться ненадлежащим образом и что торговле между двумя государствами должен наноситься ущерб" (18). Если нельзя установить, что предприятие занимает доминирующее положение, то нет и нарушения. И если нет ограничения торговли или движения, то эта запретительная статья также не может быть применена. Поэтому лишь несколько случаев было направлено на рассмотрение Комиссии или, в последующем, на рассмотрение национальных судов, но вместе с тем установилась четкая тенденция, согласно которой лицензионные соглашения не должны вести к ограничению торговли в странах-членах ЕЭС или не должны вести к применению нечестной или ограничительной практики.

Япония

Одной из главных причин быстрого развития японской экономики является активное использование иностранной технологии. Цикл экономического развития имеет четкую структуру, основные компоненты которой включают: (а) внедрение новой технологии и новые инвестиции; (б) повышение спроса; (с) расширение производственных мощностей; (д) сокращение производственных издержек и в этой связи повышение международной конкурентоспособности; (е) расширение экспорта; (ф) рост поступлений иностранной валюты, и (г) внедрение более новой технологии и рост капиталовложений.

Японское правительство поощряет внедрение новой зарубежной технологии и процессов, поступающих из-за рубежа. Например, закон об иностранных инвестициях был первоначально введен в действие с целью поощрения внедрения иностранной технологии и привлечения иностранного капитала, хотя позднее этот закон применялся уже в ограничительных целях. Промышленность также приветствовала внедрение иностранной технологии.

Однако частные фирмы и правительство руководствуются совершенно различными требованиями в оценке иностранной технологии. Главной целью частных фирм является получение прибылей. Поэтому они оценивают иностранную технологию на основе ее экономической целесообразности. В отличие от этого правительство оценивает технологию на основе ее выгоды для всей национальной экономики. Например, когда какая-нибудь японская компания обращается в министерство международной торговли и промышленности (ММТП) за одобрением лицензионного соглашения, ММТП определяет, принесет ли такая технология выгоду экономике Японии. При рассмотрении таких заявок ММТП руководствуется такими критериями, как, например, будет ли внедрение технологии способствовать усилению конкуренции в данной области и тем самым приводить к снижению цен для потребителей. В основном правительство руководствуется тем, насколько данное соглашение соответствует национальным целям. Конечно, в разные исторические периоды национальные цели могут изменяться.

В настоящее время правительство препятствует внедрению промышленных процессов, требующих крупных затрат энергии, и поощряет отрасли, которые потребляют меньше энергии и производят выгодные или технически более сложные товары. Правительство препятствует также деятельности, которая может вызвать загрязнение окружающей среды, пока не будут приняты надлежащие меры по контролю и сокращению загрязнения окружающей среды.

Здесь следует особо отметить отсутствие каких-либо опубликованных правительственных принципов рассмотрения заявок на лицензии. Главная идея заключается в следующем: будет ли лицензия отвечать интересам экономики и населения?

Правительство применяет специальные налоговые меры для поощрения новых отраслей и содействия внедрению новой технологии, в которой нуждается Япония. В то же время правительство вводит тарифы и другие барьеры в целях содействия развитию в Японии молодых отраслей промышленности.

Весьма четко действует механизм регулирования притока технологии, т.е. все соглашения в области технологии, включая их продление и внесение изменений, требуют, как правило, одобрения правительства. Если сумма платежей не превышает 50 000 долл. США, то такое одобрение предоставляется

Банком Японии автоматически, другие же соглашения направляются в ММТП, которое обязано консультироваться с другими учреждениями и в течение 30 дней должно дать положительный или отрицательный ответ. До июля 1973 года все предложения, касающиеся семи определенных секторов экономики, требовали проведения конкретного анализа предложения, но в настоящее время это необходимо только для предложений, касающихся компьютерной технологии.

Процедура рассмотрения японским правительством заявлений заключается в том, что копии заявлений направляются в министерства финансов, социального обеспечения, сельского и лесного хозяйства, а также в другие министерства по мере необходимости. ММТП направляет на рассмотрение копии заявлений в соответствующие министерства. Министерство финансов изучает заявления с точки зрения платежного баланса Японии и запасов иностранной валюты. Министерство социального обеспечения изучает такие заявления с точки зрения национального благосостояния. Министерство сельского и лесного хозяйства оценивает воздействие, которое данная технология может оказать на фермеров и т.п. После того, как заявления были рассмотрены различными заинтересованными министерствами, они направляются в Совет по изучению иностранных инвестиций для принятия окончательного решения (положительного или отрицательного).

Одним из важнейших аспектов, который в последнее время правительство учитывает при оценке заявлений на лицензирование новой технологии, являются выбросы веществ, загрязняющих окружающую среду. Центральное правительство, как и местные органы управления, приняли довольно строгие законы и постановления по этому вопросу. Японцы считают свое законодательство по борьбе с загрязнением окружающей среды самым жестким в мире. К числу наиболее важных факторов, обусловивших принятие такого законодательства, является чрезвычайно высокая плотность населения и промышленных площадок в Японии.

Хорошим примером этому является так называемый Закон о размещении предприятий, вступивший в силу в апреле 1974 года. Закон устанавливает, что из общей площади промышленной площадки лишь точно установленная в процентах площадь может быть отведена под производственные мощности. Например, для нефтеочистительных предприятий эта цифра составляет лишь 10 процентов; для нефтехимической промышленности - 15 процентов. Наиболее щедрая доля, равная 40 процентам, отводится предприятиям легкого и прецизионного машиностроения.

Этот закон окажет серьезное влияние на выбор технологии, приобретаемой по лицензиям. Например, предприятия, которые будут создаваться в будущем, в силу этой необходимости окажутся значительно более дорогими ввиду чрезвычайно высокой стоимости земли в Японии.

В течение десятилетий после второй мировой войны Япония в весьма широких масштабах импортировала западную технологию. В период 1950-1970 гг. было заключено около 14 000 лицензионных соглашений, из которых около 60% приходилось на компании Соединенных Штатов Америки и лишь примерно 5% соглашений касались торговых знаков. В последние годы Япония сама стала экспортером технологии в различных областях, однако общая стоимость импорта технологии все еще значительно превышает стоимость экспорта технологии, и в

1970 году составила 433 млн. долл. США по сравнению со стоимостью экспорта технологии, равной примерно 60 млн. долл. США. Чрезвычайный успех японской политики можно объяснить наличием весьма сильной технологической и промышленной базы, которую страна уже имела, а также селективным подходом правительства к импорту технологии, стимулировавшим развитие японской промышленности. Очень тесное сотрудничество между правительством Японии и промышленностью также обеспечивает осуществление правительством регулирующих функций, наиболее полно отвечающих интересам японской промышленности.

Важным аспектом лицензирования в Японии является тот факт, что лицензионные соглашения должны также доводиться до сведения Комиссии по вопросам торговли на основе взаимной выгоды, учрежденной в соответствии с антимонопольным законодательством. Такие соглашения требуют негативного подхода; т.е. они не должны содержать положений, которые представляют собой несобоснованные ограничения или нечестную деловую практику как они определяются в законодательстве. Комиссия устанавливала определенные принципы, запрещающие ограничение экспорта, ограничение приобретения конкурирующей методики, навязывание принудительного ассортимента и т.п. Положения о гарантии сбыта продукции не должны иметь исключительного характера и должны быть взаимными.

В последнее время комиссия усилила свое вмешательство в деятельность частной промышленности. Одним из последних примеров являются проводимые расследования комиссией деятельности нефтяных и химических компаний и торговых фирм. В прошлом лицензионные соглашения направлялись комиссии, которая редко запрашивала дополнительные данные о соглашении или требовала изменения условий того или иного соглашения. Однако представляется, что в дальнейшем комиссия будет более строго подходить к оценке условий лицензирования. Такая более строгая позиция, как ожидается, окажет влияние на оценку лицензируемой технологии.

Таким образом, защита интересов японских лицензиатов осуществляется не только путем требования правительственного одобрения, но и также путем законодательных положений комиссии, в соответствии с разъяснениями, содержащимися в принципах ее деятельности.

Мексика

Опыт Мексики показывает каким образом национальные экономические цели оказывают влияние на законодательство в области передачи технологии. В этой связи можно отметить несколько основных принципов.

Первый принцип касается регулирующей роли правительства в этой области. Поскольку разработка внешней политики является одной из важнейших функций правительства, а также в силу того, что экономические и политические отношения с иностранными государствами не могут осуществляться отдельно, правительство Мексики несомненно нуждается в установлении правил, регулирующих сделки технологического характера с иностранными поставщиками.

Второй принцип касается защиты национальной, экономической и технической самостоятельности. Базовый критерий для определения приемлемости того или иного технологического контракта должен учитывать национальные цели и законодательные правила и процедуры, существующие в Мексике.

Третий принцип заключается в том, что экономическая политика страны на международной арене должна соответствовать национальным экономическим целям.

Законодательство, регулирующее передачу технологии

Законом о регистрации передачи технологии и использовании и эксплуатации патентов и торговых знаков, принятом Мексикой в декабре 1972 года, был создан Национальный регистр по вопросам передачи технологии, которому было поручено утверждать или отвергать, после изучения, договорные сделки, касающиеся передачи технологии в Мексике.

В ходе осуществления этого закона были предприняты усилия разработать соответствующие критерии оценки контрактов и их гибком применении. Несмотря на важность принципа гибкости власти Мексики стремились к выборочной и тщательной оценке ценности каждого конкретного вида технологии с точки зрения ее ценности и значения для Мексики. Особое внимание уделялось оценке возможного воздействия данного технологического контракта на: (а) платежный баланс; (b) создание рабочих мест; (с) повышение национального технологического потенциала.

Одной из конкретных целей этого закона является оказание компаниям-реципиентам помощи в отборе иностранных предложений и проведении по ним переговоров. Как указывалось выше, этот закон не следует рассматривать в качестве элемента изолированного законодательства Мексики, поскольку он составляет часть более широкой политики промышленного роста и национального развития.

Закон разработан с учетом законодательства и административных процедур правительств стран Андской группы (решение 24), Аргентины и Японии. Однако масштаб и цели этого закона отличаются от масштаба и целей других национальных законов по конкретным областям. Например, в отличие от некоторых законоположений, введенных в странах Южной Америки, в частности, в странах Андской группы, Аргентине и Бразилии, в этом законе Мексики контроль над иностранной валютой не является центральной проблемой. В Мексике нет положений, регулирующих обмен иностранной валюты, и в этой области политика Мексики отличается последовательностью в течение вот уже более тридцати лет. В отличие от Аргентины законодательство Мексики предусматривает регистрацию соглашений между отдельными лицами или компаниями, имеющими мексиканское гражданство, и между учреждениями или филиалами иностранных компаний, созданными в Мексике.

Другой отличительной особенностью является тот факт, что лицензиары, имеющие свои коммерческие предприятия в другой стране, имеют право требовать регистрации контрактов, сторонами которых они являются, несмотря на то, что они, в отличие от национальных предприятий, по закону не обязаны делать этого. В целях пояснения рассматриваемого закона Мексики соответствующие его статьи будут рассмотрены более подробно.

В статье 2 предусматривается принудительная регистрация всех существующих актов, соглашений или контрактов, касающихся:

права на использование или эксплуатацию торговых знаков
права на использование или эксплуатацию патентов
предоставления технического опыта в виде планов, диаграмм, руководств
по эксплуатации оборудования или подготовке персонала
предоставления услуг по эскизному или детальному проектированию
технической помощи любого вида
услуг по вопросам управления или эксплуатации коммерческих
предприятий

Статья 9 освобождает от регистрации некоторых контрактов. К этой категории относятся акты, соглашения или контракты, касающиеся:

иностранных технических специалистов по монтажу предприятий
проектов, каталогов или помощи общего характера, получаемой вместе
с машинами и оборудованием
помощи, необходимой для ремонта, а также помощи в случае наступления
чрезвычайных обстоятельств
технической подготовки, осуществляемой учебными заведениями или
компаниями для своих работников
деятельности приграничных сборочных предприятий, управляемых на
основании применимых к ним соответствующих правовых положений.

Однако одной из наиболее важных статей является статья 7, содержащая 14 положений, которые, среди прочего, касаются такой ограничительной практики, которая должна быть исключена из контрактов до их регистрации. Применение восьми таких положений оставлено на усмотрение властей Мексики. Каждое положение будет рассмотрено ниже с точки зрения общего критерия его применения.

Статья 7, положение I

Положение I запрещает регистрацию контрактов, если предмет такого контракта является передача технологии, "свободно доступной в стране" при условии, что речь идет об одной и той же технологии.

В соответствии с толкованием данного положения контракт является неприемлемым, когда:

- a) Объектом контракта является исключительно эксплуатация патента, который в стране более не действителен;
- b) Он касается технического ноу-хау, связанного с государственными интересами;
- c) Он касается дальнейшего предоставления технических услуг, которые компания-реципиент может взять на себя без дополнительных расходов;
- d) Он касается иностранного технического ноу-хау, которое может быть предоставлено местным исследовательским учреждением.

Эти и другие соображения применяются в тех случаях, когда технология, "свободно доступная в стране", в значительной степени аналогична технологии, о которой идет речь.

Статья 7, положение II

Положение II запрещает регистрацию контрактов, по которым цена приобретаемой технологии не пропорциональна ее ценности или которые являются чрезмерным бременем для экономики Мексики.

Разработать же общие правила, касающиеся установления надлежащей суммы платежей, невозможно. В каждом конкретном случае необходимо проводить тщательную технико-экономическую оценку для определения насколько предусматриваемые платежи реально соответствуют предоставляемым услугам и знаниям. Основа и формула расчета лицензионных платежей должны быть четко указаны либо в самом контракте, либо в отдельном документе.

В контракте должно четко указываться, что налоги на лицензионные платежи возлагаются на лицензиара.

Проводится различие между выплатой вознаграждения за ноу-хау и постоянными лицензионными платежами. В отличие от практики других стран, посекторальные лимиты лицензионных платежей в Мексике не предусматриваются.

Для точного определения общего объема платежей необходимо рассмотреть следующие моменты:

- a) характер осуществления платежей;
- b) прогнозируемый объем продаж продукции в период действия соглашения;
- c) срок действия контракта;
- d) конкретные даты совершения платежей; особое внимание следует уделить графику осуществления промышленного проекта.

На практике применяются самые различные формулы платежей за технологию, которые весьма отличны в различных случаях. В таких условиях для облегчения сопоставительного анализа были разработаны на посекторальной основе некоторые критерии. Считается целесообразным применять, в частности, следующие критерии:

- a) Лицензионные платежи за продукцию, предусматриваемые контрактом
Общий объем продаж компании -реципиента
- b) Лицензионные платежи за продукцию, предусматриваемые контрактом
Общий объем продаж продукции, предусматриваемой контрактом
- c) Лицензионные платежи за продукцию, предусматриваемые контрактом
Чистый доход от продукции, предусматриваемый контрактом

- д) Общая сумма платежей (лицензионные платежи и различные выплаты)
Общая сумма инвестиций в машины и оборудование

Было установлено, что такие критерии целесообразно использовать для определения того, насколько предусматриваемые платежи влияют на объем производственных издержек и финансовое положение компании-реципиента.

Ниже приводятся два примера методов оценки платежей за технологию.

Пример 1. К числу основных критериев оценки соответствия лицензионных платежей, предусматриваемых в лицензионном соглашении, является метод, по которому лицензионные платежи рассматриваются в качестве доли лицензиара в прибылях компании-реципиента.

Необходимо учитывать следующие основные элементы:

R = лицензионный платеж	(%)
S = чистая сумма продаж	(\$)
Y = прибыль лицензиата от продаж	(%)
P = прибыль лицензиата	(\$)
X = прибыль лицензиара	(\$)
Z = доля лицензиара в прибыли лицензиата	(%)

Формулы:

$$1. Y = \frac{P}{S} \times 100$$

$$P = \frac{Y \times S}{100}$$

$$2. X = \frac{R \times S}{100}$$

$$R = \frac{X}{S} \times 100$$

$$3. Z = \frac{R}{Y} \times 100$$

$$R = \frac{Y \times Z}{100}$$

Ниже приводятся следующие основные данные относительно иностранного предложения:

а) Рассматриваемая лицензия позволит лицензиату достичь годовых объемов продаж в размере 750 000 долл. США;

б) По оценкам лицензиара лицензиат при производстве данного продукта может получить от его продажи 15% прибыли;

в) Лицензиар запрашивает лицензионный платеж в размере 5% от чистой стоимости продаж.

Расчет:

$$S = \$ 750 000$$

$$Y = 15\%$$

$$R = 5\%$$

Первым этапом является определение суммы прибыли компании-реципиента.

$$P = \frac{Y \times S}{100} = \frac{15 \times 750 000}{100} = \$ 112 500$$

Вторым этапом является определение суммы прибыли лицензиара.

$$X = \frac{R \times S}{100} = \frac{5 \times 750 000}{100} = \$ 37 500$$

Третьим этапом является определение доли лицензиара в прибылях лицензиата.

$$Z = \frac{R}{Y} \times 100 = \frac{5}{15} \times 100 = 33,3\%$$

Оценка:

Если на основе тщательной технико-экономической оценки, учитывающей, среди прочего, характер применяемой технологии, сроки ее освоения фирмой-реципиентом и позицию фирмы на рынке, а правительственное учреждение приходит к выводу, что доля лицензиара в прибыли лицензиата не должна превышать 20%, то лицензионный платеж пересчитывается следующим образом:

$$R = \frac{Y \times Z}{100} = \frac{15 \times 20}{100} = 3\%$$

Сокращение лицензионного платежа с 5% до 3% приведет к следующему результату:

Прибыль лицензиара составит:

$$X = \frac{R \times S}{100} = \frac{3 \times 750 000}{100} = \$ 22 500$$

Соответственно, прибыль лицензиата от продаж составит:

$$P = 112 500 + 22 500 = 127 500$$

таким образом

$$Y = \frac{P}{S} \times 100 = \frac{127 500}{750 000} \times 100 = 17\%$$

В результате этого изменения доля лицензиара в прибылях лицензиата будет приблизительно равна:

$$Z = \frac{R}{Y} \times 100 = \frac{3}{17} \times 100 = 17,6\%$$

Итоговый результат вмешательства правительства следующий:

	Первоначальное иностранное предложение	Условия, приемле- мые для прави- тельства	Изменения за год (+ или -)
S	\$750 000	\$750 000	нет
P	\$112 500	\$127 500	+ \$15 000
Y	15,0%	17,0%	+ 2,0%
X	\$ 37 500	\$ 22 500	\$15 000
Z	33,3%	17,6%	- 15,7%
R	5,0%	3,0%	- 2,0%

Важно, чтобы правительство и компания-реципиент учитывали, что общая сумма лицензионных платежей будет зависеть от срока действия соглашения. Поэтому целесообразно разработать основные принципы, определяющие допустимые сроки действия соглашений для различных секторов промышленности. В большинстве случаев длительность выплаты лицензионных платежей составляет 5-10 лет, в зависимости от степени сложности и новизны применяемой технологии.

Пример 2. В некоторых случаях лицензионные платежи могут быть вычислены на основе чистой приведенной стоимости (ЧПС). Данный метод используется для конверсии регулярных лицензионных платежей в разовые лицензионные платежи и обратно.

ЧПС можно определить, используя следующую формулу сложных процентов:

$$R = R_0 \left(1 + \frac{r}{100}\right)^n$$

где

R = лицензионный платеж, выплаченный в n-ом году

R₀ = ЧПС будущего лицензионного платежа

r = учетная ставка

n = год, начиная от "нулевого года", за который получен платеж

Ниже приводится прогноз продаж и обязательств по лицензионным платежам для контракта на шесть лет при лицензионном платеже в 3% от объема продаж (тыс. долларов):

	1976	1977	1978	1979	1980	1981
Стоимость продаж	100	150	200	250	250	250
Лицензионные платежи (R)	3,0	4,5	6,0	7,5	7,5	7,5

ЧПС в 1976 году по каждому платежу при учетной ставке в размере 10% (r = 10) составляет:

	1976	1977	1978	1979	1980	1981
ЧПС (тыс. долларов)	3,0	3,72	4,5	5,1	4,15	4,35

Оценка "разовой" суммы лицензионного платежа по курсу 1976 года, таким образом, составит 25 320 долл.США по сравнению с недисконтированным платежом в размере 36 000 долл.США.

Метод оценки ЧПС может быть использован для обратного пересчета, т.е. для определения суммы лицензионного платежа условно-эквивалентного фиксированной плате.

Применяется следующая формула:

$$R = R_0 \left(1 + \frac{K}{100} \right)^n$$

где

R = недисконтированная общая сумма лицензионного платежа в течение срока действия контракта = St
(S = совокупная стоимость продаж в течение срока действия контракта, равного n годам
t = средний коэффициент лицензионного платежа (подлежит определению)

R₀ = сумма разового платежа, фиксированная сумма платежа и т.п.

K = учетная ставка (равна 10 при ставке 10%)

n = срок действия соглашения, в годах

Таким образом, если 25 320 долл.США представляют собой фиксированную сумму по шестилетнему контракту, когда совокупная стоимость продаж составляет 1 200 000 долл.США, а K = 10% (коэффициент дисконтирования), то, подставив эти данные в указанную формулу, получаем:

$$(1\ 200\ 000) (t) = 25\ 320 \left(1 + \frac{10}{100} \right)^6,$$

в этом случае

$$t = 3,73\% = \text{средний коэффициент лицензионного платежа}$$

Важно отметить, что при обратном пересчете t не равно 5%, поскольку t здесь является средним коэффициентом лицензионного платежа и подразумевает, что лицензионный платеж будет (или является) одинаковым в каждом году срока действия контракта, например, для предприятия, работающего в пределах проектной мощности, обычной для обрабатывающей промышленности.

ЧПС лицензионной суммы может затем быть вычислена с учетом инвестиции лицензиата, объемом его продаж в течение срока действия соглашения и т.п., как это и делается в настоящее время в отношении недисконтированных лицензионных платежей.

Как правило, в контракте не допускаются положения, устанавливающие минимальную сумму лицензионных платежей. По причинам, выходящим за рамки контроля компании-реципиента, как, например, конъюнктура рынка, лицензиат может оказаться в неблагоприятном положении, если он будет обязан выплачивать

минимальную сумму лицензионных платежей, в частности, когда речь идет о новой продукции или когда данный сектор промышленности динамично развивается и в нем существует оильная конкуренция. Однако, если иностранный лицензиар настаивает на установлении минимального размера лицензионного платежа, то в таком случае мексиканские власти настаивают на установлении лицензионного платежа максимального размера.

Изучение целого ряда контрактов показало, что лишь в немногих из них содержатся положения о минимальном размере таких платежей.

Чтобы установить, являются ли предусматриваемые платежи чрезмерным бременем для экономики страны, необходимо определить, насколько общий поток платежей (открытых и скрытых) может нанести стране ущерб. Открытыми платежами являются лицензионные платежи и выплаты, указанные в контракте. Скрытые платежи возникают в результате, в частности, действия оговорок о навязывании принудительного асоортимента, что дает возможность: а) завысить цену сырьевых материалов, частей, оборудования и т.п., получаемых от лицензиара; и б) продавать по сниженной цене продукцию, экспортируемую по каналам лицензиара.

Хотя трудно определить, что следует считать отрицательным воздействием на экономику, и для этого необходима техническая поддержка многих учреждений, органы, занимающиеся регистрацией контрактов, могут по крайней мере изучить наиболее явные для экономики страны последствия договорных соглашений с иностранными компаниями. В таком контексте важно определить: а) промышленный сектор, к которому относится компания-реципиент; б) влияние, которое оказывают платежи за технологию на эту компанию; в) влияние таких платежей на платежный баланс страны; и д) влияние таких платежей на стоимость производимых товаров и оказываемых услуг и общее воздействие на потребительский сектор.

Многие другие аспекты необходимо изучать на посекторальной основе и на макроэкономическом уровне в целях определения надлежащей политики снижения платежей за технологию, которые могут оказывать отрицательное воздействие на экономику страны.

Следует отметить, что положение II тесно связано с положениями I, IV, VII и XIII статьи 7.

В рамках данного исследования не представляется возможным полностью рассмотреть внутренние критерии применения положения II статьи 7; тем не менее, помимо упомянутых выше критериев общего характера каждый контракт оценивается с правовой, технической и экономической точек зрения, и в целях применения положения II в областях, указанных ниже, были разработаны конкретные принципы.

Применение торговых знаков. Проводятся целенаправленные меры с целью постепенно сократить применение иностранных торговых знаков на внутреннем рынке, в частности, в тех случаях, когда а) они еще не признаны в Мексике и б) их влияние на реализацию изделий незначительно, что обусловлено видом изделий или связанных с этим услуг. Вместе с тем применение новых иностранных торговых знаков может быть разрешено в тех случаях, когда а) они имеют важное значение для экспорта товаров, производимых по лицензии, б) когда они придают товарам известный технический престиж и необходимы при какой-то определенной ситуации на рынке. Для определения изделий, производимых в Мексике, как на внутреннем, так и на международном уровне, поощряется вместе с тем работа по созданию и развитию мексиканских торговых знаков.

Если лицензиар не участвует в капитале компании получателя, платежи за использование торговых знаков осуществляются в размере 1% от продаж. Запрещены какие-либо платежи за использование торговых знаков, когда лицензиат является полностью дочерней компанией лицензиара.

Право использовать запатентованные изобретения. В законе о промышленной собственности 9/ в Мексике рассматривается три вида патентов, которые регулируются Реестром: патенты на изобретение, патенты на усовершенствование и патенты на промышленные модели или проекты. Срок действия патентов на изобретения и усовершенствования - 15 лет, на модели и промышленные объекты - 10 лет. Эти, а также другие положения, касающиеся правомерности, использования и прекращения действия патентов, тщательно оцениваются Реестром.

Применительно к контрактам, относящимся к использованию патентов, необходимо иметь в виду следующее:

- а) Если патент запрошен, но еще не представлен бюро промышленной собственности, любой платеж с этой целью будет зависеть от предоставления этого патента;
- б) Если контракт предусматривает платежи за право пользования рядом патентов, важно определить срок действия всех патентов и разграничить так называемые основные или периферийные патенты;
- в) Реестр предусматривает, что при любом нарушении прав лицензиара на патент третьей стороной ответственность несет лишь лицензиат;
- г) Контрактные положения, необоснованно ограничивающие сферу применения патента, неприемлемы;
- е) Лицензиар несет ответственность за оплату всех расходов, связанных с регистрацией и действием его патентов в Мексике.

Важно также определить, используются ли запатентованные ноу-хау в производственном процессе, а также определить степень эксплуатации патентов, предусмотренных контрактом.

Оказание технической помощи. Необходимо тщательно изучать платежи за оказание технической помощи, обычно покрываемой оплатой за ноу-хау, и необходимо проводить разграничение между паушальными платежами и платежами за продолжительное оказание технической помощи в течение периода действия соглашения.

Что касается вопроса об оплате ноу-хау, необходимо иметь в виду следующее:

- а) Если объект контракта включает техническое ноу-хау, которое лицензиат может освоить непосредственно - разработки, чертежи, спецификации и т.д., - платежи на продолжительной основе неприемлемы в принципе;

9/ Новый закон об изобретениях и торговых знаках, который расширяет сферу компетенции Национального реестра по передаче технологии, был принят в 1976 году.

б) Что касается ноу-хау, включаемого в чертежи, формулы и/или техническое ноу-хау, непримелемы какие-либо ограничения, за исключением тех, которые касаются конфиденциальности;

с) Реестр не допускает каких-либо ограничений к концу срока соглашения, которые касаются использования незапатентованного ноу-хау.

Основные и детальные инженерные работы. Обеспечение инженерных услуг зависит от технических возможностей лицензиара. На практике основные и детальные инженерные услуги предоставляются из различных источников, и поэтому важно определить степень ответственности каждой участвующей стороны.

Очень важным аспектом, связанным с предоставлением инженерных услуг, является вид и сфера действия гарантий, необходимых для компании-получателя. Когда лицензиар несет ответственность за обеспечение основных инженерных работ и за технологию процесса, лицензиат должен получить конкретные гарантии, относящиеся к объему производства, эффективности и качеству продукции. Сумма платежей за инженерные услуги должна быть сравнена с альтернативными предложениями в основном аналогичных услуг.

И, наконец, важно, чтобы контракты на оказание основных и/или детальных инженерных услуг четко оговаривали вид и сферу этих услуг, а также формы соответствующих платежей.

Текущая техническая помощь. В практических целях техническая помощь, за которую осуществляются платежи, можно классифицировать следующим образом:

Предоперативная фаза

Предынвестиционные исследования
Закупка оборудования
Монтаж и установка объектов
Пуск в действие предприятия
Обучение технического персонала

Оперативная фаза

Закупка запасных частей, сырья, конструкций и т.д.
Контроль качества
Эксплуатация предприятия, включая обслуживание и ремонт, эффективность производства
Технические службы для клиентов
Техническое совершенствование процессов и изделий
Обучение технических сотрудников на предприятии лицензиара или лицензиата

Принимаются во внимание следующие моменты:

а) В контракте должны быть четко и отдельно оговорены различные оказываемые услуги и платежи за эти услуги;

б) Необходимо определить время, требуемое для эффективного выполнения различных услуг в предэксплуатационной фазе;

с) Необходимо определить масштабы технической помощи, которая должна быть предоставлена в ходе оперативной фазы;

д) Необходимо определить связь между видом помощи, которую должен предоставить лицензиар, и сложностью производственного процесса на его различных этапах;

е) Необходимо определить степень технических изменений в секторе промышленности, о котором идет речь;

г) Необходимо оценить технические возможности лицензиата.

Помощь в управлении. Вид и масштабы управленческих услуг будут зависеть от объема функций. Эти услуги предоставляются на какой-то ограниченный период времени и охватывают, среди прочего, следующее:

Планирование и программирование
Исследования и разработки
Инвентаризационный контроль и отчетность
Финансирование и закупки
Содействие и сбыт

Управленческие и административные услуги следует оценивать с точки зрения сектора, в котором они должны применяться, и вида и объема требований получателя.

В этом контексте рассматриваются следующие аспекты:

- а) Необходимо определить те услуги, которые будут оказываться;
- б) Должны быть предусмотрены программы подготовки кадров, с тем чтобы персонал лицензиата мог постепенно самостоятельно выполнять различные функции;
- в) Оплата за услуги должна рассматриваться с точки зрения экономической выгоды для компании-получателя;
- г) Ответственность и функции лицензиара должны быть четко определены;
- д) Управленческая помощь в области сбыта в принципе неприемлема, если компания-получатель была создана лишь с единственной целью производить и реализовывать промежуточные товары.

Статья 7, пункт III

Статья III запрещает регистрацию контракта, если такой контракт позволяет лицензиару регулировать или вмешиваться в управление, осуществляемое лицензиатом.

Согласно этому пункту контракт не может быть акцептован, если:

- а) Объект контракта включает использование патентов, торговых знаков, различных видов технического ноу-хау и благодаря этому контракту лицензиат приобретает позицию, позволяющую ему принимать решение в области бизнеса;
- б) Лицензиар получает право принимать решение в областях, выходящих за рамки объекта контракта.

