

**КОГДА МЕЖДУНАРОДНОЕ
ЧАСТНОЕ ПРАВО
ПЕРЕСЕКАЕТСЯ С ПРАВОМ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ
РУКОВОДСТВО ДЛЯ СУДЕЙ**



HCAS

Connecter Protéger Coopérer Depuis 1893
Connecting Protecting Cooperating Since 1893



WIPO

**ВСЕМИРНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ**

КОГДА МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО ПЕРЕСЕКАЕТСЯ С ПРАВОМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ РУКОВОДСТВО ДЛЯ СУДЕЙ

Д-р Аннабель Беннетт

бывшая судья

Федеральный суд Австралии, Сидней,
Австралия

и

Г-н Сэм Граната

судья

Апелляционный суд, Антверпен, Бельгия, и
Суд Бенилюкса, Люксембург



© ВОИС и НСЧН, 2019

Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС)
34, chemin des Colombettes, P.O. Box 18
CH-1211 Geneva 20, Switzerland

Гагская конференция по международному частному праву (НСЧН)
Постоянное бюро
Churchillplein 6b
2517 JW The Hague, Netherlands

ISBN: 978-92-805-3181-7



Лицензия с указанием авторства 3.0 МПО
(CC BY 3.0 IGO)

Пользователь вправе воспроизводить, распространять, адаптировать, переводить и публично исполнять контент настоящей публикации, в том числе для коммерческих целей, без явно выраженного согласия, при условии ссылки на ВОИС и НСЧН в качестве источника информации и четкого указания на то, что оригинальный контент претерпел изменения.

Предлагаемый формат библиографической ссылки: А. Беннетт и С. Граната (2019). *Когда международное частное право пересекается с правом интеллектуальной собственности — Руководство для судей*. Гаага: Гагская конференция по международному частному праву; Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности.

На адаптированной версии/переводе/производных произведениях не разрешается про­ставлять официальную эмблему или логотип ВОИС или НСЧН, если только эти документы не были утверждены и проверены на достоверность Организацией или НСЧН. За разреше­нием следует обращаться в ВОИС через веб-сайт Организации.

Любой производный материал должен содержать следующую правовую оговорку: «Секретариаты ВОИС и НСЧН не несут никакой ответственности за переработку или перевод оригинального контента».

Если публикуемый ВОИС и НСЧН контент, включая изображения, диаграммы, товарные знаки или логотипы, относится к сфере ведения третьего лица, то вся ответственность за получение разрешения обладателя/обладателей прав на этот контент лежит на пользователе.

Экземпляр данной лицензии размещен по адресу: <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/igo/>

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящей публикации не означают выражения со стороны ВОИС или НСЧН какого бы то ни было мнения относительно правового статуса любой страны, территории, города или района, или их властей, или относительно делимитации их границ.

Настоящая публикация не призвана отражать точку зрения государств-членов или Секретариатов ВОИС и НСЧН.

Фото: Getty Images / © Nikada, © querbeet

Содержание

Предисловие	5	2. Нормы МЧП в международных и региональных системах регистрации ИС	30
Об авторах	8	С. Инициативы в области мягкого права	33
Об НССН и ВОИС	10	III. Какой суд обладает компетенцией выносить решения по спорам	35
Выражение благодарности	12	А. Определение правовых аспектов иска	37
I. Когда международное частное право пересекается с правом интеллектуальной собственности	13	В. Установление юрисдикции суда выносить решение по тому или иному правовому аспекту	38
Право ИС и МЧП	15	С. Основания юрисдикции	39
Пересечение между ИС и МЧП	17	1. Ответчик, имеющий постоянное место жительства в пределах юрисдикции суда	40
II. Каким образом вопросы, возникающие на стыке международного частного права и интеллектуальной собственности, регулируются в рамках различных правовых систем	23	2. Ответчик, имеющий постоянное место жительства за пределами юрисдикции суда	41
А. Нормы МЧП, регулирующие правоотношения в области ИС	25	3. Соглашения о выборе суда	44
1. Международные документы	25	4. Особенности рассмотрения дел в области ИС	46
2. Региональные документы	25	Д. Является ли суд неподходящим местом рассмотрения спора. Forum non conveniens (неудобное место рассмотрения дела)	54
В. Нормы МЧП в правовых актах в области ИС	27	Е. Какой суд государства обладает юрисдикцией выносить решения по делу	55
1. Нормы МЧП в договорах в области ИС	27		

IV. Какое законодательство применяет суд	57	V. Требования к признанию и исполнению	82
A. Предпосылки	59	1. Взаимность, в том числе признание в законодательном порядке и регистрация решений иностранных судов	84
B. Процесс определения применимого законодательства — многоступенчатый процесс	59	2. Основания для отказа	85
Этап 1. Перевод фактических обстоятельств дела в правовую плоскость	61	3. Международные и региональные документы	87
Этап 2. Квалификация	62	VI. Вопросы, касающиеся сотрудничества административных и судебных органов	89
Этап 3. Императивные нормы, обладающие преимущественной силой, и определение коллизионных норм	65	A. Сбор доказательств за границей	91
Этап 4. Выбор применимого права сторонами	69	B. Допустимость иностранных документов	97
Этап 5. Применение избранного права	73	C. Вручение документов за границей	100
C. Вопросы применения МЧП к ИС в отношении применимого законодательства	74	D. Сотрудничество и координация между судами	103
V. Каким образом судебное решение может признаваться и исполняться в другом государстве	77	1. Запреты на подачу исков за границей	104
A. Признание и приведение в исполнение решений иностранных судов	79	2. Принцип контролируемой множественности процессов (lis alibi pendens)	104
1. Признание решений судов иностранных государств	80	Глоссарий	106
2. Приведение в исполнение решений судов иностранных государств	81	Примечания	109

Предисловие

Права интеллектуальной собственности действуют в пределах территориальных границ, однако в реалиях современного рынка они все чаще становятся предметом коммерческих сделок, в которых задействовано множество различных трансграничных субъектов и видов деятельности. Производственно-сбытовые цепочки стали глобальными, они пронизаны движением нематериального капитала, такого как технологии, дизайны, бренды, литературные и художественные произведения, охраняемые правом интеллектуальной собственности.

Международное частное право, регулирующее отношения между частными лицами, выходящие за пределы национальных границ, играет важную роль в решении проблем, возникающих в связи с повышением мобильности интеллектуальной собственности и глобализацией коммерческих сделок. Такое пересечение интеллектуальной собственности и международного частного права, естественно, привлекает значительное внимание со стороны академических кругов и судей, поскольку приводит к возникновению важных вопросов о том, какой суд компетентен рассматривать трансграничные споры, связанные с интеллектуальной собственностью, какое законодательство должно применяться и могут ли быть признаны и приведены в исполнение решения иностранных судов, касающиеся интеллектуальной собственности.

Будучи международными организациями по вопросам международного частного права и интеллектуальной собственности соответственно, Гагская конференция по международному частному праву и Всемирная организация интеллектуальной собственности признали необходимость освещения вопросов, находящихся на стыке международного частного права и интеллектуальной собственности. Результатом нашего сотрудничества стало настоящее руководство, предназначенное для использования в качестве практического инструмента судьями и юристами по всему миру.

Это практическое руководство, написанное судьями для судей. Эксперты, специализирующиеся в одной из этих двух отраслей права, получают надежный обзор областей, где данные отрасли пересекаются. Настоящее руководство не претендует на полное освещение законодательства во всех областях, а, скорее, разъясняет действие международного частного права в делах, связанных с интеллектуальной собственностью, с иллюстративными ссылками на отдельные международные и региональные документы и национальные законы. Мы надеемся, что читатели смогут более эффективно применять законы своей юрисдикции, обладая пониманием ключевых вопросов, касающихся юрисдикции судов, применимого права, признания и исполнения судебных решений, а также сотрудничества судебных органов при рассмотрении трансграничных споров, связанных с интеллектуальной собственностью.

Мы благодарны уважаемой д-ру Аннабель Беннетт и уважаемому судье Сэму Гранате за составление данного руководства и уверены, что оно поможет судьям и юристам в разрешении трансграничных споров, касающихся интеллектуальной собственности.

Кристоф Бернаскони
Генеральный секретарь
Гаагская конференция по
международному частному праву

Фрэнсис Гарри
Генеральный директор
Всемирная организация
интеллектуальной собственности

Об авторах

Д-р Аннабель Беннетт

Бывшая судья Федерального суда Австралии, Сидней, Австралия

До марта 2016 г. distinguished д-р Аннабель Беннетт, дама Ордена Австралии, старший адвокат, занимала пост судьи Федерального суда Австралии, участвовала в рассмотрении множества дел, связанных с ИС, по первой инстанции и по апелляции, а также выступала в качестве дополнительного судьи Верховного суда Австралийской столичной территории. До своего назначения в Федеральный суд Австралии д-р Беннетт практиковала в качестве старшего юрисконсульта, специализирующегося на интеллектуальной собственности.

Кроме того, д-р Беннетт председательствовала в Трибунале по вопросам авторского права Австралии, Национальном совете по вопросам здравоохранения и исследований в области медицины, а также входила в состав членов Президиума Административного апелляционного трибунала. В настоящее время она занимает следующие должности: почетный ректор Университета Бонд, председатель Совета экспертов по борьбе с дискриминацией Нового Южного Уэльса, арбитр Спортивного арбитражного суда, председатель Службы земельного права, председатель Консультативного совета судей ВОИС, председатель Австралийской организации ядерной физики и технологий, член Института медицинских исследований Гарван, член общества Chief Executive Women и член консультативного совета экспертов юридического факультета Китайского университета Гонконга. Д-р Беннетт имеет степени кандидата биохимических наук, магистра юридических наук, а также почетного доктора наук, полученные в Университете Нового Южного Уэльса и в Австралийском национальном университете.

Г-н Сэм Граната

Судья Апелляционного суда Антверпена, Бельгия, и Суда Бенилюкса, Люксембург

Г-н Сэм Граната занимает пост судьи Апелляционного суда Антверпена, Бельгия, и Суда Бенилюкса, является внештатным членом Расширенного апелляционного совета экспертов Европейского патентного ведомства, а также членом Группы по разработке нормативно-правовой базы при Объединенном патентном суде (ОПС) (Подгруппа 1: Правила процедуры Суда; и Подгруппа 6: Правила арбитража и посредничества), членом Совета Бенилюкса по вопросам интеллектуальной собственности и членом Бельгийского совета по правам интеллектуальной собственности (секция промышленной собственности).

Г-н Граната получил степень магистра права в Католическом университете права (Левен, Бельгия), магистра права интеллектуальной собственности Правового центра имени Франклина Пирса (сейчас Университет Нью-Гэмпшира, Соединенные Штаты Америки) и магистра гуманитарных наук в области интерактивных мультимедиа в Лондонском университете (Соединенное Королевство). Он опубликовал ряд работ по вопросам интеллектуальной собственности, а недавно выступил в качестве соавтора книги о едином патенте и об Объединенном патентном суде, посвященной проекту правил и процедур ОПС.

Об НССН и ВОИС

Гаагская конференция по международному частному праву (НССН)

НССН — это межправительственная организация, созданная в 1893 г. Она уполномочена осуществлять деятельность, направленную на «постепенную унификацию норм международного частного права» на глобальном уровне. Это авторитетная всемирная организация по трансграничному сотрудничеству по гражданским и коммерческим делам, которая насчитывает более 80 государств-членов по всему миру и около 70 государств, не имеющих статуса члена, но являющихся сторонами одной или нескольких конвенций, — таким образом, ее деятельностью охвачены 152 государства.

Для реализации своего мандата НССН разрабатывает конвенции (договоры) и другие документы по трем основным направлениям: международное законодательство о защите детей и семейное право, международный гражданский процесс и международное коммерческое и финансовое право. Применение этих документов дает ощутимые результаты, так как оно напрямую влияет на жизнь людей (и взрослых, и детей), а также коммерческих предприятий и инвесторов и приносит им реальную пользу.

Таким образом, работа НССН тесно связана с вопросами интеллектуальной собственности, поскольку эти документы обеспечивают правовую определенность и предсказуемость и тем самым способствуют международным сделкам в области ИС, защите прав ИС и решению споров в области ИС, пополняя международную нормативно-правовую базу эффективными решениями в сфере международного частного права.

Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС)

ВОИС представляет собой глобальный форум для разработки политики и укрепления сотрудничества в области интеллектуальной собственности, а также для предоставления соответствующих услуг и информации. Она является самофинансируемым учреждением Организации Объединенных Наций со 193 государствами-членами.

ВОИС призвана играть лидирующую роль в построении сбалансированной и эффективной международной системы интеллектуальной собственности, открывающей возможности для инноваций и творчества для всеобщего блага. Полномочия ВОИС, структура ее руководящих органов и процедуры определены в Конвенции ВОИС, в соответствии с которой Организация была учреждена в 1967 г.

ВОИС помогает правительствам, компаниям и обществу использовать преимущества ИС. ВОИС предоставляет следующее:

- форум для выработки сбалансированных международных правил в области ИС в постоянно меняющемся мире;
- глобальные услуги по охране ИС в мировом масштабе и решению споров;
- техническую инфраструктуру для интеграции систем ИС и распространения знаний;
- программы сотрудничества и укрепления потенциала, позволяющие всем странам использовать ИС для своего экономического, социального и культурного развития; и
- крупнейший источник справочной информации по ИС.

Выражение благодарности

Внешними рецензентами чернового варианта настоящего руководства выступили профессор Педро де Мигель Асенсио (Pedro de Miguel Asensio), Мадридский университет Комплутенсе; профессор Марсело Де Нарди (Marcelo De Nardi), Университет Унисинос; профессор Тошиюки Коно (Toshiyuki Kono), Университет Кюсю; профессор Аксель Метцгер (Axel Metzger), Берлинский университет имени Гумбольдта; и профессор Маркета Тримбл (Marketa Trimble), Университет Невады.

Важный вклад в составление этого руководства внесла Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ).

I. Когда международное частное право пересекается с правом интеллектуальной собственности

Целью настоящего Руководства является предоставление судьям и юристам-практикам обзора применения международного частного права (МЧП) в спорах по вопросам интеллектуальной собственности (ИС). Осознавая всю сложность темы, мы постарались сделать настоящее руководство максимально удобным в использовании. Оно написано простым языком и содержит схемы, разъясняющие основные концепции, которые могут найти применение во многих государствах.

В нем также приводятся примеры — как гипотетические примеры возможных споров, в которых могут пересекаться МЧП и право ИС, так и реальные примеры национальных, региональных и международных правовых норм, которые могут применяться при разрешении таких споров. Реальные примеры правовых норм указаны главным образом для тех юрисдикций, с которыми авторы знакомы лучше всего, т. е. Австралии, Бельгии и Европейского союза. Они носят исключительно иллюстративный характер: это краткое вводное руководство не претендует на всесторонний обзор всех соответствующих законов, и помимо изучения руководства каждому читателю рекомендуется более подробно изучить нормативно-правовые акты, которые применяются в его юрисдикции.

Руководство следует воспринимать в качестве основы, которая будет помогать судьям и юристам при решении трансграничных вопросов, касающихся права интеллектуальной собственности. Оно не пропагандирует какой-либо конкретный подход к материальным аспектам права и не предоставляет решений для отдельных случаев; скорее, освещая главные вопросы в этой сложной области, оно преследует цель оказать помощь судьям и юристам в различных странах в принятии обоснованных решений.

Право ИС и МЧП

Право ИС и МЧП — это две отдельные и разные отрасли права.

Право интеллектуальной собственности — это отрасль права, регулирующая права и обязанности в отношении результатов умственной деятельности. ИС можно разделить на две основные категории: промышленная собственность, к которой относятся патенты, товарные знаки, промышленные образцы и географические указания, и авторское право и смежные права.

Международное частное право, в некоторых юрисдикциях его называют коллизионным правом, — это право, регулирующее трансграничные частноправовые отношения, другими словами, отношения с иностранным элементом. МЧП занимается тремя основными вопросами: компетенция суда рассматривать то или иное дело (международная компетенция), законодательство, применимое к тому или иному делу, и признание и исполнение решений, вынесенных иностранным судом. К сфере МЧП относится также сотрудничество административных и судебных органов в указанных вопросах.

В спорах в области ИС государства предоставляют гражданско-правовые, уголовно-правовые и административно-правовые средства защиты. Поскольку МЧП регулирует только частноправовые отношения (т. е. между физическими лицами, компаниями, корпорациями и другими подобными юридическими лицами), уголовные и административные иски в общем не относятся к МЧП. Однако в некоторых юрисдикциях гражданские или коммерческие иски могут рассматриваться в рамках уголовного процесса и суд по уголовным делам может быть обязан принимать решения по гражданским или коммерческим вопросам в ходе уголовного разбирательства. В таких случаях суд по уголовным делам должен применять МЧП для вынесения решений по гражданским и коммерческим искам.

Стороны могут прибегать к различным механизмам урегулирования споров, включая судебное разрешение споров, административные процедуры в области ИС и альтернативные механизмы урегулирования споров (АУС), такие как арбитраж, медиация и примирение. Если принимается решение о передаче дела в суд и при этом затрагиваются стороны, права ИС или деятельность в иностранных государствах, то могут возникнуть вопросы МЧП, такие как разногласия в отношении компетенции суда, применимого к спору законодательства, а также признания и исполнения решений, вынесенных иностранным судом. То, как эти вопросы решаются в рамках транснациональных споров в области ИС, может укреплять защиту ИС, способствовать предсказуемости и окончательности судебных разбирательств, не допускать чрезмерной или недостаточной меры ответственности, сохранять государственные ресурсы судов и частные ресурсы сторон и, в конечном счете, обеспечивать надлежащее управление правосудия.

