Ф 49

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ИНСТИТУТ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА

Кафедра уголовно-правовых дисциплин

(наименование выпускающей кафедры)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

Студента Горбачёвой Марии Геннадьевны
(фамилия, имя, отчество)

отделение ~~заочноефакультет Юри~~дический

на тему: Особенности расследования незаконного использования товарного знака (на примере ООО «Городской супермаркет»)

Руководитель: кандидат юридических наук, доцент Корнева Л.С.

(ученая степень, звание, Ф.И.О.)

Корнева Л.С.

(подпись, фамилия)

«Допустить к защите»
Заведующий кафедрой: _____
(подпись)

« 25 » апреля 20 16 г.

Москва 20 16 г.

План

Введение……..……..1
Глава 1. Правовое регулирование использования и охраны использования средств индивидуализации товаров (работ, услуг)…….……4
1.1 Основания внесения поправок и изменений в ст. 180 Уголовного Кодекса Российской Федерации (далее УК РФ) ……4
1.2 Понятие и классификация, порядок использования, правовая охрана товарного знака……7
1.3 Охрана товарного знака по законодательству зарубежных стран……...18
1.4 Уголовно-правовая характеристика преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг) (ст. 180 УК РФ)……..27
Глава 2. Криминалистические и процессуальные особенности расследования преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг)……..……45
2.1. Первоначальный этап расследования преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг)……..….45
2.2. Тактика производства отдельных следственных действий и возможности использования специальных знаний при расследовании преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг)…….……63
2.3. Рассмотрение конкретных дел судебной практики на примере ООО «Городской супермаркет»…….…..……..77
Заключение……..……..97
Список используемых источников и литературы……..…….100
Приложения……..…..……..107

Введение

Предлагаемая выпускная квалификационная работа посвящена одной из актуальных проблем – анализу правовой и уголовной ответственности за незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров и предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара.

Наблюдается значительный рост судебных споров в сфере применения товарных знаков. Особо остро в последние годы встала проблема недобросовестной конкуренции. Товарные знаки и знаки обслуживания имеют большое значение в деле обеспечения конкуренции товаров на рынке. Они призваны выступать в качестве меры недопущения недобросовестной конкуренции, ведь главная их функция, как объектов промышленной собственности состоит именно в возможности разграничения и индивидуализации продукции конкретного изготовителя от товаров других производителей. Отношения промышленной собственности занимают лидирующее положение в постоянно расширяющемся производстве товаров, работ, услуг, проявляются во всех аспектах науки, техники.

Актуальность данной темы обусловлена, во-первых, относительно небольшим количеством исследований по выбранной проблеме, во-вторых, необходимостью развития стабильного рыночного оборота товаров и услуг в нашей стране, основанного на добросовестной конкуренции, защите потребителей и предпринимателей. В-третьих, актуальность уголовно-правовой защиты товарного знака связана с ростом значимости в экономическом обороте таких нематериальных факторов, как деловая репутация производителя, степень узнаваемости бренда. В-четвертых, по данным статистики с 2003 года наблюдался устойчивый рост количества преступлений, связанных с незаконным использованием товарного знака.

С целью осуществления стабильных экономических отношений как внутри нашей страны, так и при взаимодействии с иностранными контрагентами, необходимо создание прочного правового механизма защиты средств индивидуализации товаров и услуг.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с незаконным использованием товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров и предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара.

*Предметом*исследования является совокупность правовых норм, устанавливающих критерии и формы гражданско-правовой и уголовной охраны прав владельцев товарных знаков и знаков обслуживания по российскому законодательству, а также пути совершенствования указанных правовых положений.

Целью исследования является выявление, исследование, комплексный анализ уголовной и правовой ответственности, правонарушений и преступлений за незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара.

Для реализации, поставленной нами цели необходимо решить следующие *задачи*:

- рассмотреть сущность товарного знака и особенности правового регулирования его использования в Российской Федерации
- охарактеризовать положения, устанавливающие ответственность за незаконное использование товарного знака
- проанализировать зарубежное законодательство, устанавливающее уголовную ответственность за незаконное использование товарного знака;
- дать характеристику правонарушений, связанных с незаконным использованием товарного знака

- исследовать общие вопросы защиты прав на товарные знаки и обслуживания;
- на основе материалов судебной практики проанализировать проблемы квалификации незаконного использования товарного знака;
- выявить особенности защиты товарных знаков

*Методологическую основу*данного исследования составляют общенаучные методы исследования (анализа и синтеза, сравнения и т.д.), сравнительно-исторический и логико-юридический методы, обязывающий исследователя к объективным оценкам, рассмотрению исследуемых явлений в их развитии, всеобщей взаимосвязи и взаимообусловленности.

Теоретическая значимость исследования заключается в том, что на основании выполненных исследований разработана методика расследования незаконного использования товарного знака, позволившая выявить качественно новые закономерности механизма совершения данных преступлений и соответствующие им закономерности их расследования, что способствует развитию науки криминалистики и может использоваться для дальнейших теоретических исследований.

Практическая значимость исследования заключается в разработке комплекса мер по совершенствованию расследования незаконного использования товарного знака в виде рекомендаций: по проверке сообщения о преступлении, предусмотренном ст. 180 УК РФ; по организации расследования в зависимости от складывающихся следственных ситуаций; по использованию тактических приемов при производстве отдельных следственных действий, типичных при расследовании незаконного использования товарного знака; по использованию специальных знаний в области товароведения, патентоведения и компьютерной информации.