Контракт может быть акцептован, если:

- а) Единственная цель контракта заключается в предоставлении административной управленческой помощи;
- б) Технический персонал лицензиара будет участвовать в управленческих мероприятиях в течение определенного периода времени, при том условии, что эти услуги считаются важными для эффективного функционирования предприятия лицензиата;

с) Используются торговые знаки, и управленческая помощь предоставляется для поддержания соответствующих стандартов качества;

д) Контракт предусматривает право лицензиара контролировать бухгалтерские документы лицензиата в плане продолжения выплаты роялти.

Статья 7, пункт IV

Пункт IV запрещает регистрацию контрактов, которые обязуют лицензиата возвращать обратно лицензиару патенты, торговые знаки, открытия или совершенствования, осуществляемые им в соответствии с контрактом.

В связи с этим пунктом контракт не может быть акцептован, если:

а) Он предусматривает обязательства предоставления собственности на торговые знаки или патенты, разработанные лицензиатом;

б) Он обязует лицензиата предоставлять лицензиару собственные торговые знаки лицензиата по истечении срока действия контракта;

с) Обмен информацией об открытиях или новшествах, разрабатываемых любой из сторон, не осуществляется на взаимной основе применительно к территории, степени исключительности и вознаграждения.

Статья 7, пункт V

Пункт V запрещает регистрацию контрактов, которые ограничивают мероприятия лицензиата в области исследований и разработок.

В соответствии с этим правилом контракт не может быть акцептован в случае, если он:

- а) ограничивает или лишает права лицензиата проводить исследования и разработки, касающиеся новых изделий, процессов, оборудования и т.д., или улучшать лицензированные изделия и процессы;
- б) необоснованно ограничивает включение вышеупомянутых усовершенствований в изделия, производимые по лицензии;
- с) ограничивает без причин включение усовершенствований, полученных от третьей стороны;
- д) необоснованно ограничивает область использования запатентованной информации;
- е) запрещает компании-получателю проводить исследования и разработки после завершения контракта;
- ф) обязывает лицензиата возвращать чертежи, расчеты, оперативные оправочники и т.д. по истечении сроков действия контракта.

Статья 7, пункт VI

Пункт VI запрещает регистрацию контрактов, которые обязуют лицензиата закупать оборудование, инструменты, отдельные части или сырьевые материалы у какого-то определенного поставщика.

В соответствии с этим правилом контракт не имеет силы, когда лицензиату поставлены обязательные условия приобретать только от лицензиара или конкретного поставщика прядильные агрегаты, запасные части, сырьевые материалы и т.д., которые могут быть получены из международных источников на более выгодных условиях.

Статья 7, пункт VII

Пункт VII запрещает регистрацию контрактов, которые запрещают или ограничивают экспорт товаров или услуг лицензиатом методами, противоречащими интересам Мексики.

В соответствии с этим правилом контракт не имеет силы, если он:

- а) запрещает лицензиату осуществлять экспорт;
- б) обязует лицензиата осуществлять экспорт в определенные географические районы, в которых лицензиар не предоставил третьим сторонам исключительные лицензионные права;
- с) устанавливает предельный уровень увеличения экспорта;
- д) обязует лицензиата экспортировать товары только через лицензиара, нанося ущерб успешному проникновению лицензиата на рынки третьих стран;
- е) обязует лицензиата платить более высокие роялти за экспорт.

Контракт может быть приемлем в тех случаях, когда он устанавливает определенные ограничения на экспорт в районы, где:

- а) лицензиар ранее предоставлял исключительные права по патенту;
- б) лицензиар не имеет права по законодательству или положению в своей собственной стране осуществлять прямой или косвенный экспорт.

Статья 7, пункт VIII

Пункт VIII запрещает регистрацию контрактов, не разрешающих использовать дополнительную технологию.

В соответствии с этим пунктом контракт считается недействительным, когда он:

- а) запрещает доступ к другим источникам дополнительной технологии, которые могут позволить лицензиату добиться большей эффективности, улучшить качество изделий или снизить издержки производства;
- б) запрещает изготовление изделий, которые могут расширить или дополнить производственные возможности лицензиата.

Статья 7, пункт IX

Пункт IX запрещает регистрацию контрактов, которые требуют от лицензиата продавать производимые им изделия только лицензиару.

В соответствии с этим пунктом контракт не является действительным, когда он:

- а) обязует лицензиата продавать исключительно поставщику технологии все производимые изделия в соответствии с контрактом по цене, установленной лицензиаром;
- б) устанавливает обязательства продавать всю или часть своей продукции на условиях, неблагоприятных для лицензиата. Для определения случаев, когда обязательство о продаже лицензиару может быть приемлемо для Регистра, необходимо изучать каждый случай по существу.

Статья 7, пункт X

Пункт X запрещает регистрацию контрактов, которые обязуют лицензиата нанимать на постоянной основе персонал, назначенный лицензиаром.

В соответствии с этим пунктом контракт считается неприемлемым, когда лицензиат обязан в течение сроков соглашения или в слишком продолжительный период нанимать персонал, назначенный компанией-поставщиком. В определенных условиях техническому персоналу лицензиара может быть разрешено работать в компании-получателе при том условии, что лицензиат имеет возможности определять условия и сроки их найма.

Статья 7, пункт XI

Пункт XI запрещает регистрацию контрактов, которые ограничивают объем производства или цены продажи или перепродажи товаров, производимых лицензиаром для внутренних и внешних рынков.

В соответствии с этим пунктом контракт считается неприемлемым, когда он:

- a) устанавливает минимальный объем производства;
- b) компания-получатель не уполномочена превышать определенный объем производства;
- c) предоставляет лицензиару право устанавливать цену на изделия;
- d) обязует лицензиата прекратить использование незапатентованного ноу-хау по истечении срока действия соглашения.

Статья 7, пункт XII

Пункт XII запрещает регистрацию контрактов, которые обязуют лицензиата подписывать с лицензиаром контракт на исключительную продажу или представительство, распространяющийся на национальную территорию.

Практика показывает, что ограничение такого рода встречается весьма редко. Однако принятие этого пункта будет зависеть от вида производимых изделий и от рыночных условий.

Статья 7, пункт XIII

Пункт XIII запрещает регистрацию контрактов, которые устанавливают чрезмерно продолжительные сроки его осуществления. В любом случае этот срок для компании-получателя не должен превышать десяти лет.

В соответствии с этим пунктом продолжительность контрактов должна быть точно оговорена, поскольку существует тесная связь между сроками действия контракта и сроками платежей. Хотя все обязательства компании-получателя не должны превышать периода 10 лет, закон не предусматривает ничего такого, что могло бы запретить Реестру принять новый контракт после истечения срока действия первоначального контракта.

Опыт показывает, что вопрос о неразглашении после истечения срока действия контракта становится центральным вопросом и тесно связан с этим пунктом.

В рамках этого пункта важно определить минимальный период, необходимый компании-получателю для эффективного внедрения технологии, что в свою очередь, зависит от сложности технологии, технического потенциала компании-получателя и сектора промышленности.

При применении пункта XIII должно внимание уделяться наличию торговых знаков и/или патентов от лицензиара.

Статья 7, пункт XIV

Пункт XIV запрещает регистрацию контрактов, которые предусматривают споры, решение которых передается на рассмотрение иностранных судов. Нет необходимости в каких-либо комментариях по этому пункту.

Статья 7, исключения

За исключением пунктов I, IV, V, VII, XIII и XIV, в отношении которых нельзя сделать каких-либо исключений, закон устанавливает, что контракты, несоответствующие одному или более из этих условий, могут быть зарегистрированы, если Национальный реестр по передаче технологии считает, что контракт представляет особый интерес для страны.

Опыт в применении закона

С 29 января 1973 года по 31 мая 1975 года в Реестр было представлено 6528 контрактов для информации или для регистрации. Из 4 244 - представленных для регистрации контрактов, 2 200 были изучены с правовой, экономической и технической точек зрения. Из них 1 600 были одобрены для регистрации и 600 - отклонены. Эта цифра не включает многие контракты, которые были изменены после обсуждения с официальным представителем Реестра. В 307 случаях, когда регистрация была отклонена, заинтересованные стороны просили Реестр пересмотреть его решение. 80 процентов случаев были решены отрицательно, при этом отказ основывался на пункте II статьи 7.

В остальных случаях отрицательное решение не оспаривалось по двум причинам:

- а) во многих случаях стороны выразили готовность привести свои договоры в соответствие с законом;
- б) в некоторых случаях принимающая компания решила отказаться от соглашения.

Наиболее частые нарушения статьи 7

В таблице 1 показывается, как часто нарушались различные положения статьи 7 в 600 договорах, в регистрации которых было отказано. В таблицу не включены многочисленные договоры, которые были изменены после обсуждения данного вопроса с сотрудниками бюро регистрации.

ТАБЛИЦА 1. РАЗБИВКА НАРУШЕНИЙ СТАТЬИ 7 ЗАКОНА О ТЕХНОЛОГИИ
В 2.200 РАССМОТРЕННЫХ ДОГОВОРАХ ЗА ПЕРИОД
С 29 ЯНВАРЯ ПО 31 МАЯ 1975 ГОДА

Пункт	Число договоров	Доля от общего числа (в процентах)
I. Касающийся технологий, к которым в стране имеется свободный доступ	5	0,23
II. Выплаты, не связанные со стоимостью приобретенной технологии и не представляющие собой чрезмерного бремени для экономики страны	494	22,5
III. Вмешательство в действия лицензиата	68	3,1
IV. Обязующий лицензиата вновь предоставить в распоряжение лицензиара патенты, торговые знаки, усовершенствования и т.д.	129	5,8
V. Ограничивающий исследования и разработки лицензиата	103	4,7
VI. Обязательство приобретать у лицензиара оборудование, части, сырьевые материалы и т.д.	67	3,1
VII. Ограничивающий экспорт, что противоречит интересам Мексики:		
а) Полное запрещение	105	4,8
б) Ограничения, наложенные на географические районы или страны	31	1,4
VIII. Запрещающий использовать дополнительные технологии	20	0,9
IX. Обязательство продавать лицензированные товары лишь компании-поставщику	6	0,3
X. Призывающий обеспечить постоянный найм персонала, назначенного лицензиаром	4	0,2
XI. Ограничивающий объем производства или устанавливающий продажную цену на лицензированные товары	210	9,6 ^{a/}
XII. Обязывающий лицензиата подписывать договоры с лицензиаром, касающиеся исключительного права продажи	7	0,3

^{a/} Большинство нарушений пункта XI явилось результатом положения, запрещающего лицензиату использовать техническую информацию после прекращения действия соглашения.

ТАБЛИЦА 1 (продолжение)

Пункт	Число договоров	Доля от общего числа (в процентах)
XIII. Устанавливающий чрезмерно продолжительный срок действия договоров	261	11,9
а) Обязательный период, превышающий 10 лет	105	4,8
б) Чрезмерно продолжительный период менее 10 лет	33	1,5
с) Обязательства по отношению к лицензиату, превышающие 10 лет	123	5,6
XIV. Предусматривающий передачу споров, касающихся договоров, на рассмотрение иностранных судов	124	5,7

Восемьдесят процентов отклоненных договоров содержали нарушения пункта II статьи 7; однако многие из этих договоров нарушали также и другие пункты.

В целях определения того, нарушил ли договор пункт II, выплаты, указанные в договоре, были сопоставлены с выплатами за подобные товары или процессы в данном секторе. Более того, были приняты во внимание выплаты лицензионных платежей за подобные товары в других странах, а также история лицензирования заинтересованными компаниями. В ходе оценки соответствующей технологии делалась ссылка на технические исследования, специально разработанные Национальным советом по науке и технике и другими учреждениями, такими как специализированные научно-исследовательские институты. Технико-экономическая оценка договоров проводилась в тесной связи с принимающими компаниями.

Другими наиболее часто нарушаемыми пунктами, по степени их важности, являются:

Пункт	Доля от 600 отрицательных решений (в процентах)
XIII	43,5
XI	35,0
VII	22,7
IV	21,5
XIV	20,8
V	17,2

Пересмотр условий и изменение договоров

Был пересмотрен ряд важных договоров, которые первоначально были отклонены Бюро регистрации. К настоящему времени в результате интенсивных консультаций с заинтересованными сторонами было изменено 243 рассмотренных договора, чтобы привести их в соответствие с законом. В 24 случаях решение Бюро регистрации было пересмотрено в результате апелляции в суды.

Изменение условий договоров предпринималось на неофициальной основе, и Бюро регистрации имело возможность участвовать в пересмотре договоров на трех стадиях:

- a) До официального представления договора (иногда до подписания);
- b) После представления договора, но до достижения окончательного решения;
- c) После того, как было отказано в регистрации договора.

На стадии пересмотра условий Бюро регистрации проявило высокую степень понимания и гибкости. Оно приложило усилия к тому, чтобы понять сложности, связанные с заключением договоров, и оценить то, что в технологических соглашениях является справедливым или несправедливым.

Бюро располагает довольно активной группой исследователей, представляющих необходимую информацию для объективной оценки договоров. В ходе своей деятельности Бюро регистрации накопило обширную информацию.

Бюро регистрации признает, что закон должен применяться справедливо и последовательно. В то же самое время полезность каждого конкретного мероприятия должна оцениваться с точки зрения его вклада и его ценности для Мексики.

Индия

На протяжении нескольких лет в Индии импорт технологии и иностранные капиталовложения были в значительной степени предметом регулирования. Процесс утверждения соглашения об иностранном сотрудничестве является частью процесса утверждения промышленных операций. В отношении промышленности, подпадающей под действие акта 1951 года об отраслях промышленности (Развитие и Постановления), предпринимателю сначала дается письмо-обязательство, в котором сообщается, ставится ли вопрос относительно иностранного сотрудничества в отношении данного проекта. Далее он ведет другие переговоры, включая переговоры относительно иностранного сотрудничества, если на это имеется разрешение. Промышленная лицензия выдается лишь в том случае, если результаты таких переговоров одобрятся правительством.

Хотя положения относительно иностранной валюты не касаются конкретно соглашений о технологических лицензиях, полномочия в соответствии с данными положениями запрещать переводы иностранной валюты делают возможным положение о лицензировании технологии. Политика направлена на то, чтобы разрешить импорт сложной, имеющей первоочередное значение иностранной технологии, которую страна не может заполучить иным образом. В разрешении на импорт отказывается в тех областях, когда в достаточной степени развита национальная технология.

В целях оказания помощи предпринимателям в 1968 году были официально опубликованы конкретные руководящие принципы. В них перечисляются отрасли промышленности, в отношении которых а) не разрешается иностранное сотрудничество; б) разрешается лишь техническое сотрудничество - лицензирование; и с) разрешается финансовое, а также техническое сотрудничество (19, стр.44-51).

В определенных секторах существует тесная связь между иностранным инвестированием и притоком технологии, и данный аспект учитывается при определении выплат за технологию. Общий подход сводится к тому, чтобы ограничить иностранное участие в новых проектах до 40% акционерного капитала (49% в особых случаях). Большинство иностранных холдингов обычно запрещено, за исключением случаев, когда существующие компании с большинством иностранных холдингов предпринимают поэтапное сокращение таких холдингов, причем расширяется акционерная основа для финансирования новых проектов или продления существующих. Для конкретных товаров указываются также потолки лицензионных платежей в размере 3 процентов и 5 процентов. Обычно максимальная продолжительность лицензионных соглашений не должна превышать пяти лет.

В руководящих принципах также предусматривается, что:

- a) Иностранные торговые знаки не должны использоваться в продаже товаров в Индии;
- b) Не допускаются статьи, предусматривающие минимальные лицензионные платежи;
- c) Лицензионные платежи рассчитываются на основе стоимости производства франко-предприятие, минус стоимость импортных компонентов и облагаются налогами;
- d) В лицензионном соглашении не допускаются статьи, запрещающие экспорт, за исключением экспорта в страны, в которых данная иностранная сторона располагает такими же производственными лицензионными соглашениями или юридически оказывается не в состоянии позволить экспорт;
- e) Необходимо предусмотреть положение, касающееся сублицензирования ноу-хау другим индийским предприятиям на условиях, являющихся взаимно приемлемыми для всех заинтересованных сторон, включая иностранного партнера и правительство.

В случае предложений, касающихся значительных экспортных поставок, предусмотрено освобождение от налогов. После 1968 года публикуется список пробелов в технологии.

Кроме того, само письмо-обязательство неизменно содержит следующие руководящие принципы:

i) Обычно правительства не поддерживают ограничения на экспортные привилегии в предложениях, касающихся иностранного сотрудничества, за исключением стран, в которых иностранное сотрудничество стороны имеет лицензионные соглашения в области местного производства. С другой стороны, правительство отнеслось бы благосклонно к предложениям относительно иностранного сотрудничества в случае, когда в проект соглашения включается соответствующая статья "благоприятствующего лицензиата" в целях получения лицензий на процесс, "ноу-хау", лицензионных платежей и помощи в области исследований и проектирования.

ii) Утвержденные/зарегистрированные индийские организации по промышленному проектированию и консультированию должны быть главными консультантами, и правительство рассмотрит вопрос о разрешении на закупку лишь тех услуг в области проектирования и консультаций из-за границы, которых нет в стране.

iii) Предложения, касающиеся закупок технологии из-за границы (лицензионные сборы на процесс, "know-how", лицензионные платежи, исследования и разработки и т.д.) должны сопровождаться предложениями относительно программы дальнейшей разработки и улучшения технологии в данной области (в отличие от аналитического контроля и контроля качества) в стране.

iv) Желательно, чтобы утвержденные/зарегистрированные индийские организации по промышленному проектированию и консультациям привлекались с самого начала к оценке, отбору и ведению переговоров, связанных с закупкой иностранной технологии.

v) Желательно, чтобы запросы в адрес иностранных сторон осуществлялись на основе отдельных расценок на технологию (лицензионные сборы, "know-how", лицензионные платежи, помощь в области исследований и разработок и т.д.) и услуг в области проектирования и консультаций, не предоставляемых в стране. (19, стр.76).

Совет по иностранному инвестированию возглавляется Секретарем Департамента по экономическим вопросам и в его состав входят высокопоставленные должностные лица министерства по промышленному развитию, министерства по делам компаний и производству, Генеральный директор Отдела по вопросам технического развития (Департамента по науке и технике), Совета по научным и промышленным исследованиям и Плановой комиссии. Полномочия в области делегирования принадлежат подкомитету, и в тех случаях, когда выплаты составляют менее 0,5 млн. рупий (приблизительно 66 000 долл. США) в год, - самим министерствам. Дела, подлежащие рассмотрению, предлагаются заинтересованными министерствами после консультации с вышеупомянутыми властями и с Комиссаром по развитию мелкой промышленности.

В 1973 году был принят новый закон в области иностранной валюты, который предусматривает, что лица, не проживающие в стране или не являющиеся гражданами страны, и компании, имеющие иностранные холдинги в размере, превышающем 40%, должны заручиться одобрением Резервного банка Индии, прежде чем они могут выполнять функции или быть назначенными в качестве агентов, технических консультантов или консультантов по вопросам управления в Индии, или использовать торговые знаки.

Таким образом, теперь зарегистрированные предприниматели, использующие лицензионные соглашения, касающиеся торговых знаков, нуждаются в получении дополнительного одобрения со стороны Резервного банка; предприниматели также должны получить аналогичное одобрение при найме иностранных консультантов или проведении определенных видов деятельности филиалами иностранных компаний или компаниями, имеющими значительные иностранные холдинги.

Подход индийского правительства сводится к тому, чтобы обеспечить значительную степень избирательности в области притока технологии. Использование иностранной технологии обычно запрещено в секторах, не являющихся крайне важными или не относящихся к разряду первоочередных, за исключением случаев, когда они отличаются значительной степенью экспортоориентации.

Несмотря на очень тщательный отбор, за период с 1968 по 1972 год было утверждено 810 технологических соглашений, из которых 143 предложения предусматривали участие иностранного капитала в сумме, превышающей 25 млн. долл. США. На протяжении этого периода было отклонено 488 заявок.

Большинство технологических соглашений касалось производства промышленных машин и оборудования, включая электротехническое оборудование, станки, транспортное оборудование, химикаты и нефтехимикаты и продукцию металлургических отраслей. Упомянутые руководящие принципы соблюдаются довольно скрупулезно; в то же самое время используется прагматический подход на основе изучения каждого конкретного случая, с тем чтобы индийские лицензиаты могли получить нужную технологию.

Соблюдение руководящих принципов не вызвало каких-либо серьезных трудностей и, по сути дела, в значительной степени расширило возможности лицензиатов в отношении заключения контрактов. Предпринимаются меры для устранения нежелательных и ограничительных положений. Ограничение продолжительности действия соглашений до пяти лет (за исключением некоторых особых случаев, касающихся крайне сложной технологии) привело к положительным результатам, поскольку это заставило предприятия лицензиатов приложить максимальные усилия для эффективного и возможно более быстрого внедрения импортированной технологии. Лицензионные платежи обычно могут быть урегулированы в предписанных рамках; однако в некоторых случаях они сопровождаются взиманием довольно высоких первоначальных паушальных сборов. Отказ от ограничительных экспортных положений привел к ряду проблем, которые обычно решались успешно. Положения, касающиеся сублицензирования, первоначально вызвали некоторые недоразумения; однако большинство иностранных лицензиаров в настоящее время понимают, что правительства настаивают на этом с целью исключить возможность импорта такой же технологии в рамках многочисленных соглашений относительно иностранных технологий, связанного с большими затратами. В настоящее время все больше внимания уделяется повторяющимся закупкам технологии; но пока еще слишком рано оценивать потенциальные выгоды такой статьи перед лицом коммерческих трудностей, связанных с обеспечением ее выполнения.

Критерии утверждения технологических соглашений определены хорошо. Как правило, запрещается любое сотрудничество, если в данной отрасли не предусмотрено иностранное сотрудничество. Во многих случаях само письмо-обязательство проливает свет на данное положение, и в результате этого отпадает необходимость в заявке на иностранное сотрудничество. Что касается отраслей, которые, при отсутствии доказательства в пользу противного, имеют право на такое сотрудничество, необходимо руководствоваться точкой зрения технических руководящих органов и Совета научных и промышленных исследований. Выплата лицензионных платежей запрещается в течение периода, превышающего пять лет. Поскольку после подписания договора проходит определенное количество времени до того, как проект достигает производственной стадии, продолжительность данного периода может составлять до 8 лет со дня подписания соглашения, при условии, что период выплаты лицензионных платежей не превышает 5 лет. При определении величины лицензионного платежа принимаются во внимание верхние ограничения, изложенные в руководящих принципах. Принимается во внимание также опыт импорта подобной технологии в прошлом. В случае с инвестированием размер лицензионного платежа может быть установлен на несколько заниженном уровне, поскольку это влечет за собой перевод дивидендов. Паушальные выплаты разрешены в тех случаях, когда конкретные услуги должны быть предоставлены в начале действия договора.

После того, как условия утверждения сообщены предпринимателю, последний заключает соглашение и направляет копии в соответствующие министерства, где соглашение тщательно изучается и предпринимателю предлагается пересмотреть статьи, противоречащие правительственной политике. Лишь после того, как соглашение "регистрируется", Департамент по экономическим вопросам дает распоряжение Резервному банку Индии разрешить ремитирование.

"Период действия" (период, после которого истекает срок действия утверждения в случае, если соглашение не осуществлено на практике) не оговаривается. Период, предусмотренный для осуществления на практике промышленной лицензии, обеспечивает осуществление соглашения. Начиная с 1970 года индийский предприниматель должен представлять ежегодный отчет, указывающий ремитированные лицензионные платежи - шаги, предпринимаемые для проведения исследований и разработок и других целей. Однако сроки исполнения не

контролируются и результаты не рассматриваются должным образом.

Продления действия технологических соглашений не поощряются, в результате чего обычно не поступают заявки на такие продления. Приблизительно 15 процентов соглашений, одобренных в последние годы, были продлены. При разрешении продлений учитывается, располагает ли заявитель достаточным количеством времени для освоения технологии. Продления допускаются лишь в отношении товаров, когда известно, что заявитель не имел достаточного количества времени для освоения технологии. Как правило, более низкие ставки лицензионных платежей предназначаются для продления договоров; иногда выплата лицензионных платежей разрешается только в случае экспорта.

Вследствие этого наличие патентов и выплаты сборов, как правило, в ходе рассмотрения лицензионных соглашений не проверяется. Недавно правительство дало указания о том, что во время проверки лицензионных соглашений должна также учитываться действительность патента и что в соглашении должно быть конкретно предусмотрено, что лицензионные платежи, выплачиваемые в соответствии с соглашением, будут представлять собой компенсацию, выплачиваемую держателю патента за использование последнего.

Лицензионные платежи в Индии облагаются налогом в размере 50 процентов. При установлении данной ставки, по всей вероятности, не учитывается желаемость импорта технологии и, по сути дела, эта ставка не влияет на импорт.

Индийский инвестиционный центр, автономное учреждение, финансируемое правительством, предоставляет в распоряжение предпринимателей информацию и оказывает им помощь в получении технологии из-за границы.

Имеется ряд подробных исследований по сотрудничеству между иностранными и индийскими компаниями. К сожалению, в данном документе представляется возможным лишь перечислить их (20)(21).

В таблице 2 приводится разбивка по отраслям промышленности, утвержденных соглашений, касающихся иностранной технологии, за период с 1946 по июнь 1973 года. На долю машин и станков, электротехнической промышленности и транспорта приходится 48 процентов утверждений за период до 1968 года и 58 процентов утверждений с 1968 года по июнь 1973 года. Вместе с химикатами за последние годы это составляет 75 процентов утверждений. Эта таблица показывает, до какой степени используется лицензирование в целях диверсификации производственных мощностей в секторе машиностроения.

ТАБЛИЦА 2. РАЗБИВКА СОГЛАШЕНИЙ В ОБЛАСТИ
ИНОСТРАННОЙ ТЕХНОЛОГИИ, ОДОБРЕННЫХ В ИНДИИ,
1946 ГОД - ИЮНЬ 1973 ГОДА
(Число)

Отрасль	1946-1967 гг.	1968-1973 гг. (июнь)
Пищевые продукты, безалкогольные напитки и табак	24	14
Текстильные изделия	116	10
Целлюлоза и бумага	52	14
Резиновые изделия	34	13
Химикаты	267	110
Фармацевтические товары	148	7
Металлургия, металлоизделия и металлоконструкции	339	49
Машиностроение и станкостроение	804	295
Электротехническая промышленность	374	164
Транспорт	168	83
Консультативные услуги	18	16
Прочие	448	264
Итого	2792	939

Источник: 1946-1967: Иностранная технология и инвестирование (Дели, 1971). Национальный совет прикладных экономических исследований; 1968-1973: данные, представленные Министерством промышленного развития, Дели.

Что касается лицензионных платежей и продолжительности, то утверждения почти всегда соответствовали принятым нормам. Исследование (21) за период 1967 года показало, среди прочего, что а) более 58 процентов утверждений касаются фирм, имеющих более одного соглашения о сотрудничестве; б) в 85 процентах случаев это не сопровождалось иностранным инвестированием; в) в 23 процентах случаев продолжительность конкретно не указывалась и в 40 процентах случаев она превышала пять лет; г) в 36 процентах случаев лицензионные платежи не ограничивались и лишь в 4 процентах случаев лицензионные платежи составляли более 5 процентов; е) в более, чем 50 случаев лицензионные платежи были совмещены с паушальными выплатами; ф) Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки и Федеративная Республика Германии являлись главными поставщиками технологии, и на их долю приходилось 31 процент, 20 процентов и 12 процентов утверждений соответственно. В настоящее время эти статистические данные являются достоверными, за исключением данных, которые касаются продолжительности и лицензионных платежей.

Индонезия

В Индонезии законы, касающиеся иностранного и внутреннего инвестирования, обеспечивают возможность проверки соглашений относительно технологических лицензий. Нет специального положения, регулирующего импорт технологии. В настоящее время операции, связанные с иностранной валютой,

осуществляются свободно, включая лицензионные платежи и другие подобные выплаты. Однако законы относительно иностранного и внутреннего инвестирования дают возможность Совету по инвестициям ставить условия в отношении импорта технологии. На практике это не делается в соответствии с законом относительно внутреннего инвестирования от 1967 года. Согласно закону относительно иностранного инвестирования от 1968 года лицензионные соглашения подлежат рассмотрению. Некоторое регулирование осуществляется посредством налогообложения. Лицензионные платежи могут облагаться налогом по более низким ставкам, чем доход. Министерство финансов решает, в каких случаях лицензионные платежи можно считать законной статьей расходов, подлежащих вычету из доходов.

В Индонезии Совет по инвестициям был реорганизован в 1973 году в целях централизации рассмотрения заявок на инвестирование, в отличие от прошлой практики, когда такое рассмотрение заявок осуществлялось в соответствующих департаментах. Юридические аспекты соглашений рассматриваются Советом. Технические аспекты все еще изучаются соответствующими департаментами, в которые направляются заявки для получения рекомендаций. Министерство финансов рассматривает условия, касающиеся лицензионных платежей, с точки зрения налогообложения. Оно принимает к сведению мнения других департаментов, однако его мнение обычно является решающим.

До июня 1973 года каждый Генеральный директорат промышленности решал, следует ли утвердить то или иное лицензионное соглашение, исходя из своего собственного опыта, и до какой степени выплаты лицензионных платежей представляют собой элемент стоимости проекта. Едиобразных критериев не было. Однако, начиная с того времени министерство финансов само придерживалось определенных руководящих положений, касающихся норм и необходимости самих отдельных выплат. С другой стороны, в тех случаях, когда участие иностранного капитала составляет более 51 процента, выплата лицензионных платежей считается необязательной, поскольку иностранный партнер имеет достаточно стимулов для импорта технологии. Эти соображения вызвали необходимость проверки соглашений с целью исключить нарушения, когда прибыль выдается за лицензионные платежи. Данная проблема возникла в связи с тем, что минимальная ставка подоходного налога составляет 45 процентов, в то время как ставка лицензионного платежа - 20 процентов. В связи с этим министерство пытается ограничить до минимума случаи, когда лицензионные платежи могут рассматриваться в качестве статьи, пригодной для целей налогообложения. Начиная с июня 1973 года, министерство финансов в качестве нормы установило ставку лицензионных платежей в размере 2 процентов на протяжении пяти лет - величину, определенную на основе опыта. Общепринято, что ограничения на лицензионные платежи не являются эффективными для целей иных, чем налогообложение, поскольку операции с иностранной валютой производятся свободно. Границы областей, в которых допускается или не допускается импорт технологии, конкретно не определены. Решения принимаются на специальной основе в каждом отдельном случае. Статьи соглашений рассматриваются Советом по инвестированию, но только поверхностно, поскольку главная цель - включение в них, например, статей об арбитраже и форс-мажорных обстоятельствах.

Патентные аспекты лицензий не рассматриваются, поскольку в настоящее время в Индонезии не имеется патентного права.