Сложные моменты, связанные с рассмотрением спора в области ИС, — например, действительность, право собственности, нарушение и договорные элементы, касающиеся нескольких юрисдикций, — могут вынудить стороны обратиться к арбитражу или другим механизмам АУС, которые позволяют решать споры, затрагивающие несколько юрисдикций, в рамках одного процесса, устраняя препятствия, связанные с юрисдикцией и применимым правом, и выносить решения, имеющие обязательную силу на международном уровне¹.

В настоящем руководстве рассматривается пересечение вопросов ИС и МЧП в судебных разбирательствах.

I. Когда международное частное право пересекается с правом интеллектуальной собственности

Рисунок 1

Когда международное частное право пересекается с правом интеллектуальной собственности



Пересечение между ИС и МЧП

В МЧП существуют проблемы, касающиеся непосредственно ИС. С одной стороны, ИС нематериальна, обладает глобальной мобильностью, легко проникает сквозь территориальные границы, особенно с учетом интернетизации мира. С другой стороны, охрана ИС осуществляется по территориальному принципу: объем охраны ИС определяется национальными или региональными нормативными актами в области ИС. Кроме того, ряд прав ИС возникает после выполнения формальностей, таких как регистрация или предоставление охраны, связанных с привлечением государственных административных органов. Эта особенность ИС, которая тесно увязывает ИС с суверенитетом государства, предоставляющего охрану, и его общественным порядком, подчеркивает территориальный характер ИС и права ИС.

Присущий ИС территориальный характер в сочетании с глобализацией, переходом к цифровым технологиям и простыми средствами распространения информации, которые стимулируют трансграничную деятельность в области ИС, ведет к тому, что юристам-практикам часто приходится иметь дело с вопросами на стыке ИС и МЧП. Обеспечить предсказуемость и окончательность решений в межгосударственных спорах становится все сложнее, и суды делают все возможное, чтобы определить связующие факторы трансграничной деятельности. Онлайн-овая деятельность, в частности, предполагает немедленный удаленный доступ из любой точки мира, что повышает вероятность нарушения права ИС одновременно по всему миру.

Эти изменения вывели на авансцену важного игрока — посредника. В физическом мире это может быть агент или транспортер товаров; а в интернет-среде — компания, владеющая сервером, или поставщик услуг, предоставляющий доступ к материалам, предположительно нарушающим права ИС. Большое число правовых проблем в сфере ИС и МЧП связаны с правами и обязанностями таких посредников.

Суть применения МЧП к спорам в области ИС – выделение иностранных элементов в споре. Иностранные элементы обычно связаны с тем, что на иностранной территории: находится одна или обе стороны; действует охраняемое право ИС; имеет место деятельность, нарушающая права ИС; или наступают последствия такой деятельности либо нанесенный ею ущерб. Применимые нормы МЧП зависят от характера охраняемого права ИС — в особенности о того, требуется ли для его возникновения выполнение каких-либо формальностей, связанных с привлечением государственных административных органов, таких как регистрация или предоставление (например, патенты, зарегистрированные товарные знаки или зарегистрированные промышленные образцы), или оно возникает и может использоваться без каких-либо формальностей (например, авторское право, незарегистрированные товарные знаки или незарегистрированные промышленные образцы).

- I. Когда международное частное право пересекается с правом интеллектуальной собственности

Примеры вопросов МЧП, возникающих в спорах в области ИС

В следующих примерах показаны вопросы МЧП, которые могут возникнуть в рамках споров в области ИС.

Пример 1. Спор о нарушении ИС внедоговорного характера

Сторона А владеет авторским правом на сценарий фильма в государствах X и Y. В государстве Z срок авторско-правовой охраны истек, и произведение является общественным достоянием. Сторона В, проживающая в государстве Z, распространяет фильм через интернет-сервер, расположенный в государстве Z, открывая доступ к фильму по всему миру, включая государства X и Y. Сторона А возбуждает дело в государстве X, в котором она проживает и владеет действующим авторским правом, и требует возмещения ущерба от нарушения авторского права в государствах X, Y и Z.

Пример 2. Спор по вопросам ИС договорного характера и вопросы, связанные с действительностью ИС

Стороны А и В, проживающие в государствах X и Y соответственно, заключают лицензионное соглашение о распространении товаров, произведенных с использованием технологии, запатентованной стороной А в государствах X и Y. Действие лицензии регулируется законодательством государства X. Возникает спор о предполагаемом нарушении лицензии, и сторона А возбуждает судебное разбирательство в государстве X, где она обычно проживает. Вместо подачи исков о нарушении лицензионного соглашения или вместе с подачей таких исков сторона А заявляет о нарушении стороной В патентных прав в государствах X и Y. Сторона В подает встречный иск, утверждая, что патенты стороны А в обоих государствах недействительны.

В описанных случаях суд будет прежде всего решать обладает ли он судебной компетенцией рассматривать этот спор и, если да, в каком объеме рассмотрение спора относится к сфере его компетенции. Обладает ли суд — в первом примере — **юрисдикцией** в отношении нарушения в государствах X, Y и Z или только в государстве X? Обладает ли суд в государстве X — во втором примере — юрисдикцией выносить решение по встречному иску стороны B, касающемуся недействительности патента в государствах X и Y? Эти вопросы рассматриваются в главе III настоящего руководства.

После того как суд установит, что он обладает юрисдикцией выносить решение по спору, необходимо будет определить, **какие законы он будет применять** к данному спору. Какие законы будет применять суд в государстве X в первом примере — законы государств X, Y и Z или только законы государства X? Эти вопросы рассматриваются в главе IV настоящего руководства.

После вынесения компетентным судом решения по делу — в соответствии с применимым правом — возникает вопрос о **признании и исполнении** такого решения за границей. В первом примере, если суд в государстве X вынесет решение о том, что нарушение было совершено в государствах X и Y, и обяжет сторону B, чьи активы находятся в государстве Z, возместить ущерб, может ли суд в государстве Z признать это решение и привести его в исполнение и будет ли оно признано и приведено в исполнение? Эти вопросы рассматриваются в главе V.

Рисунок 2

Последовательность рассмотрения вопросов МЧП



Настоящее руководство не претендует на исчерпывающее обсуждение всех факторов, которые суд может принимать во внимание в связи с ИС и МЧП. Юрисдикция и определенные факторы, например связующие факторы, в разных государствах, скорее всего, в той или иной мере регулируются законом, регламентом, нормами общего права или судебными регламентами. Нужно будет изучить все соответствующие положения и учесть дополнительные факторы, которые могут повлиять на принимаемое решение.

Авторы не стремились описать в руководстве все возможные ситуации; в нем освещаются лишь некоторые вопросы, с которыми может столкнуться читатель. В руководстве указаны существующие международные соглашения, которые могут действовать в разных юрисдикциях, и национальные положения, которые можно использовать для применения изложенных в этих соглашениях принципов, если это допускается в конкретной юрисдикции. Кроме того, в руководстве упомянуты некоторые сложности в этой области, которые могут возникать и еще не решены на момент составления руководства.

**II. Каким
образом вопросы,
возникающие на
стыке международного
частного права и
интеллектуальной
собственности,
регулируются в
рамках различных
правовых систем**

В настоящее время на международном уровне еще не сложился единый режим МЧП для ИС по всем вопросам, однако существуют международные и региональные документы в области МЧП, применимые к ИС, и документы ИС, в которых рассматриваются вопросы МЧП.

В этой главе будут рассмотрены нормы МЧП, регулирующие правоотношения в области ИС, и нормы МЧП, изложенные в документах в области ИС, со ссылками на международные и региональные договоры.

А. Нормы МЧП, регулирующие правоотношения в области ИС

1. Международные документы

Несколько документов МЧП касаются трансграничных судебных разбирательств по вопросам ИС. Гагская конференция по международному частному праву (НССН) рассмотрела вопрос сопряжения ИС и МЧП в Гагской конвенции о соглашениях о выборе суда и Гагских принципах о выборе права, применимого к международным коммерческим договорам.

Хотя не все государства являются сторонами этих документов МЧП и, следовательно, не все государства обязаны их соблюдать, в них можно найти полезные рекомендации.

Конвенция НССН о соглашениях о выборе суда от 30 июня 2005 г. (Гагская конвенция о выборе суда) направлена на обеспечение действительности соглашений о выборе суда между сторонами международных коммерческих сделок, а также возможности приведения в исполнение судебных решений, принятых на основании таких соглашений. Конвенция распространяется на исключительные соглашения о выборе суда по гражданским или коммерческим делам и устанавливает комплексный режим в области ИС, описанный в части III.C.3 настоящего руководства.

2. Региональные документы

Между государствами, придерживающимися одной правовой традиции или расположенными в географической близости друг к другу, был подписан ряд региональных документов. В этих документах ИС трактуется по-разному. В некоторых документах не содержится никаких конкретных правил разрешения споров в области ИС, и поэтому в ходе споров в области ИС применяются общие нормы МЧП. К этой категории относятся Минская конвенция², Конвенция Монтевидео³, Протокол Лас-Леньяс⁴, Протокол Оуро Прето о превентивных мерах⁵, Межамериканская конвенция об экстерриториальной действительности постановлений и арбитражных решений иностранных судов⁶, Соглашение Лиги арабских государств об исполнении судебных решений⁷ и Эр-Риядская конвенция⁸.

С другой стороны, в некоторых региональных документах предусматриваются специальные нормы МЧП для споров в области ИС. Например, в **Европейском союзе (ЕС)** вопрос сопряжения МЧП и ИС конкретно рассматривается в Регламенте «Брюссель Ibis»⁹ и Регламентах «Рим I»¹⁰ и «Рим II»¹¹.

Регламент «Брюссель Ibis» был принят последним из всех документов, устанавливающих Брюссельский режим. Он направлен на обеспечение свободного обращения судебных решений и устанавливает единые правила международной юрисдикции в большинстве гражданских и коммерческих споров, рассматриваемых судами ЕС. Хотя в отношении некоторых споров действует исключительная юрисдикция, в остальных случаях стороны могут выбрать суд по взаимному согласию. Регламент также устанавливает другие правила о юрисдикции, которые применяются по умолчанию. По общему правилу, ответчик привлекается к ответственности в государстве-члене, в котором он постоянно проживает, независимо от гражданства. Для того чтобы обеспечить надлежащее отправление правосудия, Регламент «Брюссель Ibis» устанавливает особые правила, в соответствии с которыми разрешается также подавать иски в суды других государств-членов, отличных от страны постоянного проживания ответчика. Эти правила обсуждаются в части III.C.

В **Регламенте «Рим I»** рассматривается право, применимое к договорным обязательствам в гражданских и коммерческих делах с иностранным элементом. Одним из ключевых принципов этого регламента является предоставляемая сторонам свобода выбора применимого права. Если стороны не выбрали право, применимое к договору, используются критерии выбора применимого права для соответствующего типа договоров. Как правило, применяется право государства, где находится обычное место жительства стороны, которая должна осуществить «характерное исполнение» договора, за исключением случаев, когда договор явно имеет более тесные связи с другой страной или невозможно определить, в чем заключается «характерное исполнение» договора».

В Регламенте «Рим II» рассматривается право, применимое к внедоговорным обязательствам в гражданских и коммерческих делах с иностранным элементом. В нем изложены особые правила в отношении нарушения прав ИС, которые обсуждаются в части IV. В настоящего руководства.

В. Нормы МЧП в правовых актах в области ИС

1. Нормы МЧП в договорах в области ИС

Международная система ИС призвана содействовать охране ИС за пределами национальных границ, совмещая в себе целый ряд подходов. К ним относятся признание территориального характера прав ИС, гармонизация национальных законодательств в области ИС путем установления минимальных стандартов и предоставление равного режима всем владельцам ИС, независимо от их гражданства.

Территориальный характер прав ИС отражается в международных договорах в области ИС путем применения принципа **независимости прав**. Парижская конвенция по охране промышленной собственности содержит положение о взаимной независимости патентов и товарных знаков и устанавливает, что патенты, полученные на одно и то же изобретение в разных странах, не зависят друг от друга (статья 4bis), а товарные знаки, зарегистрированные в государстве, не зависят от товарных знаков, зарегистрированных в других государствах (статья 6). С момента их предоставления такие права ИС не зависят от регистраций (или отказов в регистрации) того же объекта ИС в других государствах и действуют в рамках территориальных границ внутригосударственной охраны. Исключения составляют надгосударственные, единые права ИС, возникающие на основании региональных соглашений, которые рассматриваются в части II.В.2 ниже. В случае авторского права Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений также устанавливает независимость авторского права с точки зрения его использования и осуществления от наличия или отсутствия охраны авторского права того же произведения в других странах, включая страну происхождения произведения (статья 5(2)).

Несколько международных договоров в области ИС вводят **существенные минимальные стандарты** и обеспечивают **существенную гармонизацию**, сокращая различия между национальными законами в области ИС. К ним относятся 15 договоров об охране ИС, административные функции в отношении которых выполняет ВОИС, а также Соглашение ВТО по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Соглашение ТРИПС). Кроме того, Совместная рекомендация ВОИС о положениях в отношении охраны знаков и других прав промышленной собственности на обозначения в Интернете (Совместная рекомендация 2001 г.), документ, призванный обеспечить прогрессивное развитие законодательства в области ИС, устанавливает порядок применения внутреннего права в области ИС к трансграничным действиям в Интернете, устанавливая связь между Интернетом и территориальными национальными законами. Таким образом Совместная рекомендация, хотя она прямо исключает вопросы выбора права, в некоторой степени сходна с подходами МЧП, поскольку предлагает искать факторы, связывающие деятельность со страной (см. часть III.C.2 ниже).

Принцип **национального режима** закреплен в международных договорах в области ИС (статья 2(1) Парижской конвенции, статья 5(1) Бернской конвенции и статья 3 Соглашения ТРИПС) и предусматривает предоставление иностранным гражданам такого же режима, каким пользуются граждане государства, т. е. одинаковое применение внутренних законов об ИС к гражданам страны и к иностранцам без какой-либо дискриминации. Например, в случае нарушения на территории Франции авторского права на произведение сенегальского автора, впервые опубликованное в Кот-д'Ивуар, его автору должна быть предоставлена такая же защита, как если бы произведение было создано гражданином Франции и опубликовано на территории этой страны. Принцип национального режима также часто включается в двусторонние и многосторонние соглашения о свободной торговле, касающиеся ИС.

Как отмечено выше, международные договоры в области ИС регулируют правоотношения с иностранным элементом в различных юрисдикциях и содержат указания относительно решения вопросов, связанных с трансграничными аспектами. Вместе с тем положений, непосредственно касающихся юрисдикции, применимого права, признания и приведения в исполнение решений иностранных судов, существует немного.

Вышеупомянутый принцип национального режима можно истолковать не только как запрет дискриминации, но и как коллизионную норму. Хотя такое толкование не является универсальным. В вопросе о том, можно ли толковать статью 5(2) Бернской конвенции, согласно которой «объем охраны, равно как и средства защиты, представляемые автору для охраны его прав, регулируются исключительно законодательством страны, в которой испрашивается охрана», как коллизионную норму *lex loci protectionis*, также нет единодушного согласия. Схожие положения предусмотрены в Римской конвенции об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (статья 7) и в Пекинском договоре по аудиовизуальным исполнениям (статья 5). В Бернской конвенции также рассматривается вопрос о владении авторским правом на кинематографическое произведение и устанавливается, что применимым правом является законодательство «страны, в которой испрашивается охрана» (статья 14*bis*).

Применение территориального подхода к онлайн-деятельности, например к одновременным нарушениям прав ИС по Интернету, является проблематичным, поэтому концепция «страны, в которой испрашивается охрана» может приобрести иное значение или потребовать пересмотра. Попытка установить такое особое значение сделана в Директиве ЕС о спутниковом вещании и кабельной ретрансляции¹², в которой «страна, в которой испрашивается охрана» характеризуется как страна происхождения мультитерриториального вещания и которая устанавливает, что права владельцев авторского права определяются исключительно законодательством государства-члена ЕС, из которого сигнал передается на спутник (статья 1(2)(b)).

2. **Нормы МЧП в международных и региональных системах регистрации ИС**

Региональную гармонизацию ИС обеспечивает ряд региональных организаций, в том числе ЕС, Африканская региональная организация интеллектуальной собственности (АРОИС), Африканская организация интеллектуальной собственности (АОИС), Общий рынок стран Южной Америки (МЕРКОСУР) и Андское сообщество.

Существуют также региональные суды, рассматривающие дела в области ИС. В ЕС Суд Европейского союза (СЈЕU) предоставляет указания относительно толкования директив и регламентов ЕС, в том числе по вопросам ИС, и рассматривает апелляционные жалобы на решения Ведомства Европейского союза по интеллектуальной собственности (ЕUIPO) относительно единых прав ИС в ЕС. В Андском сообществе, в которое входят четыре южноамериканские страны — Боливия, Колумбия, Эквадор и Перу, Трибунал Андского сообщества также толкует нормативно-правовые акты Андского сообщества, в том числе в области ИС. Трибунал Андского сообщества входит в число наиболее активных международных судов и на данный момент издал более 4 тыс. постановлений, при этом более 90 % из них касаются ИС. Большая часть предварительных постановлений Трибунала Андского сообщества принята в рамках обжалования решений национального ведомства ИС относительно удовлетворения или отклонения заявок на регистрацию прав ИС, однако Трибунал также рассматривает дела об оспаривании национальных законов, нарушающих правила Андского сообщества в отношении ИС.

В большинстве случаев права ИС приобретаются в соответствии с национальными процедурами в каждой стране, в которой испрашивается охрана, и, как сказано выше, эти национальные права не зависят друг от друга. Однако некоторые права ИС возникают на основании международных или региональных нормативных актов в области ИС, которые обеспечивают охрану за пределами национальных границ или предоставляют трансграничные права ИС. Эти нормативно-правовые акты либо позволяют получить набор национальных или региональных территориальных прав на основании одной международной или региональной заявки, либо предусматривают предоставление единых «надгосударственных» прав на основании одной регистрации.

К нормативным актам, позволяющим получить **набор прав**, относятся Договор о патентной кооперации (РСТ; патенты), административные функции в отношении которого выполняет ВОИС, Мадридская (товарные знаки), Гаагская (промышленные образцы) и Лиссабонская (наименования места происхождения) системы, а также региональные документы, такие как Харарский протокол о патентах и промышленных образцах, Бангийский протокол по знакам, Арушский протокол об охране новых сортов растений, административные функции в отношении которого выполняет АРОИС, Европейская патентная конвенция (ЕПК), на основании которой создана Европейская патентная организация (ЕПО) и Евразийская патентная конвенция Евразийской патентной организации (ЕАПО). Как правило, с момента предоставления такие права регулируются национальным (или региональным) законодательством и национальными (или региональными) процедурами защиты.

К документам, предусматривающим предоставление **над-национальных единых прав ИС**, относятся документы, регулирующие права на товарные знаки Европейского союза (ЕС) и промышленные образцы Европейского сообщества, (будущие) единые патенты, предоставляемые на основании ЕПК, Бангийского соглашения, административные функции в отношении которого выполняет АОИС, и патентная система Совета сотрудничества арабских государств Персидского залива (ССАГПЗ). Эти документы могут содержать конкретные правила о юрисдикции, предусматривать создание отдельной и отличной судебной системы, назначение национальных судов, обладающих определенной компетенцией, или применение национальными судами общих принципов международного частного права.

Например, европейские патенты, выданные на основании ЕПК, защищаются на национальном уровне, тогда как Единая система патентной защиты (ЕПЗ), созданная на основании Регламентов ЕС 1257/2012 и 1260/2012 в развитии ЕПК, позволит обеспечить защиту единого европейского патента в 25 государствах-членах ЕС (которые на данный момент подписали Соглашение об Объединенном патентном суде (ОПС)). Это соглашение предусматривает создание судебной системы, состоящей из суда первой инстанции, апелляционного суда и реестра, которые будут отделены от национальных судебных систем. По общему правилу, ОПС будет иметь исключительную юрисдикцию по гражданским делам, связанным с едиными европейскими патентами, классическими европейскими патентами, дополнительными свидетельствами об охране, выданными на изделия, на которые распространяется такой патент, и европейскими патентными заявками.

В Европейском союзе на основании Регламента ЕС о товарных знаках (EUTMR) были введены единые товарные знаки, действительные на всей территории ЕС, со специальным юрисдикционным режимом. EUTMR не предусматривает создания отдельной судебной системы, но предоставляет международную юрисдикцию в отношении исков о нарушении прав ИС определенным судам, европейским судам по товарным знакам, которые являются национальными судами, выступающими в качестве судов ЕС при рассмотрении споров, касающихся прав на европейские товарные знаки. Аналогичные положения присутствуют в Регламенте о промышленных образцах Сообщества.

Защита прав АОИС, хотя они и возникают в рамках единой административной системы, осуществляется в национальных гражданских и уголовных судах, которые применяют законодательство каждого из государств-членов, где действуют такие права. Бангкийское соглашение устанавливает юрисдикцию для споров, касающихся патентов; в нем говорится, что патентообладатель имеет право подать иск в суд по месту нарушения прав ИС.

С. Инициативы в области мягкого права

Существует также ряд не имеющих обязательной юридической силы документов, касающихся ИС и МЧП, например **Гаагские принципы о выборе права, применимого к международным коммерческим договорам 2015 г. (Гаагские принципы)**. Эти принципы представляют собой комплексный план, призванный служить для пользователей руководством при создании, реформировании или толковании режимов выбора права на национальном, региональном или международном уровне. Они утверждают «автономию воли сторон» путем придания фактической силы решению сторон коммерческой сделки о выборе права, которое будет регулировать их договорные взаимоотношения. Эти принципы имеют важное значение для международных договоров, касающихся прав ИС, таких как соглашения о лицензировании объектов ИС и договоры о передаче прав ИС, которые зачастую содержат положения о выборе применимого права.

В рамках различных инициатив в области мягкого права, касающихся сопряжения МЧП и ИС, были предложены нормативно-правовые базы *de lege ferenda* для вынесения решений в спорах, касающихся ИС, и рекомендации по осуществлению соответствующих юридических процессов. К ним относятся Принципы ИС, регулирующие юрисдикцию, выбор права и судебные решения по транснациональным делам, 2008 г. Американского института права (ALI); Принципы коллизионного регулирования в области интеллектуальной собственности (CLIP) 2011 г. Европейской группы имени Макса Планка; Предложение о юрисдикции, выборе права, признании и исполнении решений иностранных судов в области ИС 2009 г. Проекта по транспарентности японского права; и Совместное предложение относительно принципов международного частного права в отношении прав интеллектуальной собственности 2010 г., составленное членами Ассоциации международного частного права Республики Корея и Японии. Комитет по интеллектуальной собственности и международному частному праву Ассоциации международного права (ILA) в настоящее время разрабатывает свои Рекомендации по интеллектуальной собственности в международном частном праве.

III. Какой суд обладает компетенцией выносить решения по спорам

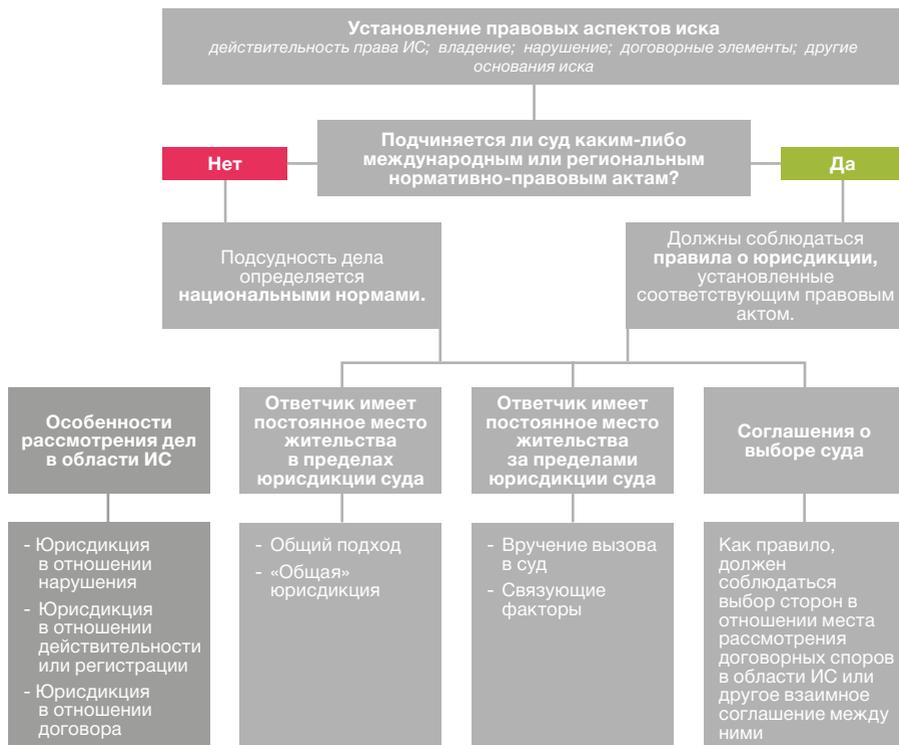
Суд, в котором возбуждено производство, в первую очередь должен определить, является ли он подходящим местом для решения спора. Для этого необходимо рассмотреть вопрос о том, какую связь стороны, предмет спора и испрашиваемые средства правовой защиты имеют с государством, где расположен суд.

Вопрос о том, обладает ли тот или иной суд компетенцией выносить решения по тому или иному спору в области ИС — другими словами, относится ли данный спор к его юрисдикции — будет решаться в соответствии с нормами МЧП того государства, где располагается суд, на что также могут повлиять международные или региональные нормативно-правовые акты в области МЧП и ИС. Вполне возможно, что юрисдикцией выносить решение по тому или иному спору будут обладать суды в более чем одном государстве, и на практике это позволяет истцу выбрать суд (такую практику иногда называют «поиском удобного суда»).

Вопрос о подсудности спора тому или иному суду должен рассматриваться отдельно от вопроса о том, какое законодательство суд будет применять к этому спору. Например, суд в государстве X может обладать юрисдикцией принимать решение по договорному спору в области ИС, но при этом при рассмотрении такого спора может применяться законодательство государства Y. Вопрос применимого законодательства рассматривается в части IV настоящего руководства.

Рисунок 3

Какой суд обладает компетенцией выносить решения по спорам?



А. Определение правовых аспектов иска

В первую очередь суд должен будет рассмотреть и квалифицировать характер разбирательства, спор и испрашиваемые средства правовой защиты. Это особенно важно в тех случаях, когда разная квалификация может привести к применению различных правил МЧП или повлиять на выбор законодательства, применимого к спору.

Споры в области ИС могут быть связаны, например, со следующим: существование или действительность права ИС; владение правом ИС; нарушения права ИС; договорные элементы; и другие основания для иска, основанные на определенных законах о защите конкуренции или на факте введения в заблуждение. Спор может касаться одновременно нескольких правовых аспектов, что затрудняет квалификацию разбирательства. Стороны все чаще обращаются к законодательству о защите конкуренции, в особенности в случае патентов, существенных для стандарта (например, в телекоммуникациях).

Истец может испрашивать различные средства правовой защиты, такие как денежная компенсация, установление факта действительности или недействительности права ИС, судебный запрет для предупреждения или пресечения нарушения или передача прав ИС.

В. Установление юрисдикции суда выносить решение по тому или иному правовому аспекту

Определение подсудности национальных споров, например о действительности действующего на территории государства права ИС или нарушении права ИС в случаях, когда место ведения противоправной деятельности и место проживания ответчика находятся в пределах юрисдикции, — сравнительно простая задача.

Если спор связан более чем с одним государством, например ответчик находится на территории иностранного государства, возникают более сложные вопросы.

С. Основания юрисдикции

Во многих юрисдикционных структурах стран общего права **«персональная подсудность»**, определяемая как полномочия того или иного суда выносить решения, обязательные для стороны разбирательства, требует, чтобы ответчик имел достаточную связь с местом, где находится суд. **«Предметная подсудность»**, которая определяется как полномочия того или иного суда принимать решения по тому или иному вопросу в зависимости от характера иска или спора, вынесенного на рассмотрение суда, требует, чтобы суд имел компетенцию решать вопросы права, с которыми связан спор. Для того чтобы суд страны общего права имел юрисдикцию в отношении спора, такой суд должен одновременно обладать персональной и предметной подсудностью.

В ЕС в соответствии с Брюссельским режимом юрисдикция может быть основана на **«общей юрисдикции»** (место постоянного жительства ответчика), **«специальной юрисдикции»** (например, в отношении вопросов, связанных с договором или деликтом) и **«исключительной юрисдикции»** (например, в отношении вопросов, связанных с действительностью зарегистрированных прав ИС).

В следующих разделах описаны общие черты и различия этих подходов к определению юрисдикции.

Рисунок 4

Определение оснований для установления юрисдикции (по общему праву)

Есть ли возможность вручить вызов в суд иностранному ответчику (в юрисдикциях общего права) или подчинился ли иностранный ответчик юрисдикции данного суда?

Применимо ли какое-либо исключение из персональной подсудности?

Подсудны ли разбирательства такого типа данному суду?

Следует ли суду отказать в рассмотрении спора?
Является ли суд неудобным местом рассмотрения дела?

Предоставлено разрешение на вручение повестки или дело допущено к разбирательству.
Вызов в суд должен быть вручен ответчику согласно соответствующим правилам.

1. Ответчик, имеющий постоянное место жительства в пределах юрисдикции суда

Как правило, ответчик подпадает под юрисдикцию суда того государства, в котором он имеет постоянное место жительства, в том числе по фактам, имевшим место за пределами территории этого государства. Вопросы МЧП часто требуют определения «домицилия», «места проживания» или «постоянного места жительства» стороны, которое, по сути, является **«основным местом жительства»** лица. Место жительства лица обычно определяется в соответствии с законодательством государства, в котором подан иск (*lex fori*). Например, в соответствии со статьей 4 Регламента «Брюссель Ibis» **«общая юрисдикция»** предоставляется судам государства-члена, в котором постоянно проживает ответчик, при этом в случае нанесения ущерба за пределами юрисдикции суда такие суды наделяются полномочиями предоставлять средства правовой защиты, действующие

на всех соответствующих территориях. В Австралии это служит связующим фактором; см. часть III.C.2 ниже.

По мере увеличения количества субъектов взаимоотношений в области ИС учащаются споры, затрагивающие интересы нескольких ответчиков, находящихся в разных странах. Когда в спорах в области ИС участвуют **несколько ответчиков** (например, дочерние предприятия одной и той же международной фармацевтической компании), иск к ответчикам может быть предъявлен в суд любого государства, в котором находится постоянное место жительства одного из них. В споре в области ИС, возникшем в связи с деятельностью **филиала, агентства или иного представительства** (например, местного агента иностранного издателя), ответчику может быть предъявлен иск по национальному законодательству или международному договору в суды по месту нахождения филиала, агентства или иного представительства.

В ЕС статья 8 (1) Регламента «Брюссель Ibis» предусматривает такую возможность при условии наличия «настолько тесной связи между исками, что представляется целесообразным их совместное рассмотрение и вынесение общего решения во избежание принятия взаимоисключающих решений в случае их рассмотрения разными судами». Суд СЖЕУ ввел аналогичные требования относительно «совпадения правовых и фактических аспектов» для определения наличия риска принятия несовместимых решений. Это исключает объединение исков против нескольких ответчиков в спорах, касающихся прав ИС, зарегистрированных параллельно в разных государствах¹³.

2. Ответчик, имеющий постоянное место жительства за пределами юрисдикции суда

Вручение вызова в суд

В отличие от стран континентального права, в странах общего права важную роль в определении юрисдикции суда играет вручение вызова в суд. **В странах общего права** персональная подсудность, как правило, означает, что суд имеет юрисдикцию в отношении ответчика по личному иску. Вручение вызова в суд является обязательным и в том случае, если ответчик постоянно проживает в пределах юрисдикции суда; однако практические

аспекты и правила вручения вызова в суд ответчику, постоянно проживающему за пределами юрисдикции суда, более сложны. Суд обладает персональной подсудностью в отношении ответчика, имеющего постоянное место жительства за пределами юрисдикции суда, только если:

- (а) стороне надлежащим образом вручен вызов в суд (включая субститутивное или подразумеваемое вручение), т. е. она была официально и надлежаще извещена о разбирательстве в соответствии с правилами вручения процессуальных документов этого суда; или
- (б) сторона подчинилась юрисдикции этого суда.

В Австралии, например, конкретные правила вручения вызова в суд иностранным гражданам изложены в регламенте каждого суда. Судебный регламент представляет собой изданный судом свод процессуальных норм, регулирующих поведение в суде и имеющих силу нормативного акта. Такими правилами может быть разрешено вручение вызова в суд в соответствии с международными конвенциями.

Если сторона постоянно проживает или находится за пределами государства, где расположен суд, для надлежащего вручения вызова в суд такой стороне необходимо соблюсти определенный свод правил. Эти правила могут применяться в силу международных или региональных договоров, например **Гаагской конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г.** (Гаагская конвенция о вручении; см. часть VI.C), а в ЕС — Регламентом о вручении документов¹⁴, или регулироваться ими и при этом могут предусматривать целый ряд различных способов вручения вызова в суд.

Связующие факторы

Самого по себе вручения вызова в суд может быть недостаточно для установления юрисдикции в отношении ответчика. Для того чтобы ответчик попал под юрисдикцию суда, находящегося в другом государстве, между спором и данным государством должна существовать достаточная связь. Например, обычно считается недопустимым, чтобы суд в каком-либо государстве выносил решение по спору, не имеющему к этому государству никакого отношения.

В целом связующие факторы, которые могут быть предусмотрены законами или судебным регламентом, могут присутствовать в исках:

- основания которых возникли в данном государстве;
- которые связаны с нарушением договора в данном государстве или с договором, заключенным в данном государстве или регулируемым законодательством данного государства;
- которые основаны на соглашении о выборе суда;
- которые касаются нарушения законодательства данного государства;
- которые касаются имущества в данном государстве; или
- которые касаются деликта, совершенного в данном государстве, или ущерба, понесенного в данном государстве в результате деликта.

В странах общего права, таких как Австралия, для установления персональной подсудности путем вручения вызова в суд ответчику вне пределов юрисдикции может требоваться наличие «связующего фактора». В таком случае связующие факторы могут предусматриваться судебным регламентом или нормами общего права.

В ЕС согласно пункту преамбулы 16 Регламента «Брюссель Ibis», помимо постоянного проживания ответчика должны существовать и другие основания для установления **юрисдикции, основанные на тесной связи** суда и иска либо имеющие своей целью способствовать отправлению правосудия. Существование тесной связи должно обеспечить юридическую предсказуемость и исключить возможность подачи иска против ответчика в государстве-члене ЕС, где он не мог разумно ожидать проведения судебного разбирательства. В статье 7 указаны основания установления такой специальной юрисдикции в том числе в делах, касающихся договоров и деликтов.

Исключения

Общепринятый подход предусматривает наличие исключений из персональной юрисдикции суда. К ним могут относиться:

- право собственности на иностранное имущество;
- иммунитет иностранного государства; и
- дипломатический иммунитет.

Право собственности или действительность недвижимого имущества также могут относиться к исключениям на том основании, что такое право было создано иностранным государством. Суд, таким образом, может не обладать юрисдикцией выносить решения по искам, связанным с правом собственности и другими правами на зарубежную ИС. Однако может возникнуть вопрос о том, распространяется ли это исключение только на зарегистрированные права (такие как патенты и товарные знаки) или оно может действовать также в отношении прав, возникающих автоматически (таких как авторское право). Кроме того, суд может пожелать принять решение по вопросу права собственности или действительности в том случае, если он возникнет в ходе разбирательства иска, подсудного такому суду, например договорного спора (предварительный вопрос); см. часть III.C.4.