Данных о количестве лицензионных соглашений, утвержденных Индонезией, нет. Однако можно сказать, что большинство соглашений, касающихся иностранного инвестирования в Индонезию, предусматривают также и выплаты лицензионных платежей. Кроме того, объем чисто внутренних инвестиций, связанных с процессом сотрудничества, является относительно ограниченным, поскольку местные подразделения слишком малы. В таблице 3 приводится разбивка по отраслям промышленности, утвержденных соглашений относительно иностранного инвестирования; она дает общее представление об отраслях промышленности, в которых могут заключаться лицензионные соглашения.

ТАБЛИЦА 3. РАЗБИВКА СОГЛАШЕНИЙ, КАСАЮЩИХСЯ
ИНОСТРАННОГО ИНВЕСТИРОВАНИЯ В ИНДОНЕЗИИ,
ОДОБРЕННЫХ С ЯНВАРЯ 1967 г. ПО ИЮНЬ 1973 г

Сектор	Число соглашений	Капитализация (в млн. долл США)
Обрабатывающая промышленность		
Производство кормов	8	5,4
Химикаты	17	91,9
Контейнеры	14	24,3
Электротехнические товары/бытовая техника	20	25,4
Производство пищевых продуктов/без алкогольных напитков/приправ	29	58,7
Металлообработка	35	54,6
Фармацевтические/косметические товары	34	38,4
Размол/обработка размельченной резины	7	4,0
Текстильные товары	44	314,5
Обработка табака	10	12,7
Прочие	106	138,2
<hr/>		
Итого, для обрабатывающей промышленности	324	768,2
Развитие сельского хозяйства/мелиорация	44	65,3
Воздушный транспорт	9	3,2
Рыболовство	9	19,7
Лесное хозяйство	77	489,4
Гостиницы/туризм/недвижимая собственность/жилищное строительство	29	175,0
Горнодобывающая промышленность (исключая нефтедобычу)	15	460,1
Культурно-массовые мероприятия	9	15,0
Строительство	23	24,4
Прочие	47	72,0
<hr/>		
Общий итог:	586	2093,3

Источник: Совет по инвестированию Индонезии

С июня по октябрь 1973 года в министерство финансов было направлено 23 лицензионных соглашения. Министерство разрешило выплаты лицензионных платежей только в трех случаях и отклонило во всех остальных. К случаям, в которых было отказано в выплатах, относятся производство сахара, цемента, листового олова, кабелей, слесарного инструмента, мелкого инструмента и режущего инструмента и поливинилхлоридовых листов. Случаями, когда была разрешена выплата лицензионных платежей, являлись производство электродов для электросварки, изготовление табачных изделий, соков и концентратов. В некоторых случаях выплаты могут быть разрешены, например, когда речь идет о производстве металлорежущего оборудования, мелкого инструмента и кабелей; в некоторых случаях получение разрешения не обязательно, например, соки и концентраты. В свете вышесказанного становится ясным, что необходимо более тщательное рассмотрение и принятие более унифицированных руководящих принципов в области промышленности.

Таиланд

В Таиланде закон о поощрении промышленного инвестирования от 1962 года предусматривает возможность отбора технологических лицензионных соглашений и метод регулирования и поощрения важных видов промышленной деятельности. Конкретное положение в отношении отбора таких соглашений отсутствует, поскольку они считаются частными операциями между двумя сторонами. Однако считается, что местные стороны должны представить копию соглашения и зарегистрировать ее в Таиландском банке, с тем чтобы иметь право осуществлять денежные переводы. В данной ситуации фактически коммерческие банки делают перевод денег и сообщают об этом Таиландскому банку. Рассмотрение, если такое предпринимается, направлено лишь на то, чтобы обеспечить соответствие выплат условиям договоров. Патенты и технологические лицензии не подлежат рассмотрению, поскольку в Таиланде отсутствует патентное право.

Ставка налогообложения лицензионных платежей в Таиланде составляет 25 процентов. Данная ставка, по всей вероятности, устанавливается без учета какой-либо конкретной цели и на практике не поощряет импорт технологии и не препятствует ему.

В таблице 4 приводятся лицензионные платежи и другие выплаты в отдельных отраслях промышленности в Таиланде в 1972 году. Из 155 соглашений, в отношении которых были сделаны выплаты, по меньшей мере, 60 процентов осуществлялись компаниями в рамках совместных предприятий, особенно в текстильной промышленности, а также находящихся полностью во владении филиалов и отделений иностранных компаний, особенно в производстве принадлежностей туалета, производстве покрышек и сборке автомобилей. Обычно лицензионные платежи выплачиваются в течение пяти лет, а иногда в течение десяти лет.

ТАБЛИЦА 4. ВЫПЛАТЫ ПО ЛИЦЕНЗИОННЫМ СОГЛАШЕНИЯМ В 1972 ГОДУ В ТАИЛАНДЕ

Отрасль промышленности	Соглашения, касающиеся				Приблизительная стоимость выплат (в тыс. долл. США)
	Лицензионные платежи	Оплаты технической помощи (число)	Выплаты за пользование торговыми знаками (число)	Итого	
Текстильные изделия	16	12	1	29	1 375
Принадлежности туалета	18	2	-	20	1 268
Фармацевтические и химические товары	13	-	-	13	275
Краски	5	1	1	7	129
Молочные продукты	4	1	-	5	557
Аккумуляторы и электрооборудование	7	4	-	11	387
Покрывки	1	1	-	2	419
Сборка автомобилей	5	1	-	6	358
Стекло	1	2	-	3	265
Копировальные машины	3	-	-	3	270
Прочие	44	10	2	56	1 853
Итого:	117	34	4	155	7 156

Источник: Банк Таиланда.

На долю текстильных изделий и принадлежностей туалета приходится 20 процентов выплат. Что касается принадлежностей туалета, то одна фирма из 20 (таблица 4) осуществила денежный перевод на сумму 0,7 млн. долл. США. Ставки лицензионных платежей сильно отличаются: 10 процентов в одном случае, 7 процентов в другом, 5 процентов в двух случаях и менее 5 процентов в других случаях. Что касается фармацевтических и химических товаров, то 12 из 13 фирм производят фармацевтические товары. И опять колеблются ставки лицензионных платежей: 10 процентов в одном случае, 8 процентов в другом, 6 процентов и 5 процентов в каждом из двух случаев, 3 процента в двух случаях и т.д. Семь из 11 фирм, производящих краски в Таиланде, произвели денежные переводы. Пять из восьми фирм, производящих молочные продукты, сделали денежные переводы. Две из четырех фирм, производящих автомобильные покрывки, произвели денежные переводы, при этом норма составляла 3 процента и 3,6 процента. Шесть из 10 фирм, занятых сборкой автомобилей, сделали денежные переводы, при этом опять нормы были различными: 5 процентов, 3 процента, 1,2 процента и 1 процент. Одна фирма, выпускающая копировальные машины, произвела выплаты по норме в размере 10 процентов и две фирмы - в размере 5 процентов. Выше подробно указывалось на довольно резкие колебания в ставках лицензионных платежей с целью подчеркнуть желательность разработки определенных руководящих принципов.

Филиппины

Закон о поощрении инвестирования на Филиппинах от 1967 года предусматривает регулирование и отбор технологического лицензирования в основных областях промышленности. Имеют место две фазы контроля. В случае проектов, на которые распространяется закон о поощрении инвестирования, предприниматель сначала представляет соглашение на рассмотрение Совета по инвестициям, который может предложить ему внести в данное соглашение изменения до одобрения проекта Советом. Затем соглашение должно быть направлено в Центральный банк, который может внести в него дальнейшие изменения. Однако закон не содержит никаких инструкций относительно технологического лицензирования.

Центральный банк обладает более широкими полномочиями, чем Совет по инвестициям в отношении осуществления контроля над лицензионными соглашениями, независимо от того, подпадают они под действие закона о поощрении инвестирования или нет. Циркуляр № 281 Центрального банка от 26 ноября 1969 года, принятый в соответствии с Законом о Центральном банке, предусматривает предварительное утверждение Центральным банком любых договоров, связанных с переводом иностранной валюты. Согласно разделу 5 упомянутого циркуляра, лицензионные соглашения, касающиеся лицензионных платежей и выплаты арендной платы или оборотов за использование патентов, торговых знаков или авторского права и передачу технологии местным лицензиатам иностранными лицензиарами, должны представляться в Центральный банк для утверждения, прежде чем лицензионные платежи могут быть переведены иностранным лицензиарам.

Раздел 6 циркуляра № 289 Центрального банка от 21 февраля 1970 года гласит, что использование иностранной валюты для осуществления текущих невидимых платежей банками уполномоченных агентов разрешается при условии, что денежные переводы для выплаты лицензионных платежей, среди прочего, осуществляются в соответствии с положениями, которые будут опубликованы Валютным советом.

Согласно циркуляру № 289 Валютный совет опубликовал определенные нормы и положения. В частности, в меморандуме для банков уполномоченных агентов (МБУА) от 21 февраля 1970 года о внесенных в него поправках 5 января 1971 года говорится, что перевод лицензионных платежей/арендной платы за патенты, торговые знаки и авторские права, за вычетом подоходного налога, в размере до 50 процентов лицензионных платежей за аренду, начисленных за год, в течение которого осуществляются денежные переводы, могут быть разрешены при условии, что никакой перевод лицензионных платежей не превышает 5 процентов оптовой цены товара, производимого на месте в соответствии с договором о лицензионных платежах. Налоговая ставка на лицензионные платежи на Филиппинах составляет 35 процентов.

7 декабря 1973 года Валютный совет опубликовал циркуляр № 393 Центрального банка (см. приложение III), озаглавленный "Положения, регулирующие лицензионные платежи/арендную плату". Этот циркуляр допускает стопроцентный перевод, за вычетом налогов, лицензионных платежей/арендной платы/оборотов, причитающихся иностранным лицензиарам при условии соблюдения определенных положений.

Что касается лицензий, то в этом отношении не существует ясно сформулированных руководящих принципов. В разделе 14 Закона о стимулировании инвестирования предусмотрено в качестве одного из основных гарантированных

прав -право переводить за границу по существующим курсам платежи, возникающие в связи с контрактами по оказанию технологической помощи, в соответствии с положениями закона Центрального банка. Инвеститоры, производящие капиталовложения в зарегистрированные предприятия, получают также защиту патентов и других прав собственности. Отдел обмена иностранной валюты Центрального банка обрабатывает заявки, а правительство принимает окончательное решение. Для рассмотрения или обсуждения этих вопросов не существует официальной системы или процедур, хотя в каждом отдельном случае банк может направлять дела для замечаний в управление по инвестициям. Управление по инвестициям также рассматривает соглашения.

Управление по инвестициям и Центральный банк приняли параллельные и в значительной степени аналогичные критерии. Однако принимает окончательное решение Банк. Управление тщательно изучает ограничительные оговорки и срок действия соглашения. Управление предпочитает, чтобы предприниматели выплачивали лицензионные платежи за ноу-хау, а не паушальную сумму. В подобных случаях имеются в виду сопоставимые уровни лицензионных платежей, с тем чтобы иностранный партнер имел постоянную заинтересованность в проекте. Управление полагает, что десять лет - разумный срок, в течение которого может быть освоена технология. Управление стремится реалистически подойти к проекту в целом и не занимается рассмотрением отдельных статей соглашения, когда проект финансируется иностранными партнерами и вопросы, касающиеся других элементов проекта, уже разрешены. Некоторые статьи не принимаются во внимание, если считается, что они отражают сугубо деловые решения, принятые обеими сторонами.

Центральный банк оценивает контракты с точки зрения возможной экономической выгоды. Критерии, по-видимому, заключаются в том, чтобы контракты содействовали повышению технических знаний страны и другим факторам, таким как занятость, замена импорта внутренним производством или экспорт и доход правительства. Заявки отклоняются, если предлагается сотрудничество в области промышленности, испытывающей чрезмерный приток. В последнее время существует также тенденция отклонять заявки на оглашения, единственная цель которых заключается в популяризации фирмы. Это особенно справедливо в отношении сигарет в случае, когда экономическая выгода для страны является весьма незначительной. Практика взимания управленческих расходов запрещена. Паушальные суммы не поощряются и должны часто засчитываться в счет будущих лицензионных платежей. Контракты, заключенные до 1969 года, не затрагиваются, если они не представляются для продления.

После одобрения не проводится каких-либо последующих действий в отношении проектов, зарегистрированных в Управлении по инвестициям, периодически представляются отчеты, в которых подробно перечисляются меры, предпринимаемые для освоения технологии. Предполагается, что факты перевода лицензионных платежей должны сообщаться в Центральный банк. Однако это обычно не практикуется.

Не существует специальных положений, касающихся патентов в отношении лицензионных соглашений о технологиях.

Изучение соглашений, заключенных до 1970 года (22), показывает, что свыше 80 процентов из 527 опрошенных компаний не заключали соглашений о техническом сотрудничестве. Многие из филиалов в других странах не были сторонами таких соглашений. В исследовании анализировались 254 соглашения,

и было обнаружено, что 129 из них относились к филиалам и отделениям в других странах, 53 - к сфере участия иностранного капитала на правах младшего партнера и только 72 соглашения - к чисто технологическому лицензированию. Из этих 254 соглашений 170 были заключены с фирмами Соединенных Штатов и 20 с фирмами Японии. Пятьдесят восемь соглашений относились к фармацевтическим товарам и 50 - к производству пищевых продуктов и напитков, что вместе составляет 40 процентов всех рассмотренных договоров. Тридцать три соглашения связаны с производством косметических товаров и сигарет, что составляет 13 процентов от общего числа. Только 45 соглашений, около 18 процентов, относились к машинному оборудованию и машиностроению. Из 254 соглашений 87 относились только к торговым знакам. Из 254 соглашений 196 касались торговых знаков и фирм, 113 - патентов и 162 - ноу-хау. Сроки действия соглашений были следующие: 174 соглашения были заключены на неопределенный период; 21 - на 1-4 года, 55 - на 5-10 лет и 4 - на срок более 10 лет. Из числа соглашений, заключенных на неопределенный период, 55 процентов были заключены с иностранными филиалами и отделениями. Что касается лицензионных платежей, то исследование дало довольно любопытную картину. Из общего числа 254 соглашений не было каких-либо данных относительно 90 соглашений, а из остального числа соглашений 49 предусматривали только номинальный уровень лицензионных платежей или не предусматривали их вообще. В 26 случаях уровень лицензионного платежа достигал 5 процентов, а в 66 случаях он был между 5 и 10 процентами. В исследовании делался вывод, что в соглашениях, предусматривающих номинальный уровень лицензионных платежей или не предусматривающих их вообще, может заключаться некоторое скрытое ценообразование.

В течение периода с октября 1971 по сентябрь 1973 года было одобрено 74 соглашения, из которых 35 относились к торговым знакам, фирмам и т.д. и 39 - к услугам и ноу-хау. Эти цифры свидетельствуют о постоянном использовании торговых знаков и их преобладании в лицензионных соглашениях. Тридцать четыре процента соглашений касаются импорта технологии из Соединенных Штатов и 12 процентов соглашений - из Японии. В таблице 5 перечисляются соответствующие продукты и насколько это возможно проводится сравнение с положением, которое существовало вплоть до 1970 года. Число соглашений о машиностроении несколько увеличилось. Но даже при этом некоторые соглашения все еще касаются несущественных вопросов. Влияние ограничительных договоров, широкое использование торговых знаков и импорт технологии для производства несущественной продукции, по-видимому, подчеркивают необходимость более тщательного изучения лицензионных соглашений на Филиппинах.

ТАБЛИЦА 5. ЛИЦЕНЗИОННЫЕ СОГЛАШЕНИЯ НА ФИЛИППИНАХ ПО ОТДЕЛЬНЫМ ОТРАСЛЯМ ПРОМЫШЛЕННОСТИ

Промышленность	До 1970 года	Октябрь 1971 - сентябрь 1973 г.
Плантации, горнорудная и нефтедобывающая промышленность	1	5
Пищевые продукты	31	4
Напитки	19	-
Текстильные изделия и одежда	5	-
Электроматериалы, приборы и принадлежности	20	-
Химикаты и краски	24	11
Фармацевтические товары	58	2
Металлы, металлоизделия, строительное оборудование и материалы	27	-
Нефтепродукты	9	-
Косметические товары, принадлежности туалета, мыло и моющие средства	19	2
Моторы, машины, машинное оборудование	7	15 ^{а/}
Сигареты и табачные изделия	14	2
Канцелярские принадлежности и оборудование	13	-
Автомобили, автомобильные части и резиновые изделия	7	-
Электроника	-	3
Обувь	-	1
Пленка и кинокартины	-	13
Фонографические пластинки	-	5
Керамические изделия	-	1
Целлюлоза и бумага	-	2
Итого ^{б/}	254	66

Источник: До 1970 года: Ограничительные оговорки в отношении экспорта в соглашениях о сотрудничестве в Республике Филиппины (Публикация ООН, в продаже под № 72.П.Д.8). Октябрь 1971 г. - сентябрь 1973 г.: Центральный банк, Филиппины.

^{а/} Классифицируемая как машиностроение.

^{б/} Отсутствуют детали относительно восьми соглашений.

Корейская Республика

В Корейской Республике импорт технологии регулируется законом о поощрении иностранных капиталовложений, принятым в 1966 году и измененным в 1973 году. В настоящее время закон распространяется на все лицензионные соглашения о технологии независимо от срока их действия, в то время как раньше он распространялся только на соглашения со сроками платежей, превышающими один год. Этим законом предусматривается, что: а) компания должна получить разрешение министра */ Совета экономического планирования до заключения лицензионного соглашения о технологии или до возобновления или изменения его; б) разрешение может сопровождаться условиями и с) соглашение должно быть выполнено в течение 6 месяцев по получении разрешения или в течение такого большего периода времени, который может быть разрешен.

Ниже в краткой форме излагаются руководящие принципы содействия и регулирования притока иностранной технологии и капиталовложений.

Приоритет отдается тем областям технологии, которые:

- а) Содействуют эксплуатации экспортных рынков;
- б) Содействуют разработке и подготовке технической документации и производству деталей механизмов;
- в) Требуют длительного развития, что в местных условиях в экономическом отношении нецелесообразно;
- г) Обеспечивают положительную прибыль с точки зрения издержек производства и затрат на сырье;
- д) Содействуют улучшению платежного баланса страны;
- е) Увеличивают число рабочих мест для местных трудовых ресурсов;
- ж) Используют местное сырье в максимальной степени;
- з) Содействуют развитию хорошо сбалансированной экономики.

В принципе платежи за технологию должны составлять не менее 3 процентов общей стоимости продаж на основе учета условно чистой продукции местного производственного предприятия и срок платежей не должен превышать трех лет.

Импорт технологии запрещен, если он осуществляется с единственной целью использовать торговый знак или рынок сбыта и импорт сырья или промежуточные продукты. 10/

Не допускаются следующие ограничительные положения или принудительные оговорки, вводимые лицензиаром в лицензионные соглашения:

*/ Примечание переводчика: так в английском тексте.

10/ Валютный банк Кореи, Руководство по поощрению иностранных капиталовложений в Корею (Сеул, 1971), стр. 78. В этой публикации можно найти подробное описание процедуры импорта технологии. В более позднем заявлении говорится, что санкционирование поощрения будет производиться только в отношении современной и новой технологии. Korean Business Review, No. 36 (1973).

- а) Ограничения в отношении территории продажи и права продажи за исключением тех случаев, когда лицензиар предоставил ранее исключительные права на продажу;
- б) Ограничения в отношении приобретения конкурирующего "ноу-хау" у других сторон или в отношении прав на продажу конкурентоспособной продукции;
- с) Принудительные оговорки в отношении гарантий минимальных годовых платежей.

В соглашение должны быть включены следующие положения:

- а) Гарантия качества продукции, произведенной с использованием приобретенной технологии;
- б) Лицензия, дающая право лицензиату использовать новую технологию, запатентованную лицензиаром в течение срока действия соглашения;
- с) Защита приобретенной технологии от возможных претензий третьих сторон в отношении нарушений.

Комитет по мерам поощрения иностранных капиталовложений, созданный в соответствии с законом о поощрении иностранных капиталовложений, является органом министерского уровня, председателем которого является министр Совета экономического планирования, а членами - министры финансов, сельского хозяйства, коммерции и промышленности, строительства, науки и технологии, управляющие Банка Кореи, Банка развития и Валютного банка Кореи, а также назначенные Президентом другие компетентные лица, имеющие опыт в области экономики и права. Председатель имеет полномочия решать вопросы в тех случаях, когда уровень лицензионного платежа не превышает 3 процентов, а срок действия соглашения не превышает 3 лет. Дела разбираются, то есть передаются на рассмотрение Комитета, Бюро экономического сотрудничества Совета экономического планирования в консультации с другими соответствующими организациями. Соглашения, срок действия которых менее одного года, рассматриваются непосредственно Валютным отделом Министерства финансов, и переводы санкционируются более или менее автоматически.

При рассмотрении соглашения необходимо изучать следующие вопросы:

- а) Необходимость стимулирования технологии;
- б) Элементы технологии, которые следует стимулировать;
- с) Необходимые расходы;
- д) Срок действия;
- е) Эффект экономического и технологического распространения;
- ф) Отношение к предприятиям в той же области и воздействие на них.

Заявитель должен представить доклад в Бюро экономического сотрудничества не позднее, чем через месяц со дня приобретения технологии. Все последующие действия входят в компетенцию секции управления иностранными капиталами Совета, которая также занимается такими изменениями, как, например, продление сроков, которые заявитель может пожелать после того, как дано общее одобрение.

Не существует специальных положений, касающихся патентов в отношении лицензионных соглашений о технологии.

Предполагается, что в принципе иностранные капиталовложения по каждому проекту составляют не менее 200 000 долл. США. Единственное исключение составляет электронная промышленность, для которой установлен лимит, превышающий 100 000 долл. США. Иностранные капиталовложения особенно поощряются в области машиностроения и электроники и в других отраслях промышленности, требующих создания более крупных предприятий и наличия оборудования, чем это по силам предпринимателям внутри страны. Иностранные капиталовложения не разрешаются в отрасли промышленности, которые могут нарушить внутри страны снабжение сырьем или промежуточными материалами, или которые могут конкурировать на международных рынках с действующими отраслями промышленности, работающими на экспорт.

Иностранным инвеститорам не разрешается вкладывать более половины всех необходимых капиталов, хотя допускаются исключения в отношении некоторых специфических отраслей промышленности. Например, иностранным инвеститорам разрешается вкладывать более 80 процентов всех капиталов для выплавки норков. В электронной промышленности иностранным инвеститорам разрешается приобретать весь проект, если в начальной стадии требуется более 3 млн. долл. США или ожидается, что стоимость экспорта составит более 10 млн. долл. США через три года после начала эксплуатации предприятия.

Иностранное инвестирование может иметь форму капитала, дивидендов, капитальных товаров и технического ноу-хау. Гарантируется перевод или инвестирование основных и должным образом полученных прибылей и дивидендов. Вся собственность предприятий, в которые был вложен иностранный капитал, защищается законом против незаконной экспроприации. Иностранным инвеститорам всегда предоставляется статус, равный статусу их местных партнеров, как это предусмотрено в соответствующих законах.

Предприятия, финансируемые иностранными компаниями, значительно выгадывают от снижения налогов, а также благодаря привилегиям. Самое существенное то, что они освобождаются на пять лет от корпоративного и имущественного налогов, и им предоставляется на последующие три года после этого скидка на налог в размере 50 процентов. Иностранные инвесторы полностью освобождаются от налогов на свои дивиденды в течение первых пяти лет, а в последующие три года облагаются налогом только в размере 50 процентов. Кроме того, иностранные подданные, работающие на предприятиях, не обязаны платить подоходный налог. Капитальные товары, ввозимые в страну для проектов, для которых были одобрены иностранные инвестиции, не облагаются какими-либо таможенными пошлинами или косвенными налогами.

Министерство науки и технологии выступило с инициативой в отношении введения нескольких важных законов в качестве вспомогательной основы для своей деятельности, цель которых заключается в том, чтобы ускорить местное развитие промышленной технологии путем приобретения и модификации иностранной технологии. Самый важный из этих законов - закон о содействии науке и технологии, принятый в 1967 году и пересмотренный в 1972 году.

Закон о содействии консультантам по инженерно-техническим вопросам от 1973 года является примером, иллюстрирующим общий подход. Его цель заключается в содействии росту местных фирм по инженерно-техническому консультированию и укреплению местных технических возможностей. Согласно этому закону все консультанты по инженерно-техническим вопросам должны быть зарегистрированы в Министерстве науки и технологии. В принципе все местные проекты по инженерному консультированию должны осуществляться местными консультантами. Если необходимо использовать иностранного консультанта по инженерно-техническим вопросам, то требуется разрешение от Министерства науки и технологии. Даже в том случае, когда проектом занимаются иностранные консультанты, местные консультанты могут также принимать в нем участие.

Были также образованы Национальный совет по науке и технологии.

В таблице 6 представлены данные относительно соглашений о технологическом лицензировании со сроком действия, превышающим один год. Следует заметить, что на три категории изделий: химические продукты, электронику и электрическое оборудование и машины приходится почти 66 процентов общего числа соглашений и почти 75 процентов соглашений в области обрабатывающей промышленности. Из 337 соглашений, которые были одобрены, 264 были одобрены в период между 1968 годом и 1972 годом. Число одобренных иностранных инвестиций в эти годы росло более быстрым темпом - свыше 400 за тот же самый период. Только 42 из 337 одобренных соглашений относятся к совместным предприятиям. Остальные соглашения представляют собой простые лицензионные соглашения. Это свидетельствует о важности технологического лицензирования, которое проводится наряду с иностранным инвестированием. Из всех соглашений, одобренных до 1972 года, 69,7 процента соглашений относились к технологиям из Японии и 22,3 процента - к технологиям из Соединенных Штатов. 11/

11/ Япония и Соединенные Штаты являются также ведущими инвеститорами и поставщиками технологии в большинстве стран Юго-Восточной Азии. Исследование показало, что одна из целей 16 процентов проектов первичной обработки, осуществляемых за границей японскими инвеститорами, заключалась в получении лицензионных платежей и платы за техническое обслуживание и управление. Уровень лицензионных платежей, получаемых японскими фирмами, колебался в пределах от 2 до 5 процентов по сравнению с уровнем лицензионных платежей фирм Соединенных Штатов, составлявшим 5-10 процентов (Т.В.Аллен. Прямое инвестирование японских предприятий в Юго-Восточной Азии: Исследование мотивов, характеристик и отношений (Бангкок, Центр экономического сотрудничества для региона Азии и Тихого океана, 1973), стр. 15).

ТАБЛИЦА 6. СОГЛАШЕНИЯ О ТЕХНОЛОГИЧЕСКОМ ЛИЦЕНЗИРОВАНИИ СРОКОМ СЫВШЕ
ОДНОГО ГОДА В КОРЕЙСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ ПО СОСТОЯНИЮ НА ИЮНЬ 1973 ГОДА
(Число)

Промышленность	Одобрённые соглашения	Аннулиро- ванные соглашения	Соглашения, срок действия которых истек	Одобрённые иностранные инвестиции а/
Первичная отрасль	7	-	3	26
Животноводство	7	-	3	11
Рыболовство	-	-	-	10
Горнодобывающая промышленность	-	-	-	5
Обрабатывающая промышленность	306	17	72	390
Пищевые продукты	6	-	3	12
Целлюлоза и бумага	3	-	2	-
Текстиль	9	1	2	45
Химические волокна	10	1	2	-
Керамика и цемент	5	-	3	20
Нефть	9	1	-	4
Химические продукты	65	2	15	55
Фармацевтические товары	23	-	4	8
Железо и цветные металлы	16	2	4	24
Электроника и электри- ческое оборудование	69	3	16	79
Машины	87	7	20	54
Стекло	1	-	-	-
Прочие	3	-	1	89
Обслуживающие отрасли промышленности	25	-	11	25
Электричество	2	-	2	2
Связь	20	-	6	9
Строительство	3	-	3	5
Прочие	-	-	-	9
Итого	338	17	86	441 б/

Источники: Управление экономического планирования, Корейская Республика
а/ На июнь 1972 года

б/ По состоянию на март 1973 года. Эта цифра составляла 615. В первой
половине 1973 года число лицензионных соглашений увеличилось на 10, в то
время как даже в первом квартале 1973 года число одобренных иностранных
инвестиций увеличилось на 77.

Южная Америка

Существенные изменения произошли в Аргентине и в странах Андской группы.

В Аргентине в 1971 году были приняты два закона о передаче технологии. Первый закон (№.19135) запрещал введение определенных ограничительных условий в области автомобильной промышленности, а второй закон (№ 19231) определял регулирование соглашений относительно иностранной технологии и патентов и учреждение Национального регистра для всех подобных контрактов. В нем предусматривалось, что соглашения не будут регистрироваться, если они будут содержать ограничительные оговорки, вынуждающие покупку оборудования, сырья или деталей из определенных источников, если они будут допускать экспорт только с согласия лицензиара или будут предписывать неразумные положения о возвращении усовершенствованной технологии, лицензирование торгового знака без технологического участия, юрисдикцию иностранных судов или непомерно высокие лицензионные платежи и другие платежи. Соглашения также не будут регистрироваться, если в стране уже имеется данная технология. Важная сторона этого закона заключалась в том, что он также требовал, чтобы все действующие соглашения регистрировались в течение определенного периода времени, что вызвало необходимость ведения новых переговоров относительно многих из этих соглашений, с тем чтобы привести их в соответствие с положениями закона. Новый закон был введен в действие в 1974 году и заменил собой два других закона, принятых ранее.

На региональном уровне положения Картагенского соглашения (1970г.), которое было подписано странами Андской группы, являются весьма важными. В статье 24 сформулированы нормы, которые будут применяться правительствами пяти стран-членов при оценке контрактов о технологии и патентах в своих странах. Они предусматривают отклонение соглашений, содержащих обязательства о принудительном ассортименте в отношении покупки материалов, полуфабрикатов и т.д. или предписывающих ограничительные условия в отношении объема продукции, использования альтернативной технологии, экспортных прав, возвращения усовершенствованной технологии и т.д. Подобным образом будут запрещены ограничительные условия, касающиеся использования торговых знаков (статья 25); такие положения включают экспортные ограничения, оговорки о принудительном ассортименте в отношении приобретения полуфабрикатов и лицензионных платежей для используемых торговых знаков. Что касается соглашений о технологии и торговых знаках, то особо запрещаются положения, относящиеся к постоянному использованию персонала или отдельных специалистов лицензиара. Хотя несколько лицензионных соглашений вступили в силу в соответствии с упомянутыми принципами, все еще преждевременно определять, действительно ли технология в существенных секторах перестала поступать в страны Андской группы в результате Картагенского соглашения.

В Бразилии регулирование осуществляется главным образом с помощью кодекса о промышленной собственности, введенного в декабре 1971 года. Был основан и хорошо укомплектован кадрами Национальный институт промышленной собственности, играющий важную роль в выполнении основного плана страны развития науки и технологии. В основном однако подход к притоку технологии был весьма либерален так же как и положения, допущенные в некоторых лицензионных соглашениях. Наблюдается относительно слабый контроль за притоком сырья и деталей поскольку удовлетворяются некоторые основные критерии. В последнее десятилетие наряду со значительным увеличением в этой стране иностранных капиталовложений наблюдался также значительный приток технологии. Трудно предвидеть будущие тенденции в Бразилии, но по-видимому, постепенно возрастет контроль за притоком технологии. Правительственные органы уже

осуществляют свои полномочия по введению изменений в соглашения о поставках технологии. Все большее значение приобретают другие аспекты контроля, связанные с недопущением положений о принудительном ассортименте, экспортных правах и сокращении производства внутри страны.

Африка

В большинстве стран Африки осуществлялся относительно слабый контроль, как таковой, со стороны правительства за соглашениями о технологии. Однако неизбежно то, что лицензирование технологии для проектов в Африке значительно увеличится в ближайшем будущем, и для большинства этих стран было бы желательно создать и развивать некоторый механизм для определения издержек и стоимости альтернативных методов и процессов, а также для определения основных пробелов в технологии каждой страны.

Ограничения, налагаемые на лицензиатов

Виды ограничений

При выполнении лицензионных соглашений лицензиат может столкнуться с определенными ограничениями, описание некоторых из них дается ниже.

Сублицензионные права

Лицензиат не имеет права сублицензировать технологию, если это право специально не оговорено в лицензионном соглашении. Этот вид ограничения может иметь отрицательное значение, если лицензиат пожелает предоставить технологию филиалам.

Территориальные ограничения

В лицензионных соглашениях обычно определяется территория, на которой лицензиат имеет право использовать технологию, и территория, на которой лицензиат имеет право сбывать продукцию.

Использование технологии лицензиатом может быть также ограничено конкретными секторами сферы применения. В Соединенных Штатах такие ограничения могут привести к иску, возбуждаемому против трестов Комиссией справедливой торговли. Ограничения в отношении территории экспорта могут нередко вступать в противоречие с ограничениями, устанавливаемыми правительством лицензиата.

Ограничения в отношении технической помощи

По причинам удобства и в связи с расходами лицензиары обычно желают сократить объем технической помощи, которую они должны предоставить. Один путь ограничения заключается в определении численности направляемого технического персонала, числа стажеров лицензиата, которые должны быть приняты, а также числа проектов и журналов документации. Поскольку, однако, обычно лицензиар является ответственным за успешный пуск и первые коммерческие операции, никаких существенных проблем здесь не возникает.

Права использования усовершенствований предоставленной ранее технологии

Лицензиар может потребовать, чтобы лицензиат предоставил ему право использования любых усовершенствований технологии, которые лицензиат может разработать. В некоторых случаях обе стороны могут согласиться исключить крупные усовершенствования, а также усовершенствования, подлежащие патентованию, из числа усовершенствований, право использования которых должно быть предоставлено лицензиару.

Когда соглашение предусматривает обмен усовершенствованиями между лицензиаром и лицензиатом, то такой обмен должен осуществляться на равноправной основе. Однако обычно лицензиар требует, чтобы усовершенствования, вводимые лицензиатом, возвращались с сублицензионными правами даже тогда, когда лицензиат не имеет таких прав. Лицензиат может согласиться на такие неравноправные условия в том случае, если лицензиар не будет сублицензировать права изготовителям, которые конкурируют с лицензиатом, или сторонам, которые не соглашаются на предоставление лицензиару права использования усовершенствований вместе с сублицензионными правами.

Запрет на получение лицензии от других лицензиаров в той же сфере деятельности

Лицензиары могут потребовать, чтобы лицензиат не получал каких-либо лицензий от других лицензиаров в той же сфере деятельности. Основная причина для такого требования заключается в том, чтобы предотвратить разглашение информации третьей стороне. Если лицензиат получит лицензию от третьей стороны, то это может предоставить доступ третьей стороне к технике лицензиата. Таким образом, существует возможность разглашения технологии, первоначально предоставленной лицензиату лицензиаром.

Законность патентов, находящихся у лицензиара

От лицензиата могут потребовать, чтобы он взял на себя обязательство не оспаривать законность патентов, лицензируемых лицензиаром. Однако в Соединенных Штатах такое требование было объявлено нарушением антитрестовских законов после принятия решения Верховным судом США в деле Лира и Адкинса.

Минимальные лицензионные платежи

Когда лицензия предоставляется с исключительным правом, то лицензиат обычно обязан выплачивать минимальный обусловленный лицензионный платеж даже, если размер продаж лицензиата не достигает определенного уровня. Таким образом лицензиат пытается побудить лицензиара на увеличение выпуска продукции.

Ограничения в отношении розничных цен

Лицензиары могут пытаться включить в лицензионное соглашение положения, которые фактически дают лицензиару контроль над розничными ценами на продукцию, изготовленную в соответствии с соглашением. Однако во многих странах эта форма контроля была объявлена нарушением равноправных торговых отношений, поскольку лицензиат посредством таких действий может фактически подразделять рынок и создавать препятствия для свободного потока товаров.

Производство и продажа конкурентных товаров

Лицензиары обычно требуют, чтобы лицензиат не производил или не продавал продукцию, конкурирующую с продукцией лицензиара. Это ограничение основано на стремлении лицензиара к тому, чтобы лицензиат приложил максимум усилий для продажи товаров, произведенных по лицензии.

Принудительный ассортимент

Когда лицензиар вынуждает лицензиата приобретать полуфабрикаты и комплектующие товары, не относящиеся к сфере лицензионных патентов, "против воли" лицензиата, то в этом случае он будет обвиняться в нарушении справедливых торговых правил. В Соединенных Штатах это уже установившееся правило, и оно является довольно обычным также и в других странах.

Аспекты торговых ограничений, рассмотренные ЮНКТАД и ОЭСР

Хотя развивающиеся страны получают пользу от передачи технологии и ноу-хау в соответствии с лицензионными соглашениями, некоторые страны считают, что передаваемая информация является устаревшей, неадекватной или уже используется в стране. Группа экспертов Конференции ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД) рассмотрела различные ограничительные действия, последствия которых, вероятно, наносят ущерб развивающимся странам (22). Группа подразделила эти действия на две категории: категорию А, включающую ограничения, которые, вероятно, исходя из того, что известно из прошлого опыта, оказали неблагоприятные воздействия как в развивающихся, так и в развитых странах;

категорию В, включающую те ограничения, отрицательный эффект которых менее ясен. Группа рассмотрела ограничительную деловую практику, относящуюся к лицензионным соглашениям о патентах, ноу-хау и торговых знаках. Группа включила в категорию А следующие виды ограничительной практики, относящиеся к патентным лицензионным соглашениям:

- а) Требование, чтобы лицензиат не оспаривал законность патентов, включенных в лицензию или в какие-либо другие патенты лицензиара;
- б) Ограничение использования информации патента или какой-либо лицензии на незапатентованное ноу-хау, которое имеет прямое отношение к результативности патента, после того как истек срок действия патента;
- с) Ограничение экспорта товаров, защищаемых или не защищаемых патентами на других рынках;
- д) Требование взимания лицензионных платежей за патенты после того, как срок их действия истек.

В категорию А были помещены также следующие ограничительные действия, относящиеся к ноу-хау:

- а) Ограничение экспорта на определенные рынки или выдачу разрешения на экспорт только на некоторые рынки;
- б) Требование, чтобы лицензиат получал одобрение лицензиара до начала экспортных операций;
- с) Ограничение уровня производства.

Группа также включила в категорию А ограничения или запреты на использование ноу-хау после истечения срока действия конкретного соглашения и требование о том, чтобы лицензиат выплачивал лицензионные платежи в течение всего периода, когда изготавливается изделие или применяется соответствующий процесс.

В связи с ограничительной деловой практикой в области торговых знаков группа полагала, что в этом случае также затрагиваются вопросы защиты потребителя. Она считала, что в области торговых знаков не должна сохраняться или вводиться следующая практика:

- а) Запрещение лицензиату экспортировать товары, включенные в лицензионное соглашение о торговых знаках;
- б) Привязывание импорта товаров, имеющих определенный торговый знак, к собственнику торгового знака и таким образом запрещая импорт из третьих стран или со стороны лицензиата;
- с) Использование защиты, предоставляемой системой торговых знаков с целью ограничения деятельности лицензиата;
- д) Принуждение лицензиата к использованию особого торгового знака с предоставляемым ноу-хау.

Группа обсудила также другие факты ограничительной практики, которые являются обычными для лицензионных соглашений о патентах, ноу-хау и торговых знаках. Из их числа в категорию А были включены следующие действия:

- а) Установление зависимости приобретения товаров таких, как сырье и оборудование от решения лицензиара или лица, назначенного им;

b) Требование о том, чтобы лицензиат принимал дополнительные нежелательные для него патенты или ноу-хау в качестве условия для приобретения лицензии и требование выплаты лицензионного платежа за такие патенты или ноу-хау;

c) Требование более высоких лицензионных платежей за товары, изготавливаемые для экспорта по сравнению с товарами, изготавливаемыми для внутреннего рынка;

d) Установление цены или цен на продукт или изделия, изготавливаемые лицензиатом;

e) Введение ограничения на получение патентов и ноу-хау или торговых знаков от других лицензиаров в отношении продажи средств производства для выпуска конкурентоспособных товаров;

f) Вынуждение лицензиата использовать каналы распределения, принадлежащие лицензиару.

Для тех, кто может помочь своему правительству в улучшении лицензионного регулирования и в некоторых случаях лицензионного законодательства, большой интерес представляет доклад ЮНКТАД "Практика ограничения экономической деятельности, относящейся к торговле и развитию развивающихся стран" (23) и доклад Комитета экспертов об ограничительной деловой практике в рамках Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) "Ограничительная деловая практика в отношении патентов и лицензий" (24). На основании этих докладов 22 января 1974 года Совет ОЭСР принял рекомендацию, касающуюся действий против ограничительной деловой практики в отношении использования патентов и лицензий. Эта рекомендация гласит следующее:

Совет,

Принимая во внимание статью 5(b) Соглашения о создании Организации экономического сотрудничества и развития от 14 декабря 1960 года;

Учитывая резолюцию Совета от 5 декабря 1961 года относительно действий в области ограничительной деловой практики и образования Комитета экспертов [ОЭСР/С(61) 47 (Окончательный вариант)];

Принимая во внимание рекомендацию Совета от 14 и 15 декабря 1971 года относительно действий против инфляции в области конкурентной политики и в частности раздел I, пункт 1, подпункт (i) (c) этого же документа [С (71) 205 (Окончательный вариант)];

Учитывая рекомендацию Совета от 3 июля 1973 года относительно процедуры консультаций и примирения в области ограничительной деловой практики, влияющей на международную торговлю [С (73) 99 (Окончательный вариант)];

Принимая во внимание доклад Комиссии экспертов об ограничительной деловой практике от 11 сентября 1972 года "Об ограничительной деловой практике в отношении патентов и лицензий" и в особенности пункт 49 этого документа [ИВР (71) 3 (второй вариант)];

Признавая, что желательно изучить и ликвидировать пагубные последствия злоупотреблений в области ограничительной деловой практики, относящихся к использованию патентов и лицензий, поскольку экономическое развитие зависит от распространения научных и технологических знаний с помощью патентов, и путем предоставления лицензий, зависящих от несправедливых ограничений, фирмы могут использовать права, которыми они сопровождают предоставление патентов, для осуществления чрезмерной экономической власти;

I. РЕКОМЕНДУЕТ правительствам стран-членов:

1. Чтобы они обращали особое внимание на пагубные последствия для национальной и международной торговли, которые могут иметь место вследствие злоупотреблений, к которым могут прибегать патентовладельцы и их лицензиаты, и особенно в результате:

- а) заключения или осуществления патентных соглашений или перекрестных лицензионных соглашений, неоправданным образом налагающих территориальные, количественные или стоимостные ограничения или пытающихся доминировать в области промышленности, рынка или новых промышленных процессов;
- б) территориальных ограничений в области патентных лицензий, затрагивающих международную торговлю, налагающих неоправданный запрет на экспорт патентованных изделий или неоправданно ограничивающих торговлю в определенных районах или экспорт патентованных изделий в эти районы;
- в) оговорок, касающихся принудительных продаж, обязывающих лицензиата приобретать товары у лицензиара или из указанных им источников, когда принудительные продажи неоправданы, например по техническим причинам, касающимся качества товаров, произведенных по лицензии;
- г) оговорок о возвращении усовершенствованной технологии, неоправданно требующих от лицензиата направлять или возвращать лицензиару исключительно все усовершенствования, полученные в результате работы по патентам, когда результатом такой практики является укрепление доминирующего положения лицензиара или снижение стимула лицензиата к изобретениям;
- д) оговорок, неоправданно ограничивающих конкуренцию, не дающую возможности одной или нескольким сторонам патентного лицензионного соглашения конкурировать с другими сторонами соглашения или с третьими лицами в других областях промышленности, не предусмотренных лицензионным патентом;
- е) группирования произвольным образом и лицензирования всех патентов в данной области и запрета на предоставление лицензий лишь только на некоторые патенты и использования других форм комплексного лицензирования, когда эта практика носит принудительный характер и когда выбор патентов не обсуждается в интересах удобства сторон;
- ж) установления цен на патентованные продукты посредством патентных лицензий в нарушение национального закона.

2. Чтобы они рассмотрели вопрос о желательности и возможности принудительного лицензирования патентов и там, где это возможно, соответствующего ноу-хау в качестве средства восстановления конкуренции, где наблюдалось злоупотребление такими патентами вопреки их закону об ограничительной деловой практике в тех случаях, когда такие меры еще не предусмотрены в их законодательстве.

3. Чтобы они рассмотрели желательность и возможность предоставления компетентным органам процедур регистрации международных лицензионных соглашений, когда такие процедуры еще не предусмотрены в их законодательстве.

II. ПОРУЧАЕТ Комитету экспертов по ограничительной деловой практике держать под контролем применение настоящей рекомендации и докладывать об этом Совету, когда это необходимо. 12/

12/ Рекомендация Совета, касающаяся действий против ограничительной деловой практики в отношении использования патентов и лицензий, принятая Советом ОЭСР на своем 348-ом заседании 22 января 1974 года, Париж [С (73) 238 (Окончательный вариант)], стр. 1.

IV . УСЛОВИЯ ЛИЦЕНЗИОННЫХ СОГЛАШЕНИЙ

После выбора технологии возникает вопрос о ведении переговоров относительно ее передачи. Передача технологии может иметь место между двумя или тремя заинтересованными сторонами. Должен существовать продавец технологии и покупатель (или покупатели) технологии. Продавец имеет ноу-хау, а покупатель хочет приобрести это ноу-хау.

Продавец, разумеется, знает прочность своей позиции, учитывая свою позицию по отношению к позиции конкурентов, преимущества своего ноу-хау в сравнении с ноу-хау своих конкурентов, отрицательные моменты, с которыми покупатель, вероятно, может встретиться, приобретая технологию у других, и преимущества, которые покупатель извлечет, приобретая технологию у него. Покупатель технологии должен решить, какие у него реальные потребности в технологии и какие альтернативы существуют для него для достижения тех же целей, используя различные источники. Если имеется большой выбор, то условия, вероятно, будут более приемлемы. Если только одна или две стороны в мире обладают данной технологией, то ноу-хау будет более дорогостоящим, если оно доступно для всех. Те, кто обладает технологией, будут, естественно, стремиться в максимальной степени использовать это положение и поэтому будут расставаться со своей технологией только на условиях, наиболее благоприятных для себя.

Компания, заинтересованная в том, чтобы ее новая технология использовалась в другой стране, может, вообще говоря, осуществить это путем учреждения дочерней компании в этой стране и передачи ей технологии. Это, с точки зрения закона, является лицензионной операцией, поскольку дочерняя компания является отдельным юридическим лицом, и вполне возможно, что дочерней компании придется платить материнской компании за переданную технологию. Иначе говоря, дочерняя компания является лицензиатом материнской компании. Принципы, касающиеся лицензирования между материнской компанией и дочерней компанией, заметно отличаются от принципов лицензирования между отдельными компаниями. Во-первых, если дочерняя компания является полной собственностью материнской компании, то считается, что нет различий в интересах материнской компании и дочерней компании, являющихся лицензиаром и лицензиатом. Хотя, когда они обе находятся в различных странах, может, разумеется, проявляться определенный национальный интерес во время перевода доходов от одной к другой. Это, однако, касается соответствующего правительства, и в данном случае правительство применяет любые виды контроля, которые оно осуществляет над лицензионными соглашениями.

Более того, даже если лицензиар и лицензиат являются совершенно различными сторонами, может быть достигнута специальная договоренность о передаче технологии от одного к другому вне обычных рамок практики лицензирования. Например, стороны могут обменяться технологией без денежных платежей, но оценка таких договоренностей должна зависеть в каждом случае от относительной ценности технологии для каждой стороны, ценности, которую нелегко определить сразу. Технология может быть приобретена в результате единого паушального платежа без выплаты лицензионных платежей или каких-либо других договоренностей. В этом случае это опять-таки вопрос определения простой денежной стоимости технологии, как это делается при любой покупке. И такая сделка в некоторых отношениях более схожа с покупкой и продажей, нежели с лицензированием.

В индустриальных странах нередко случается так, что компания, разработавшая свою собственную технологию, обнаруживает, что она подпадает под патентные права другой компании и поэтому не может быть использована без

патентной лицензии. Такие патентные лицензии представляют собою лишь формальные сделки, поскольку все, что требуется в данном случае, это получение полномочий для деятельности с использованием данного патента. Разумеется, в этих случаях речь идет о лицензионных платежах, однако сама передача технологии лицензиаром лицензиату не осуществляется, и здесь действуют различные моменты. Конечно, передача технологии может затрагивать патентные лицензии, поскольку вполне возможно, что лицензиар имеет патентные права в стране лицензиата. В таком случае передача технологии в силу необходимости повлечет за собой передачу патентной лицензии, но это вероятно, относится к дочерним фирмам и обусловлено в соглашении о передаче и приобретении технологии.

Основной случай, когда патентная лицензия, вероятно, более важна, чем технология, наблюдается в фармацевтической области, где фактическая технология может быть относительно простой для изготовителя, и весь вопрос заключается в патентной лицензии, дающей право на производство. По этой причине преобладают патентные аспекты проблемы, и причины этого особого обстоятельства объясняются в разделе, посвященном фармацевтической промышленности, ниже в этом исследовании.

Простое предоставление патентных лицензий фирмам в развивающихся странах является, вероятно, редким явлением, поскольку потребности развивающихся стран заключаются в приобретении технологии. Исследования, проведенные в Индии и в Латинской Америке, показывают, что прямое приобретение технологии, если это возможно, является более предпочтительным. При особых обстоятельствах может быть достигнута договоренность относительно акционерного управленческого участия страны-донора. Нельзя, однако, утверждать, что, хотя хорошо при одних обстоятельствах, будет хорошо и в других случаях. То, что в общем можно утверждать, сводится к тому, что при передаче технологии промышленно развитой страной развивающейся стране следует убедиться, что при этом не имеет места эксплуатация развивающейся страны.

Обычное лицензионное соглашение имеет в виду передачу технологии посредством коммерческой операции от лицензиара к лицензиату, выплату лицензионного платежа и в некоторых случаях первоначальный платеж. В лицензионных соглашениях должны быть также предусмотрены другие вопросы, такие как официальные юридические положения; они помещены в различных списках таких положений, которые были опубликованы.

Некоторые из наиболее важных положений касаются:

- стоимости технического ноу-хау
- лицензионных платежей
- срока действия лицензий
- оплаты услуг экспертов, направляемых фирмой-лицензиаром для работы в развивающуюся страну
- продажи капитального оборудования
- покупки сырья и запасных частей
- покупки полуфабрикатов
- ограничений экспорта продукции в третьи страны
- требования о долевом участии
- требования об участии в управлении
- ограничения в отношении сублицензирования
- конфиденциальности в отношении переданного ноу-хау
- контроля за сырьем, идущим на производство продукта, спецификации сырья и спецификации продукта, которые в конечном счете производятся
- сумм денег, выплачиваемых ведущей организацией за консультацию, управленческую помощь и т.д.

Помимо правовых аспектов международных лицензионных соглашений существуют коммерческие аспекты, самые важные из которых обсуждаются ниже, поскольку для лицензиата полезно понимать точку зрения лицензиара.

Выбор соответствующего партнера является, разумеется, наиболее важным вопросом. Прежде всего необходимо выяснить, способен ли лицензиат осуществлять производство по лицензируемому патенту или ноу-хау и сохранятся ли эти его возможности в течение всего срока, на который было заключено лицензионное соглашение. Если это обстоятельство не будет учтено самым внимательным образом, что продукция, производимая лицензиатом, может не отвечать необходимым требованиям и таким образом подорвет репутацию лицензиара, которую он имел ранее в этой стране. Качество продукции может также ухудшиться в течение срока действия соглашения, если лицензиат теряет интерес к этому соглашению или потому, что он не желает или не может заменить оборудование, необходимое для производства товаров. Даже самые совершенные правовые положения лицензионного соглашения не могут заменить собой предварительного тщательного изучения, имеющего целью предотвращение какого-либо судебного разбирательства в другой стране, стоимость которого может быть непомерно высокой, и предназначенного для определения того, может ли лицензиат обанкротиться.

Выбор соответствующего патента или ноу-хау для выдачи на него лицензий предприятию другой страны является наиболее важным моментом. Лицензия не может быть выдана любой стране на любое ноу-хау или запатентованную информацию. Лицензиат, являющийся одной из сторон соглашения, касающегося прогрессивной технологии, должен быть в состоянии использовать такие передовые технические приемы. Именно поэтому представляется необходимым определить прежде всего, будет ли защищаемая технология усвоена и достаточно хорошо использована в стране-получателе такой технологии.

Во-вторых, фирме необходимо знать, какая информация может или должна быть залицензирована в данное время. Таким образом, фирме следует регулярно пересматривать вопрос о защите технической информации. Это является предварительным условием для активной лицензионной политики, что, разумеется, имеет выгоды, как для лицензиара в форме получаемых лицензионных платежей, так и для лицензиата в виде доступа к новой технической информации и что имеет дополнительные преимущества в плане совершенствования знаний вообще и содействия общей пользе (25).

Должны учитываться также другие факторы, такие как политические и промышленные условия, социальная структура другой страны, о которой идет речь, условия, которые, можно сказать, составляют "лицензионный климат" (26), в котором должно будет выполняться соглашение. По сравнению с другими видами соглашений, любое лицензионное соглашение связано с большим риском, и этот риск больше в области международного лицензирования. Наилучший способ избежать или, по крайней мере, свести к минимуму этот риск заключается в тщательном изучении всех соответствующих факторов еще до заключения лицензионного соглашения.

Коммерческие аспекты связаны с финансовыми аспектами международного лицензирования. Хотя первая причина для представления лицензий со стороны лицензиара является, разумеется, финансовой, иначе говоря, получение вознаграждения в виде лицензионных платежей, другие мотивы могут иметь приоритет. Например, лицензиар может считать, что для него выгоднее, чтобы товары производились иностранным лицензиатом в стране, где заработная плата и издержки производства ниже, и затем экспортировать эти товары в другие страны, включая его собственную, лицензиара, страну. Или лицензиар может прийти к заключению, что производство некоторых запатентованных товаров несовместимо с его производством и вместо того, чтобы нарушать процесс на производственных линиях или оставлять ценную новую технологию неиспользованной,

он приходит к выводу о предоставлении лицензий. В области международного лицензирования могут существовать и другие финансовые преимущества, как-то: накопление фондов, состоящих из лицензионных платежей, в стране лицензиата для использования их в целях реинвестирования, приобретение товаров или сырья, исследования, подготовка кадров и т. д.

Лицензиар может также считать необходимым не отставать от своих конкурентов, которые уже выпускают продукцию за границей или готовы к этому, или принять меры предосторожности, готовясь к тому времени, когда производство внутри страны будет затруднено или невозможно.

У лицензиата может быть несколько соображений финансового характера для заключения лицензионного соглашения. Самым важным для лицензиата является "приобретение" доступа к новой технической информации, которую он не может приобрести каким-либо другим путем вообще или не может приобрести по сходной цене. Кроме того, он может пожелать добиться преимущества над своими конкурентами, приобретая, а не разрабатывая новые технические товары или процессы. Высокие тарифные нормы могут заставить лицензиата изыскивать средства производства внутри своей страны вместо того, чтобы ввозить эти товары из-за границы.

Платежи

Важным элементом в лицензировании, как и во всей экономической деятельности является вопрос о ценах. Из сказанного о сложности процесса лицензирования следует, что вопрос о ценах имеет несколько аспектов. Именно поэтому представляется парадоксальным то, что этот вопрос до сих пор изучался очень мало. Цена лицензий обычно определяется приблизительно.

Разумеется, существуют некоторые основные принципы. В некоторых областях принята система лицензионных платежей. Основное соображение заключается в том, что покупатель будет рассматривать в качестве приемлемой цены. Продавец, естественно, желает получить справедливое вознаграждение за капиталовложения в исследования и разработки; покупатель часто приобретает лицензию, чтобы спасти себя от риска и расходов, связанных с исследованиями и разработками. Ни одно из этих соображений, однако, не может использоваться механически. Для определения справедливой цены, которая приемлема и действительна в течение всего срока действия соглашения, все относящиеся к этому делу факторы должны быть детально рассмотрены.

Существует два основных способа платежа за лицензию - паушальная сумма и лицензионный платеж. Очень часто в лицензиях они комбинируются при решении вопроса о первоначальном взносе, лицензионном платеже и минимальном лицензионном платеже за каждый первый год. Кроме того, может быть отдельная плата по определенным статьям, например, за подготовку кадров и техническую помощь, особые права, как, например, использование торговых знаков и передача ноу-хау, инструкций и чертежей. Могут даже устанавливаться фиксированные суммы платежей за обслуживание и отдельные платежи за исследования и разработки. В соглашениях о комбинированном распределении и о лицензиях сумма платежей может быть включена в цену.

Паушальная сумма

Паушальные суммы выплачиваются обычно при выдаче лицензий в области тонкой технологии. Этот метод обычно применялся также западноевропейскими странами при выдаче лицензий восточноевропейским странам. В тех случаях, когда лицензирование связано с крупными капиталовложениями и значительными исследованиями, платежи рассматриваются в качестве финансового объекта и капитализируются в виде паушальной суммы. Равным образом, если можно предвидеть, что предприятие будет использовать лицензируемый процесс в течение

ряда лет и в определенном объеме, не слишком трудно определить, каков будет лицензионный платеж при условии, что инфляционные тенденции не окажутся слишком хаотичными. По этой причине там, где постоянные расходы на обслуживание не являются важным моментом, где постоянное экономическое сотрудничество не является определяющим мотивом, представляется практичным и приемлемым для обеих сторон договариваться о крупной сумме.

Эта сумма должна состоять из равной части, предусматриваемой для исследования и разработок, определенных элементов передачи ноу-хау, технической помощи, подготовки кадров и капитализированных лицензионных платежей. Итоговая сумма, в таком случае, дает паушальную сумму и может выплачиваться либо наличными либо в рассрочку. Это весьма упрощенный пример, поскольку может быть трудно определить расходы, а еще более трудно определить стоимости исследований и разработок, которые могут быть очень различными. Возьмем, например, незначительное изобретение в рамках комплекса, новый тип шарикового подшипника или метод крепления легковесной стены к потолку. Очевидно, что стоимость изобретения может быть незначительной. Изобретение может фактически быть тем, что делает всю систему конкурентоспособной. Если цена изобретения выражается в виде процента от цены всей системы и она была равна, скажем, 2 процентам, то цена, вероятно, будет казаться незначительной. Если, с другой стороны, лицензионный платеж определяется как процент стоимости изобретения, то цена, видимо, будет представляться весьма значительной.

Вторая причина необходимости такого первоначального платежа заключается в том, что передача технологии часто дорогостояща для лицензиара, которому, возможно, потребуется подготовить новую техническую документацию и технологические руководства и выделить наиболее опытный персонал для осуществления этой передачи. Лицензиару может потребоваться направить персонал в распоряжение лицензиата, часто находящегося за границей. Он может считать, что он имеет право на прямые издержки в этом отношении и первоначальный платеж может покрыть все эти издержки.

В хорошо информированных промышленных кругах Европы признают, что первоначальный платеж предназначен для возмещения лицензиару расходов и усилий, связанных с передачей технологии, и сумма этого первоначального платежа должна зависеть от требуемых усилий. Первоначальный платеж для покрытия этих издержек является обычно платежом в дополнение к лицензионному платежу, поскольку он является всего лишь возмещением для лицензиара, а не доходом. Дополнительный элемент первоначального платежа, предназначенный принести, по крайней мере, минимальный доход лицензиару, может потребовать более детального рассмотрения. Если лицензионный платеж будет поступать регулярно, то можно также сказать, что первоначальный платеж (помимо любого элемента первоначального платежа для покрытия чистых расходов лицензиара) является двойным платежом. По этой причине не является необычным рассмотрение первоначального платежа (или части его) в качестве аванса выплаты лицензионного платежа, так что лицензионный платеж, когда он поступает, засчитывается в счет первоначального взноса и выплачивается только тогда, когда сумма лицензионного платежа превышает сумму первоначального взноса.

Для будущего лицензиара открыт только один путь действий: он должен подробно изучить все соответствующие факторы и попытаться оценить как рыночную ситуацию, так и связанные с этим расходы. На основе этого он сможет разработать основную линию переговоров и определить, каким образом сделать положение с платежами привлекательным для лицензиата. Здесь невозможно дать исчерпывающее описание, однако некоторые аспекты, на которые лицензиат должен обратить внимание, могут быть отмечены в краткой форме.

С точки зрения рыночной ситуации, ему придется оценить будущую конкурентоспособность лицензиата в свете срока действия соглашения и предполагаемых продаж. Это должно дать возможность предвидеть, какие прибыли лицензиат получит и какие преимущества может ему дать данное соглашение, предоставляющее исключительные права. Относящимися к этому факторы будут: сила патентов и других промышленных прав, особенно торговых знаков, стоимость сбережений для лицензиата и прогресс в усовершенствовании ноу-хау. Другим главным фактором могут быть возможные гарантии, даваемые лицензиатом относительно эффективности оборудования.

С точки зрения расходов, можно также составить перечень существенных моментов. Первый момент заключается в определении расходов на исследования и разработки. Затем должны быть оценены предварительные расходы, связанные с лицензированием, и расходы, связанные с переговорами. Важным моментом является, разумеется, определение расходов на административный и технический персонал. К этому следует добавить более конкретные расходы, связанные с подготовкой чертежей руководств и т.д.

Часто не учитывается один важный аспект: расходы, связанные с оценкой специальных положений, например, относительно использования нового сырья, проектов или специальных поставок для данного конкретного соглашения. Следует учитывать расходы, связанные с предоставлением технической помощи, например, подготовкой кадров как по техническим, так и по коммерческим аспектам, затраты, связанные с пуском объекта и другие расходы, связанные с общим выполнением соглашения. То, что лицензиат выплачивает, составляет еще одну типичную проблему, требующую к себе внимания. Это нечто большее, чем просто просмотр других соглашений лицензиара. Это может быть вопросом практики в пределах данной отрасли промышленности или в пределах данной территории и может иметь отношение к конкурентной ситуации и к доверию между партнерами. На основе этой оценки лицензиар сможет получить ясное представление о максимальных и минимальных требованиях и о деталях основных положений для окончательных переговоров.