3. Соглашения о выборе суда

Стороны договора могут согласовать, где будут разрешаться споры, вытекающие из договора, до или после возникновения спора. Этот механизм известен как оговорка о выборе суда, оговорка о выборе юрисдикции или пророгационная оговорка. Оговорку о выборе суда следует отличать от оговорки о выборе права, т. е. пункта, в котором стороны определяют материальное право, регулирующее договор. Стороны могут установить, что:

- спор может рассматриваться определенным судом (неисключительная оговорка);
- спор может быть передан на рассмотрение только в определенный суд (исключительная оговорка).

Неисключительная оговорка о выборе суда может устанавливать связующий фактор или влиять на усмотрение суда. Как правило, исключительная оговорка о выборе суда приводится в исполнение, если нет веских причин этого не делать. Основания для неприменения этой оговорки могут включать соображения, касающиеся общественного порядка.

Соглашение о выборе суда, однако, может никак не влиять на осуществление юрисдикции в отношении регистрации или действительности права ИС, если это право относится к исключительной юрисдикции определенных судов; см. часть III.C.4.

Гагская конвенция о выборе суда направлена на обеспечение действительности исключительных соглашений о выборе суда. Она основана на трех ключевых обязанностях: 1) выбранный суд обязан рассматривать соответствующее дело, если только договор не является недействительным по существу в соответствии с законодательством государства, в котором находится выбранный суд; 2) любой суд, не являющийся выбранным, обязан приостановить разбирательство, в связи с которым применяется исключительное соглашение о выборе суда, или отказаться от него; и 3) решение, вынесенное выбранным судом, должно признаваться и исполняться в других Договаривающихся государствах. Что касается дел в области ИС, то Гагская конвенция о выборе суда проводит различие между авторским правом и смежными правами с одной стороны и другими правами ИС с другой стороны и устанавливает для них различные режимы. Авторское право и смежные права полностью входят в сферу ведения Конвенции, даже если оспаривается действительность таких прав. Однако следует отметить, что решение по данному вопросу имеет силу только в отношении сторон.

В то же время вопросы действительности и нарушений других прав ИС (кроме авторского права и смежных прав), если они поднимаются в рамках разбирательства, исключены из сферы ведения Конвенции. Существует одно важное исключение из этого правила: если возбуждено или может быть возбуждено разбирательство о нарушении прав ИС в связи с нарушением договора между сторонами, такое разбирательство подпадает под действие Конвенции. Эта ситуация входит в сферу применения Конвенции, даже если иск о нарушении подается на основании деликта, а не договора. Кроме того, Конвенция не применяется к процедурам отзыва или признания недействительными прав ИС, требующих регистрации. Если вопрос о действительности таких прав ИС поднимается в качестве предварительного, например в качестве возражения в деле о выплате роялти, Конвенция все равно применяется по существу поданного иска (выплата роялти). Однако предварительное постановление о действительности не будет подлежать признанию или исполнению в соответствии с Конвенцией или, если предварительное постановление о действительности противоречит решению суда или компетентного органа о действительности соответствующего права, вынесенному в государстве, на основании законодательства которого возникло право, взыскателю может быть отказано в исполнении

решения по основному иску (основанного на предварительном постановлении о действительности).

Рисунок 5

Действие Гаагской конвенции о выборе суда



Согласно **Брюссельскому режиму**, если стороны принимают оговорку о выборе суда, спор между ними, касающийся ИС, должен решать выбранный суд, если только договор не является недействительным по существу в соответствии с законодательством государства-члена, в котором находится выбранный суд. Автономия сторон не распространяется на регистрацию или действительность патентов, товарных знаков, промышленных образцов или других аналогичных прав, требующих депонирования или регистрации, которые подпадают под действие нормы об исключительной юрисдикции, как поясняется ниже. Если при определении юрисдикции учитываются связующие факторы, как, например, в Австралии, согласованная сторонами оговорка о выборе суда будет считаться таким связующим фактором.

4. Особенности рассмотрения дел в области ИС

Отсутствие или наличие связующего фактора может зависеть от соответствующего законодательства или норм общего права. Законодательство в области ИС может устанавливать, что действие является нарушением такого закона, только если оно совершается на определенной территории. Суду следует прежде всего установить, предусмотрены ли в законе об ИС со-

ответствующие положения для определения территориальной подсудности. Факторы, устанавливающие связь между судом и спором в целях установления юрисдикции, могут в некоторой степени пересекаться с факторами, определяющими вопросы по существу ПИС, например имело ли место нарушение и на какой территории. В контексте онлайн-деятельности, например, на решение вопроса о юрисдикции того или иного суда решать спор о нарушении прав на товарный знак может, среди прочего, повлиять предварительный вывод о том, были ли права на зарегистрированный товарный знак нарушены в соответствующей юрисдикции, в связи с которым может возникнуть вопрос о нацеленности деятельности на лиц, проживающих в этой юрисдикции. Этот фактор также учитывается при определении применимого законодательства. Однако с точки зрения правового анализа установление юрисдикции и применимого законодательства — это разные задачи.

Юрисдикция в отношении нарушения

Юрисдикция в отношении нарушения ИС в целом регулируется принципами, применимыми к деликтной юрисдикции.

В странах общего права вопрос о том, совершен ли деликт в той или иной юрисдикции, является одним из аспектов, учитываемых при установлении наличия связующих факторов в целях определения персональной подсудности или вручения вызова в суд ответчику вне пределов юрисдикции. Юрисдикция рассматривать дело о нарушении права ИС предоставляется судам государства, в котором охраняется данное право ИС. В целом не предусмотрена возможность подачи исков о нарушении прав ИС на территории государства на основании прав ИС, охраняемых в иностранных государствах.

В ЕС статья 7(2) Регламента «Брюссель Ibis» предусматривает, что по делу об обязательствах из гражданского правонарушения, деликта или квазиделикта иск против лица, имеющего постоянное место жительства в другом государстве-члене, может быть подан иск в суд по месту, где произошло (либо могло произойти) событие, ставшее причиной возникновения ущерба (которое могло стать причиной возникновения ущерба). Согласно толкованию суда СЈЕU, это означает «как в суды государства, где возник ущерб, так и в суды государства, где наступило событие, ставшее причиной возникновения ущерба».

С учетом интернетизации мира вопрос о том, было ли право ИС нарушено в том или ином государстве, может оказаться довольно сложным. Например, место ведения онлайн-офиса деятельности можно определить несколькими способами. Это может быть:

- место нахождения лица, совершающего такую деятельность;
- место размещения сервера загрузки или скачивания;
- место нахождения получателя конечного результата такого действия (например, сообщения);
- место или места, на которые направлена такая онлайн-деятельность; или
- места загрузки и скачивания.

Выбор применимого критерия определения места осуществления деятельности — относительно новая область права, и в разных юрисдикциях могут применяться различные критерии. Следует отметить, что различия в выборе критерия могут быть связаны с характером основания иска. Например, в одном случае основанием иска может быть ущерб, нанесенный правообладателю, а в другом случае — монополия на определенные категории деятельности.

Пример. Распространение охраняемого авторским правом произведения через Интернет

Охраняемое авторским правом произведение распространяется через Интернет с использованием сервера, расположенного в государстве X, на территории которого действие авторского права уже истекло. Произведение доступно по всему миру, в том числе в государствах, где продолжает действовать авторско-правовая охрана. Владелец авторского права подает иск в государстве Y, на территории которого он обладает действительным авторским правом.

В целях определения наличия связующих факторов связь может быть установлена судами в государстве:

- где физически находится лицо, совершающее нарушение;
- где нанесен ущерб — это может быть место нахождения владельца авторского права;
- где лица могут получить или просматривать объект авторского права;

- где находится целевая аудитория веб-сайта;
- где был запущен технический процесс, позволяющий сделать объект авторского права доступным через Интернет; или
- где физически находятся данные (местонахождение сервера).

Вопрос о том, будет ли тот или иной суд наделен юрисдикцией в отношении таких дел, будет во многом зависеть от того, насколько широко или строго толкуются или применяются связующие факторы. Анализ не всегда оказывается прямолинейным.

Например, местом, «где лица могут получить или просматривать объект авторского права» (или, другими словами, где объект авторского права является легко доступным), в контексте онлайн-овой деятельности может быть любая точка мира, в которой имеется техническая возможность подключения к Интернету. Как было отмечено выше, согласно толкованию суда СЖЕУ, «государство, где наступило событие, влекущее за собой наступление ущерба» означает как государство, где наступил ущерб, так и государство, где наступило событие, влекущее за собой наступление ущерба. Таким образом, в рассмотренном выше примере суд государства Y будет обладать юрисдикцией в отношении нарушения авторского права в результате размещения охраняемого объекта авторского права в Интернете на веб-сайте, доступном в территориальной юрисдикции государства Y. И в таком случае на основании территориального характера прав ИС такой суд будет уполномочен принимать решения только в отношении ущерба, нанесенного на этой территории¹⁵.

С другой стороны, суды других юрисдикций могут счесть, что одного лишь доступа к охраняемому авторским правом произведению недостаточно, и могут потребоваться более весомые связующие факторы, такие как «нацеленность» на территориальную юрисдикцию или фактический ущерб. Подход «где находится целевая аудитория веб-сайта» служит альтернативой варианту «где лица могут получить или просматривать объект авторского права». В этом случае будет сделан вывод, что авторское право нарушено только в определенных странах, где находится целевая аудитория веб-сайта, а не в каждой стране, где имеется доступ к веб-сайту.

Однако суды других юрисдикций могут прийти к выводу, что нарушение имеет место в нескольких местах. Например, суд может вынести решение о том, что нарушение совершается как в стране, где был загружен материал, нарушающий права ИС, так и в стране, где он был скачан. Верховный суд Канады постановил, что нарушение авторских прав в Интернете может происходить одновременно по месту загрузки и по месту скачивания¹⁶.

Результаты анализа юрисдикции будут определяться характером прав ИС. В ЕС наличия доступа к охраняемым авторским правом произведениям может быть достаточно (в зависимости от законодательства этого государства) для предоставления юрисдикции при рассмотрении исков, связанных с нарушением авторских прав; однако при рассмотрении исков, связанных с товарными знаками, одного лишь доступа может оказаться недостаточно и могут потребоваться более весомые связующие факторы, такие как «нацеленность» на территориальную юрисдикцию.

В вышеприведенном примере о нарушении авторского права суды государства X также обладали бы юрисдикцией, поскольку ответчик имеет постоянное место жительства в государстве X, а также потому, что на территории этого государства произошло событие, приведшее к нарушению прав ИС, а именно был инициирован технический процесс, в результате которого произведение стало доступно через Интернет¹⁷. Последнее, как правило, совпадает с местонахождением ответчика.

Как следует из приведенного выше обсуждения, принимая решение о возможности вручения вызова в суд за пределами государства или — в странах континентального права — о возможности отнесения дела к своей юрисдикции, суду, вероятно, нужно будет рассмотреть предполагаемое нарушение права ИС и провести предварительное изучение вопроса, имело ли место нарушение на территории государства. Другими словами, для установления юрисдикции в отношении основания иска суду, возможно, придется сделать предварительный вывод о нарушении права ИС на территории государства.

В разбирательствах в области ИС особое значение имеют обеспечительные меры, применяемые до или во время разбирательства, которые могут принимать форму временных запретов, постановлений об исполнении в натуре, ограничительных постановлений или постановлений об обеспечении доказательств. Как правило, суд, обладающий юрисдикционной компетенцией по существу дела, также имеет компетенцию выносить постановления об обеспечительных мерах. Кроме того, юрисдикционная компетенция назначать обеспечительные меры может быть основана на месте исполнения такой меры или предусмотрена законами страны, где находится суд, в который поступило обращение, и ею может обладать суд, не совпадающий с судом, компетентным рассматривать дело о нарушении ИС. Например, в некоторых странах, таких как Бельгия и Франция, суды могут отдавать распоряжения об обеспечении сохранности доказательств, которые подлежат исполнению на их территории, чтобы владелец ИС мог вести разбирательство о нарушении права ИС в другом государстве. Ходатайство о принятии обеспечительных мер может быть подано в рамках производства при наличии одной стороны, в котором применяются аналогичные критерии юрисдикционной компетенции. Однако, поскольку ответчик не может сослаться на исключение из юрисдикционной компетенции суда, в который поступило обращение, суд должен проявить больше инициативы в исследовании вопроса о своей компетенции. (Более подробное рассмотрение промежуточных мер, включая, например, запреты и распоряжения об обеспечении сохранности, выходит за рамки настоящего руководства.)

Юрисдикция в отношении действительности, предоставления охраны или регистрации

Пример. Спор о владении правами ИС

В государстве X был выдан патент на имя международной компании А со штаб-квартирой в государстве Y. Работник, который изобрел запатентованное изделие, заявляет, что патент должен быть зарегистрирован на его имя, так как он разработал изделие в государстве Z.

В области ИС считается общепринятым, что действительность и регистрация прав ИС относятся к «исключительной» юрисдикции судов государства, в котором проведена или испрашивается регистрация, вне зависимости от постоянного места жительства сторон процесса или каких бы то ни было факторов, устанавливающих связь с другими государствами. Это объясняется тем, что зарегистрированные права ИС являются территориальными правами, действующими только в пределах той юрисдикции, в которой объект ИС был зарегистрирован, с сопутствующими общественными интересами. Исключительная юрисдикция означает, что независимо от постоянного места проживания сторон разбирательства спор могут решать только суды одного конкретного государства.

Что касается незарегистрированных прав ИС, таких как авторское право, которые также являются территориальными, но для осуществления которых не требуется никакого государственного административного акта, то суды могут с большей готовностью выносить решения по иностранным искам о нарушении прав ИС, особенно когда не оспаривается действительность прав ИС. Такие права могут также затрагивать вопросы прав собственности, и тогда юрисдикция будет определяться по общим правилам предоставления юрисдикции¹⁸.

Исключительная юрисдикция может наделять суд полномочиями рассматривать дело или, в качестве альтернативы, давать другому суду, находящемуся за пределами исключительной юрисдикции, основание отказать в рассмотрении дела.

Территориальный характер прав ИС в целом соблюдается. ВЕС Регламент «Брюссель *Ibis*» предусматривает правило об исключительной юрисдикции по делам, связанным с регистрацией или действительностью патентов, товарных знаков, промышленных образцов или иных подобных прав, которые подлежат регистрации или депонированию. В этих случаях иск можно подать только в суд государства-члена ЕС, в котором подавалась заявка о депонировании или регистрации таких прав либо были зарегистрированы такие права или выполнено депонирование, либо признается факт депонирования или регистрации таких прав. Другие суды, отличные от указанного в положении, не вправе рассматривать вопросы регистрации или действительности. Правило об исключительной юрисдикции действует вне

зависимости от того, поднимаются ли вопросы о регистрации или действительности в иске или в возражениях ответчика¹⁹. В **Австралии** такая исключительная юрисдикция по вопросам действительности и нарушения прав ИС предусмотрена законами в области ИС.

Юрисдикция в отношении договора

В спорах, касающихся выполнения договорных обязательств в области ИС, иск может быть предъявлен ответчику, среди прочего, по месту выполнения соответствующего обязательства. Стороны могут указать место исполнения в договоре; если место исполнения не указано, в соответствии со статьей 7(1)(b) Регламента «Брюссель Ibis» местом исполнения обязательства «по договорам оказания услуг признается место в государстве-члене ЕС, где согласно договору оказывались или должны были оказываться услуги». Если дело касается нарушения прав ИС, иск к ответчику может быть подан в суды государства, где произошло (либо могло произойти) событие, ставшее причиной возникновения ущерба (которое могло стать причиной возникновения ущерба).

Взаимопересечение между спорами, касающимися выполнения договорных обязательств, и вопросами, касающимися действительности или регистрации прав ИС, которые входят в сферу исключительной компетенции судов, представляет собой многогранную и развивающуюся область права, и решения по подобным искам выносятся индивидуально в каждом конкретном случае.

Пример 1. Передача прав на товарный знак, действующих в разных государствах

Товарный знак, зарегистрированный стороной А в государствах X, Y и Z, передается стороне В, компании, основным местом деятельности которой является государство W. Сторона В, владелец зарегистрированного товарного знака, возбуждает иск о нарушении прав на товарный знак в суде государства X. Предполагаемый нарушитель, сторона С, проживающая в государстве Y, заявляет о недействительности передачи прав стороной А стороне В.

Пример 2. Спор, возникающий из соглашения о патентной лицензии, и вопрос действительности патента

Стороны А и В заключили лицензионное соглашение в отношении портфеля патентов. Со временем истек срок действия всех патентов, кроме одного патента, выданного в государстве Y. Сторона А возбуждает иск в государстве X и заявляет, что больше не обязана платить роялти стороне В. Сторона В утверждает, что спор не относится к юрисдикции государства X, поскольку касается патента, действующего в государстве Y. Сторона А возражает, что предметом спора является не действительность, а сфера охвата патентной защиты, которая согласно договору между сторонами должна определяться судом государства X²⁰.

D. Является ли суд неподходящим местом рассмотрения спора. Forum non conveniens (неудобное место рассмотрения дела)

В некоторых юрисдикциях, особенно в странах общего права, даже если суд компетентен рассматривать то или иное дело, он может отказать в рассмотрении спора на том основании, что данный суд является явно неподходящим органом.

Суд может принять решение полностью прекратить судебное разбирательство или лишь приостановить его на определенный период времени. Применяемые при этом критерии определяются национальным законодательством и могут включать следующее:

- Является ли суд «явно неподходящим органом»?
- Носит ли разбирательство деморализующий или сутяжнический характер, и связано ли оно со злоупотреблением процессуальными нормами?
- Является ли какой-либо другой суд «естественным органом» или «более подходящим органом»?