Вопрос о платежах касается не только установления размера платежей, но также определения того, как должны выплачиваться платежи, что связано с соображениями психологического характера. Ранее было упомянуто, что в процессе лицензирования капитализация, по крайней мере, некоторых элементов паушальной суммы, возможно, отвечает интересам обеих сторон. Разумеется, обычно необходим какой-то первоначальный взнос для предварительного соглашения, особенно когда речь идет о конфиденциальности или о ценном выборе. В соглашениях о ноу-хау первоначальный платеж обычно принимается, когда речь идет о передаче ноу-хау. Его размер устанавливается исходя из того, что первоначальный платеж является частью лицензионного платежа за период вплоть до пуска производства - то есть оптимальным лицензионным платежом за трехлетний период.

Лицензионные платежи

В случае оплаты лицензии посредством лицензионного платежа, существенными моментами являются размер лицензионного платежа и период, в течение которого должна производиться выплата. Для Западной Европы характерны сроки выплаты от 10 до 12 лет; период менее 10 лет является необычным, хотя продолжительность периода зависит от важности технологии. Обе стороны постоянно помнят о том, что если лицензиат действует успешно, то, с течением времени, он, наверняка, увеличит производство. Если же срок выплаты лицензионного платежа слишком короток, лицензиар не получит справедливой выгоды от этого увеличения. С другой стороны, лицензиат может считать, что его успех в такой же мере зависит от его собственного умения управления, как и от качества технологии. Для сбалансирования обеих точек зрения применяются различные методы:

- а) Может быть использована скользящая шкала лицензионных платежей, при которой размер лицензионных платежей уменьшается по мере того, как возрастает годовое производство или общий объем реализованной продукции. Так, например, устанавливается платеж в размере 5% при сбыте на определенную сумму каждый год, 4% для установленной суммы сверх этого и 3% для остальных сумм;
- б) Размер лицензионного платежа может быть сокращен, если выплаченная сумма достигла цифры, указанной в соглашении;
- в) Выплата лицензионного платежа может быть прекращена, если выплаченная сумма достигла определенной цифры, после чего считается, что лицензия лицензиатом полностью оплачена.

Различные варианты этих методов вполне очевидны, а в каждом конкретном случае применяемый метод может отчасти зависеть от других условий соглашения. Например, если соглашение предусматривает поставки ноу-хау на постоянной основе лицензиаром лицензиату, то в редких случаях целесообразно продолжать поставки, если лицензионные платежи прекращаются или становятся настолько незначительными, что поставки превращаются в бремя для лицензиара, за которое он не получает адекватной компенсации.

Вероятно правильно будет сказать, что по большинству лицензий в Западной Европе размер лицензионного платежа не меняется в течение всего срока выплаты лицензионного платежа, поскольку в этом случае лицензиар принимает участие в успехе лицензиата. Как правило, чем большего успеха добивается лицензиат, тем охотнее он платит лицензионные платежи.

Конечно, основной вопрос заключается в том, каким должен быть размер лицензионного платежа, но на этот вопрос очень трудно ответить, поскольку почти все лицензионные соглашения являются конфиденциальными - их содержание известно только участникам соглашения и, возможно, их правительствам. Поэтому любая точка зрения, вероятно, основывается на неполной информации. Более того, размеры лицензионных платежей значительно отличаются в различных отраслях промышленности и даже внутри одной и той же отрасли. В Западной Европе проведено очень небольшое количество систематических исследований в области лицензионных платежей. Однако, в Японии вследствие строгого государственного контроля над иностранным лицензированием, некоторая информация о лицензионных платежах была опубликована. В таблице 7 дается анализ лицензионных соглашений, одобренных в Японии в 1970 году, и указывается ставка лицензионных платежей.

C-923



82.10.21

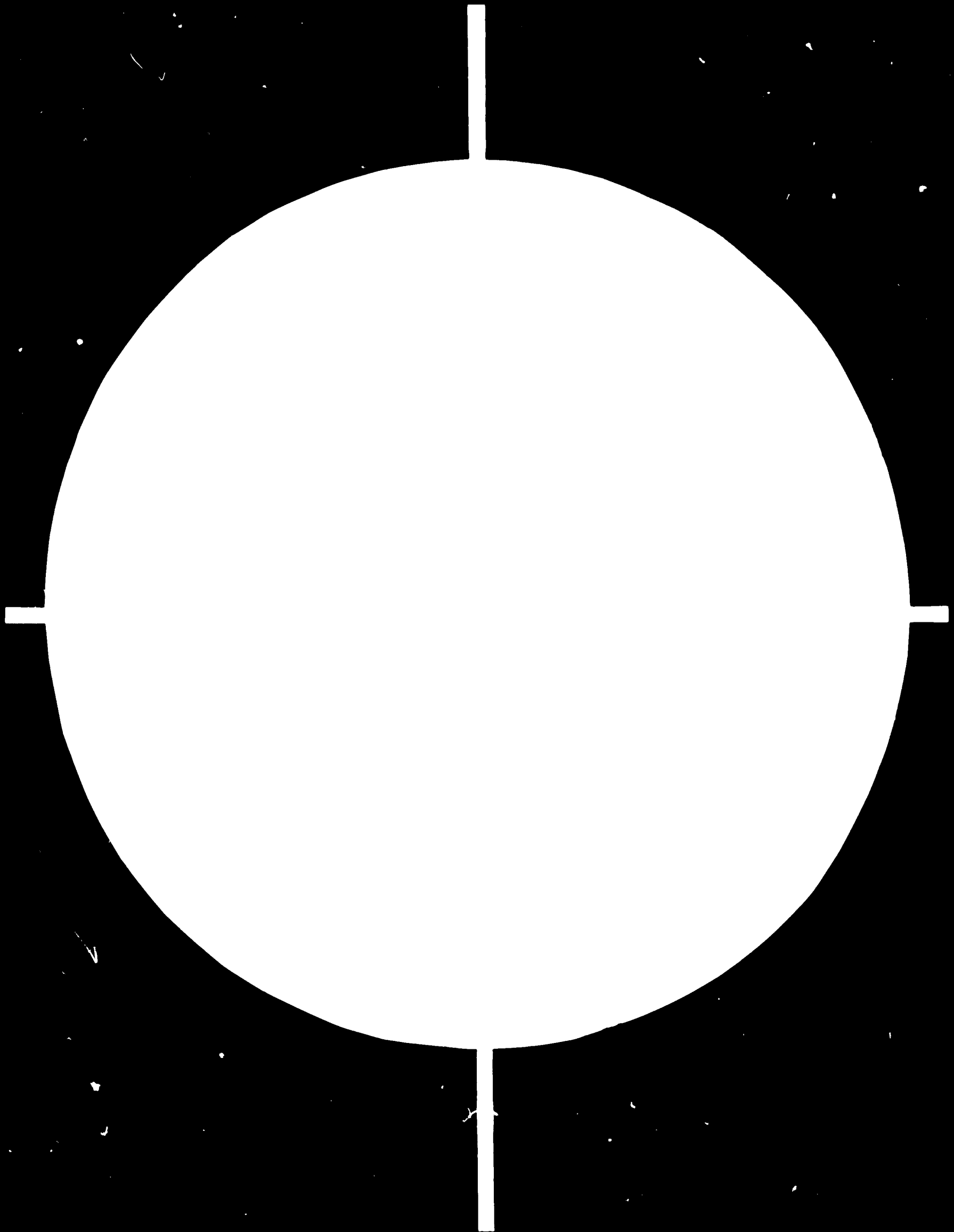


ТАБЛИЦА 7. ПЛАТЕЖИ ПО ЛИЦЕНЗИОННЫМ СОГЛАШЕНИЯМ В ЯПОНИИ В 1970 ГОДУ,
КЛАССИФИЦИРОВАННЫЕ ПО ОТРАСЛЯМ ПРОМЫШЛЕННОСТИ
(Число)

Тип платежа	Отрасли промышленности					Итого
	Химиче- ская	Металло- обраба- тываю- щая	Машино- строи- тель- ная	Электро- техниче- ская	Прочие	
Первоначальный платеж наличными						
Требуемый	176	41	290	92	214	813
Не требуемый	77	30	130	94	149	480
Лицензионные платежи						
Менее 2%	8	2	6	19	26	61
от 2 до 5%	59	8	62	41	116	286
от 5 до 8%	39	10	167	50	71	337
более 8%	6	5	53	3	12	79
Прочие никаких	49	28	84	57	76	294
	92	18	48	16	62	236
Минимальный платеж						
Требуемый	33	14	136	40	143	366
Не требуемый	220	57	284	146	220	927

Эту таблицу трудно интерпретировать. Например, можно предположить, что соглашения, по которым не выплачиваются лицензионные платежи, включены в разряд тех соглашений, по которым производится первоначальный платеж наличными, что по существу является полным платежом за ноу-хау. Оказывается, однако, что в большинстве случаев ставка лицензионных платежей колеблется от 2 до 8% с большей тенденцией к нижней половине этого предела в химической промышленности и с большей тенденцией к верхней половине в механических отраслях промышленности. Это, вероятно, соответствует тем ставкам, которые, как можно предположить, существуют в Западной Европе, хотя трудности получения прибылей в механических отраслях промышленности могут привести к установлению более низких ставок лицензионных платежей, чем указывают японские цифры.

В Индии правительственные инструкции не предусматривают никаких норм в отношении единовременных платежей. Предпочтение отдается лицензионным платежам, но соответствующие единовременные платежи могут рассматриваться в определенных случаях при импорте чертежей, документации и т.д. При определении обоснованности единовременных платежей учитывается стоимость продукции так, чтобы единовременные платежи отдельно или вместе с лицензионными платежами, при наличии таковых, составляли приемлемую часть стоимости продукции. Единовременные платежи неизменно выражаются в индийских рупиях.

На практике единовременные платежи фигурируют в большинстве соглашений о сотрудничестве, заключенных в Индии. До 1967 года в 1 164 соглашениях единовременные платежи не оговаривались по сравнению с 1 608 соглашениями, в которых это делалось. В 887 из 1608 соглашений не было положений о лицензионных платежах. В остальных соглашениях лицензионные платежи вплоть до 5% выплачивались в дополнение к единовременным платежам.

В Индии и других странах лицензионные платежи обычно исчисляются на основе фабричной продажной цены продукции, а иногда выражены в терминах физических единиц продукции за вычетом полной стоимости импортируемых компонентов. Цель таких расчетов предусмотреть, чтобы поставщик технологии не воспользовался преимуществом в виде лицензионного платежа в отношении тех товаров, которые он не помог произвести на месте. Обычно в Индии в соглашения не включаются статьи, устанавливающие минимальный гарантированный лицензионный платеж.

В Корейской Республике не существует конкретных или прямых инструкций о допустимости единовременных платежей в дополнение к лицензионным платежам. Однако, анализ 327 соглашений, заключенных до 1972 года, показывает, что 47 соглашений содержали статьи лишь относительно единовременных платежей, а в 78 соглашениях сочетались статьи относительно единовременных и лицензионных платежей. В остальных же, то есть в большинстве соглашений, единовременные платежи не оговаривались.

На Филиппинах Инвестиционный совет отдает предпочтение лицензионным платежам, а не единовременным платежам. Центральный банк обычно не разрешает единовременных платежей. В случае, если такие платежи разрешаются, они засчитываются в счет будущих лицензионных платежей.

В Индонезии предпочтение также отдается лицензионным платежам, а не единовременным платежам, но что касается переводов иностранной валюты за границу, то трудно сказать, сказывается ли это предпочтение на существующей практике.

В Таиланде в 1972 году было сделано меньшее количество переводов в форме единовременных платежей, нежели в форме лицензионных платежей. Лицензионные платежи обычно исчисляются в терминах продажной стоимости, а в некоторых случаях в терминах добавленной стоимости. Однако, не представляется возможным сделать обобщение в отношении опыта Таиланда из-за отсутствия достаточной информации.

Исключительное право

Почти каждый лицензиат, приобретающий лицензию в определенной стране требует от лицензиара, права исключительной лицензии, то есть, чтобы рынок в данной стране был предоставлен исключительно лицензиату, чтобы лицензиар на этом рынке не действовал. Если речь идет о патентах, то это требование обычно означает исключительную лицензию согласно этим патентам, если же нет, то требование состоит в том, чтобы лицензиар не поставлял ноу-хау кому-нибудь другому в течение определенного ряда лет.

Лицензиар же, однако, неизменно отказывается предоставлять исключительную лицензию. Аргументы и лицензиата, и лицензиара общепризнаны, и вопрос состоит в том, какого рода компромисса можно достигнуть. Некоторые достаточно определенные и общепринятые возможности изложены ниже.

Если проект является совершенно новым, как, например, выпуск новой продукции, аргументы в пользу лицензиата являются вполне очевидными. Он берет на себя риск, что спрос на его товар не возникнет или что процесс изготовления продукции будет затруднительным. Он придерживается точки зрения, что, если он берет на себя риск, то он должен пожинать плоды, и что вознаграждение его не должно уменьшаться из-за последующего лицензиата, который может получить выгоду от успеха первого лицензиата, не беря на себя такого же рода риск. Аргумент лицензиара заключается в том, что предоставляя исключительную лицензию, он делает ставку на одну карту, и если лицензиат не добивается успеха из-за неумения или нежелания вкладывать капитал, доходы лицензиара могут сократиться не по его вине.

Если продукция является обычной, для которой существует рынок сбыта, так, что в любом случае лицензиат вынужден вступить в конкуренцию, и все, что предлагается, является новым и улучшенным производственным процессом для выпуска этой продукции, то нельзя ожидать, что лицензиату будет предоставлено исключительное право. Защита интересов лицензиата в таком случае обеспечивается гарантией со стороны лицензиара, что процесс такой, как он это утверждает. В подобных обстоятельствах многие компании в развивающихся странах предлагают свои технологические процессы всем желающим и исключительное право полностью исключается.

В менее определенных случаях, когда предлагается новый вид продукции: который может не найти рынка сбыта, в Западной Европе существуют два подхода, которые часто являются приемлемыми как для лицензиара, так и для лицензиата.

Первый подход представляется возможным, когда лицензиар готов предоставить исключительное право, возможно потому, что он считает, что на рынке есть возможность сбыта продукции только для одного производителя. В этих обстоятельствах, если лицензиат хочет получить исключительное право, то он может его получить при условии гарантирования прибыли лицензиару. Эта прибыль обычно выражается в форме гарантированного ежегодного минимального лицензионного платежа, который теряет свое практическое значение, если на практике лицензионные платежи оказываются более высокими, и представляет собой оплату за исключительное право, если они не выше таковых. Логически можно было бы сказать, что любая исключительная лицензия требует гарантированного минимального ежегодного лицензионного платежа или его эквивалента по вышеуказанным причинам и особенно вследствие того, что вознаграждение лицензиара в этом случае целиком зависит от прибыли, полученной лицензиатом, имеющим исключительное право. Конечно, гарантированный минимальный ежегодный лицензионный платеж может выражаться в форме платежа наличными.

В качестве варианта описанного выше подхода является предоставление разрешения лицензиату избежать минимальных годовых лицензионных платежей в любое время, отказавшись от исключительного права. Это условие защищает интересы лицензиата, который впоследствии может обнаружить, что переоценил рыночный потенциал, но ставит в невыгодное положение лицензиара, который лишается возможности разрабатывать свою лицензионную систему на ранней стадии, когда будущее представляется наиболее многообещающим. В этом случае важно правильно оценить ситуацию: лицензиар может пользоваться гарантированным лицензионным платежом в течение определенного периода, даже если этот процесс не приведет к ожидаемым результатам.

Второй подход заключается в том, что лицензиар представляет лицензиату исключительное право на короткий период, возможно, на два года, для того, чтобы дать ему возможность утвердиться на рынке прежде, чем появится второй лицензиат. Далее он предоставлен самому себе для того, чтобы удержаться на рынке, на котором он уже утвердился, что, конечно, дает ему значительное преимущество. Эта процедура иногда более приемлема для лицензиара в развитой стране, чем система минимальных лицензионных платежей, так как она дает лицензиару преимущество способствовать успеху лицензиата без тех отрицательных моментов, о которых говорилось выше.

Следует заметить, что в некоторых официальных кругах существует тенденция полагать, что исключительные лицензии могут мешать конкуренции. Так

комиссия Европейского экономического сообщества, по-видимому, придерживается той точки зрения, что некоторые исключительные лицензии могут противоречить Римскому договору.

В одной ситуации лицензия в определенной стране почти всегда предоставляет исключительное право и это происходит, когда продукция определяется с помощью торгового знака или любым другим путем с единым источником поступления. Такая ситуация может возникнуть, возможно, в том случае, когда создается специальная конструкция холодильника или стиральной машины, хотя в таких случаях более вероятно, что изобретатель сам начинает выпускать такие машины, а не выдает лицензию. Однако в случае лицензирования, наличие двух лицензиатов означало бы, что наличие более одного источника поставки продукции допускает существование определенного источника, что может привести к большой путанице.

В развивающейся стране с ограниченными рынками сбыта местный производитель всегда пытается обеспечить себе исключительное право на технологию. В большинстве развивающихся стран не существует никаких инструкций по этому вопросу. Считается, что исключительное право является делом переговоров между двумя участниками. В Индии, однако, настойчивые требования о включении положения о сублицензии означают, что поставщик технологии обязан разрешить передачу ноу-хау другим индийским участникам. Это обязательство означает также, что первый импортер технологии не может настаивать на том, чтобы сохранить за собой исключительное право. Степень, до которой сублицензионное положение будет влиять на исключительное право, однако, находится под контролем первого продавца и покупателя технологии, поскольку сублицензирование может иметь место только на условиях, согласованных со всеми участниками.

Что касается более раннего периода в Индии, то обзор соглашений, заключенных до 1964 года, показывает, что 92 из 144 соглашений, касающихся иностранных дочерних компаний, 357 из 445 соглашений, касающихся предприятий с мелким финансовым участием и 292 из 462 соглашений, касающихся случаев чисто технического сотрудничества, содержали статьи, обеспечивающие исключительное право для индийских компаний. Количество соглашений, содержащих статью относительно исключительного права, было меньше в чисто технических отраслях промышленности, так как в текстильной промышленности преобладали соглашения, не обеспечивающие исключительного права. Для дочерних предприятий конкретные статьи, касающиеся исключительного права, не являются такими важными, поскольку ожидается, что компания-учредитель будет обеспечивать интересы дочерних предприятий. Соглашения, предоставляющие исключительное право, были особенно характерны для химической, станкостроительной, электротехнической, металлургической отраслей промышленности и транспортного машиностроения. Они были менее характерны для текстильной промышленности. Обзор также выявил, что незапатентованные ноу-хау являлись составной частью соглашений, которые заключили более 90 процентов компаний.

За последние годы, когда несколько индийских предпринимателей стремились к сотрудничеству, правительство иногда пыталось следить за тем, что один и тот же иностранный участник поставлял технологию более чем одному участнику на разумных условиях. На этой основе импортировалась технология производства автомобильных шин, сухих батарей и аккумуляторов.

Гарантии

Наиболее сложным вопросом в процессе лицензирования является вопрос о гарантиях со стороны лицензиара лицензиату, и полностью эта проблема так и не была решена, поэтому любой предлагаемый путь представляет собой компромисс.

Для того, чтобы ясно представить себе эту проблему, необходимо рассмотреть природу лицензионного соглашения, исходя из честных намерений участников, что принимается как само собой разумеющееся во всем исследовании. В соглашении лицензиар утверждает, что он владеет определенной технологией, которая обеспечит определенный результат при определенных затратах, что означает определенное потребление сырья, определенный выпуск продукции и определенные расходы на оборудование. На этих условиях лицензиат идет на затраты капитала, которые могут быть значительными, и почти наверняка более значительными, чем та прибыль, которую лицензиар, вероятно, получит в результате использования лицензии. Если окажется, что завод функционирует не так, как это указано в соглашении или затраты оказались значительно большими, в результате чего лицензиат может даже понести убытки, то лицензирование фактически произошло по недоразумению. Единственной полной компенсацией, которую лицензиар может предоставить лицензиату для выхода из подобного затруднения, будет возмещение затрат лицензиата, возвращение его капиталовложений. Ни один лицензиар не возьмет на себя таких обязательств. Настаивать на соблюдении этого требования - значит положить конец лицензированию.

Поэтому надо найти какой-то выход из такого положения, которое возникает, когда гарантии лицензиара не выполняются. Именно здесь и возникает трудность, так как любой реальный штраф, который лицензиар должен будет заплатить, может быть весьма значительным с его точки зрения, и в то же время будет слишком малой компенсацией лицензиату.

Лицензиату лучше всего удостовериться, насколько возможно, что утверждения лицензиара являются справедливыми и воспринять ситуацию как деловой риск. Если у лицензиара есть действующее предприятие, то можно осуществить какого-либо рода инспекцию до приобретения лицензии (в этом случае в игру включается требование секретности, о котором будет сказано ниже). Или если лицензиар имеет других лицензиатов, которые работают вполне удовлетворительно, то потенциальному лицензиату может быть предоставлен допуск на эти другие предприятия. Следует признать, что если сам лицензиар не имеет коммерческого предприятия или представляет компанию, занимающуюся только лицензированием и полагающуюся на результаты лабораторных исследований и на работу опытного завода, то первый лицензиат берет на себя элемент риска. В таких случаях первому лицензиату часто предоставляются преференционные условия лицензирования в качестве компенсации за тот риск, который он на себя берет.

Важной является также репутация лицензиара. Много лет назад одна процветающая лицензионная компания обычно утверждала, что лучшая гарантия, которую она могла предложить, состоит в том, что каждый построенный ею завод полностью соответствовал данным гарантиям. Такой подход к устранению трудностей можно считать плодотворным. Следует также признать, что если компания занимается разработкой новых проектов, основанных на ее собственных экспериментах, то гарантии как таковые отсутствуют.

Тем не менее, даже наиболее успешно действующий и честный лицензиар, может столкнуться с трудностями. Может сложиться такая ситуация, что возникнут непредвиденные обстоятельства. Климатические или другие условия, в которых действует лицензиат, могут вызвать сложности, которые совсем неизвестны ни лицензиару, ни лицензиату. Сырье, полученное по спецификации, может содержать примеси в таких количествах, которые ранее не встречались. Соответственно, все эти неожиданности необходимо предусмотреть заранее. От лицензиара ожидают перечисления результатов, которые он может гарантировать, а многие лицензиары являются консервативными в этом отношении, так что, когда предприятие вступает в действие, то оно может оказаться более эффективным, чем гарантировал лицензиар. Почти бесспорно, по крайней мере в отношении Западной Европы, что число предприятий, существенно перекрывающих показатели гарантии, значительно большее, чем число предприятий, не соблюдающих таковые. Осторожность лицензиара является, вероятно, самой важной гарантией, которую он может дать лицензиату, который, имея дело с лицензиаром с хорошей репутацией, может полагать, что гарантии будут соблюдены. Обычно имеет место период наладки прежде, чем завод доводится до проектной мощности, но это считается вполне естественным.

Но если в конечном итоге существует разрыв между гарантиями и выполнением, то что же делать? Именно здесь необходим компромисс и, хотя проблемы, с которыми сталкиваются на практике, менее сложны, чем можно было себе представить из данного обзора, в лицензионном соглашении должно быть дано точное определение компромисса.

Среди различных решений, которые иногда принимаются, могут быть следующие:

а) Лицензиар должен отказаться от получения лицензионных платежей до тех пор, пока не будет выполнена гарантия, и обычно он обязан помогать лицензиату до тех пор, пока гарантии не выполнены;

б) Лицензиара могут попросить провести экспериментирование и, если необходимо, перестроить завод для того, чтобы выполнить гарантии. В этом случае встает вопрос, кто будет платить за инженерные работы, которые должны быть сделаны при модификации завода. Одним способом является предоставление лицензиару возможности проводить исследования бесплатно, тогда как лицензиат должен производить дальнейшее строительство в счет капиталовложений в разумных пределах. Другим способом является обеспечение выплаты лицензионных платежей, несмотря на невыполнение гарантий, но при этом лицензиар обязан затратить средства вплоть до всей суммы полученных им лицензионных платежей, для модификации завода. Лицензиар, будучи вероятно уверенным, что он сможет выполнить гарантии при предоставлении лицензии, может быть готов на некоторые условия такого рода. С другой стороны, трудно или невозможно обязать лицензиара принять на себя расходы, значительно большие, чем та прибыль, которую он получит от лицензиата. В таком случае сам акт лицензирования приведет к финансовым убыткам.

Как будет показано дальше, необходим компромисс. Однако, как отмечалось выше, то обстоятельство, что эти трудности можно преодолеть, является обнадеживающим.

Как уже отмечалось, будущему лицензиату важно посмотреть завод в действии, прежде чем он свяжет себя лицензией. В этом случае лицензиар нуждается в защите, если он раскрывает, по крайней мере, некоторые из конфиденциальных ноу-хау, а клиент после этого отказывается от лицензии.

В этом случае обычно возможный лицензиат берет на себя обязательство не разглашать и не пользоваться никакой информацией, которую получает. Практически лицензиару, вероятно, не приходится разглашать всю информацию, Он должен предоставить лишь такое количество информации, которая необходима для того, чтобы ободрить лицензиата. Такая частичная передача информации часто называется "предварительным ознакомлением" ("look-see") термин, широко распространенный в развитых отраслях промышленности.

Среди информированных компаний в промышленно развитых странах мира и, конечно, в Западной Европе всегда можно найти решение без большого труда среди многих существующих возможностей. Условия оговариваются лицензионным соглашением и в большинстве случаев имеют теоретическое значение и в полном объеме понятны только участникам переговоров. Таким образом, опыт и знание участников переговоров являются решающим фактором при лицензировании, и это особенно справедливо для развивающихся стран.

Экспортные рынки

Важным вопросом каждого лицензионного соглашения является вопрос о рынках, на которых лицензиат может продавать продукцию или товары, которые он производит по лицензии, то есть вопрос заключается в том, может ли он экспортировать товары, и если да, то на какие рынки. Эта проблема особенно важна для развивающихся стран, потому что им необходимо создать экспортные рынки; но в равной мере эта проблема важна и для развитых стран.

Действующие в Индии инструкции не предусматривают экспортных ограничений, за исключением ограничений по веским причинам. Веские причины могут возникнуть, если лицензиар или один из его лицензиатов имеет исключительное право доступа на рынки некоторых других стран. В Индонезии, Корейской Республике и Таиланде не было объявлено никакой конкретной политики относительно нежелательности экспортных ограничений. Однако, этот аспект привлекает все большее внимание на Филиппинах. В Западной Европе, вероятно, большинство лицензий не ограничивают экспорт, если это не связано с патентами (этот вопрос рассматривается ниже.). Однако, поскольку проблема экспортных рынков является сложной, ниже предлагается три совершенно различных подхода ее решения.

Если лицензиар сам является изготовителем продукции, как это обычно и бывает, то предоставляя лицензию, он сам создает конкуренцию. Если он не является изготовителем, а является лишь лицензиаром, то он создает конкуренцию для других своих лицензиатов. Поэтому неудивительно, что он, вероятно, критически оценивает возможные рынки для своих лицензиатов. Следует, однако, принять во внимание то обстоятельство, что если не ограничивать право каждого лицензиата на экспорт, то вследствие этого внутренний рынок каждого лицензиата может быть открыт в равной мере и для других лицензиатов. Достоинства такого положения следует рассматривать объективно с точки зрения как лицензиара, так и лицензиата. Опасения лицензиара, что его лицензия может конкурировать с ним на его собственном рынке, может ограничить его готовность выдавать лицензии.

Тем не менее, вся обстановка в Западной Европе (и вообще во всем мире) требует либерализации рынков, и следовательно ограничение экспорта не соответствует современным условиям. Более того, антитрастовское законодательство некоторых стран не допускает таких ограничений. Если в соответствии с этими законами ограничения экспорта невозможны, то проблема

решается автоматически, и лицензиар должен принять решение, выдать ли лицензию и примириться с такой ситуацией или не выдать лицензию вообще. В большинстве стран Западной Европы определяющим фактором являются правила Европейского экономического сообщества, хотя конкретные правила в этом случае в настоящий момент являются неясными. Комиссия занимается определением этого положения. Однако становится все более сомнительным, получит ли одобрение Комиссии лицензия в одной стране Европейского экономического сообщества, которая имеет целью (за исключением тех случаев, когда речь идет о патентах) помешать экспорту в другие страны-члены ЕЭС.

В настоящее время, когда происходят постоянные изменения, возникает совершенно особая ситуация, при которой затрагиваются патенты. В принципе патент в любой стране является предоставлением исключительного права в этой стране на ограниченный период действия патента, и в течение этого периода патентовладелец в силу недоказанной презумпции может распоряжаться правом исключительности по своему желанию. Следовательно, в промышленных кругах стран Западной Европы широко распространено мнение, что, если лицензиар предоставляет лицензию на технологию, то независимо ни от какого права лицензиату может быть придется заниматься экспортом в те страны, где у лицензиара фактически нет патентной защиты. Лицензиар имеет право резервировать рынки в тех странах, в которых у него есть патенты. Короче говоря, лицензиару нужно иметь особую лицензию согласно патенту в любой данной стране для того, чтобы он мог продавать в этой стране. В таком случае в лицензионном соглашении будут оговариваться страны, в которых лицензиат имеет лицензию на продажу.

Общепринятый принцип в Западной Европе заключается в том, что лицензиат должен ждать, когда истечет срок патента, прежде чем он получит полную свободу экспорта. Когда речь идет о широкомасштабном производстве, такие ограничения являются иногда необходимыми, поскольку лицензиат может считать невозможным сделать очень большие капиталовложения, если он не защищен от конкуренции извне в своей собственной стране. Во всяком случае следует учитывать, что лицензия на право исключительного производства, возможно и существенная в таком случае, практически имеет очень ограниченное значение, если рынок в собственной стране лицензиата открыт для других так же как и для него. Этот случай может продемонстрировать важность проверенного временем принципа, что цель патента состоит в том, чтобы содействовать развитию промышленности.

Возникает ситуация, при которой как только лицензиат одной из стран-членов ЕЭС продает в своей собственной стране, его клиенты могут иметь право экспорта во все другие страны ЕЭС независимо от патентов лицензиара. В некоторых кругах утверждается, что такой закон действует в странах-членах ЕЭС; в других кругах против этого резко возражают.

Что касается будущего, то все указывает на продолжающееся ослабление патентных прав. Способствует ли это ослабление развитию промышленности или в конечном итоге стран, является спорным. Некоторые считают, что если в конечном итоге патентные права будут ослаблены до такой степени, что они не будут иметь существенного значения для компаний, занимающихся

нововведениями, в результате этого новая технология будет храниться в секрете, а не запатентовываться, что обеднит имеющуюся в мире техническую информацию.

Позиция, которую занимает компания в Западной Европе в отношении приобретения лицензии, почти наверняка будет зависеть от соображений финансового и коммерческого характера. При оценке проекта существенными факторами являются размер рынка, рыночные цены и стимость продукции. Нужно оценить размер рынка, независимо от того, ограничен ли он страной, где действует компания практически или по договорным причинам, или распространяется также и на другие страны. Если он недостаточно велик, то компания не будет заниматься проектом и не приобретет лицензию. Следовательно, если патентная ситуация ограничивает рынок, то возникают дополнительные выгоды по истечении срока патента и расширения рынка. Такая ситуация может содействовать лицензиару в значительном расширении первоначального рынка лицензиата и обеспечить конечную дополнительную выгоду лицензиату, хотя, конечно, лицензиат предпочел бы получить полную выгоду раньше.