Необходимо учесть следующие факторы:

- ведутся ли одновременно параллельные разбирательства — одновременное ведение нескольких разбирательств может привести к нежелательным последствиям, например к вынесению взаимоисключающих решений;
- доступны ли средства правовой защиты в иностранном суде;
- каким правом следует руководствоваться при урегулировании спора; и
- местонахождение участников процесса, свидетелей и нанесенного ущерба.

Следует отметить, что в большинстве систем континентального права, включая систему ЕС (*Регламент «Брюссель Ibis»*), не применяется доктрина *forum non conveniens*; вместо этого они опираются на закон, устанавливающий пределы международной юрисдикции, или, в качестве альтернативы, применяют к международной юрисдикции правила, аналогичные внутренним правилам.

Е. Какой суд государства обладает юрисдикцией выносить решения по делу

Вопрос о том, обладает ли данный суд юрисдикцией рассматривать то или иное дело, может относиться не только к области МЧП: это может быть вопрос разделения дел между звеньями судебной системы государства. В государстве может действовать множество судов, не все из них имеют одинаковые полномочия по решению споров или предоставлению средств правовой защиты.

Важно учитывать как закон об ИС, так и любые законы, регулирующие юрисдикцию суда определять подсудность спора. Законы об ИС, как правило, предоставляют компетенцию определенным судам. Некоторые вопросы, например о действительности и регистрации, могут решаться только указанными судами. Принятие решение по связанным вопросам может регулироваться национальным законодательством или практикой. Если указанный суд не может решить все связанные вопросы, необходимо определить и выделить неподсудные вопросы в отдельное производство на

ранней стадии разбирательства. Если возникшие вопросы, не относятся к вопросам, подлежащим решению специальным судом, и суд обладает общей юрисдикцией, все вопросы могут быть рассмотрены в рамках одного процесса.

Некоторые государства могут предоставлять юрисдикцию специализированным судам по вопросам ИС. Другие государства могут предоставлять юрисдикцию по делам в области ИС нескольким категориям судов, например федеральным судам и судам штата или провинции. В зависимости от законодательства государства, при определении надлежащего суда для принятия решения по делу могут применяться дискреционные факторы.

IV. Какое законодательство применяет суд

Второй проблемой, с которой сталкивается суд при рассмотрении трансграничных судебных дел по вопросам ИС (после установления юрисдикции), является определение законодательства, применимого в каждом конкретном случае: материальное право какого государства должно применяться при рассмотрении дела судом? Процесс определения применимого законодательства сводится к выбору между различными нормативно-правовыми базами; при этом учитывается национальное законодательство страны, где расположен данный суд (особенно его императивные нормы), принципы МЧП и выбор сторон относительно применимого права.

В настоящей главе указаны пункты, которые суд должен рассмотреть при определении применимого законодательства. Хотя авторы постарались предложить нейтральный подход к этому вопросу, судам следует иметь в виду, что на данный процесс могут влиять национальные нормы. Также следует отметить, что некоторые стадии этого процесса могут пересекаться с пунктами, которые были рассмотрены при установлении юрисдикции. Приведенные здесь рекомендации применяются к вопросам, касающимся существа дела; если предмет спора носит исключительно процессуальный характер, суд применит правила своей юрисдикции (т. е. процессуальное право своего государства).

А. Предпосылки

Глобализация торговли, переход к цифровым технологиям (в том числе к цифровым средствам распространения информации) и использование посредников, связанное с этими тенденциями, порождают сложности в определении применимого законодательства.

При столкновении с иностранным элементом суду, обладающему юрисдикцией выносить решения по конкретному спору, необходимо осуществить **многоступенчатый процесс** в целях определения законодательства, применимого в отношении этой части дела.

В. Процесс определения применимого законодательства — многоступенчатый процесс

В главе II указан ряд международных и региональных документов, предусматривающих некоторые единые правила определения применимого законодательства в делах в области ИС. Попытки установить единые правила со временем могут привести к принятию новым международных норм, определяющих право, применимое для урегулирования споров в области ИС, однако в настоящее время какой-либо всеобъемлющий международный договор в этом отношении отсутствует.

В настоящей главе описывается **рациональный подход** к рассмотрению таких дел. При этом авторы постарались по возможности уйти от привязки к какому-либо национальному законодательству. Другими словами, в данной главе предпринимается попытка предложить нейтральный аналитический подход или метод, который смогут использовать судьи и юристы-практики многих стран. Однако судам необходимо помнить, что применение данного подхода может быть исключено или ограничено конкретными национальными нормами, действующими в их юрисдикции.

В главе представлен **практический подход**, который суд может применять при поиске законодательства, применимого к делу. Следует отметить, что данный практический подход может отличаться от подхода, предлагаемого в руководствах по этой теме, имеющих более теоретическую направленность. Кроме того, хотя этот подход может быть актуальным и применяться в любой отрасли права, в данном руководстве рассматривается только его применение к законодательству в области ИС.

Рисунок 6

Многоступенчатый подход к выбору применимого законодательства



Этап 1. Перевод фактических обстоятельств дела в правовую плоскость



Первым шагом является перевод представленных фактических обстоятельств дела в плоскость **правовых вопросов**.

Важно, чтобы суд определил *все* правовые вопросы, на которые необходимо дать ответ.

Установление конкретных правовых аспектов иска и встречного иска может казаться простым делом, но при описании конкретных фактических обстоятельств дела стороны нередко упускают из виду предварительные вопросы, ответы на которые необходимо найти до вынесения решения по самим искам/встречным искам.

Пример

Стороны передали на рассмотрение суда спор, касающийся программного обеспечения: работодатель предположительно «украл» идею у работника, работающего за границей.

Работодатель утверждает, что произведение было создано работником в «рабочее время» в период, когда работник работал на данного работодателя. При этом стороны не упомянули важный предварительный вопрос о том, была ли «украдена» идея (которая не охраняется правом ИС) или выражение идеи (охраняемое авторским правом).

В этом деле суд может выявить следующие вопросы права:

- Подлежит ли охране выражение идеи в такой форме?
- Какой объект ИС является предметом спора?
- В каких правоотношениях состоят стороны?
- Кому изначально принадлежит право собственности?
- Была ли правомерной передача этого права?

Этап 2. Квалификация



Эта стадия, возможно, уже завершилась в ходе оценки судом своей компетенции рассматривать то или иное дело. Вместе с тем суду следует вновь четко определить лежащие в основе спора правовые вопросы и соотнести каждый из них с установленной категорией права. На практике в зависимости

от применимого права и юрисдикции правовой вопрос может относиться к разным категориям, что затрудняет квалификацию, так как основания для выбора юрисдикции зависят от применимого права.

Вполне вероятно, что суд сможет отнести правовой вопрос к отдельной четко определенной категории, которая на следующем этапе процесса приведет к применению соответствующего правила выбора применимого права.

Правовые аспекты дел в области ИС могут относиться к различным правовым категориям:

- действительность;
- владение правами и их передача;
- договор;
- деликт (который может включать в себя нарушение права ИС);
- обеспечительное право.

При определении правовых проблем, лежащих в основе вопросов права, может возникнуть необходимость установления применимой нормативно-правовой базы.

Соответствующий подход будет зависеть от национальной нормативно-правовой базы суда.

Пример

Форма выражения идеи в разных юрисдикциях может относиться к разным отраслям права (например, база данных может в одной стране охраняться авторским правом, а в другой стране подпадать под действие особой охранной системы *sui generis*).

Могут применяться различные подходы к установлению и квалификации правового вопроса:

- *Lex fori* – право судебного органа. При таком подходе для определения правового вопроса суд применяет национальное законодательство своей страны. Следует отметить, что это наиболее распространенный подход.
- *Lex causae* – право, регулирующий существо отношений. При таком подходе суд вынужден опираться на фактическую нормативно-правовую базу, применимую к правовому вопросу, а это может быть иностранное законодательство. Данный подход предполагает, что сначала должно быть установлено применимое право.
- *Автономная квалификация по региональным или международным правилам*. Региональные или международные нормы могут требовать независимой квалификации тех или иных вопросов исходя из их регионального или международного характера.

Квалификация может требовать разделения каждого правового вопроса на отдельные сегменты, регулируемые различными нормами применимого права. Таким образом, первая стадия, заключающаяся в переводе фактических обстоятельств дела в правовые вопросы, которые могут быть подняты в качестве предварительных, играет важную роль в процессе квалификации.

Пример

В деле о предполагаемом нарушении работодателем права ИС работника прежде чем перейти к решению основного правового вопроса о предположительном нарушении права ИС, суду, возможно, придется рассмотреть следующие предварительные вопросы.

Предварительные вопросы

Квалификация правоотношений сторон	Трудовое право
Наличие отдельного соглашения между сторонами	Договорное право
Охрана объекта ИС	Законодательство об авторском праве
Условия, при которых возможна передача авторского права	Законодательство об авторском праве

Основные правовые вопросы

Наличие или отсутствие нарушения авторского права	Законодательство об авторском праве
Тип и размер компенсации убытков	Общее право (при отсутствии специального положения в применимом законодательстве об авторском праве)

Этап 3. Императивные нормы, обладающие преимущественной силой, и определение коллизионных норм



В целом **императивные нормы, обладающие преимущественной силой**, можно определить как нормы такой политической, социальной или экономической значимости или важности для общественных интересов, что ими невозможно пренебречь, несмотря на международный характер спора. Императивные нормы, обладающие преимущественной силой, могут иметь разные источники. Особый статус таких норм может быть установлен законом, а иногда он проистекает из толкования закона судом.

Такие нормы имеют преимущественную силу по сравнению с коллизионными нормами и требуют применения определенных правил, вне зависимости от того, какое законодательство подлежало бы применению в случае их отсутствия. В отсутствие императивных норм, обладающих преимущественной силой, применимое право будет определяться в соответствии с нормами коллизионного права.

Нормы коллизионного права регулируют проблему выбора применимого права, но не сам правовой вопрос. Они указывают суду на то, какое законодательство должно использоваться для поиска ответов на установленные правовые вопросы и принятия решения по искам и встречным искам.

Нормы коллизионного права опять же учитывают **связующие факторы**, являющиеся основополагающим элементом, который помогает судам избрать применимое право. Такие связующие факторы могут иметь правовой или фактический характер.

Ниже приведены некоторые общие рекомендации, однако читателю следует помнить, что они применимы не во всех случаях и что национальное законодательство в области ИС и (или) международные/региональные нормы могут указывать на другой

связующий фактор. Перечисленные ниже связующие факторы приведены исключительно в качестве иллюстрации.

В ЕС основным связующим фактором в законодательстве об ИС, особенно в делах о нарушении прав ИС, является территория, в отношении которой испрашивается охрана произведения (*lex loci protectionis*).

Пример

Если обладатель авторского права из Австрии подаст в суд Франции иск о нарушении права ИС на территории Франции, согласно статье 8.1. Регламента «Рим II» («Правом, подлежащим применению к внедоговорному обязательству, возникающему вследствие нарушения права интеллектуальной собственности, является право страны, применительно к которой испрашивается охрана»), в отношении нарушения будет применяться французское законодательство об авторском праве.

В странах общего права в делах о нарушении прав ИС суд обычно применяет *lex loci delicti* – закон места совершения правонарушения. Австралийские суды также используют этот принцип при определении права, применимого к правонарушению. В случае иска о нарушении права ИС это означает, что будет избрано законодательство места совершения правонарушения. Использование принципа *lex loci delicti* в примере из предыдущего абзаца также приведет к применению французского законодательства об авторском праве. Хотя принципы *lex loci protectionis* и *lex loci delicti* различаются с теоретической точки зрения, практические результаты применения этих двух подходов по большей части совпадают.

В отношении некоторых вопросов могут применяться другие нормы коллизионного права:

- В связи с **владением и передачей** того или иного права ИС может быть проведено различие между зарегистрированными и незарегистрированными правами. В случае незарегистрированных прав (например, авторского права) могут применяться

две нормы коллизионного права: закон «основного местожительства» создателя; или, если произведение было создано в рамках договорных отношений, закон, который применяется к договору. В отношении зарегистрированных прав также применяются две нормы коллизионного права: закон, применимый к договору, если зарегистрированное произведение было создано в рамках договорных отношений, или закон государства регистрации. В том, что касается действительности зарегистрированных прав, то применяется законодательство государства, предоставившего охрану или зарегистрировавшего право. В ряде стран принцип *lex loci protectionis* применяется не только к нарушению прав ИС, но и к правам собственности на ИС.

- В отношении **договорных вопросов** должен иметь преимущественную силу принцип автономии сторон (см. часть IV.B.4 ниже).
- Что касается использования **ИС в качестве обеспечения**, то нормы коллизионного права, регулирующие этот вопрос, являются более сложными и разноплановыми.

Пример. Обеспечительное право на ИС

Сторона А, фармацевтическая компания, расположенная в государстве X, берет заем у стороны В, финансовой организации, расположенной в государстве Y, и использует в качестве обеспечения свой портфель патентов. Договор заключен в государстве Z. Сторона А не выполняет обязательства по возврату займа, и сторона В желает обратиться с иском к обеспечению. Сторона А заявляет, что сторона В не оформила должным образом обеспечительные права на заложенное имущество и, следовательно, не имеет права обращаться с иском к нему. Каким законодательством регулируется возникновение и приведение в исполнение обеспечительного права?

Типовой закон об обеспеченных сделках, разработанный Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)²¹, устанавливает различные правила выбора применимого права для имущественных аспектов обеспечительного права на ИС и для договорных аспектов.

Что касается имущественных аспектов, то статья 99 Типового закона предусматривает, что правом, применимым к созданию обеспечительного права на ИС, его действию в отношении третьих сторон и его приоритету, является право государства, в котором осуществляется защита этой интеллектуальной собственности. Эта статья также предусматривает альтернативный способ создания обеспечительного права на ИС и придания ему силы в отношении определенных третьих сторон, в соответствии с которым обеспеченный кредитор может опираться в этих целях на законодательство государства, в котором находится праводатель²². Реализация обеспечительного права на ИС также регулируется законом государства, в котором находится праводатель.

В Дополнении, касающиеся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности, разработанном ЮНСИТРАЛ, обсуждаются различные варианты и их сравнительные достоинства и недостатки²³. Варианты: (1) применение законодательства местонахождения праводателя; (2) применение законодательства государства, в котором осуществляется защита этой ИС (*lex protectionis* или *lex loci protectionis*), к обеспечительному праву в ИС; или (3) на основании сочетания двух первых вариантов применение к некоторым вопросам законодательства местонахождения праводателя, а к другим вопросам законодательства государства, в котором осуществляется защита права ИС.

В отношении договорных аспектов статья 84 Типового закона предусматривает, что стороны (праводатель и обеспеченный кредитор) могут выбирать право, применимое к их взаимным правам и обязательствам, вытекающим из соглашения об обеспечении. Если стороны включили в договор оговорку о применимом праве, как правило, применяется именно это право. Однако на имущественные аспекты соглашения об обеспечении свобода договора не распространяется.

Этап 4. Выбор применимого права сторонами



Зачастую стороны договариваются о праве, которое будет применяться в рамках спора. Это соглашение может быть основано на существующем договоре (*ante-factum*) или на договоренности, достигнутой сторонами после возникновения спора до или после начала судебного разбирательства (*post-factum*).

Если стороны договорятся о применимом праве, суду следует применять именно это право за исключением случаев, когда автономия сторон ограничена, в особенности в связи с наличием императивных норм, обладающих преимущественной силой. Пределы усмотрения сторон в отношении подлежащего применению права могут варьироваться в зависимости от юрисдикции.

Пример

С учетом территориального характера прав ИС вопросы действительности в отношении национальной регистрации товарных знаков, как правило, регулируются законодательством государства регистрации. Стороны, таким образом, не будут иметь права выбирать иное законодательство для решения вопроса о действительности.

В связи с этим суду, возможно, нужно будет применить право страны регистрации для решения вопроса о действительности оговорки или соглашения сторон о выборе применимого права. Если страна регистрации предписывает применять ее собственное право, стороны не имеют права договариваться о применении другого свода правил. Этот вопрос может быть уже решен судом на более ранней стадии многоступенчатого процесса при определении императивных норм, обладающих преимущественной силой.

Если в рамках договорных отношений сторона оспаривает оговорку о выборе применимого права, суду следует изучить вопрос действительности оговорки применительно к сторонам, особенно в контексте конкретного вопроса ИС, по которому должно быть вынесено решение. Для ответа на этот вопрос суду необходимо обратиться к праву, регулирующему договор, если в соответствующей оговорке о выборе применимого права не указано другое применимое право.

Пример. Недобросовестная регистрация в разных реестрах товарных знаков

Товарный знак был зарегистрирован в государствах X и Y. Житель государства Y заявляет, что такая регистрация является недобросовестной.

Стороны спора могли заключить соглашение о применимом праве. После определения правового вопроса (т. е. является ли регистрация товарного знака недобросовестной?) и его квалификации (в качестве вопроса, относящегося к законодательству о товарных знаках) суд применит правила выбора применимого права для принятия решения о действительности соглашения о выборе применимого права. Эти правила могут предусматривать применение права, отличного от выбранного сторонами. К вопросам регистрации товарных знаков может применяться законодательство государства регистрации. Если это законодательство запрещает сторонам договариваться о применении другого права, суд обязан признать соглашение о выборе применимого права недействительным. (Следует отметить, что этот вопрос может быть уже решен судом при рассмотрении вопроса о применении императивных норм, обладающих преимущественной силой.) Если законодательством государства регистрации не предписывается обязательное применение законов этого государства, стороны могут договориться о применении другого свода правил и их соглашение о выборе применимого права будет действительным.

**Пример. Спор об охраноспособности
объекта авторского права**

Стороны спора об охраноспособности объекта авторского права заключили соглашение о применимом праве. После определения правового вопроса (т. е. является ли объект авторского права охраноспособным?) и его квалификации (в качестве вопроса, относящегося к законодательству об авторском праве) суд применит коллизионные нормы для принятия решения о действительности соглашения о выборе применимого права. В данном случае это может быть законодательство «основного местожительства» создателя (в качестве которого может выступать «домицилий», «место проживания» или «постоянное место жительства» создателя). Если это законодательство запрещает сторонам договариваться о применении другого права, суд обязан признать соглашение о выборе применимого права недействительным. (Следует отметить, что этот вопрос может быть уже решен судом при рассмотрении вопроса о наличии императивных норм, обладающих преимущественной силой.) Если законодательством «основного местожительства» автора не предписывается обязательное применение законов этого государства, стороны могут договориться о применении другого свода правил и их соглашение о выборе применимого права будет действительным.

В продолжение обсуждения примера спора об охраноспособности объекта авторского права на рис. 7 наглядно показан процесс принятия решения.

Рисунок 7.

Принятие решения о действительности соглашения сторон о выборе применимого права



Согласно Регламенту ЕС «Рим II» сторонам не предоставляется автономия в отношении внедоговорных обязательств, возникающих в результате нарушения прав ИС, т. е. регламент не позволяет сторонам выбирать право, применимое к таким делам. Это обеспечивает соблюдение общепризнанного принципа *lex loci protectionis*, согласно которому нарушение права ИС должно регулироваться законодательством страны, в котором испрашивается охрана. В случае нарушения единого европейского права ИС должно применяться законодательство государства, в котором было совершено нарушение, если соответствующий вопрос прямо не описан в единых правилах соответствующего документа ЕС.

Этап 5. Применение избранного права



Применимое в споре право устанавливается в ходе многоступенчатого процесса, описанного выше. Однако на практике суд может столкнуться с проблемой недостатка информации о зарубежном праве, которое он решил применить.

Пример

В результате многоступенчатого процесса суд Испании пришел к выводу, что патентная лицензия регулируется патентным правом Российской Федерации.

Такие проблемы могут решаться различными способами, в зависимости от подхода к зарубежному праву, используемого в рамках правовой системы государства, где находится суд:

- Принцип *Iura novit curia* (суд знает законы). В системах, где применяется этот подход, **предполагается, что суд знает все законы**, в том числе иностранное законодательство. Считается, что он получил соответствующие законы и знания о них. Иностранное законодательство считается частью (внутреннего) законодательства и не является фактом, который стороны должны доказывать. В некоторых правовых системах суду допускается попросить помощи у сторон дела. В рамках некоторых региональных систем созданы рабочие инструменты для получения соответствующей информации. А некоторые страны позволяют суду в случае невозможности получения информации об иностранном законодательстве применять национальное законодательство, однако эта возможность должна использоваться лишь в исключительных случаях.

- **Обязанность сторон информировать** судью о соответствующих нормах иностранного законодательства, подлежащих применению. Иностранное законодательство считается фактическим элементом и стороны **обязаны доказывать** его наличие и действие. В большинстве стран общего права доказательством содержания иностранного законодательства могут служить показания эксперта или копии иностранных законов. В некоторых случаях суду приходится выбирать между противоречащими друг другу заключениями экспертов по такому законодательству. Хотя содержание иностранного законодательства является вопросом факта, после установления этого факта применение этого законодательства считается вопросом права. Как и в случае других вопросов факта, если стороны не представили достаточных доказательств относительно содержания иностранного законодательства, суд может прибегнуть к презумпции применимости национального законодательства.

С. Вопросы применения МЧП к ИС в отношении применимого законодательства

При осуществлении многоступенчатого процесса суд может столкнуться с различными ситуациями. В задачи данного руководства не входит рассмотрение всех этих ситуаций. Однако такие механизмы, как обратная отсылка (*renvoi*) и общественный порядок, заслуживают особого упоминания.

Обратная отсылка (*renvoi*)

Довольно часто при осуществлении многоступенчатого процесса оказывается, что иностранные коллизионные нормы отсылают судью обратно к праву юрисдикции. В таком случае суд может попасть в тупиковую ситуацию. Теория обратной отсылки направлена на то, чтобы найти выход из этой тупиковой ситуации и потребовать от суда прекратить поиск применимого права после первой обратной отсылки.

Пример

Французский суд в результате осуществления многоступенчатого процесса приходит к выводу о необходимости применения закона Нигерии об ИС, а этот закон (согласно коллизионным нормам) отсылает суд обратно к французскому праву. После этой обратной ссылки суд должен прекратить дальнейший поиск и применить французское законодательство.

Большинство международных и региональных документов запрещают обратную ссылку. Например, в статье 8 Гаагских принципов говорится: «Выбор права не означает применения норм международного частного права выбранной сторонами правовой системы, если только сторонами прямо не предусмотрено иное». А статья 20 Регламента «Рим I» гласит: «Применение указанного настоящим Регламентом права любой страны означает применение норм права, действующих в этой стране, за исключением ее норм международного частного права, если иное не предусмотрено настоящим Регламентом».

Общественный порядок (*ordre public*)

Поскольку коллизионные нормы абстрактны, возможна ситуация, когда осуществление многоступенчатого процесса приведет к применению норм права, противоречащих общественному порядку некоторых стран. Выйти из такой ситуации позволяет оговорка об общественном порядке, благодаря которой суд может избежать применения такого иностранного законодательства, если его содержание является неприемлемым по существу. Оговорка об общественном порядке может касаться основополагающих ценностей — морали и справедливости, таких как права человека, или может отражать подход к допустимому объему охраны ИС, например к тому, что считается патентоспособным изобретением (например, отдельные человеческие гены), либо национальную политику относительно научно-исследовательской и творческой деятельности. В случае применения оговорки об общественном порядке суд не применяет законодательство, которое считалось бы применимым в соответствии с коллизионными нормами.

Следует отметить, что в разных странах используются разные способы достижения баланса между соображениями ИС и общественным порядком, и он может пересматриваться в случае политических, экономических и социальных изменений. Это в свою очередь может влиять на применение судом таких факторов к конкретным фактическим обстоятельствам того или иного дела.

**V. Каким образом
судебное решение
может признаваться
и исполняться в
другом государстве**

После того как суд постановил, что он обладает необходимой юрисдикцией, и вынес решение по тому или иному спору в соответствии с применимым правом, может возникнуть дополнительный вопрос о том, может ли это решение быть признанным и исполненным в другом государстве и, если да, каким образом. Такие вопросы часто возникают в случаях, когда ответчик, против которого было вынесено решение, или его имущество находится в другом государстве.

В этой ситуации задействованы две категории судов:

- Суд, вынесший решение (суд принятия решения). Этот суд может учесть трудности, которые могут возникнуть у стороны в связи с исполнением его решения в другом государстве.
- Суд государства, в который поступило обращение о признании и исполнении решения суда принятия решения (суд, в который поступило обращение).

В данной главе руководства рассматриваются принципы МЧП, которые должны применяться судом, в который поступило обращение, при принятии решения о признании и исполнении решения иностранного суда.

V. Каким образом судебное решение может признаваться и исполняться в другом государстве

Рисунок 8
Каким образом судебное решение может признаваться и исполняться в другом государстве



A. Признание и приведение в исполнение решений иностранных судов

Следует различать признание и приведение в исполнение. В самом широком смысле признание включает все юридические последствия судебного решения, в том числе обязательность для судов, рассматривающих другие дела (*res judicata* или преюдициальную силу). Приведение в исполнение возможно только в тех случаях, когда решение иностранного суда подлежит принудительному исполнению в государстве принятия решения и возникает необходимость принять принудительные меры в запрашиваемом государстве.

Рассмотрим два сценария для иллюстрации возникающих проблем.

Пример 1. Признание решения суда иностранного государства

Рассмотрев спор между сторонами А и В, суд государства Х принял решение о том, что сторона А является автором охраняемого авторским правом произведения и, следовательно, обладателем авторского права. Сторона В подает иск в суд государства Y, добиваясь признания того факта, что сторона В является первоначальным автором и, следовательно, владельцем авторского права на произведение во всех странах мира. Сторона А возражает против признания этого факта, ссылаясь на решение, вынесенное судом государства Х.

Пример 2. Приведение в исполнение решения суда иностранного государства

Суд государства Х вынес решение о том, что сторона А нарушила патент стороны В, и распорядился о выплате стороной А стороне В большой компенсации. Сторона А находится в государстве Y и не имеет никакого имущества в государстве Х. Сторона В добивается принудительного исполнения решения суда государства Х в государстве Y.

1. Признание решений судов иностранных государств

В примере 1 возникает вопрос о **признании** решения суда государства Х (суд принятия решения) судом государства Y (суд, в который поступило обращение). Признание подразумевает, что факты и правоотношения, установленные решением иностранного суда, признаются судом, в который поступило обращение.

Согласно общему принципу признания, между одними и теми же сторонами не должно проводиться повторного процесса в отношении одного и того же вопроса. Если вопрос уже решен иностранным судом и те же стороны пытаются добиться его повторного рассмотрения судом в другой юрисдикции, одна из сторон может обратиться к суду с просьбой принять решение иностранного суда на основании *res judicata* или *недопустимости возражений по уже решенному вопросу* (исключение рассмотрения судом иска или вопроса). Если удастся продемонстрировать, что два государства применяют различные законы к одному вопросу, в некоторых юрисдикциях это может стать

поводом для непризнания решения, вынесенного иностранным судом. В остальных случаях международная вежливость и описанный выше общий принцип приведут к признанию решения, вынесенного иностранным судом.

С учетом вышесказанного в примере 1 суд государства Y может вынести решение о том, что к вопросу установления первоначального автора объекта авторского права применяется принцип *недопустимости возражений по уже решенному вопросу*. Что касается владения, то в зависимости от обстоятельств может оказаться, что этот принцип неприменим к данному вопросу, поскольку объект права собственности может иметь разных владельцев в различных юрисдикциях.

2. Приведение в исполнение решений судов иностранных государств

В примере 2 возникает вопрос приведения в исполнение решения иностранного суда. После признания следует этап исполнения, предполагающий, что вынесенное иностранным судом решение в государстве, где обеспечивается его исполнение, будет иметь то же действие, что и в государстве, где это решение было вынесено, и суд запрашиваемого государства примет меры для обеспечения исполнения такого решения.

Возможность приведения в исполнение решения иностранного суда обычно требует предварительного вынесения постановления о приведении в исполнение судом запрашиваемого государства. В частности, получение разрешения на исполнение, как правило, требует выполнения определенной процедуры, которую обычно называют экзекатурой в некоторых странах континентального права и регистрацией в некоторых странах общего права. Следует отметить, что процедура признания и приведения в исполнение решения суда иностранного государства регулируется правом запрашиваемого государства.

В обоих примерах при рассмотрении вопроса о признании и исполнении решения, принятого в государстве X, суд государства Y будет руководствоваться нормами МЧП.

V. Требования к признанию и исполнению

Получив ходатайство о признании или исполнении решения суда иностранного государства, суд должен в первую очередь определить, какими нормами МЧП должно регулироваться решение о приведении в исполнение решения иностранного суда.

- Могут действовать обязательные для исполнения нормы МЧП, установленные международным или региональным договором.
- В отсутствие применимых международных и региональных документов нормы МЧП о признании и приведении в исполнение судебных решений могут регулироваться законами или правом соответствующего государства. Например, в Австралии действует система регистрации решений определенных стран; в Бельгии применяются статьи 22 и далее Кодекса международного частного права Бельгии.
- В странах общего права такие нормы могут регулироваться общим правом.

Согласно каждому из вышеуказанных сводов норм МЧП, суд, в который поступило обращение, не проверяет решение, вынесенное иностранным судом, по существу дела, а также правильность применения правовых принципов. Для отступления от этого правила есть лишь небольшое число оснований, при наличии которых в признании или исполнении решения может быть отказано, например, это мошенничество или общественный порядок. Такие основания рассмотрены ниже в части V.B.2.

Как правило, помимо требования о возможности приведения решения в исполнение в государстве принятия решения, суд будет признавать и исполнять решение иностранного суда, если соблюдены определенные условия.

Во-первых, суд принятия решения осуществлял «международную юрисдикцию»; т. е. **обладал юрисдикцией** рассматривать дело. При установлении «международной юрисдикции» в некоторых странах суд, в который поступило обращение, применяет внутренние юрисдикционные нормы своей страны, тогда как в других странах применяются нормы государства принятия решения, а в-третьих — особые нормы, установленные запра-

шиваемым государством для определенных целей. В некоторых странах отсутствие у суда принятия решения «международной юрисдикции» считается основанием для отказа.

Во-вторых, решение было **окончательным и неоспоримым**. Окончателность и неоспоримость являются обязательными в большинстве юрисдикций. Под этим подразумевается отсутствие возможности повторного процесса в отношении данного спора между теми же сторонами в суде принятия решения. Это необязательно означает, что должны быть завершены все апелляционные процессы, однако на практике суд, в который поступило обращение, может приостановить исполнительное производство при наличии незавершенного апелляционного процесса. В целом, в таких юрисдикциях не признаются предварительные или временные решения.

В-третьих, решение было вынесено **по существу дела**. Решения, носящие исключительно процессуальный характер, обычно не признаются, поскольку суды, как правило, следуют внутригосударственным процессуальным правилам и решение иностранного суда, основанное на иностранных процессуальных правилах, не является обязательным для них.

В-четвертых, **стороны** должны быть **тождественными**, т. е. суд, в который поступило обращение, откажет в приведении в исполнения решения, если представшие перед ним стороны не совпадают со сторонами, которые указаны или на которые распространяется решение иностранного суда. Однако следует отметить, что существуют правовые системы, в которых допускается приведение решения в исполнение в отношении законного правопреемника должника.

В некоторых юрисдикциях решение должно также устанавливать **фиксированную сумму компенсации**. Это требование означает следующее.

- Суд, в который поступило обращение, откажет в исполнении решения иностранного суда, если в нем не указана конкретная сума компенсации. Размер подлежащих возмещению убытков должен быть уже определен судом принятия решения.

- В некоторых странах суд, в который поступило обращение, может отказать в исполнении решения иностранного суда, не предусматривающего денежной компенсации, например, судебного запрета. Однако в определенных юрисдикциях, в том числе в ЕС, был принят более либеральный подход, согласно которому суд исполняет четкие и конкретные решения, даже если они не предусматривают денежную компенсацию или в них не указана конкретная сумма компенсации. Исполнение трансграничных запретов на территории Европейского союза было подробно изучено судами.
- Кроме того, суды права справедливости могут обладать некоторыми полномочиями на исполнение решений, предусматривающих неденежные средства правовой защиты.

Однако даже при выполнении вышеуказанных условий, должник по исполняемому решению может иметь возможность выдвинуть возражения, в результате чего суд, в который поступило обращение, может отказать в исполнении решения иностранного суда. Основания для этого рассмотрены ниже в части V.B.2.

1. **Взаимность, в том числе признание в законодательном порядке и регистрация решений иностранных судов**

Законодательство запрашиваемого государства может прямо предусматривать исполнение решений судов определенных стран. Это реализуется на уровне законодательства. В частности, в некоторых странах общего права, как было упомянуто ранее, действует система регистрации решений определенных судов или ограниченного количества иностранных государств в целях исполнения решений иностранных судов.

Примером такого подхода может быть **Закон Австралии «Об исполнении иностранных судебных решений» 1991 г.** (Австралийский Союз). В перечень таких иностранных государств, как правило, включаются государства, признающие решения австралийских судов на основе взаимности. По этой системе могут регистрироваться не только решения, принятые в рамках общего права, это также могут быть промежуточные решения и решения, в которых не указана фиксированная сумма компенсации.

Сторона, ходатайствующая об исполнении решения, должна зарегистрировать его в Верховном суде территории или штата и, возможно, уведомить ответчика.

С момента регистрации считается, что такое решение иностранного суда имеет ту же силу, что и решение соответствующего Верховного суда. Однако при определенных обстоятельствах ответчик может добиться отмены регистрации судебного решения. Другие возможные основания отмены регистрации, помимо отсутствия предусмотренного законом эквивалента «международной юрисдикции», рассмотрены в части V.B.2 ниже.

Аналогичный подход, требующий взаимности, может применяться и в других юрисдикциях, главным образом в странах континентального права, однако при этом на суд, в который поступило обращение, возлагается обязанность проверять, предоставляется ли государством принятия решения взаимный режим. Другими словами, в этих юрисдикциях признаются и исполняются только те иностранные решения, которые вынесены судами государств, где имело место или возможно признание или исполнение решений судов государства, в которое поступило обращение.

2. Основания для отказа

Как правило, предусмотренные законом основания, по которым регистрация решения иностранного суда может быть отклонена, и основания, по которым суд может отказаться признавать или исполнять решение иностранного суда, совпадают. К ним может относиться следующее:

- решение было получено путем мошенничества;
- в ходе разбирательства в отношении ответчика не были соблюдены принцип естественной справедливости / надлежащие процессуальные нормы / принцип справедливого судопроизводства, например ответчик не был извещен о судебном процессе;
- исполнение судебного решения противоречило бы общественному порядку. Следует отметить, что в ЕС добиться применения этого основания для отказа довольно трудно, так как CJEU постановил, что сторона

может заявлять о нарушении общественного порядка, только если она исчерпала все средства правовой защиты в государстве принятия решения²⁴;

- по спору уже было вынесено иное решение в другом государстве или в запрашиваемом государстве, что приводит к вынесению несовместимых решений.

Другие законы запрашиваемого государства могут позволять суду отказывать в исполнении решения и при иных обстоятельствах.

Если какой-либо закон предусматривает предоставление юрисдикции в отношении действительности или нарушения прав ИС судам этого государства, может возникнуть вопрос о том, признают ли или приведут ли в исполнение суды этого государства решение суда другого государства по вопросу, подпадающему под этот закон.