Помощь на постоянной основе и права обратной передачи

Во многих лицензионных соглашениях к вопросам особой важности относится вопрос, должно ли в лицензии оговариваться, что лицензиар будет продолжать поставлять ноу-хау и оказывать помощь лицензиату в течение всего срока выплаты лицензионных платежей. В некоторых случаях, когда основные ноу-хау в лицензии касаются одной конкретной операции (лицензия на бурение нефтяной скважины может считаться оконченной, когда скважина пробурена), положение о ноу-хау на постоянной основе будет, наверняка, ненужным. Однако, в тех случаях, когда речь идет относительно оборудования сложной технической конструкции или относительно производственного процесса со сложной технологией, для лицензиата может быть важно поддерживать свою технологию на современном уровне. С этой целью он, конечно, может решить заняться проведением своих собственных исследований, не обращаясь к лицензиару, но он часто обращается к лицензиару за информацией о последующих достижениях. В таком случае за помощь нужно платить, и по лицензии, обеспечивающей ноу-хау, на постоянной основе может потребоваться выплата более высоких лицензионных платежей, чем по лицензии без такого положения. Во всяком случае лицензиат должен быть уверен, что процесс производства не устаревает из-за его неумения обеспечить улучшения, так как техника не стоит на месте и конкуренция может стать более жесткой.

Лицензиат может предпочесть продолжать действовать самостоятельно, а не покупать ноу-хау на постоянной основе. Например, лицензиар и лицензиат могут являться конкурентами, и лицензиат предпочитает опираться на свои собственные успехи, а не следовать за лицензиаром-конкурентом. В этом случае устанавливается конечная дата, после которой лицензиар не будет поставлять информацию и не будет оказывать помощь. Логически дата постройки завода и введения его в эксплуатацию должна быть принята как конечная дата.

Однако, если ноу-хау на постоянной основе предоставляется по лицензионному соглашению, в промышленных кругах развитых стран признают, что следует принимать во внимание некоторые важные соображения. Они излагаются ниже.

Что касается технологии промышленных процессов, то для лицензиара почти невозможно предоставлять помощь на постоянной основе и в некотором смысле обслуживать завод лицензиата, если он не знает, что именно происходит на заводе последнего. И действительно в этом случае лицензиар должен иметь свободный доступ на завод лицензиата и получить его свободно. Каково будет положение в случае, если лицензиат добьется собственных успехов, которые таким образом станут известны лицензиару? Лицензиар может обслуживать других лицензиатов и может иметь свой собственный завод, и нельзя допускать такого положения, когда он знает о всех успехах, а от него ожидают, что он их будет игнорировать, когда дело касается его собственного завода или завода другого лицензиата. Поэтому в соглашение о ноу-хау на постоянной основе возможно надо включить положение о передаче лицензиатом лицензии лицензиару на те улучшения, которые произвел лицензиат, и иногда считают, что такая лицензия должна быть исключительной для защиты интересов лицензиара. Лицензиар нередко утверждает, что по вышеуказанным причинам помощь на постоянной основе должна включать также права обратной передачи как необходимые и что лицензиат с этим не согласен, то в таком случае лучше, чтобы лицензиар не знал об успехах лицензиата, и поэтому от идеи о помощи на постоянной основе следует отказаться. Лицензиат должен выбрать тот или иной путь в зависимости от обстоятельств.

Вопрос о правах обратной передачи неизменно вызывает бурные эмоции во влиятельных кругах, в которых, возможно, недостаточно хорошо понимают применение исследований в промышленности. Вероятно с уверенностью можно сказать, что лицензиат редко добивается значительных успехов, поскольку он, возможно,

обращается к лицензиару, так что этот вопрос может иметь чисто теоретический характер и его можно рассматривать как меру защиты интересов лицензиара. Однако в развивающихся странах это предложение иногда рассматривается как несправедливое по отношению к лицензиату, хотя он должен быть заинтересован в устранении сомнений со стороны лицензиара. Более того, даже в ЕЭС были приняты постановления, что, по крайней мере, в некоторых случаях предоставление исключительного обязательства обратной передачи противоречит Римскому договору.

В промышленных кругах Западной Европы это хорошо понимают. Наиболее подходящим решением, вероятно, является предоставление лицензиатом лицензии неисключительного характера на любые улучшения лицензиару с правом сублицензирования другим лицензиатам. Технические рамки такой лицензии должны быть четко определены. Конечно, она не должна распространяться на другие достижения, которые лицензиар случайно увидел на заводе лицензиата.

Заслуживающим внимания решением вышеуказанной проблемы, которое встретило положительный отклик в некоторых случаях, является создание "лицензионного пула". Если лицензиар имеет несколько лицензиатов по одной и той же лицензии, возможно, в разных странах, то он может предложить каждому из лицензиатов присоединиться к лицензионному пулу, включающему лицензиара и лицензиатов, принявших это предложение; участники делают свои достижения достоянием всех участников пула. Таким образом, технический производственный процесс может совершенствоваться из года в год за счет коллективного вклада на пользу всех членов группы. Варианты этого подхода, который по существу представляет собой обмен информацией, являются весьма очевидными.

Иногда встает вопрос, справедливо ли соглашение о ноу-хау на постоянной основе или положение об обратной передаче, если кто-нибудь из участников добивается значительных успехов в самом конце лицензионного периода. Таким образом, от лицензиара могут потребовать передать новое усовершенствование лицензиату, возможно, в самый последний месяц выплаты лицензионных платежей, и, таким образом, он не получит никакой прибыли. Трудно сказать, насколько часто случаются такие поздние и важные усовершенствования, но одно из возможных решений - прекращение поставок ноу-хау на постоянной основе за два года до окончания выплаты лицензионных платежей. Другой выход состоит в том, чтобы предусмотреть, что после выплаты основных лицензионных платежей будут вестись переговоры о постоянной лицензии при сокращенных лицензионных платежах по любому новому патенту, который выдает лицензиар, хотя вопрос этот является крайне сложным и должен быть решен только с помощью эксперта по патентам.

Положение о конфиденциальности информации

Фактически все лицензии на ноу-хау предусматривают передачу конфиденциальной информации от лицензиара к лицензиату. Неотъемлемой чертой таких лицензий является положение о том, что лицензиат должен считать информацию конфиденциальной и не разглашать ее другим лицам. Это формальное условие, от которого нельзя отказаться, чтобы лицензия стала реальностью. Термин "секретный процесс", который иногда применяется, является неправильным. Общий характер процесса может быть хорошо известен всем в данной отрасли промышленности, но конкретный проект завода, стоящего по лицензии, является делом конфиденциальным.

Стороны с самого начала должны согласиться относительно того периода времени, в течение которого лицензиат должен держать информацию в тайне. Этот вопрос

редко вызывает затруднения. Обычно этот период составляет от 10 до 15 лет. В данном случае в интересах лицензиата было бы сохранять информацию в тайне в течение более продолжительного или даже неограниченного периода времени.

Однако, для лицензиата, который имеет хороший потенциал для перестройки технологии, обязательство сохранять информацию в тайне может быть явно отрицательным моментом, поскольку лицензиат не может разглашать результаты своей перестройки, пока не прошло пять лет или другой специально оговоренный срок со времени прекращения действия соглашения.

Обязательство соблюдать тайну также действует в случае так называемого опционного соглашения. Стороны опционного соглашения должны настаивать на включении в него положений, оговаривающих, что они не будут связаны обязательством хранить тайну, если информация а) была известна лицензиату до получения информации от лицензиара; б) является или будет общеизвестной; и с) он может получить ее от третьего участника, который имеет право разглашать такую информацию.

Право применения технологии

Соглашения должны ясно указывать, что лицензиат имеет полное право применять технологию, полученную по лицензии, если лицензиат выполнил свои обязательства и срок действия соглашения истек. В противном случае лицензиар может потребовать дополнительного платежа путем возобновления соглашения или может попытаться помешать лицензиату продолжать применять технологию.

Торговые знаки

Лицензиар может запретить лицензиату применять торговые знаки. Обычно, если предоставляется право применения торгового знака, лицензиар берет за это соответствующую плату, а также требует от лицензиата поддерживать определенные стандарты качества продукции.

V. СООБРАЖЕНИЯ, КОТОРЫЕ НЕОБХОДИМО УЧИТЫВАТЬ ПРИ
ЛИЦЕНЗИРОВАНИИ В РАЗВИВАЮЩИХСЯ СТРАНАХ

Способы передачи технологии

В основном, развивающиеся страны нуждаются в технологических процессах, разработанных в развитых странах или в более развитых из развивающихся стран. Во всем мире передача технологии имеет место на различных уровнях и различными способами. Основными способами передачи технологии могут быть:

а) Компания в развитой стране, обладающая требуемой технологией, может открыть отделение в развивающейся стране. Требуемый для этой цели капитал и технологические ресурсы будут ввезены компанией из развитой страны в развивающуюся страну. Отделение может быть дочерним предприятием основной компании или даже самостоятельным предприятием, полностью контролируемым основной компанией. Граждане развивающейся страны участвуют в этом предприятии посредством создания инфраструктуры, предоставления неквалифицированной рабочей силы и защиты капиталовложений. Получаемая прибыль также распределяется соответственно затратам, произведенными соответствующими участниками. Основную часть рабочих, работающих на таком предприятии, могут составлять граждане развивающейся страны, где находится это предприятие. Однако управление будет целиком в руках вкладчиков капитала;

б) Компания в развитой стране может взять в качестве партнера организацию в развивающейся стране и открыть отделение в развивающейся стране для производства продукции. В этом совместном предприятии организации в развитой стране и организации в развивающейся стране граждане развивающейся страны обеспечивают необходимую инфраструктуру, а также рабочую силу и защиту капиталовложений. Граждане развивающейся страны участвуют в управлении таким предприятием;

в) Организация в развивающейся стране может приобрести технологию и технические и инженерные услуги у компании в развитой стране на основе "под ключ" для строительства завода. Эта компания не имеет финансового участия в предприятии. Технологические и другие услуги, которые она должна будет оказывать, оплачиваются организацией развивающейся страны. Инженеры, ученые и управляющие компанией в развитой стране будут полностью обеспечивать науку инженерными чертежами и детальными планами, помощь в снабжении оборудованием и в пуске завода и подготовке местного персонала для обслуживания завода. Иногда компания будет предоставлять на длительное время часть персонала, пока местный персонал не будет в состоянии принять на себя управление заводом;

г) При определенных обстоятельствах правительство развитой страны может предоставить технологию развивающейся стране в соответствии с межправительственной договоренностью, на менее обременительных условиях, чем условия, выработанные в результате переговоров между двумя частными организациями. Такого рода помощь может предоставляться при создании важной инфраструктуры, такой как плотины или электростанции, организация или улучшение услуг в области здравоохранения или развитие пищевой промышленности - проекты, которые непосредственно влияют на жизнь населения. В таких случаях для достижения этой цели правительство развитой страны может привлечь одну или несколько

местных компаний, но переговоры относительно передачи технологии и предоставления услуг проводятся под эгидой донора и получающих правительств;

е) Развивающаяся страна может сама разработать основную технологию, но она не в состоянии провести детальные инженерные работы или изготовить оборудование, необходимое для создания предприятия для производства продукции, основанной на применении этой технологии. В этом случае развивающаяся страна может вести переговоры с инженерной компанией развитой страны относительно предоставления услуг, а именно, относительно подробной разработки производственного процесса, покупки оборудования и строительства предприятия;

г) Когда инфраструктура и технический потенциал развивающейся страны находятся на достаточно высоком уровне, то помощь, которую требуется получить от развитой страны, может быть невелика. Она может заключаться только в том, чтобы компания изучила подробные инженерные чертежи и планы, подготовленные учреждениями, функционирующими в развивающейся стране.

В зависимости от степени индустриализации развивающейся страны, передача технологии происходит посредством одного из вышеуказанных способов. Однако с каждой из этих систем передачи технологии связано несколько конкретных проблем, и эти трудности отражаются в иностранных лицензионных соглашениях.

Инструкции относительно передачи технологии

При любых правовых отношениях должны быть ясно определены соответствующие права и обязанности сторон соглашения. В этом отношении международные лицензионные соглашения создают особые трудности, поскольку они касаются сторон различных национальностей, нередко разделенных тысячами миль, и обычно предназначены для того, чтобы охватывать деятельность в течение нескольких лет.

Когда лицензиатом является предприятие в развивающейся стране, то приходится принимать во внимание дополнительные факторы. Во-первых, многие виды услуг — банковское дело, страхование, система транспортировки, коммуникаций и распределения — по всей вероятности, будут более простыми, нежели в коммерчески развитых странах. Климатические условия могут иметь важное значение. Должны быть также приняты во внимание культурные традиции страны-получателя.

Помимо этого, возможные лицензиары должны знать об определенных положениях, которые утверждаются как основа политики многих развивающихся стран. Еще десять лет назад лицензиары были практически ничем не ограничены в своих торговых сделках с предприятиями в этих странах. Антитрестовского законодательства, которое всегда следует принимать во внимание, когда речь идет о лицензировании в Соединенных Штатах, и которое было введено в странах-членах ЕЭС, не было в развивающихся странах. В этих странах предприятия, стремящиеся получить новую технологию, не обладают достаточным опытом и часто переоценивают проекты, которые они могут эффективно выполнить. Таким образом, заключаемые сделки часто оказывались неблагоприятными для лицензиата и обречены на неудачу в странах, получающих помощь.

Новое поколение технократов во многих развивающихся странах сделало многое для того, чтобы исправить это несоответствие. Они были воспитаны на анти-трестовских доктринах Запада и поэтому с неодобрением относятся к попыткам лицензиаров:

- а) установить цены, по которым лицензиат может продавать продукцию или товары, изготовленные по лицензии;
- б) навязать связывающие условия, заставляющие лицензиата покупать у лицензиара незапатентованное сырье, которое можно приобрести в другом месте;
- в) обязать лицензиата приобретать определенную технологию, свободно доступную в стране-получателе как часть более обширного комплекса;
- г) требовать, чтобы лицензиат пользовался торговыми знаками лицензиара на условиях, которые не увеличивают шансы лицензиата на успех на местном рынке;
- д) изолировать лицензиата от разумных экспортных рынков;
- е) взимать лицензионный платеж или обеспечить другое вознаграждение лицензиару, которое при данных обстоятельствах является слишком большим.

Положения о запрещении такой практики были включены в законодательство, которое было принято в различных формах многими странами, включая страны-члены Андского пакта и Аргентину, Бразилию, Индию и Мексику. Были разработаны процедуры анализа существующих и новых соглашений в свете установленных критериев. Правила охватывают лицензии между отдельными сторонами и передачу технологии совместным предприятиям и контролируемым дочерним предприятиям. В большинстве случаев эти процедуры требуют создания и укомплектования новых правительственных административных учреждений или значительного усиления имеющихся.

Можно предложить несколько принципов, которых надо придерживаться при передаче технологии:

- а) Передаваемая технология должна соответствовать условиям, имеющимся в развивающейся стране. В некоторых случаях это будет означать, что должны быть предусмотрены самые последние и наиболее совершенные варианты; в других случаях будут более подходящими менее сложные или требующие больше рабочей силы;
- б) Владелец обязан и должен быть в состоянии обеспечить необходимую подготовку основного персонала в развивающихся странах. Частично эта подготовка может быть проведена на предприятии владельца, где проходящий подготовку человек может лучше оценить объем того, что ему придется изучить. Однако, возможно, большая часть такой подготовки должна проводиться в принимающей стране, где инструкторы владельца могут непосредственно видеть, как лучше приспособить технологию по лицензии к местным условиям;

с) Технология по лицензии должна использовать, насколько возможно, местные ресурсы, включая сырье, рабочую силу и контролирующий персонал;

д) Деятельность должна внести вклад в развитие экономики принимающей страны, что более важно, чем просто импортная ситуация. Таким образом, целью должна явиться возможность изготовления экспортной продукции, которая принесет значительный доход в иностранной валюте. Практически стремление экспортировать должно сдерживаться сознанием того, что владелец может быть заинтересован в некоторых потенциальных экспортных рынках, равновесие которых он не захотел бы нарушать;

е) Импорт лицензионной технологии должен иметь некоторые положительные побочные эффекты, такие как содействие развитию местных вспомогательной или обслуживающей отраслей промышленности. С другой стороны, такая технология не должна иметь тенденцию разрушать культуру, историю или экологию, существующую в стране, которую необходимо сохранять.

В лицензионных соглашениях с организациями и предприятиями развивающихся стран должны содержаться положения, которые могут содействовать завершению передачи технологии, эффективно не создавая моментов неуверенности, которые могут стать причиной будущих разногласий. Даже если принимающее предприятие является совместным, частично принадлежащим владельцу, то разумно четко определить условия передачи технологии в официальном соглашении. Следует осветить обсуждаемые ниже пункты.

Определить технологию

Стороны соглашения должны иметь полную ясность относительно информации, на которую имеет право получатель. В соглашении должно указываться, включает ли в него все, чем владеет предприниматель в конкретной области, или только некоторые варианты или разновидности этого, а также какие права (если такие имеются) может иметь получатель на улучшения или дополнения к технологическому процессу, который может стать доступным владельцу в будущем.

Описать территорию и степень исключительности

Если получатель полагает (как это обычно бывает), что в своей собственной стране он имеет исключительные права, то необходимо учитывать, что другие лицензиаты того же владельца потребуют таких же соглашений. Тем не менее, обычно могут быть выработаны некоторые разумные положения относительно экспортной территории. Одним путем заключается в том, что получатель может разрешить владельцу "координировать" экспортные сделки. Другим, более благоприятным для получателя подходом, является разрешение экспортировать в любую страну, кроме тех стран, в которых владелец предоставил или может предоставить исключительное право третьей стороне.

Тщательно подготовиться к передаче технологии и подготовке кадров

К важным положениям лицензии, которые часто недостаточно подчеркиваются, относятся передача технологии и подготовка к ее использованию. В этой связи следует учесть некоторые моменты:

а) Планирование, строительство, план завода и пуск предприятий, выпускающих продукцию. Должен ли этот аспект работы быть операцией "под ключ"? Может ли получатель или другие местные заинтересованные лица непосредственным образом участвовать в ней? Могут ли быть обеспечены разумные предельные сроки и гарантии работы?

б) Обеспечение светокопиями, руководствами по эксплуатации и другой информацией, касающейся производства и сбыта. Эти материалы должны быть доставлены быстро и, возможно, в нескольких вариантах, предназначенных для лиц различных уровней ответственности;

в) Процедуры для тщательной и, возможно, расширенной подготовки. Прежде всего должны быть подготовлены инспекционные кадры, а затем подготовка должна готовиться на все другие основные элементы рабочей силы;

г) Поддержка со стороны владельца. Владелец должен поддерживать резервный потенциал в течение значительного периода времени для решения проблем, которые могут возникнуть на ранних стадиях эксплуатации. Его могут попросить направить представителя на совещания, определяющие стратегию, проводимые на предприятии получателя.

Приспособить производство к возможностям и потребностям

Возможно, лучше всего начать со сборки комплектованных наборов или расфасовки сыпучего сырья, а не полного производства товаров, охватываемых переданной технологией. Получатель может также производить только те образцы, которые больше всего нужны на месте, и, возможно, импортировать остальную продукцию. В самом начале лицензиат должен сконцентрировать свои усилия на важнейших областях, имея в виду, что его деятельность затем расширится в связи с ростом потребностей и потенциала.

Установить строгие процедуры контроля над качеством

Одно из наиболее ценных качеств любого производителя является репутация высокого качества его продукции. Плохую репутацию в этой связи очень трудно исправить. Тот факт, что японские производители смогли приобрести репутацию производителей продукции отличного качества, является одной из основных причин быстрого международного признания японских товаров. Развивающиеся страны должны понимать важность качества как для товаров, предназначенных для внутреннего потребления, так и для экспортных товаров.

Обеспечить программу научных исследований и совершенствования
производства на месте

Служащие компании, получающие технологию, хорошо знающие местные условия, часто имеют ценные идеи использования технологии, которые могут быть важны как для его страны, так, возможно, и для других стран. Работа над такими проектами укрепляет моральное состояние лицензиата и увеличивает его преданность делу, особенно если авторы, отвечающие за ценные усовершенствования, щедро вознаграждаются.

Ввести требование эффективного предоставления информации

Для достижения лучших результатов между участниками должна быть хорошая и открытая связь. Лицензиат должен периодически направлять официальные отчеты владельцу, возможно, ежемесячно, но не реже, чем раз в квартал, с описанием продаж, причитающегося ему вознаграждения, политики сбыта и хода любого проводимого исследования. Отчетность может соответствовать заранее согласованному образцу, что позволит позднее сравнивать последующие отчеты с более ранними отчетами того же самого лицензиата и оценивать его деятельность в сравнении с деятельностью третьих участников, которые являются лицензиатами того же самого владельца в других районах. Степень информативности отчетов часто оказывает непосредственное воздействие на ценность продолжающейся поддержки, которую владелец может предоставить лицензиату.

Получить быстрое одобрение (и если возможно, активную поддержку)
правительства принимающей страны

Лицензиат должен взять на себя инициативу рекламировать сделку правительству. И, действительно, обычно целесообразно ставить правительство в известность относительно предполагаемых условий соглашения, для того чтобы получить предварительное одобрение прежде, чем соглашение будет окончательно оформлено. От скорости и эффективности, с которой одобрение можно получить, зависит неослабевающий энтузиазм владельца. Ничто так не портит завязывающиеся отношения, чем долгие отсрочки и дополнительные переговоры с правительством принимающей страны и из-за неумения получателя тщательно подготовить почву.

Резюме

Все вышеупомянутые положения обычно включаются в лицензионное соглашение между сторонами, которые находятся в развитых странах. Эти положения специально выделены в данном обзоре, однако, поскольку они не только весьма важны, если лицензиат находится в развивающейся стране, но также поскольку процедуры необходимо расширять, для того чтобы содействовать установлению хороших отношений между лицензиаром и лицензиатом. Другие положения соглашения, обычно включаемые в лицензию, в равной мере применимы к обоим случаям. Для полноты изложения они перечислены ниже:

а) Лицензиат обязан держать в тайне торговые секреты и другую информацию, недоступную широкой публике, которая стала ему известна в результате заключения соглашения;

б) Если речь идет о торговых знаках, то следует определить процедуры для маркировки надписи, контроля над качеством со стороны владельца и процедуры упаковки. При предоставлении патентных лицензий должны быть прикреплены патентные извещения;

с) Должна быть предусмотрена возможность нарушения лицензионной технологии лицензиатом или третьей стороной и определены соответствующие обязательства сторон;

д) Должна быть четко определена основа вознаграждения, а также и процедуры быстрой уплаты;

е) Должны быть указаны срок действия соглашения, а также возможности его возобновления или продления. Должны быть также изложены права сторон по истечении срока действия соглашения;

г) На случай определенных нарушений соглашения должны быть четко оговорены меры по возмещению ущерба вплоть до арбитража, если это предпочитают стороны;

з) Для решения нескольких возможных проблем может быть включен ряд стандартных положений. Обычно лицензиар пытается включить следующее:

Если по любой из причин, изложенных здесь, лицензиар прекращает действие соглашения, то лицензиат не может предъявить лицензиару требование с возмещением убытков или компенсаций потерь, расходов или недополученной прибыли.

Прекращение действия соглашения по любой причине не должно влиять на а) обязательства, включая выплату различных гонораров, которые накопились вплоть до дня прекращения действия договора или б) на те обязательства, которые, как следует из текста соглашения, должны действовать после прекращения срока действия соглашения.

Ни одна из сторон не считается не выполнившей свои обязательства согласно настоящему договору по причине задержки или невозможности выполнить указанные при сем обязательства, если такие задержки или невозможности вызываются забастовками, стихийными бедствиями, врагами общества, мятежами, подстрекательствами, вмешательством гражданских или военных властей, правительственным законодательством, нормами и правилами, задержками в перевозках или доставке, невозможностью добиться необходимых государственных приоритетов на материалы или по другой причине вне контроля стороны, или не по ее вине или небрежности.

Любой отказ одной из сторон от права предъявления претензий при нарушении любого из положений или условий этого соглашения не должен рассматриваться как отказ от любого последующего предъявления претензий при нарушении того же самого или любого другого положения или условия.

Это соглашение содержит договоренности и представления сторон в отношении проблем, изложенных здесь, отменяет любое соглашение, предварительно заключенное между ними относительно этого, и может быть изменено только в письменном дополнении, должным образом составленным от лица соответствующих сторон.

Если какое-либо положение этого соглашения объявлено недействительным или не могущим быть осуществленным любым юридическим или административным органом, это по самому факту не аннулирует остальные положения этого соглашения, если лицензиат не решит по своему усмотрению, что подобное объявление касается существа соглашения, в случае чего действие этого соглашения будет прекращено через 30 дней после письменного уведомления лицензиаром лицензиата.

Все или некоторые из этих положений обычно стороны считают уместными и включаются в соглашение, для того чтобы избежать возможных недоразумений.

Лицензирование технологии в четырех развивающихся странах

Индия

За последние 27 лет в Индии было подписано много соглашений с иностранным участием, вероятно, более двух тысяч. Не все эти соглашения принесли пользу стране. Некоторые соглашения запрещают экспорт произведенной продукции в определенные страны. Ряд соглашений содержит положения о секретности, которые не позволяют даже индийским гражданам, не обязательно являющимися конкурентами, посещать фабрики лицензиатов. Положения некоторых соглашений в значительной мере ограничивают свободу местного персонала в использовании сырья, компонентов или окончательного вида продукции.

С течением времени недостатки подобных условий в соглашениях с иностранным участием стали очевидны. В стране создан внушительный пул подготовленных научных и технических кадров, хорошо оборудованные научно-исследовательские и конструкторские учреждения, консультативные инженерные организации и предприятия для производства оборудования. Имея такие возможности, Индия сама может вести переговоры о заключении более справедливых иностранных лицензионных соглашений, чем ранее. Национальный правительственный комитет по науке и технике назначил комиссию для разработки новых принципов для соглашений с иностранным участием. Эта комиссия изучила различные лицензионные соглашения, которые были заключены, и представила доклад правительству. Но правительство еще не приняло никаких мер по этому докладу.

Вообще говоря, в Индии существуют следующие руководящие принципы для иностранных лицензионных соглашений:

- а) Технология, имеющаяся в стране, не должна импортироваться;
- б) По возможности, технология должна оплачиваться по твердо установленной цене. Участие в акционерном капитале не должно поощряться, за исключением особых обстоятельств;

- c) Вознаграждение за технологию должно быть в разумных пределах;
- d) Обычно лицензионные платежи, если таковые имеются, должны выплачиваться в течение не более пяти лет и не должны превышать пяти процентов стоимости реализации продукции;
- e) Импортер технологии должен установить связи с одним из национальных научно-исследовательских и опытно-конструкторских учреждений, с тем чтобы в конце срока действия лицензионного соглашения страна могла быть самообеспеченной в отношении этой технологии;
- f) По возможности, в соглашении не должно быть ограничительных положений относительно сублицензирования и экспорта товаров, изготовленных по лицензионному соглашению;
- g) В случае, если речь идет о значительном экспорте, то некоторые из выше-названных положений могут быть менее категоричными, поскольку одной из основных целей правительства является поощрение экспорта для того, чтобы удовлетворять все возрастающую потребность в иностранной валюте;
- h) Если возникают особые обстоятельства, такие как необходимость заключения соглашений о сложной современной технологии, то могут быть допущены отклонения от этих принципов.

Процедура утверждения лицензионных соглашений излагается подробно. Министерство промышленного развития является органом, через который проходят все лицензионные соглашения. Министерство имеет секретариат по утверждению промышленных лицензий и три комитета: Лицензионный комитет, Совет по иностранным капиталовложениям и Совет по утверждению проектов.

Все заявки относительно лицензий на создание предприятий, имеющие определенную минимальную ценность, должны быть рассмотрены этими комитетами, прежде чем правительство издаст соответствующую директиву промышленности. Эти комитеты представляют интересы различных ведомств, таких как департамент науки и техники, административные министерства, занимающиеся этими вопросами, организации, имеющие дело с отечественной технологией, и организации, заинтересованные в экспорте. Все возможные точки зрения высказываются по данному вопросу, прежде чем принимается окончательное решение. В последние месяцы процедура была упрощена, для того чтобы сократить административные задержки, с тем чтобы решение могло быть принято в течение 90 дней.

Корейская Республика

В настоящее время Корейская Республика пытается добиться к 80-м годам грандиозной цели увеличения стоимости годового экспорта до 10 млрд. долл. США и ежегодного дохода на душу населения до 1000 долл. США. Два следующих один за другим пятилетних плана экономического развития (1972-76 гг. и 1976-80 гг.) должны заложить надежный фундамент независимой экономики и обеспечить дальнейшее развитие промышленности.

По состоянию на 1973 год утвержденные прямые иностранные капиталовложения в стране составляли 650 млн. долл. США в 349 проектах. В передаче технического ноу-хау Японии принадлежит 227 проектов (70 процентов), Соединенным Штатам 47 проектов (22 процента) и другим странам 26 проектов (8 процентов).

В машиностроительной промышленности иностранные капиталы вложены в 83 проекта, в электронно-электротехнической промышленности в 66 проектов и в химической промышленности в 66 проектов. В эти три отрасли промышленности вложены 66 процентов общего количества иностранных капиталов, вложенных в промышленность.

Одной из причин передачи технологии в Корейскую Республику являлось стимулирование замены импорта для удовлетворения растущего спроса на товары массового потребления. Другой причиной было стремление обойти систему таможенных тарифов. Правительство ввело полное эмбарго или установило высокие тарифы на товары, которые могли быть произведены внутри страны. Хорошим примером являются автомобили. Хотя ввоз автомобилей в собранном виде не разрешается, фирмам разрешено ввозить части, включая целые двигатели, и заниматься сборкой автомобилей внутри страны.

Передача технологии в комплексной форме

До сих пор индустриализация зависела от передачи технологии в комплексной форме, как в контрактах типа "под ключ". Передача технологии не в комплексной форме непосредственно от первоначального поставщика к местному предпринимателю имеет место сравнительно редко, вследствие отсутствия промышленного опыта, корпоративных навыков и национальных фирм-консультантов. Правительство, однако, признает, что в конечном итоге слишком большая зависимость от иностранного капитала, машин и материалов будет препятствовать сбалансированному развитию и поэтому политика правительства направлена на поощрение более активного вовлечения национальных научно-исследовательских и опытных конструкторских учреждений в приспособлении технологии к местным нуждам и рационализации.

Вклад импортируемой технологии в экспорт был ограничен, поскольку основными статьями экспорта являлась продукция легкой промышленности, такие как ткани и фанера.

Лицензионные соглашения с выплатой лицензионных платежей на основе сбыта широко распространены. Иногда они могут предусматривать первоначальные единовременные платежи и ежегодные минимальные лицензионные платежи.

Иностранные капиталовложения

Поправка к закону о привлечении иностранного капитала рассчитана скорее на поощрение создания совместных, а не принадлежащих иностранному капиталу предприятий, хотя последние существовали в Корейской Республике в течение ряда лет. В последнее время наметилось увеличение перевода прибылей. Большинство крупных отраслей тяжелой промышленности в стране, такие как нефтеперерабатывающая, нефтехимическая, производство удобрений, автомобилестроение и судостроение финансировались совместными предприятиями. Правительство поощряет использование местного капитала для приобретения большинства акций в подобных предприятиях, но на деле это не всегда возможно. Даже в случае, если весь объем

капиталовложений распределен поровну между местным и иностранным капиталом на бумаге, то на деле производство может контролироваться иностранной фирмой.

Займы из внешних накоплений

Рассчитанный на то, чтобы достигнуть ежегодных средних темпов экономического прироста 8,6 процентов, Третий пятилетний план экономического развития предусматривает общий объем капиталовложений в 11,3 млрд. долл. США, из которых 8,9 млрд. долл. США должны быть получены из местных накоплений и оставшаяся 2,4 млрд. долл. США из заграничных накоплений.

Подобно другим развивающимся странам Корейской Республике не хватает капитала, и она не может финансировать программы, предназначенные для содействия быстрому экономическому развитию, посредством использования местных накоплений. За последние 10 лет, во время которых национальная экономика добилась значительного роста, в среднем 9,7 процентов его валового национального продукта ежегодно зависела от внешних накоплений. Займы из других стран и различных международных учреждений составляли почти половину ее общих внешних накоплений.

Приопособление технологии к местным нуждам

Отсутствие возможности приспособливать технологию к местным нуждам мешает эффективной передаче технологии. В случае, если фирма имеет значительный опыт, как, например, в текстильной промышленности, возможна непосредственная закупка технологии, но в более сложных и новых отраслях промышленности обычно неизбежным являются комплексные сделки, что приводит к соответствующей потере контроля над операциями передачи технологии и невозможности извлечения из этого максимальных прибылей. Судостроительный завод в Улсане, по-видимому, является исключением в том отношении, что с помощью небольшой группы иностранных технических советников завод произвел закупки отдельных необходимых статей технологии в разных странах.

Согласно недавнему обзору, произведенному Институтом науки и техники, химическая промышленность страны поглощает почти 76 процентов импортируемой технологии посредством попыток разобраться в науке и технических особенностях такой технологии. В этом случае речь идет о знаниях, необходимых для работы и сохранения импортируемого оборудования и машин, а не о знаниях, необходимых для разработки процесса, направленного на улучшение качества продукции. Обзор показал, что ни в одной отрасли промышленности не создана отечественная технология на базе импортируемой технологии.

Для улучшения положения правительство приняло меры по контролю над соглашениями о технологии. Министерство науки и техники считает, что приобретение и приопособление иностранной технологии к местным нуждам для обеспечения развития местной технической рационализации должно быть важнейшим аспектом его деятельности.

Пакистан

В Пакистане обычным способом передачи иностранного технического ноу-хау является лицензионное соглашение. На это указывают большие средства, которые ежегодно выплачиваются в качестве лицензионных платежей. Последних данных на этот счет не имеется. Однако можно заметить, что ежегодные средние расходы на выплату лицензионных платежей составляют 2,5 млн. долл. США.

Наиболее распространенными типами лицензионных соглашений являются соглашения о патентах и торговых знаках. Выборочное исследование показало, что среди компаний, импортирующих иностранную технологию в соответствии с различными соглашениями, около 37,5 процентов имели лицензии на использование торговых знаков. Ниже дается резюме по отдельным отраслям промышленности (в процентах):

Машиностроительная промышленность	25,0
Станкоинструментальная промышленность	66,0
Химическая промышленность и производство удобрений	23,5
Электротехническая промышленность	54,5
Фармацевтическая промышленность	85,7

Подобно этому, лицензия на использование патентованных ноу-хау была приобретена 42,8 процентами компаний, импортирующих технологию. Взвешенное среднее по отраслям промышленности представлено в таблице ниже (в процентах):

Машиностроительная промышленность	33,3
Станкостроительная промышленность	100,0
Химическая промышленность и производство удобрений	33,3
Электротехническая промышленность	40,9
Фармацевтическая промышленность	42,3

Приток технологии через эти два типа лицензионных соглашений был в основном ограничен небольшим числом отдельных предприятий и не внес значительного вклада в технологический опыт страны.

Однако, по мере того, как возрастает государственный контроль над частными предприятиями и политика правительства проводится в целях национализации важнейших отраслей промышленности, иностранная технология начинает распространяться более широко. Значительное количество информации с отдельных предприятий хлынуло в такие органы государственного сектора, как Совет по индустриальному управлению, - организация, ответственную за управление национализированными отраслями промышленности, откуда эта информация, по всей вероятности, распространится на всю экономику.

Распределение лицензионных соглашений по отраслям промышленности неравномерно. Слишком много внимания уделялось предметам потребления, а не промежуточной продукции и средствам производства. При заключении этих соглашений промышленники естественно руководствовались личными мотивами, а не технологическими потребностями экономики.

Отсутствие соответствующего государственного контроля над передачей технологии является причиной такого положения. Пакистан не имеет организаций для проведения научных исследований, планирования, решения вопросов и контроля в отношении передачи ноу-хау, и по этой причине в стране мало технологии для производства промежуточных товаров и средств производства.

Важно отметить, что лицензионные соглашения также косвенно содействуют притоку технического ноу-хау. Это происходит потому, что соглашение о лицензиях на патент или торговый знак обычно требует других соглашений, таких как контракты по управлению и соглашения относительно технического обслуживания.

Иностранная сторона, предоставляющая патентную лицензию пакистанской фирме, обычно считает необходимым предложить консультации по практическим аспектам применения патентных ноу-хау. Поэтому, когда стороны ведут переговоры о лицензиях на патенты и торговые знаки, они имеют возможность обсудить и разработать другие соглашения, с помощью которых может передаваться техническая информация.

Таким образом, необходимость иметь патент и товарный знак часто приводит к соглашению о полном техническом обслуживании. Вообще говоря, лицензионный и технический платежи обычно сопровождают друг друга и таким способом нужные технические ноу-хау бывают получены в отношении ряда потребительских товаров.

Опыт показал, что некоторые лицензионные соглашения об использовании торговых знаков служили причиной далеко не необходимой утечки иностранной валюты.

Опыт Пакистана, как и других стран, указывает на необходимость пересмотра существующих лицензионных соглашений в свете проблем, которые стоят перед развивающимися странами и выработки соответствующих критериев для оценки предложений о лицензиях и ведения переговоров относительно лицензионных соглашений.

Можно сказать, что передача технологии по лицензионным соглашениям способствует ввозу технических ноу-хау, что является полезным и необходимым, но не способствует тому, чтобы принимающая страна смогла разработать свою собственную технологию в будущем. Действительно, импорт приводит к увековечиванию, а не к постепенному оокрашению зависимости от иностранных источников. Вместо этого следует поощрять такую практику, которая усиливает возможности развития отечественной технологии.

Было бы неправильно рассматривать передачу ноу-хау из-за рубежа и создание технологии внутри страны в качестве взаимоисключающих альтернатив. Развитие технологии на местной основе должно иметь иностранные технические научные корни. Однако, по мере того как происходит индустриализация, эти два вида ноу-хау должны постоянно дополнять друг друга так, чтобы в значительной мере ограничить свободу выбора предприятия.

Мексика

Цели Мексики в области технологии являются следующими:

- а) Найти более эффективный процесс применения импортированной технологии к местным нуждам;
- б) Разработать постепенно отечественную технологию;
- в) Поощрять отечественные производственные предприятия приобретать технологию, соответствующую местным требованиям. Таким образом, отечественных производителей поощряют использовать резервы рационально, что означает изменение национального спроса на определенную технологию.

Частичной причиной такого изменения является то обстоятельство, что опыт Мексики в индустриализации страны продемонстрировал трудности достижения национальных, социально-экономических целей даже при использовании больших ресурсов. Следовательно, было необходимо разработать новую стратегию и определить новые цели в отношении использования технологии. За последнее время Мексика установила новые цели и приоритеты, цели, которые учитывают не только количественный рост, но также и воздействие на общество.

Мексика сегодня переживает переходный этап. Она менее заинтересована в статистическом росте и больше занята качественным развитием.

Например, в поисках удовлетворительного соотношения между иностранной технической помощью и наймом необходимо планировать нужную технологию. Для того чтобы добиться такого соотношения, важно разработать новый подход к технологии со стороны предприятий-получателей. Раньше частные предприятия были ориентированы только на операции на внутреннем рынке и были защищены от иностранной конкуренции. Новый подход, который Мексика активно пытается разработать, окажет влияние на различные фазы передачи технологии, начиная с определения технологических потребностей, выбора и приспособления технологии к местным нуждам и усиления позиций отечественных компаний на переговорах.

Чтобы увеличить отечественную технологическую базу (независимо от источника), следует развивать человеческие ресурсы, создавать и расширять технический и конструкторский потенциал, улучшать существующие научно-исследовательские учреждения, повышать производительность местных компаний и создать систему информации по отраслевому принципу. Таким образом, по мере улучшения технологической базы развивающейся страны, она оказывается более подготовленной к ведению сложных переговоров по иностранной технологии.

Мексика уделяет большое внимание помощи местным предприятиям в выработке умения ведения переговоров, предназначенного для того, чтобы добиться лучших условий соглашения. Опыт показал, что сильные позиции на переговорах зависят от:

- а) Четкого определения технических целей, которые должны быть достигнуты, и технологических потребностей, которые должны быть удовлетворены;

- б) Более глубоких знаний, чем до настоящего времени, и относительно взаимозаменяемых внутренних и внешних источников поставок;
- с) Технических возможностей оценки источников;
- д) Технической инфраструктуры, имеющейся в стране, для поглощения и адаптации иностранной технологии;
- е) Степени поддержки, получаемой компанией от правительственных учреждений во время переговоров.

Для практического осуществления политического курса Мексики по вопросам технологии пришлось разработать соответствующий механизм, который может быть приспособлен к различным типам предприятий, составляющие производственную базу страны, включая предприятия, принадлежащие государству, крупные частные предприятия, принадлежащие местным предпринимателям, мелкие и средние предприятия, принадлежащие местным предпринимателям, а также иностранные дочерние компании.

Эти предприятия преследуют различные цели. Их отношение к технологическим проблемам различно, равно как и степень связи с правительством.

После определения целей политики правительство Мексики установило приоритеты для различных секторов промышленности, что было нелегким делом. Определение приоритетов было особенно важным, поскольку технологические потребности, конкуренция на международных рынках и создание дополнительной занятости, играющие очень важную роль при определении целей, очевидно, различны в разных секторах.

Опыт Мексики показывает, что одним из наиболее трудных организационных аспектов было осуществление политики передачи технологии и создание эффективных органов, имеющих компетентный технический персонал, что не могло быть сделано в короткие сроки.

VI. ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ В ОТДЕЛЬНЫХ ОТРАСЛЯХ ПРОМЫШЛЕННОСТИ

Машиностроение

Можно сказать, что в самом широком понимании обрабатывающая промышленность охватывает все машиностроение и, видимо, значительную часть промышленности в целом. Любая попытка выработать какой-либо общий подход к лицензированию в столь широкой сфере деятельности не увенчается успехом. Но, рассматривая лицензирование в машиностроении, можно определить некоторые из основных проблем в лицензировании в целом.

Лицензирование технологии, видимо, можно разделить на две категории: лицензирование секретной информации по процессу производства и лицензирование изделий особой конструкции, которые затем продаются. Далее в этом исследовании указывается, что лицензирование в химической промышленности в значительной степени сводится к лицензированию секретных процессов производства, которые нельзя установить, исследуя сами химические продукты. Этот тип лицензирования применяется также в отношении обрабатывающей промышленности, например, в отношении металлургических и литейных процессов, антикоррозийной и другой обработки металлов, все из которых зависят от недоступных для постороннего наблюдателя процессов, применяемых на заводах-изготовителях. Не имея лицензий, возможный изготовитель не сможет приобрести эту технологию.

Однако большая часть лицензирования в машиностроении касается промышленных изделий особой конструкции, которые, однажды появившись на рынке, теоретически всем доступны для самого подробного изучения. Можно было бы считать, что с появлением на рынке каких-либо изделий машиностроительной промышленности, таких как подшипники или оси, их изготовление перестает быть секретом определенного изготовителя, если он не имеет патента на них, что лишает бы других производителей законных оснований для их изготовления. Если другой потенциальный изготовитель может просто купить такое изделие и воспроизвести его без особых затруднений, то тем самым он лишает первоначального изготовителя возможностей для лицензирования, так как вряд ли кто-либо согласится выплачивать лицензионные платежи за то, что можно изготовить без всяких затрат.

В действительности же такого не бывает, так как из изучения отдельного изделия невозможно представить все трудности, связанные с его изготовлением. Такие соображения, как выбор правильного сплава для использования в отдельных частях оборудования и, возможно, знание допусков в различных точках, лежат в основе успешного производства и могут быть тщательно засекречены изготовителями. Говорят, что для изготовителя в машиностроительной промышленности особенно важно знать, где именно может товар подвести, и что делать, если подобное случится. В последние годы многие автомобили были изъяты из продажи в результате обнаружения слабых мест ранее невыявленных, что раскрывает суть проблемы; знание потенциальных слабых мест до процесса производства значительно сократило бы расходы.

В традиционных отраслях обрабатывающей промышленности большой объем лицензирования связан с предоставлением технической документации, выбором соответствующих станков и способов производства, а также передачей всего накопленного лицензиаром опыта в этой области. В результате этого лицензиат

может сразу начать производство будучи уверен, что товар, который он изготовит, отвечает требованиям его потребителей, а именно поэтому он и идет на выплату лицензионных платежей. Обычно лицензионные платежи исчисляются как процент от продажной цены или стоимости продукта, и обычно ставки лицензионных платежей колеблются от 2 до 10 процентов, что представляет большой диапазон.

Однако, чтобы оценить значение какой-то определенной цифры, необходимо глубже рассмотреть существующую в промышленности практику. Например, введение нового производственного процесса в нефтяной промышленности может потребовать огромных капиталовложений на строительство завода, который, после того как был построен, должен функционировать, с тем чтобы обеспечить постоянное погашение лицензионных платежей, которых никак нельзя избежать, кроме единственного - ликвидация завода, что, впрочем, представляется, маловероятным. С другой стороны, несмотря на то, что для многих операций в обрабатывающей промышленности может понадобиться специальное оборудование, изготовитель не замедлит отказаться от старого способа производства, если это станет невыгодным. Если какое-то изделие не может более найти сбыта по приемлемым ценам, то изготовитель может в пределах разумного, перейти к изготовлению другого. Поэтому, если в любой данный момент для изделия, получаемого в результате применения лицензий, имеется надежный рынок сбыта, то для потенциального лицензиата будет выгодно согласиться даже на лицензионные платежи в размере 10 процентов, чтобы быстро и эффективно попасть на рынок, пока есть гарантия в достаточном уровне высоких доходах, так как он знает, что если в любой момент этот платеж окажется чрезмерно высоким, то он может прекратить производство. Не следует преувеличивать возможность перестройки производства, поскольку оснащение нового производства и другие изменения подобного рода, требуют больших затрат.

Однако нет сомнения, что многие отрасли машиностроения могут позволить себе более короткие сроки производства по сравнению с теми отраслями промышленности, в которых новый проект связан с очень крупными капиталовложениями в создание предприятия, узкоцелевого назначения, имеющего небольшую ценность или не имеющего никакой ценности для любой другой цели.

Намного более важным фактором, чем уровень лицензионных платежей является база их подсчета. Понятие "лицензионные платежи в размере 5 процентов" не имеет смысла, если неизвестно, как они подсчитываются. Возьмем простейший пример: сумма лицензионного платежа в размере 5 процентов от себестоимости может значительно отличаться от суммы пятипроцентного платежа, исчисленного от продажной цены.

В этом исследовании, все проводимые лицензионные платежи основываются на продажной цене, а в том случае, когда лицензиат сам использует продукты в качестве сырья - на оценочной продажной цене на рынке. Существуют различные формулы определения последних. В некоторых отраслях промышленности (например, в вышеуказанной нефтяной промышленности), продуктом залицензированного процесса обычно для практических целей, считается реализованный продукт, и вполне логичным является то, что лицензионные платежи исчисляются на основе продажной цены, что является логичным. С другой стороны, в большинстве отраслей машиностроительной промышленности законченным может считаться отдельное изделие, даже если оно является хотя и мелким или незначительным, элементом конечного продукта. Например, небольшой подшипник может быть основной частью большой машины, и изготовитель, которому нужно получить на него лицензию и заплатить лицензионный платеж в размере 10 процентов от его стоимости, фактически выплатит столь незначительную сумму по сравнению с продажной ценой готовой машины, что ее точной величиной можно пренебречь. Десятипроцентный лицензионный платеж за подшипник может составить лишь незначительную долю

процента от платежа за машину, и в лицензионном соглашении может быть оговорен любой из этих процентов. Можно заметить, что формула обычного лицензионного платежа может не подойти в данном случае, и тогда потребуются другой метод исчисления.

Короче говоря, лицензионный платеж нельзя рассматривать изолированно. Он является одним из видов издержек производства наряду с затратами на сырье, на рабочую силу, потребленные топливо и энергию и т.д. Подсчитанные в соответствии со стандартными методами, принятыми в промышленности, эти факторы составляют цену производства, а разница между этой ценой и продажной ценой составляет валовую прибыль. Если расчеты покажут высокий уровень валовой прибыли от проданного по лицензии процесса, то говорить об очень высоких лицензионных платежах, как бы высоки они ни были, можно с таким же успехом, как о чрезмерно высоких ценах на сырье, которые трудно контролировать. Если лицензиар, производя подобные расчеты, установит чрезмерно высокую ставку лицензионного платежа, исключая возможность получения достаточно высокой прибыли, то он не найдет покупателя.

В основе лицензионной политики стран Западной Европы лежит экономический подход. Из этого следует, что в машиностроительной промышленности, в которой лицензиары и лицензиаты имеют одинаковый опыт, существует вероятность того, что компания, которая захочет выпускать данное изделие, подсчитывает свои затраты на его разработку и сравнивает их с общей суммой лицензионных платежей за весь лицензионный период. В этом случае в вышеуказанной сумме лицензионные расходы будут заменены расходами на разработку, хотя, бесспорно, с потерей времени, и их сопоставление покажет, следует ли приобретать данную лицензию.

Электротехническая промышленность

Электротехническая промышленность охватывает такой широкий диапазон технологий, что в определенном смысле она может стать прообразом промышленности в целом, и в ней, наряду с определенными видами лицензирования, характерными именно для этой отрасли, может быть найден любой из встречающихся в промышленности в целом видов лицензирования. Так, можно отметить, по крайней мере, четыре отрасли этой промышленности. В первой из них, включающей производство полупроводников и соевых типов металлов, которые являются основой полупроводников, многие производственные процессы сохраняются на предприятии в секрете и в этом случае применяются принципы лицензирования засекреченных производственных процессов, рассматриваемые в данном исследовании. Вторая отрасль включает тяжелое и легкое электро-машиностроение, то есть производство таких изделий, как электромоторы и трансформаторы, и в некоторой степени аналогична обрабатывающей промышленности. Третьей крупной отраслью - является электронная промышленность и четвертой - производство ЭВМ. Лицензирование в производстве ЭВМ столь специфично в том, что касается программного обеспечения, что оно само по себе является отдельной, постоянно изменяющейся отраслью, которую вряд ли можно рассматривать в подобном исследовании общего характера.

Вероятно, наиболее традиционные формы лицензирования в электротехнической промышленности применяются в электронике. И опять здесь можно выделить, по крайней мере, виды лицензирования.

В широком смысле электронная промышленность включает, с одной стороны, изготовление отдельных деталей и, с другой стороны - их сборку. Многие производители, например, в радио- и телевизионной промышленности, закупают отдельные детали на стороне, затем занимаются сборкой. В том, что касается продажи патентов на ноу-хау на изготовление самих деталей, как, например, на изготовление мелких механических деталей, то здесь руководствуются довольно схожими соображениями, и ставки лицензионных платежей, вероятно, будут на уровне 5 процентов, хотя они могут колебаться от 2 до 10 процентов. При изготовлении подобных деталей, что является чисто технической проблемой, связанной с допусками на электрические части, также как при изготовлении механических деталей имеют место механические допуски. Любому изготовителю, решившему начать выпуск отдельных деталей, придется много экспериментировать, даже если он хорошо знаком с их конструкцией. Экономическая эффективность производственной линии, дающая, скажем, 20 процентов бракованных деталей, будет значительно более низкой по сравнению с эффективностью линии, которая совсем не дает брака, и расходы на приобретение лицензии могут оказаться довольно дешевым способом избежания изготовления бракованных деталей.

При сборке деталей в законченное изделие может возникнуть двойственная ситуация. Теоретически, если схема подходит то сборка должна быть формальностью; но, фактически, она может потребовать большого опыта в связи с автоматизацией, а также взаимодействием рядом расположенных деталей и электропроводки. Таким образом, за ноу-хау устанавливается такой же размер лицензионных платежей, как и за лицензию на изготовление деталей.

Однако может возникнуть проблема, связанная с патентами, которую здесь следует упомянуть, даже хотя это исследование, как уже указывалось, больше связано с передачей технологии, чем с лицензиями на патент. В электротехнической промышленности существует много патентов на схемы и вполне может случиться, что производителю готовых изделий из закупленных деталей может потребоваться лицензия на патент на схему, даже если ему не нужно ноу-хау. В таком случае может быть удержан лицензионный платеж в размере 2 процентов или даже ниже по сравнению с 5 процентами, которые взимались бы, если бы он купил ноу-хау на производство.

Точный уровень лицензионного платежа должен, однако, зависеть от стоимости технологии.

Химическая промышленность

Лицензирование в химической промышленности, как рассматривается в данном исследовании, почти полностью состоит из передачи технологического процесса и поставок проектной документации на предприятие, необходимой для данного процесса. Едва ли химический продукт соответствует механической схеме и обычно, изучая химический продукт, трудно с уверенностью и точностью сказать, как он был изготовлен. Следовательно, лицензирование химических продуктов равнозначно раскрытию лицензиату конфиденциальных элементов метода производства продукта лицензиара, а также оказанию помощи лицензиату в том, чтобы он смог начать производство при помощи этого метода. Действительно, что если данный процесс является типичным для химии или запатентованным и таким образом опубликованным, то действующие стадии химического производства могут быть хорошо известны, но конкретный опыт в их наиболее эффективной реализации может иметь особую ценность и служить материалом для лицензирования. Производственный процесс в химии редко бывает засекреченным и, действительно, сообщение нового процесса в патентной литературе явилось одной из причин развития химической промышленности в целом. Но особенности производственного процесса и проектная документация являются секретной собственностью автора и могут служить предметом лицензирования.

При отсутствии опубликованных данных о лицензированных платежах в этой отрасли трудно сделать какие-либо выводы кроме одного: в Западной Европе и вообще в промышленно развитых странах существует четкое различие между химическим сырьем, производимым в больших количествах для широкого использования (таким как фенол и продукты этилового спирта), и особыми химикатами, используемыми в промышленности для специфических целей. Вообще химическое сырье продается на основе спецификации, и часто продавец мало знает или не знает совсем о предполагаемом использовании потребителем этого продукта. Лицензиару будет хорошо известно использование специального химиката, и на первом этапе лицензиар сам может разобраться в его применении.

Что касается основных химикатов сырьевого типа со сравнительно традиционным процессом производства и их большим объемом, то ставка лицензионных платежей может составлять от 2 до 4 процентов; сюда включается информация о производственном процессе и проекте предприятия. Что касается стандартных изделий, сделанных обычным образом, где лицензионный платеж - это платеж за ноу-хау и проект предприятия для реализации этого процесса, то ставка взимаемого лицензионного платежа может составлять около 2 процентов. Лицензиат, в принципе, мог бы сам разработать процесс, и его стремление получить лицензию связано преимущественно с желанием избежать расходов и траты времени на эту работу. Следовательно, расходы на приобретение производственного процесса при помощи лицензирования должны иметь связь с потенциальными расходами для лицензиата, если он будет сам его разрабатывать, и поэтому лицензиар должен установить свою цену. Компания, имеющая рабочую силу необходимой квалификации, обычно сталкивается с двумя альтернативами: приобрести лицензию или самой разработать производственный процесс; в настоящее время все чаще приобретают лицензии потому, что, во-первых, залицензированный производственный процесс может быть проверен и в связи с этим степень риска уменьшается и, во-вторых, компания возможно не захочет использовать свои наиболее квалифицированные кадры для работы, без которой можно обойтись.

Совсем другое положение возникает, когда в результате фундаментальных исследований открывают абсолютно новый и более совершенный способ производства стандартного химического сырья. Это редкий случай, но фундаментальные исследования - нормальное явление в химической промышленности и такая возможность всегда существует. В таком случае ситуация может коренным образом измениться, и на место традиционной, но проверенной технологии, приходит новая специализированная технология. В таких случаях лицензионные платежи могут намного превышать 2 процента, и их уровень будет зависеть от степени развития новых процессов и технологии по сравнению со старыми. Появление совершенно нового химического процесса может в значительной степени или почти полностью уничтожить старый, как это и произошло много лет назад с процессом производства кумол-фенола, а недавно с широко применяемым во всем мире процессом производства акрило-нитрила.

В том случае, когда речь идет о химикатах специального назначения более высокие лицензионные платежи - нормальное явление. Вначале объем продаж может быть относительно небольшим, и поэтому пока не будут получены достаточно высокие лицензионные платежи, лицензиар может найти неразумным заниматься лицензированием, требующим, как указывалось выше, рабочих кадров, которые могли бы быть использованы более производительнее на других работах. Более того, лицензиар, продающий право на изготовление особых химикатов, часто обязан поставлять и данные относительно их использования, т.е. у лицензиара появляется дополнительная обязанность. Лицензионный платеж в 5 процентов и больше - распространенное явление. Действительно, легко поверить, что применяемая в Японии практика взимания лицензионных платежей, как видно из таблицы 7, раскрывает в некоторой степени разницу между лицензиями на химическое сырье и лицензиями на специальные продукты.

Другой аспект лицензирования в химической промышленности оказывает влияние на вышеописанную ситуацию. Так как лицензирование в химической промышленности связано с технологическим процессом, в частности, с предоставлением соответствующей технической документации, основным элементом лицензии может быть сооружение завода по этому проекту. Хотя теоретически лицензиат может сам построить завод с помощью необходимой технической документации, лицензиар будет с этим тесно связан. Таким образом, некоторые лицензиары заключают контракт на постройку завода для лицензиата на условиях сдачи "под ключ". В этом случае лицензия неизбежно связана с контрактом на строительство завода, преимущественно с контрактом на технические работы. В крайнем случае, лицензиар может включить в контракт на технические работы все свои расходы; в других случаях он может получить нормальный доход от технических работ по этому контракту и получить прибыль от технологического процесса по обычному лицензионному соглашению. Таким образом, существуют большие возможности для варьирования. Большинство компаний в Западной Европе хорошо понимает эти проблемы. Необходимо глубокое знание практики лицензирования и ее возможностей для того, чтобы оценить преимущества каждого отдельного проекта.

Фармацевтическая промышленность

Хотя лицензирование в фармацевтической промышленности проводится в условиях, которые полностью отличаются от других отраслей, последние годы многие дискуссии относительно систем лицензирования и патентования касались этой отрасли промышленности, так как здоровье — тема, волнующая всех. Эти неудачные дебаты время от времени приводили к неразберихе, так как обстоятельства, требовавшие лицензирования в фармацевтической промышленности, привели к ошибочным обязательствам в области лицензирования в промышленности в целом. Подобным образом, делались также попытки свести лицензирование в фармацевтической промышленности к шаблону, подходящему для других отраслей, не для нее самой.

Для лицензирования технологии общим является то, что лицензия обычно включает передачу технологии в форме технологического процесса или процесса изготовления продукта, технической документации и т.д., цена на которую, до некоторой степени, основывается на стоимости этой работы. Потенциальный лицензиат мог бы добиться того же самого, выполняя эту работу сам, и часто должен сам решать, производить ли ему это самому или нести лицензионные расходы, сэкономив время и силы.

Совсем другое положение в фармацевтической промышленности. Открытие нового лекарства, которое может в исключительных случаях изменить взгляд медиков на болезнь, требует больших исследований и проверок и, кроме того, огромных усилий, для того чтобы убедить врачей, что нужно пользоваться новым лекарством. Когда весь этот трудоемкий процесс закончится, будущему лицензиату не нужно будет ни ноу-хау, ни технической документации, так как любой знающий фармацевт обычно может без особого труда приготовить лекарство, если он имеет представление о том, что это за лекарство, и, если уже доказана его ценность. Кроме того, фактические издержки изготовления могут быть относительно низкими: большие суммы были затрачены на исследовательскую работу, значительная часть которой оказалась непродуктивной, и на рекламу лекарства среди медицинских работников. Если первоначальная работа проделана, то любой другой, кто занимается этим, сможет, при отсутствии ограничений,

производить и продавать лекарства без помощи со стороны ее основного изготовителя и по более низким ценам, чем у основного изготовителя, который должен возместить расходы на исследовательскую работу и расходы по подготовке, которые фактически создали спрос на рынке.

В силу этого многие фармацевтические компании считают невозможным нести потери в связи с представлением на рынок нового лекарства, пока они не будут уверены, что это лекарство будет запатентовано. Иначе они могут затратить средства, но не завоевать рынок, которым может завладеть любой конкурент, который вообще не ведет исследовательской работы.

Следовательно, поскольку ноу-хау и проект на завод имеют меньшее значение, лицензирование в фармацевтической промышленности сводится в значительной степени, к патентному лицензированию и, кроме того, по вышеуказанным причинам, лицензионные платежи в этой отрасли намного выше, чем в других областях промышленности.

В Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии введен специальный закон, который предусматривает налогообложение нормальных лицензионных платежей. Жаль, что этот закон применяется лишь для отрасли промышленности, не характерной для промышленности в целом. В соответствии с разделом 41 действующего Закона о патентах Великобритании любой, кто хочет получить лицензию на фармацевтический патент, имеет на это право, если он обратится к инспектору Патентного бюро Великобритании и, если инспектор не сочтет, что у него есть веские основания для отказа в лицензии. Эта обязанность инспектора выдать лицензию, даже вопреки воле патентовладельца, если у него нет веских причин, чтобы не делать этого, в значительной степени позволяет ликвидировать монопольную систему патентов на лекарства в Великобритании, так как внимательное ознакомление с отчетом по законодательству показывает, что редко отказывают в выдаче лицензии.

Подраздел (2) Раздела 41 гласит следующее:

При определении условий лицензий в соответствии с данным разделом инспектор старается обеспечивать, чтобы продовольствие, медикаменты хирургическое и медицинское оборудование было доступно населению по самым низким ценам, соответствующим получаемой владельцами патентов разумной прибыли от своих прав на патенты.