Пример

В Австралии раздел 154 **Закона «О патентах» 1990 г.** (Австралийский Союз) предоставляет федеральному суду Австралии юрисдикцию «в отношении дел, возникающих в рамках настоящего закона». При отсутствии соглашения между государствами или конвенции, предоставляющей юрисдикцию по всем делам, возникающим в рамках закона, неясно, каким образом может быть признано решение суда другого государства, например в отношении действительности австралийского патента.

При рассмотрении формулировки закона и способа предоставления и определения юрисдикции может возникнуть вопрос о том, должен ли суд осуществлять эту юрисдикцию самостоятельно или допускается также исполнение решения суда другого государства. В исполнении иностранного судебного решения также может быть отказано по соображениям общественного порядка. В договорном споре, если убытки от нарушения договора зависят от действительности или недействительности права ИС, суд будет интересоваться вопросом о возможности принудительного исполнения договора. В соответствии с Гаагской конвенцией о выборе суда (которая может не применяться, если соответствующая страна не ратифицировала ее или не присоединилась к

ней), Конвенция продолжает применяться по существу поданного иска (например, по вопросу выплаты роялти), но при этом решение о действительности не будет подлежать признанию или исполнению.

Дополнительные сложности могут возникнуть, если право ИС существует в одном государстве, но не в другом, и решение имеет силу за пределами государства его принятия, например всемирный судебный запрет на нарушение права ИС, притом что такое право не было предоставлено в запрашиваемом государстве, или исполнение судебного решения, которое считается противоречащим основополагающим правам, таким как неприкосновенность частной жизни или свобода слова. Эти вопросы могут включать соображения общественного порядка, например, если в запрашиваемом государстве законодательно исключен определенный класс патентов, что приводит к отказу в исполнении судебного решения.

3. Международные и региональные документы

В главе II настоящего руководства указаны многосторонние документы, касающиеся признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений.

Региональные договоры о признании и приведении в исполнение отражают высокий уровень сотрудничества и взаимного доверия среди стран определенного региона.

В случае судов государств-членов ЕС презюмируется, что решения судов других государств-членов подлежат исполнению, как прямо указано в отношении гражданских и коммерческих дел в главе III Регламент «Брюссель Ibis». В соответствии с данным регламентом, в признании и приведении в исполнение может быть отказано только по одному из оснований для отказа, перечисленных в данном регламенте. Основания для отказа немногочисленны, но обязательны: признание и исполнение явным образом противоречат основам общественного порядка (*ordre public*) государства-члена, в котором испрашивается признание; решение было вынесено в отсутствие ответчика,

если ответчику не было должным образом вручен вызов в суд при возбуждении дела; либо в суд поступили ходатайства о признании или исполнении взаимоисключающих решений.

Минская конвенция, Конвенция Монтевидео, Протокол Лас-Леньяс, Межамериканская конвенция об экстерриториальной действительности постановлений и арбитражных решений иностранных судов, Соглашение Лиги арабских государств об исполнении судебных решений и Эр-Риядская конвенция также предусматривают условия признания и исполнения иностранных судебных решений в другом договариваемом государстве и основания для отказа.

На международном уровне недавно был принят международный договор о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов: Конвенция от 2 июня 2019 г. о признании и приведении в исполнение решений судов иностранных государств по гражданским и коммерческим делам (Гаагская конвенция о судебных решениях), разработанная при содействии НССН. Из сферы действия этой Конвенции прямо исключаются судебные решения в области ИС (статья 2(1)(m)): например, Конвенция не распространяется на решения о действительности и регистрации зарегистрированных прав ИС, существовании авторского права или смежных прав или нарушении этих прав. Что касается договоров о правах ИС, то если судебные решения основаны на общем договорном праве и лишь косвенно касаются вопросов ИС, такие решения могут подпадать под действие Конвенции, например решение о дистрибьюторском или лицензионном соглашении, устанавливающем порядок расчета роялти, или о нарушении соответствующей обязанности по уплате роялти.

VI. Вопросы, касающиеся сотрудничества административных и судебных органов

В рамках трансграничных гражданских или коммерческих операций или споров могут возникать трудности, если ответчик или свидетель имеет постоянное место жительства или если доказательство находится за пределами государства, в котором начато судопроизводство; необходимые официальные документы выданы иностранным государством; или если в разных государствах начинается параллельное судопроизводство по одному и тому же спору. Это обусловлено тем, что каждое государство обладает своей собственной правовой и административной системами. Более тесное сотрудничество между органами разных государств может устранить препятствия, возникающие из-за сложности различных национальных систем. В связи с этим НССН разрабатывает конвенции в целях поощрения сотрудничества в рамках различных механизмов. Эти конвенции позволяют национальным административным органам и судам, среди прочего, более эффективно собирать доказательства за границей, признавать иностранные официальные документы и передавать документы для их вручения за границей.

В этой главе мы обсудим, как работают такие механизмы, и рассмотрим примеры текущей практики некоторых государств.

А. Сбор доказательств за границей

Доказательства играют важнейшую роль в успешном разрешении любых гражданских или торговых споров, в том числе споров, предметом которых являются права ИС. Трудности в выявлении и сборе доказательств, необходимых для обоснования иска, могут приобретать еще больший масштаб в международных спорах в области ИС, например, если ключевые доказательства находятся за пределами юрисдикции, в которой ведется разбирательство.

Гагская конвенция о получении доказательств

Гагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам от 18 марта 1970 г. (Гагская конвенция о получении доказательств) заключена с целью создания механизмов сотрудничества, позволяющих получать доказательства по гражданским и торговым делам в других странах. С учетом различных подходов правовых систем к вопросу получения доказательств за границей Конвенция предлагает эффективные средства, упрощающие передачу запросов через границу.

В рамках Конвенции доказательства могут быть получены (i) посредством судебных поручений, и (ii) дипломатическими или консульскими представителями и уполномоченными лицами.

Согласно главе I Конвенции, судебный орган одного Договаривающегося государства (запрашивающее государство) может посредством судебного поручения запросить компетентный орган другого Договаривающегося государства (запрашиваемое государство) о получении доказательства, предназначенного для судебного процесса в запрашивающем государстве. Судебные поручения направляются судебным органом запрашивающего государства центральному органу запрашиваемого государства. Затем центральный орган передает судебное поручение для исполнения компетентным органам. Исполнение судебного поручения регулируется законодательством запрашиваемого государства.

Глава II Конвенции позволяет дипломатическим или консульским представителям и уполномоченным лицам получать доказательства при наличии соответствующего разрешения компетентного органа государства, в котором должны быть получены доказательства, если такое разрешение необходимо, и при условии, что соответствующее государство не внесло оговорку, исключающую полностью или частично применение главы II. Агент или уполномоченное лицо могут получить доказательство, если предлагаемые действия не противоречат законодательству государства исполнения, при этом он также может обладать полномочиями приводить к присяге или торжественному заявлению. Получение доказательств, как правило, осуществляется по законодательству суда, в который подан иск, если только дело, в связи с которым истребуются доказательства, не противоречит законодательству государства исполнения.

Часто обсуждается применение Конвенции в связи с досудебным раскрытием документов – процедурой, используемой в определенных странах общего права, которая позволяет направлять запросы на предоставление доказательств после подачи иска до заключительного слушания по существу дела. Конвенция не запрещает Договаривающимся сторонам вносить оговорку, исключающую исполнение судебных распоряжений при определенных обстоятельствах, чтобы обеспечить надлежащее обоснование досудебного истребования доказательств во избежание подачи запросов исключительно с целью выяснения, какими документами располагает другая стороны разбирательства.

Для некоторых Договаривающихся сторон Конвенция является обязательной, для других — факультативной. Тем не менее, она существенно облегчает получение доказательств за границей, упрощает процедуры и значительно сокращает время, затрачиваемое на получение доказательств. По данным НССН, 55 процентов судебных поручений выполняются в срок до четырех месяцев.

Рисунок 9 Процедура, предусмотренная главой I Гагской конвенции о получении доказательств

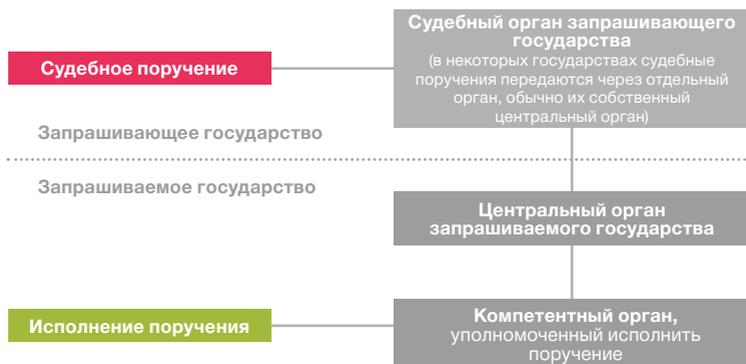
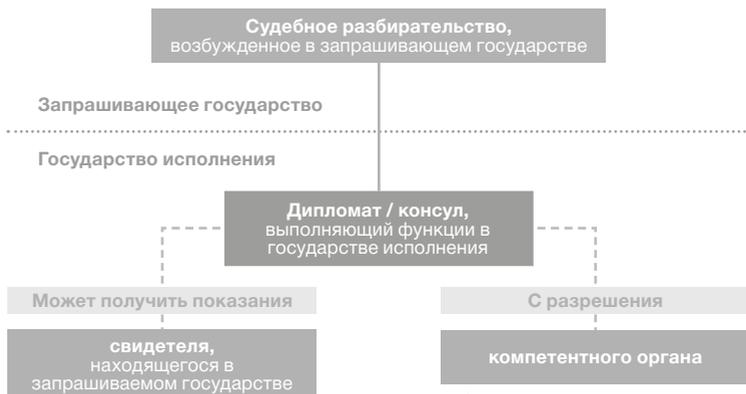


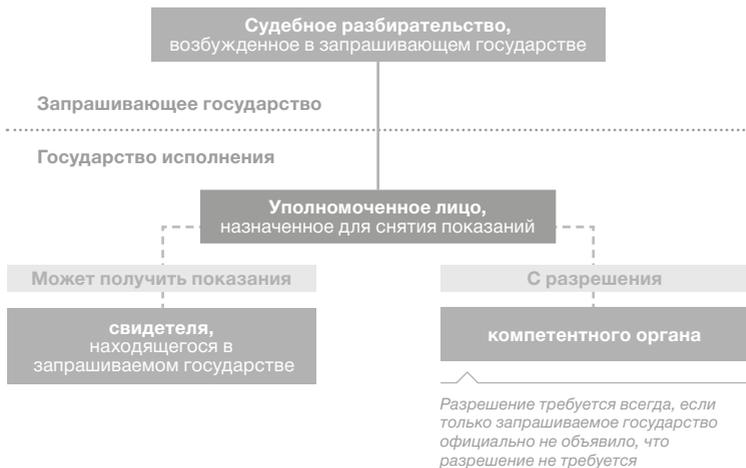
Рисунок 10 Процедура, предусмотренная главой II Гагской конвенции о получении доказательств дипломатическими или консульскими представителями



Разрешение может не требоваться, если: свидетель является гражданином запрашивающего государства или запрашиваемое государство официально объявило, что разрешение не требуется

Рисунок 11

Процедура, предусмотренная главой II Гаагской конвенции о получении доказательств уполномоченными лицами



Получение свидетельских показаний от лиц, находящихся в иностранном государстве, — национальная практика

Нередко встречается ситуация, когда свидетели по трансграничному спору находятся в иностранном государстве. В таком случае возникает вопрос о способе получения судом показаний таких свидетелей. Есть несколько вариантов.

Самый простой вариант — явка свидетеля по месту проведения слушания. Это позволяет свидетелю давать показания в тех же условиях, что и все прочие свидетели по делу. Как правило, предпочтительной является личная дача показаний, особенно в случае большого объема показаний или наличия сомнений в надежности свидетельств.

Однако возможны обстоятельства, при которых личная явка свидетеля может быть нежелательной или невозможной. Например, если предполагается, что показания свидетеля будут весьма краткими, затраты на оплату дорожных расходов могут перевесить пользу от личного присутствия свидетеля. У свидетеля

также могут быть медицинские противопоказания для поездки. Поэтому следует рассмотреть другие варианты.

В зависимости от судебного регламента, для использования таких вариантов сторонам может потребоваться разрешение суда. Принимая решение, суду следует рассмотреть вопрос о том, поспособствует ли дача свидетельских показаний каким-либо альтернативным способом более эффективному отправлению правосудия.

Во-первых, свидетель может дать показания посредством видеоконференции или аудиосвязи. Для этого может использоваться оборудование для видеоконференций или телефон. Необходимо учесть следующие практические моменты (среди прочего):

- совместимость оборудования;
- необходимость заранее протестировать видео/аудиосвязь, чтобы убедиться в ее качестве;
- разница во времени между местами нахождения суда и свидетеля;
- необходимость в услугах переводчика;
- другие люди, присутствующие по месту нахождения свидетеля; и
- способ приведения к присяге или торжественному заявлению.

Во-вторых, показания свидетеля могут быть получены в другом государстве (а) путем поручения снятия показаний за границей судье или другому лицу, назначенному для снятия показаний, или (б) путем отправки судебного поручения судебному органу другого государства для снятия свидетельских показаний. Расходы по каждой из этих процедур обычно несет стороны. Возможно, вначале потребуется получить разрешение на приведение к присяге или торжественному заявлению в другом государстве иностранным судебным должностным лицом. Ряд стран запрещают приведение к присяге иностранным судебным должностным лицом; таким образом, может возникнуть необходимость в выполнении процедуры подачи судебного поручения, установленной Гаагской конвенцией о получении доказательств, как описано выше.

В **Австралии** ряд законов о доказательствах предусматривают возможность представления определенных иностранных документов в качестве доказательств по делам, рассматриваемым австралийскими судами. Например, раздел 157 **Закона «О доказательствах» 1995 г.** (Австралийский Союз) предусматривает, что официальный документ, т. е. решение или другие процессуальные документы иностранного суда, является допустимым доказательством, а раздел 69 предусматривает, что коммерческие записи также являются допустимым доказательством. Раздел 34 **Закона «О доказательствах, полученных за рубежом» 1994 г.** (Австралийский Союз) предусматривает, что в качестве доказательства могут быть приняты записи иностранных органов по вопросам предпринимательства или коммерческой деятельности.

Кроме того, право в области ИС может содержать презумпции, применимые к иностранным документам. Например, **Закон «Об авторском праве» 1968 г.** (Австралийский Союз) включает в себя презумпции относительно существования материалов, охраняемых авторским правом, и владения ими на основании иностранных свидетельств.

Кроме того, стороны могут договориться о том, что с разрешения суда и с согласия другой стороны могут быть приняты доказательства, которые в противном случае считались бы недопустимыми. Например, это могут быть доказательства, полученные в рамках разбирательств в иностранных судах, и документы, подготовленные на основании распоряжений о предоставлении документов или истребовании доказательств в другой стране.

В ЕС аналогичные, но не идентичные положения изложены в Регламенте о доказательствах²⁵.

Рисунок 12

Получение свидетельских показаний от лиц, находящихся в иностранном государстве



В. Допустимость иностранных документов

В трансграничном споре, касающемся ИС, у сторон может возникнуть необходимость в предъявлении иностранных официальных документов. Например, это могут быть иностранные судебные решения или свидетельства о регистрации ИС.

Гагская конвенция об апостиле — отмена легализации официальных документов

Гагская конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов, от 5 октября 1961 года (Гагская конвенция об апостиле) упрощает обращение официальных документов, оформленных на территории одной из Договаривающихся сторон Конвенции и необходимых для представления в любой другой Договаривающейся стороне Конвенции (с учетом механизма возражений). Для этого обременительные и нередко затратные процедуры полного процесса легализации (удостоверение подлинности по принципу цепного процесса) заменяются проставлением **апостилля**.

Апостили могут оформляться только компетентным органом, указанным Договаривающейся стороной в целях выдачи официальных документов. Соответствующий орган лишь удостоверяет происхождение официального документа путем удостоверения подлинности подписи на документе, качества, в котором выступало лицо, подписавшее документ, и, если необходимо, печати или штампа, которыми скреплен этот документ. Достоверность содержания официального документа при этом не удостоверяется.

Конвенция распространяется только на официальные документы, в том числе на «административные документы», например документы о выдаче патентов и других прав ИС.

В Конвенции нет прямого указания на документы, оформленные межправительственными и наднациональными организациями, например патентные документы Европейского патентного ведомства. Возможность применения Конвенции к таким документам обсуждается Гаагской рабочей группой.

Поскольку Гаагская конвенция об апостиле была принята с целью отмены легализации и упрощения использования официальных документов за границей, она не предусматривает *обязательного* апостилирования иностранных официальных документов. Это означает, что апостиль не нужен, если внутреннее законодательство государства, в котором представлен документ, либо определенные договоры, соглашения или другие подобные документы отменяют или упрощают требования об удостоверении подлинности. В сфере интеллектуальной собственности такое действие могут иметь определенные договоры, административные функции в отношении которых выполняет ВОИС, например Сингапурский договор о законах по товарным знакам, Договор о законах по товарным знакам и Договор о патентном праве.