Несколько известных случаев в Соединенном Королевстве свидетельствуют о размере лицензионных платежей, которые по мнению инспектора как независимого арбитра, являются разумными. Лицензионный платеж в размере приблизительно 25 процентов иногда считается приемлемым. Маловероятно, что подобный лицензионный платеж можно найти где-либо в промышленности, и данный конкретный случай не является показательным для лицензионных платежей за другую продукцию, кроме фармацевтической.

Подобный высокий уровень лицензионных платежей за фармацевтические товары хорошо известен в Западной Европе, поскольку признается, что без надлежащей компенсации владельцу патента и соответствующего вознаграждения за успешную работу открытие улучшенных фармацевтических препаратов будет замедлено.

Патентное законодательство большинства стран мира предусматривает, что если патент не используется или монополия на патент используется не по назначению, то третья сторона может получить обязательную лицензию. В Соединенном

Королевстве в законе содержится отдельное положение относительно фармацевтических товаров и аналогичных продуктов, которое гласит, что если на фармацевтическое средство выдан патент, то третья страна имеет право на патент независимо от деятельности патентовладельца, при том условии, что отсутствуют достаточные основания в пользу противного. Как говорилось выше, это означает, что в Соединенном Королевстве патентная монополия на фармацевтический продукт не является абсолютной монополией, поскольку любой, кто хочет приобрести лицензию, обычно может осуществить это, подав заявление на имя инспектора "Патентного бюро Великобритании" на условиях, которые определяются самим инспектором.

Это положение закона нашло свое применение в ряде известных случаев. В перечисленных ниже случаях лицензии были предоставлены против желания владельца патента, а условия были определены инспектором, как независимым арбитром, на основе права справедливости. В большинстве этих случаев владелец патента находился за пределами Соединенного Королевства, поэтому вынесенные решения означали, что лицензионные платежи должны направляться за границу. Это соображение, безусловно, не имело отношения к процедуре, однако оно может иметь значение для тех, кого беспокоят национальные интересы.

Один из известных случаев произошел в 1964 году, когда одна фирма запросила обязательную лицензию на фармацевтический продукт, который является предметом патентных прав иностранной компании. Лицензия была выдана и вопрос заключался лишь в размере лицензионного платежа. Было решено, что лицензионный платеж должен включать три компонента:

- a) взнос на покрытие расходов владельца патента на научные исследования и разработку;
- b) компенсацию расходов владельца патента на рекламу;
- c) прибыль владельца патента, которую можно считать его чистым доходом;

Лицензионный платеж был установлен в размере 18 процентов и объяснение этому можно найти в "Докладах о патентных случаях", 1964 (27, стр. 391).

Это решение явилось основой для следующего известного случая, когда заявитель вновь хотел приобрести лицензию на фармацевтический продукт, запатентованный компанией, которая расположена за пределами Соединенного Королевства. В этом случае вновь придерживались вышеупомянутого метода определения приемлемого лицензионного платежа. Было решено (на основе средней продажной цены, устанавливаемой владельцем патента), что одна из приемлемых составных частей лицензионного платежа, предназначенная для погашения затрат на научные исследования, должна составлять 10 процентов от этой суммы, что доля на погашение расходов на рекламу должна равняться 6,4 процента, а приемлемая прибыль - 3,6 процента, что в сумме составляет 20 процентов от продажной цены владельца патента. Если владелец патента продает товар по более низкой цене, что как можно ожидать, делает его конкурентоспособным на рынке, то лицензионный платеж будет превышать 20 процентов от установленной им самой продажной цены. Об этом говорится в "Докладах о патентных случаях" 1969 (28, стр. 504).

На все лицензии предусматривали такие высокие лицензионные платежи. В одном случае, приведенном в журнале "Флит-стрит патент ло рипортс, 1971" был зафиксирован лицензионный платеж в размере 8 процентов. Однако в другом случае,

отмеченном во "Флит-стрит патент ло рипорте," 1971 (29, стр. 504), был установлен лицензионный платеж в размере 27 процентов, а недавно в "Докладах о патентных случаях", 1973 (30, стр. 253) сообщалось о самом высоком на настоящее время лицензионном платеже в размере 29 процентов.

Конкретная форма заказа на лицензию была изложена во "Флит-стрит патент ло рипорте," 1967 (31) и в "Докладах о патентных случаях", 1969 (28, стр. 521).

Хотя эти решения были вынесены независимым арбитром, они характерны для фармацевтической промышленности и не могут считаться подходящими для других отраслей. Кроме того, эти лицензионные платежи покрывали лишь лицензии на патент, но не давали какой-либо информации о ноу-хау. Законодательство Великобритании не предусматривает обязательного предоставления технологии.

Можно сделать вывод, что в соответствии с законодательством Великобритании лицензионный платеж за патентную лицензию на фармацевтическую продукцию (без какого-либо элемента ноу-хау) до 25 процентов или немногим более считается вполне приемлемым.

VII. ВЫВОДЫ

Лицензионные соглашения могут в значительной степени способствовать приобретению страной опыта в области технологии при условии, что они обеспечивают поток необходимой технологии в эту страну. Для того чтобы быть действительно эффективной, технология, полученная по этим соглашениям, должна использоваться всей экономикой, а не отдельными ее отраслями и эти соглашения должны дополняться мерами по развитию смежной технологии на основе национальных исследований и опыта страны.

Правительство страны-импортера технологии может многое сделать, чтобы с наибольшей выгодой использовать лицензионные соглашения. Оно может заставить компанию или предприятия, приобретающие технологию, включить в лицензионное соглашение такие условия и положения, которые могут вызвать поток необходимого технического ноу-хау, которое не является простым повторением уже полученной технологии или сделкой, в результате которой местная фирма хочет получить высокие доходы, производя запатентованный продукт, пользующийся спросом. Правительство может добиться этой цели при помощи регулирования.

Чаще всего на передний план выступают диаметрально противоположные цели патентной политики и политики поощрения конкуренции, первая из которых якобы направлена на создание монополий, а вторая - на борьбу с ними. Фактически, между патентной политикой и антимонопольной политикой не обязательно существует противоречие при условии, что их основные цели четко выражены. Патентная политика, призванная способствовать исследованиям и практическому применению изобретений в общих интересах, находится в полном соответствии с антимонопольной политикой при условии, что исключительные права, полученные по патенту, используются для внедрения изобретения в соответствии с патентным законодательством, а не для излишнего ограничения конкуренции.

С точки зрения основных принципов законодательства, связанного с патентами и ограничительной деловой практикой, первоначальное понятие монополии, представляемой изобретателем как право на абсолютную собственность на свое изобретение, постепенно вытесняется общественными интересами, в которых может использоваться это изобретение. Все более необходимым становится контроль над ограничительной деловой практикой, связанной с патентами и лицензиями, так как экономическое развитие зависит от развития науки и технологии; и сегодня многие предприятия занимаются исследованиями и разработками. Патенты могут быть сильным оружием в борьбе за рынки, и крупные фирмы, у которых быстро растет число патентов, могут оказать нежелательное влияние на рынок. Предоставляя лицензии или отказывая в них другим фирмам, или предоставляя лицензии с невыгодными ограничениями, фирмы могут пользоваться правами, связанными с патентом, не только в целях получения и распространения новых знаний, но и в целях оказания чрезмерного экономического влияния.

В настоящее время, когда промышленность нуждается в очень сложной технологии и изобретения могут применяться в различных областях, эта опасность возрастает по сравнению с прошлым. В последнее время все еще выдаются основные патенты широкой сферы применения на крупные изобретения. Объем национальных и международных торговых сделок, связанных с патентами и лицензированием технологии, ежегодно достигает миллионов долларов. Крупная компания или объединение крупных компаний-держателей сотен или тысяч патентов, связанных с важной технологией, могут доминировать в промышленности и навязывать ей невыгодные

условия или лицензионные платежи. Огромное число патентов, имеющихся у крупных компаний, может само по себе предотвратить проверку судами их действительности. Неправильное использование патентов может замедлить промышленное развитие. На развитие промышленности некоторых стран могут оказать вредное влияние территориальные ограничения, введенные объединениями патентодержателей. В силу этих причин страны должны уделять больше внимания проблемам, вызванным ограничениями, касающимся патентов и лицензий, и применять положения своих законодательств относительно ограничительной деловой практики более систематически, чем они это делали в прошлом.

Национальные органы, обеспечивающие соблюдение законодательства, будут иметь все меньше и меньше возможностей преследовать судебным порядком участников международных соглашений, потому что с увеличением числа соглашений возрастает возможность того, что данные, необходимые для возбуждения судебных дел против нарушителей закона, хранятся в сейфах иностранных компаний. Таким образом, все более необходимым становится тесное сотрудничество между национальными органами в этой области.

ОЭСР предприняла важный шаг в этом направлении, когда она приняла рекомендацию относительно ограничительной практики в связи с патентами и лицензиями. В этой рекомендации страны-члены призываются "обращать особое внимание на пагубные последствия для внутренней и международной торговли, которые могут быть вызваны злоупотреблениями со стороны патентовладельцев и их лицензиатов", и сообщать об этом в случае необходимости Совету ОЭСР. Можно лишь надеяться, что эта рекомендация станет эффективным инструментом в борьбе с международными ограничениями конкуренции. Остается надеяться, что эта рекомендация в конечном итоге приведет к заключению международной конвенции, в соответствии с которой подписавшие ее стороны возьмут на себя обязательства сотрудничать в этой области.

В то время как во многих развивающихся странах негативным аспектам регулирования уделяется значительное внимание, что может помочь этим странам избежать отрицательных последствий лицензионных соглашений прошлых лет, более важным, вероятно, является обеспечение потока технологии в необходимые отрасли. Развивающиеся страны должны уделять особое внимание этому аспекту приобретения технологии. Необходимым условием для этого является информированность о наличии национальной технологии в различных отраслях при непрерывном контроле за основным производством и возможными отставаниями в технологии в экономике страны. Следует также оценивать существующие альтернативные варианты технологии и отбирать наиболее подходящий из них.

В основном эта задача должна быть возложена на вероятных лицензиатов, однако большое содействие могут оказать различные учреждения. Это содействие может оказываться по линии нескольких учреждений и не обязательно должно ограничиваться тем из них, которое рассматривает и утверждает технологические контракты. Для приобретения нужной технологии часто требуются значительные капиталовложения; и в качестве одного из средств привлечения капиталовложений и технологии в нужные отрасли экономики некоторые азиатские страны с успехом используют инвестиционные центры промышленно развитых стран.

Поэтому регулирование технологического лицензирования развивающихся стран следует рассматривать с двух точек зрения. С одной стороны, институциональный контроль должен обеспечить такое положение, при котором в соглашениях можно было бы избежать ограничительных положений, противоречащих интересам лицензиатов и экономики, или свести их до минимума насколько это возможно. С другой стороны, необходима действенная институциональная помощь для обеспечения притока соответствующей и важной технологии, чтобы ликвидировать разрыв в основной технологии и производстве. Лицензирование иностранной технологии может служить реальным, эффективным инструментом в развитии технологии развивающихся стран, только если установится реальное равновесие между этими двумя аспектами.

Такие органы Организации Объединенных Наций, как ЮНИДО и ЮНСТАД, региональные комиссии (Экономическая и социальная комиссия для Азии и Тихого океана, Экономическая комиссия для Африки, Экономическая комиссия для Латинской Америки, Экономическая комиссия для Западной Азии), а также такие специализированные учреждения, как Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС), должны играть значительно большую роль в содействии развитым и развивающимся странам в области передачи технологии и в ведении переговоров относительно заключения лицензионных соглашений. Они должны разрабатывать приемлемые руководящие принципы, которые правительства могут использовать в качестве основы для выработки своих собственных руководящих принципов. Если развивающиеся страны не могут правильно выбрать технологию и условия ее передачи, то учреждения Организации Объединенных Наций должны оказать, в случае необходимости, быструю помощь. Необходимо усилить эти учреждения для того, чтобы они были в состоянии оказывать подобную помощь.

Приложение I

СТАНДАРТНАЯ СМЕТНАЯ СТОИМОСТЬ ПРОИЗВОДСТВА ПОЛИЭТИЛЕНА
(НИЗКОЙ ПЛОТНОСТИ) КАК ОДНА ИЗ ФУНКЦИЙ ОБЪЕМА ПРОИЗВОДСТВА

Объем производства (тонн/год)	10 000	20 000	40 000	80 000	120 000
Затраты на установку (в милл.иен)					
Основное оборудование	2 000	3 300	5 400	8 800	11 600
Вспомогательное оборудование	600	990	1 620	2 640	3 480
Итого	2 600	4 290	7 020	11 440	15 080
Производственный фактор					
Цена за единицу				Цена за тонну (в иенах)	
Потребности на тонну продукта					
Сырье					
Этилен 33 иены за кг	1,05 тонны	34 650	34 650	34 650	34 650
Прочее		6 800	6 800	6 800	6 800
Все сырье		41 450	41 450	41 450	41 450
Коммунальные услуги					
Электричество 4 иены за квт/ч	2 000 квт/ч	8 000	8 000	8 000	8 000
Пар 800 иен за тонну	1,5 т	1 200	1 200	1 200	1 200
Вода 5 иен за 1 м. ³	260 м ³	1 300	1 300	1 300	1 300
Все коммунальные услуги		10 500	10 500	10 500	10 500
Рабочая сила					
(количество рабочих)	120 000 иен в м-ц	14 400 (100)	8 640 (120)	5 400 (150)	3 600 (200)
					3 000 (250)
Объем производства (тонн/год)					
Эксплуатационные расходы					
Основные, 3%		6 660	5 445	14 455	3 630
Вспомогательные, 1%					3 190
Амортизация					
Основного оборудования (8 лет) 11,25%		25 500	21 038	17 213	14 025
Вспомогательного оборудования (18 лет) 50%					12 325
Проценты на строительные затраты 5%					
Прочие и накладные расходы 5%		13 000	10 725	8 775	7 150
Лицензионные платежи		5 000	4 000	3 000	2 000
Затрата на производство		129 500	112 521	109 568	89 505
Изменение стоимости этилена(иены за кг)					
20		112 200	96 713	94 568	74 955
25		117 450	101 963	99 818	80 205
30		122 700	107 213	105 068	85 455
35		127 950	112 463	100 318	90 705
40		133 200	117 713	115 568	95 955
45		138 450	122 963	120 818	101 205
					96 881

Приложение П

ИЗДАНИЯ, ВЫПИСЫВАЕМЫЕ КРУПНОЙ ХИМИЧЕСКОЙ
КОМПАНИЕЙ В ЯПОНИИ

Agricultural Chemicals	Industrial Minerals
American Dyestuff Reporter	International Dyer, Textile Printer, Bleacher and Finisher
Angewandte Chemie	Journal of Agricultural and Food Chemistry
Chemical Age International	Journal of Applied Polymer Science
Chemical Engineering	Journal of Cellular Plastics
Chemical and Engineering News	Journal of Polymer Science
Chemical Engineering Progress	Kunststoffe-Plastics
Chemical Industry Notes	Light Metal Age
Chemische Industrie (Düsseldorf)	Modern Packaging
Chemistry and Industry	Modern Plastics International
Chemie-Ingenieur-Technik	Nitrogen
Chemical Marketing Reporter	Oil and Gas Journal
Chemical Week	Polymer Age (Plastics Rubber Textile)
Control Engineering	Polymer News
Erdöl und Kohle-Erdgas-Petrochemie	Research Management
European Chemical News	Rubber Age
Europlastics	Rubber Chemistry and Technology
Farm Chemicals	Rubber Journal
Hydrocarbon Processing	Rubber World
Industrial and Engineering Chemistry Fundamentals	Soap/Cosmetics/Chemical Specialties
Process Design and Development	
Product Research and Development	

Приложение Ш

ЦИРКУЛЯР № 393 ЦЕНТРАЛЬНОГО БАНКА ФИЛИППИН

ПОЛОЖЕНИЯ, РЕГУЛИРУЮЩИЕ ЛИЦЕНЗИОННЫЕ ПЛАТЕЖИ
И АРЕНДНУЮ ПЛАТУ

В соответствии с резолюцией № 2300 Валютно-финансового управления от 7 декабря 1973 года настоящим устанавливаются следующие положения относительно лицензионных платежей и арендной платы:

Раздел 1. Рамки положений.

Данный циркуляр применяется к:

- а. Контрактам на лицензионные платежи и арендную плату, которые затрагивают или могут затрагивать использование торговых знаков, авторских прав и патентов, а также использование/передачу технологии или оказание услуг, плата за которые основывается на стоимости изготовленного, использованного или проданного товара, заключенным жителями страны или иностранцами, или между ними; и

- в. Контрактам на распределение арендной платы и лицензионные платежи между жителями страны и иностранцами, которые затрагивают или могут затрагивать кино- и телефильмы, приобретенные в соответствии с недолларовыми соглашениями.

Раздел 2. Необходимость утверждения и регистрация контрактов в Центральном банке.

Контракты, указанные в разделе 1, а также их возобновления представляются в Центральный банк на утверждение и регистрацию. При утверждении/регистрации таких контрактов и/или их возобновлении Центральный банк консультируется с Советом по инвестициям, за исключением контрактов относительно аренды/проката лицензионных платежей, охватывающих художественные и телефильмы.

Раздел 3. Требования для утверждения и регистрации.

Требования для утверждения и регистрации, как предусмотрено в разделе 2, включают, но ими не ограничиваются, следующие положения:

- а. Контракты на лицензионные платежи/арендную плату заключаются на определенный срок, не превышающий пяти (5) лет, и не содержат статей относительно автоматического возобновления. Это требование не распространяется на контракты, существующие на дату подписания настоящего Циркуляра, если оставшийся срок их действия не превышает пяти (5) лет со дня выпуска настоящего Циркуляра.
- б. Контракты на лицензионные платежи/арендную плату не содержат ограничений или положений, ограничивающих деловую практику, запрещающих местным лицензиатам экспортировать продукты, изготовленные согласно контрактам на лицензионные платежи/арендную плату или ограничивающие их экспорт за границу только через иностранных лицензиаров как единственных оптовых торговцев, и
- с. Контракты на лицензионные платежи/арендную плату, включающие лицензионные платежи "за изготовление", например, перевод услуг по вопросам технологии, таких, как технические ноу-хау на секретные формулы/процессы и тому подобное, не должны превышать пяти (5) процентов от оптовой цены на товар/товары, изготовленные в соответствии с соглашением о лицензионных платежах. Для контрактов, включающих услуги за "маркетинг", такие, как использование иностранных торговых знаков или торговых наименований или торговых марок, уровень лицензионных платежей/арендной платы не должен превышать двух (2) процентов от оптовой цены на товар/товары, изготовленные в соответствии с соглашением о лицензионных платежах. Доля изготовителя или иностранного лицензиара в доходах от проката/демонстрации фильмов не должна превышать шестидесяти (60) процентов от чистого дохода (т.е. валовой доход минус местные расходы) от демонстрации/проката фильмов.

Однако в исключительных случаях финансовое управление, в консультации с Управлением по инвестициям, может разрешить, при соблюдении предложенных

им условий, перевод лицензионных платежей по контрактам, предусматривающим более высокие ставки лицензионных платежей/арендной платы или на срок более пяти (5) лет или содержащим ограничительные положения, запрещающие местным лицензиатам экспортировать продукты, изготовленные в соответствии с соглашением о лицензионных платежах/арендной плате или ограничивающие их экспорт за границу только через иностранных лицензиаров как единственных оптовиков.

Раздел 4. Перевод лицензионных платежей/арендной платы

- a. Переводы лицензионных платежей/арендной платы по контрактам, зарегистрированным в соответствии с положениями настоящего Циркуляра, разрешается производить в полном объеме за вычетом налогов по существующему валютному курсу на дату перевода;
- b. Переводы лицензионных платежей/арендной платы согласно существующим контрактам, представленным Центральному банку до даты вступления в силу настоящего Циркуляра и отвечающим требованиям раздела 3 настоящего Циркуляра, также разрешается производить в полном объеме за вычетом налогов по существующему валютному курсу;
- c. Переводы лицензионных платежей/арендной платы по существующим контрактам, представленным Центральному банку до даты вступления в силу настоящего Циркуляра и не отвечающим требованиям раздела 3 настоящего Циркуляра, по-прежнему подпадают под действие Меморандума для уполномоченных банков-агентов от 21 февраля 1970 года с поправками, внесенными в него Меморандумом для уполномоченных банков-агентов от 5 января 1971 года, если такие контракты не будут возобновлены, с целью приведения их в соответствие с указанными требованиями и не будут представлены Центральному банку на утверждение в течение четырех (4) месяцев со дня издания настоящего Циркуляра, в результате чего на них будут распространяться положения по переводам, как предусмотрено в вышеуказанном разделе 4 а). Если в течение четырех месяцев контракты не будут возобновлены, то на контракты относительно лицензионных платежей/арендной платы будет по-прежнему распространяться действие вышеупомянутых меморандумов для уполномоченных банков-агентов.
- d. Лицензионные платежи/арендная плата, до сих пор не переведенные из-за количественных ограничений, предусмотренных в меморандумах для уполномоченных банков-агентов от 21 февраля 1970 года и 5 января 1971 года, с разрешения Центрального банка при условии, однако, что переводы не финансируются за счет внутренних займов, могут быть осуществлены в следующих случаях:
 - 1) когда сроки соответствующих контрактов относительно лицензионных платежей/арендной платы или возобновленных таких контрактов, из которых возникают непереведенные лицензионные платежи или арендные платы, уже истекли на дату вступления в силу настоящего Циркуляра; и

- ii) когда соответствующие контракты относительно лицензионных платежей/арендной платы или возобновленные такие контракты продолжают действовать после даты вступления в силу настоящего Циркуляра и такие контракты соответствуют условиям раздела 3 настоящего Циркуляра или пересматриваются для приведения в соответствие с подобными требованиями и представляются Центральному банку в течение четырех (4) месяцев с момента вступления в силу настоящего Циркуляра.

Раздел 5. Прочие положения

- а. Настоящий Циркуляр не применяется к лицензионным платежам/арендной плате за перепечатку книг, на которые по-прежнему распространяется Меморандум уполномоченных банков-агентов от 21 февраля 1970 года с поправками, внесенными в него Меморандумом для уполномоченных банков-агентов от 18 августа 1971 года.
- б. Все существующие циркуляры и меморандумы для уполномоченных банков-агентов, несоответствующие настоящему Циркуляру, изменяются/исправляются соответственно.

Раздел 6. Вступление в силу Циркуляра.

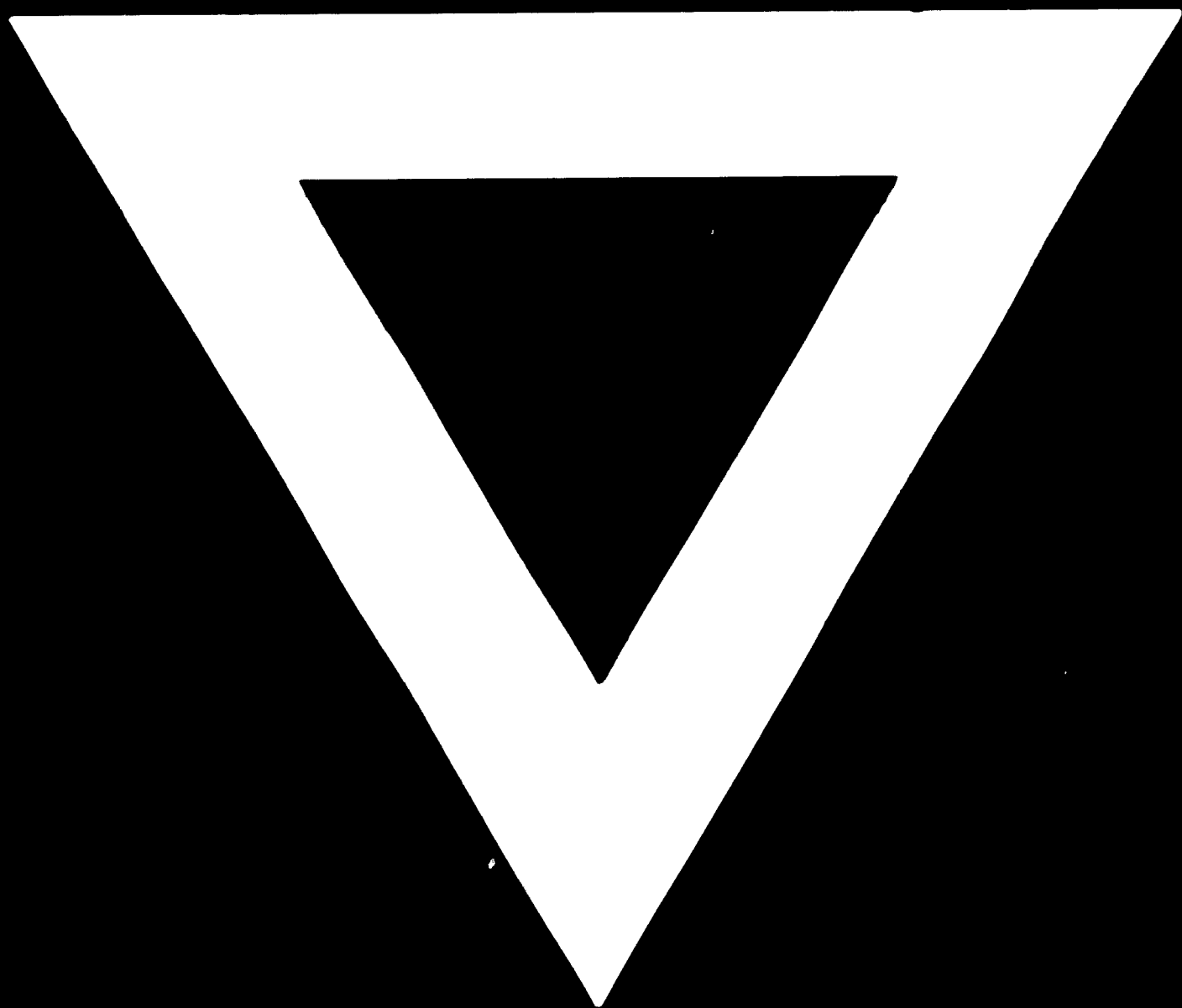
Настоящий Циркуляр вступает в силу немедленно.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Howard W. Barnes, *Das Lizenzwesen im internationalen Handel* (Braunschweig, Federal Republic of Germany, Staatswissenschaftliche Dissertation, 1968).
2. W. Martin and R. Grützmaker, *Der Lizenzverkehr mit dem Ausland* (Heidelberg, Federal Republic of Germany, 1972).
3. von Beringe, "Lizenzverträge mit dem Ausland", *Der Betrieb*, No. 18, Supplement No. 8 (1957).
4. F. Haver and P. Mailänder, *Lizenzvergabe durch deutsche Unternehmen in das Ausland* (Heidelberg, Federal Republic of Germany, Verlagsgesellschaft Recht und Wirtschaft, 1967).
5. *United States v. Line Material*, 333 U.S. 287 (1948); and *United States v. Huck Manufacturing Co.*, 382 U.S. 197 (1965).
6. *Lear v. Adkins*, 395 U.S. 653 (1969).
7. *Etablissements Consten S. A. and Grundig-Verkaufs-GmbH v. E.E.C. Commission* (cases 56/54 and 58/64) before the Court of Justice of the European Communities [1966] *Common Market Law Reports*, vol. 5, p. 418.
8. *Parke, Davis and Company v. Probel and others* (case 24/67) before the Court of Justice of the European Communities [1969] *Common Market Law Reports*, vol. 7, p. 47.
9. *Sirena s.r.l. v. Eda s.r.l. and others* (case 40/70) before the Court of Justice of the European Communities [1971] *Common Market Law Reports*, vol. 10, p. 631.
10. *Deutsche Grammophon GmbH v. Metro-SB-Grossmärkte GmbH and Co. KG* (case 78/70) before the Court of Justice of the European Communities [1971] *Common Market Law Reports*, vol. 10, p. 631.
11. See decisions of the E.E.C. Commission in the law suits *Centrafarm B.V. and Adriaan de Peijper v. Sterling Drug Inc.*, and *Centrafarm B.V. and Adriaan de Peijper v. Winthrop B.V.* in the *Official Gazette of the European Communities*, No. C 41 (9 April 1974), pp. 9-11.
12. Arved Deringer, "Urteilsanmerkungen", *Aussenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters*, vol. 17 (1971), p. 179 ff.
13. Fromut Völp, "Marktaufteilung durch Warenzeichen", *Wettbewerb in Recht und Praxis*, No. 5 (1971), p. 197 ff.
14. *Re the Agreement of Burroughs AG and Etablissements L. Delplanque et Fils*, Decision of the Commission of the European Communities (72/25/E.E.C.), 22 December 1971 [1972], *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplement 1972, No. 4, D67.
15. *Re the Contract of Burroughs AG and Geha-Werke GmbH*, Decision of the Commission of the European Communities (72/26/E.E.C.), 22 December 1971 [1972], *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplement 1972, No. 4, D72.
16. *Re the Agreements of the Davidson Rubber Company*, Decision of the Commission of the European Communities (72/237/E.E.C.), 9 June 1972 [1972], *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplement 1972, No. 2, D52.
17. *Re the Agreement of A. Raymond and Company*, Decision of the Commission of the European Communities (72/238/E.E.C.), [1972], *Common Market Law Reports*, vol. 11, R. P. Supplement 1972, No. 3, D45.
18. M. Brochon, "Licensing between Japan and EEC", paper prepared for the Conference of the Licensing Executives Society, Tokyo, 1972.

19. Government of India, Ministry of Industrial Development, *Guidelines for Industries, 1974-75* (New Delhi, 1974).
20. Reserve Bank of India, *Foreign Collaboration in Indian Industry, Survey Report* (New Delhi, 1968).
21. Indian National Council of Applied Economic Research, *Foreign Technology and Investment* (New Delhi, 1971).
22. *Restrictions on Exports in Collaboration Agreements in the Republic of the Philippines* (United Nations publication, Sales No. 72.II.D.8).
23. UNCTAD, "Restrictive business practices in relation to the trade and development of developing countries" (TD/B/C.2/119).
24. OECD, *Restrictive Business Practices Relating to Patents and Licences* (Paris, 1973).
25. W. Siech, "Lizenz und Unternehmensentwicklung" in *Lizenzen: Warum und Wie*, findings of a seminar in the Gottlieb Duttweiler Institute, 17-19 May 1972 (Rüschlikon/Zurich, Gottlieb Duttweiler Institute, 1972). pp. 75-85.
26. W. Siech, *Lizenzfertigung im Ausland* (Munich, Federal Republic of Germany, Moderne Industrie, 1961), p. 53.
27. *Reports of Patent Cases, 1964* (Orpington, Kent, United Kingdom, Patent Office).
28. *Reports of Patent Cases, 1969* (Orpington, Kent, United Kingdom, Patent Office).
29. *Fleet Street Patent Law Reports, 1971* (London).
30. *Reports of Patent Cases, 1973* (Orpington, Kent, United Kingdom, Patent Office).
31. *Fleet Street Patent Law Reports, 1967* (London), p. 125.

C-923



82.10.21