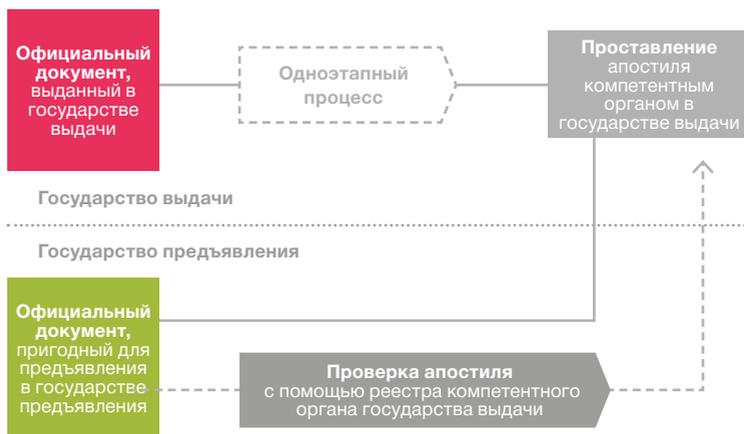
Рисунок 13 Представление официальных документов в иностранных государствах вне рамок Гагской конвенции об апостиле

Традиционная процедура легализации



Рисунок 14 Представление официальных документов в иностранных государствах в рамках Гагской конвенции об апостиле

Упрощенная процедура, предусмотренная Гагской конвенцией об апостиле



С. Вручение документов за границей

Важной составляющей международного судебного процесса по гражданским или коммерческим делам, включая процессы, связанные с правами ИС, является вручение судебных и внесудебных документов сторонам спора, находящимся за границей. Это важнейший элемент права ответчика быть фактически и своевременно поставленным в известность о предъявленном иске. В дополнение к обсуждению, приведенному в части III.C.2 выше, касающемуся вручения процессуальных документов ответчикам в контексте установления юрисдикции в странах общего права, следует упомянуть международную конвенцию, регулирующую вручение документов за границей на территории Договаривающихся сторон.

Гаагская конвенция о вручении

Гаагская конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам от 15 ноября 1965 г. (Гаагская конвенция о вручении) была заключена с целью упростить и ускорить процедуру вручения за границей судебных и внесудебных документов, подлежащих передаче из одной Договаривающейся стороны Конвенции в другую Договаривающуюся сторону для вручения на территории последней. На практике Конвенция значительно упрощает и систематизирует передачу документов для их вручения за границей и заметно сокращает время на вручение процессуальных документов за рубежом.

Для применения Конвенции должны быть выполнены следующие требования: (i) документ необходимо направить для передачи и вручения из одной Договаривающейся стороны в другую (необходимость в отправке документа за границу для вручения определяет закон государства, где находится суд, рассматривающий дело, – Конвенция *не является обязательной, но имеет исключительную силу*); (ii) известен адрес получателя; (iii) документ, подлежащий вручению, является судебным или внесудебным документом; и (iv) документ, подлежащий вручению, касается гражданского или коммерческого дела. Если выполнены все эти требования, должны использоваться исключительно каналы передачи, предусмотренные Конвенцией, кроме случаев, когда использование такого канала несовместимо с законодательством.

Конвенция предусматривает **один основной канал передачи и несколько альтернативных каналов**. При использовании основного канала передачи орган или судебное должностное лицо, полномочное в соответствии с законодательством запрашивающего государства (государства, где выдан документ, подлежащий вручению), направляет документ, подлежащий вручению центральному органу запрашиваемого государства (государства, в котором должно быть произведено вручение). Центральный орган запрашиваемого государства исполняет запрос о вручении или обеспечивает его вручение: (i) путем неофициального вручения адресату, который принимает документ добровольно; (ii) в порядке, предусмотренном законодательством запрашиваемого государства; или (iii) в особом порядке по ходатайству заявителя, если такой порядок не является несовместимым с законодательством запрашиваемого государства.

Альтернативными каналами передачи являются: консульские или дипломатические каналы (прямые и не прямые); почтовые каналы; прямая связь между судебными и иными должностными лицами или другими компетентными лицами в запрашивающем и запрашиваемом государствах; и прямая связь между заинтересованным лицом и судебными и иными должностными лицами или другими компетентными лицами. Конвенция дает государству право заявлять возражения против использования некоторых из этих альтернативных каналов передачи.

В Конвенции признается тесная связь между надлежащим уведомлением и явкой ответчика. Поэтому два ключевых положения Конвенции защищают права ответчика *до* (статья 15) и *после* вынесения решения в его отсутствие (статья 16).

Рисунок 15.

Основной канал передачи в соответствии с Гаггской конвенцией о вручении



Пример национальной практики

В Австралии, например, в соответствии с разделом 10.4 Регламента федерального суда, требование о надлежащем вручении процессуальных документов лицу, находящемуся в иностранной юрисдикции, считается выполненным, только если:

- (a) процессуальный документ относится к одному из типов, перечисленных в таблице, приведенной в положении 10.42 (перечень типов процессуальных документов и факторов, связывающих разбирательство с Австралией);
- (b) суд выдал стороне разрешение на вручение процессуального документа указанному лицу — ходатайство о выдаче разрешения может быть подано стороной только при наличии у нее достаточных доказательств обоснованности предъявляемых требований; и
- (c) иск вручается:
 - (i) в соответствии с конвенцией, законом иностранного государства или Гаггской конвенцией о вручении (положение 10.43(2)); или
 - (ii) если вручение в соответствии с подпунктом (i) невозможно и если документ был доведен до сведения лица, суд может признать вручение состоявшимся

- (положение 10.48); или
- (iii) если вручить документ лицу в соответствии с подпунктом (i) не удалось, суд может распорядиться об использовании другого способа (положение 10.49).

После вручения ответчики могут подчиниться юрисдикции суда или оспорить ее.

Австралия подписала договор с Новой Зеландией, предусматривающий исключение из вышеописанной процедуры. Согласно этому договору, процессуальные документы вручаются лицам, находящимся в Новой Зеландии, в том же порядке, что и на территории Австралии — разрешение не требуется.

В ЕС вручение судебных и внесудебных документов по гражданским и коммерческим делам в государствах-членах регулируется Регламентом о вручении.

D. Сотрудничество и координация между судами

Вопрос о том, что делать в случае возбуждения параллельных международных разбирательств по одному и тому же делу, всегда был одним из противоречивых аспектов международного частного процесса. В странах общего и континентального права вопрос параллельных разбирательств решается по-разному — путем применения **запретов на подачу исков в другой юрисдикции**, препятствующих возбуждению разбирательств за границей, либо путем применения доктрины **контролируемой множественности процессов (*lis alibi pendens*)**, предусматривающей приостановление или прекращение начатых процессов.

Общепризнанно, что контроль над параллельными международными процессами служит следующим общеизвестным целям: выступает в качестве следствия преюдициальной силы иностранных судебных решений; способствует повышению эффективности судебной системы; и поощряет вежливость между судами. С учетом важности регулирования параллельных процессов в международном частном процессе были предприняты усилия по гармонизации подходов к параллельным международным разбирательствам на региональном и международном уровнях.

1. Запреты на подачу исков за границей

В странах общего права сторона может подать в суд ходатайство о выдаче запрета на подачу исков за границей, чтобы исключить возможность разбирательства в иностранном суде. Цель запрета состоит в охране юрисдикции местного суда и судебных процессов, например по делам, в которых иностранный процесс может помешать разбирательству в местном суде, или в случаях, когда разбирательство в иностранном суде возбуждено с целью досадить или оказать давление.

Запрет на подачу исков за границей — исключительное средство, которое должно использоваться с осторожностью. Судебный запрет издается с целью удержать от определенных действий стороны внутригосударственного разбирательства, а запрет на подачу иска в других юрисдикциях фактически действует в отношении суда другого государства.

2. Принцип контролируемой множественности процессов (*lis alibi pendens*)

Принцип контролируемой множественности процессов применяется главным образом **странами континентального права**. Согласно этому принципу, суд обязан отложить (приостановить) или прекратить разбирательство, если спор между теми же сторонами по тем же основаниям иска был ранее передан на рассмотрение другого суда.

Доктрина контролируемой множественности процессов обычно используется в международных и региональных документах. Это означает, что в случае возбуждения параллельных разбирательств по одному и тому же делу более чем в одном государстве, приоритет имеет первый суд, в который поступило обращение, а все прочие суды обязаны передать дело по подсудности первому суду. Однако в **Гаагской конвенции о выборе суда** закреплен иной подход к данному вопросу. Статья 6 о судах, не являющихся выбранными, требует, чтобы суд, не являющийся выбранным, отказывался от юрисдикции в пользу выбранного суда, тогда как в статье 5(2) о выбранном суде указано, что выбранный суд не может отказаться от осуществления юрисдикции на том основании, что спор должен быть разрешен судом другого

государства, даже если стороны ранее обратились в суд другого государства (*lis alibi pendens*).

Брюссельский режим обычно требует, чтобы любой суд, отличный от первого суда, в который поступило обращение, должен по собственной инициативе приостановить рассмотрение дела до установления юрисдикции первого суда, в который поступило обращение. Это правило распространяется на ситуации, когда спор по одному и тому же основанию между одними и теми же сторонами передается на рассмотрение судов разных государств-членов.

При пересмотре Регламента «Брюссель I» был пересмотрен порядок приоритета между соглашениями о выборе суда и принципом контролируемой множественности процессов. Регламент «Брюссель Ia», который согласуется с механизмом, установленным Гаагской конвенцией о выборе суда, наделяет выбранный суд государства-члена ЕС полномочиями принимать решения о его юрисдикции, независимо от того, является ли он судом первого или второго обращения, и любые суды других государств-членов обязаны отказаться от юрисдикции в пользу выбранного суда, если такой суд установил свою юрисдикцию.

Глоссарий

Суд, в который поступило обращение	Суд, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение судебного решения
Суд принятия решения	Суд, который вынес решение
<i>De lege ferenda</i> (с точки зрения закона, принятие которого желательно)	Выражение, указывающее на то, каким закон должен быть или может быть в будущем
Приведение в исполнение (решений)	Применение правовых процедур суда, в который поступило обращение, чтобы обеспечить выполнение должником решения, вынесенного судом принятия решения
Исключительная юрисдикция	Полномочия суда по рассмотрению дела, исключающие рассмотрение дела любыми другими судами
Иностранное государство/другое государство	Любое государство, отличное от государства, где проходит слушание дела
<i>Forum non conveniens</i> (неудобное место рассмотрения дела)	Полномочия суда надлежащей подсудности по своему усмотрению прекратить рассмотрение или отказаться от рассмотрения дела, если, по его мнению, имеется более подходящий доступный сторонам суд

Lis alibi pendens
(принцип
контролируемой
множественности
процессов)

Правовая доктрина, согласно которой второй суд обязан приостановить или прекратить производство по делу на том основании, что рассмотрение этого дела уже начато в другом суде

Iura novit curia
(суд знает законы)

Принцип «суд знает законы». В системах, где применяется этот подход, предполагается, что суд знает все законы, в том числе иностранное законодательство

Персональная
подсудность

Полномочия суда принимать решения в отношении ответчика

Признание
(решений)

Процедура придания судом, в который поступило обращение, силы определению прав и обязанностей, вынесенному судом принятия решения

Repvoí (обратная
отсылка)

Процедура, в рамках которой суд одного государства, применяя закон иностранного государства, также применяет коллизионные нормы этого государства, которые могут отсылать обратно к внутренним нормам первого государства

Запрашиваемое государство	В контексте признания и приведения в исполнение решений: государство, в котором находится суд, в который поступило обращение
	В контексте сбора доказательств за границей запрашиваемое государство — это государство, в котором необходимо получить доказательства для последующего использования в судебном процессе в запрашивающем государстве
<i>Res judicata</i> (разрешенное дело)	Правовая доктрина, запрещающая повторное рассмотрение требований или вопросов, по которым уже принято решение
Предметная подсудность	Полномочия суда по рассмотрению и разрешению дел определенного типа или дел, касающихся определенного предмета
Государство принятия решения	В контексте признания и приведения в исполнение решений: государство, в котором находится суд принятия решения
Территориальный характер прав ИС	Принцип ограничения действия прав ИС территорией суверенного государства, предоставившего эти права

Примечания

1. Более подробная информация о вариантах АУС в спорах в области ИС приведена на странице Центра ВОИС по арбитражу и посредничеству: <https://www.wipo.int/amc/ru/>. См. также Конвенцию о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 г.).
2. В Содружестве Независимых Государств: Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, принятая в Минске 22 января 1993 г.
3. В Организации американских государств: Межамериканская конвенция об общих нормах международного частного права, принятая 8 мая 1972 г.
4. На Общем рынке стран Южной Америки (МЕРКОСУР) Протокол о правовом сотрудничестве и помощи в гражданских, торговых, трудовых и административных делах, принятый в Валле де Лас Леньяс 27 июня 1992 г.
5. Протокол Оуро Прето Общего рынка стран Южной Америки (МЕРКОСУР), заключенный 17 декабря 1994 г. в Оуро Прето.
6. Межамериканская конвенция об экстерриториальном действии иностранных судебных и арбитражных решений, вступившая в силу 14 июня 1980 г.
7. Конвенция Лиги арабских государств о приведении в исполнение судебных и арбитражных решений, принятая 14 сентября 1952 г.
8. Эр-Риядская конвенция о сотрудничестве по судебным вопросам, принятая 6 апреля 1983 г.
9. Регламент (ЕС) № 1215/2012 Европейского парламента и Совета от 12 декабря 2012 г. «О юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам (в новой редакции)», OJ L 351/1, 20/12/2012, стр.1-32. Регламент «Брюссель Ibis» заменил Регламент Совета (ЕС) № 44/2001 от 22 декабря 2000 г. «О юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам», OJ L 12, 16/01/2001, стр.1-23 (Регламент «Брюссель I»), который в свою очередь заменил Конвенцию от 27 сентября 1968 г. «О юрисдикции и принудительном исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам» (Брюссельскую конвенцию). Конвенция «О юрисдикции, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам», подписанная 30 октября 2007 г., OJ L339, 21/12/2007, стр. 3 (Луганская конвенция 2007 г.), которая заменила Конвенцию о юрисдикции и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам, подписанную 16 сентября 1988 г. (Луганская конвенция 1988 г.), распространяется на государства-члены Европейского союза, Исландию, Норвегию и Швейцарию. Поскольку Луганская конвенция 2007 г. по существу в значительной степени сходна с Регламентом «Брюссель I», для обозначения всех этих документов используется собирательный термин «Брюссельский режим».

10. Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17 июля 2008 г. «О праве, подлежащем применению к договорным обязательствам», OJ L 177/6, 4/7/2008, стр. 6-16.
11. Регламент (ЕС) № 864/2007 Европейского парламента и Совета от 11 июля 2007 г. «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам», OJ L 199/40, 31/7/2007, стр. 40-49.
12. Директива Совета 93/83/ЕЕС от 27 сентября 1993 г. «О согласовании ряда правил, касающихся охраны авторского права и смежных прав в сфере спутникового вещания и кабельной ретрансляции».
13. CJEU, 13 июля 2006 г., Roche v. Primus, C-539/03, и CJEU, 1 декабря 2011 г., Painer v. Standard VerlagsGmbH, 2011, C-145/10.
14. Регламент (ЕС) № 1393/2007 Европейского парламента и Совета от 13 ноября 2007 г. о вручении в государствах-членах судебных и внесудебных документов по гражданским и коммерческим делам (вручение документов) и об отмене Регламента Совета ЕС 1348/2000.
15. CJEU, 22 января 2015 г., Hejduk, C-441/13.
16. SOCAN v. Canadian Association of Internet Providers [2004] 2 SCR 427.
17. CJEU, 19 апреля 2012 г., Wintersteiger, C-523/10.
18. UKSC, Lucasfilm Ltd v Ainsworth [2011] UKSC 39.
19. CJEU, 13 июля 2006 г., GAT v. Luk, C-4/03. (Однако дела CJEU от 12 июля 2012 г., Solvay SA v Honeywell, C-616/10; 15 ноября 1983 г., Duijnste v Lodewijk Goderbauer, C-288/82 и 5 октября 2017 г., Hanssen Beleggingen BV v Tanja Prast-Knippling, C-341/16 служат примерами споров, на которые не распространяется исключительная юрисдикция в отношении вопросов регистрации или действительности.)
20. Chugai Pharmaceutical v. UCB [2017] EWCH 1216 (Pat).
21. Типовой закон ЮНСИТРАЛ 2016 г. об обеспеченных сделках.
22. Согласно статье 90, праводатель находится: (a) в том государстве, в котором расположено его коммерческое предприятие (подпункт (a)); (b) если коммерческие предприятия праводателя находятся более чем в одном государстве, то в том государстве, в котором осуществляется центральное управление праводателя (подпункт (b)); и (c) если у праводателя нет коммерческого предприятия, то в том государстве, в котором расположено его обычное местожительство (подпункт (c)).
23. См. пункты 284-339 (https://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/security/10-57128_Ebook_Suppl_SR_IP_r.pdf). Это Дополнение, принятое ЮНСИТРАЛ в 2010 г., было подготовлено при содействии ВОИС, а рекомендация 248 и соответствующий комментарий — при содействии НСЧН.
24. CJEU, 16 июля 2015 г., Diageo Brands BV v. Simiramida, дело C-681/13; CJEU, 11 мая 2000 г., Régie nationale des usines Renault SA v. Maxicar SpA and Orazio Formento, дело C-38/98.
25. Регламент Совета Европейского союза (ЕС) № 1206/2001 от 28 мая 2001 г. о сотрудничестве судов государств-членов при получении доказательств по гражданским и коммерческим делам.

Гагская конференция
по международному частному праву
Постоянное бюро
Churchillplein 6b
2517 JW The Hague
The Netherlands

Тел: +31 70 363 3303
Факс: +31 70 360 4867

Эл. почта: secretariat@hcch.net
Веб-сайт: www.hcch.net

Всемирная организация
интеллектуальной собственности
34, chemin des Colombettes,
P.O. Box 18
CH-1211 Geneva 20
Switzerland

Тел: + 41 22 338 91 11
Факс: + 41 22 733 54 28

Контактные данные внешних бюро
ВОИС приводятся на сайте:
www.wipo.int/about-wipo/ru/offices

Публикация ВОИС № 1053R
ISBN 978-92-805-3181-7