Структурой выпускной квалификационной работы является введение, 2 главы, заключение, список литературы и приложения.

Глава 1. Правовое регулирование использования и охраны использования средств индивидуализации товаров (работ, услуг)

1.1 Основания внесения поправок и изменений в ст. 180 Уголовного Кодекса Российской Федерации

В начале своего исследования я хотела бы обратить внимание на изменения названия ст. 180 УК РФ «Незаконное использование товарного знака» на «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)». Давайте рассмотрим данный вопрос более подробно.

ВерховнымСудомРоссийскойФедерацииипроведенообобщениепрактики рассмотренияСудебнымиколлегиямипогражданскимделам,поэкономическим спорам,поадминистративнымделамВерховногоСудаРоссийскойФедерации,су дамиобщейюрисдикцииииарбитражнымисудамидел,связанныхсразрешениемс поровозащитеинтеллектуальныхправ,послепринятиясовместногопостановлен ияпленумовВерховногоСудаРоссийскойФедерациииВысшегоАрбитражногоС удаРоссийскойФедерацииот26марта2009г. №5/29«Онекоторыхвопросах,возникшихвсвязисведениемвдействиечастичет вертойГражданскогокодексаРоссийскойФедерации».

Зауказанныйпериодпроизошлисущественныеизменениякаквзаконодате льномрегулированиивопросовправовойохраныизащитыправнарезультатыинт еллектуальнойдеятельностиисредстваиндивидуализации,такиворганизационн ойструктуресудебнойсистемывсвязиснеобходимостьюсовершенствованияпра восудиявсферезащитыинтеллектуальныхправ,повышенияегоэффективностии качества,атакжеобеспеченияединообразиясудебнойпрактики.

Регулированиенекоторыхвопросовправовойохранырезультатовинтелле ктуальной деятельностибылоизмененотакжефедеральнымизаконамиот21 февраля 2010г.№13-ФЗ, от24 февраля 2010 г.№ 17-ФЗ,от4октября2010г. №259-ФЗ,от8декабря2011г.№422-ФЗ,от2июля2013г.№185-ФЗ,от2июля2013г. №187-ФЗ,от23 июля2013 г.№222-ФЗ,от31декабря2014 г.№530-ФЗ.[1]

[1]См: Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации. http://xn--b1azaj.xn--p1ai/2015/obzor-sudebnoy-praktiki-vs-rf/obzor-2015.PDF/2015.09.23.pdf

31 декабря 2014 г. Президентом Российской Федерации был подписан ФЗ № 530 «О внесенииизмененийвотдельныезаконодательныеакты Российской Федерациивчастиусилениямерпротиводействиюобороту контрафактной продукциииконтрабандеалкогольнойпродукциииитабачных изделий», принятый Государственной Думой 16 декабря 2014 г. и одобренный Советом Федерации 25 декабря 2014 г.

Изменения затронули рассматриваемую нами ст. 180 УК РФ:

а) в наименовании слова "товарного знака" заменить словами "средств индивидуализации товаров (работ, услуг)";

б) в абзаце втором части первой слова "до двухсот" заменить словами "от ста тысяч до трехсот", слова "восемнадцати месяцев" заменить словами "двух лет", дополнить словами ", либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на срок до двух лет со штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода, осужденного за период до шести месяцев";

в) дополнить примечанием следующего содержания:

"Примечание. Крупным ущербом в настоящей статье признается ущерб, сумма которого превышает двести пятьдесят тысяч рублей."[1]

Данный проект Федерального закона направлен на устранение внутреннего противоречия в положениях общей и особенной частях Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ), образовавшегося в связи с принятием Федерального закона от 31 декабря 2014 года N 530-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления мер противодействия обороту контрафактной продукции и контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий".

Пунктом 3 статьи 3 названного Федерального закона статья 14.10 (новое наименование "Незаконное использование средств индивидуализации

[1]См: Справочная правовая система «Консультант Плюс» http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=173188

товаров (работ, услуг)") КоАП РФ изложена в новой редакции. При этом в абзаце втором части 2 указанной статьи КоАП РФ в отношении юридических лиц установлен административный штраф в размере пятикратного размера стоимости товара, явившегося предметом административного правонарушения. Такой размер административного штрафа противоречит части 3 статьи 3.5 КоАП РФ (общим положениям), согласно которой размер административного штрафа, исчисляемого исходя из стоимости предмета административного правонарушения, не может превышать трехкратный размер стоимости предмета административного правонарушения. Любое исключение из данного правила, предусмотренное в норме Особенной части КоАП РФ, должно быть обязательно специально оговорено в части 3 статьи 3.5 КоАП РФ.

Предлагаемое названным законопроектом изменение в часть 3 статьи 3.5 КоАП РФ послужит правовым основанием для полноценного применения в отношении юридических лиц административного штрафа, установленного в абзаце втором части 2 статьи 14.10 КоАП РФ в редакции Федерального закона от 31 декабря 2014 года N 530-ФЗ.[1]

В итоге после всех изменений ст. 180 УК РФ имеет название «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)» [2], вместо «Незаконное использование товарного знака».

1.2 Понятие и классификация, порядок использования, правовая охрана товарного знака

Что включает в себя понятие товарного знака? Российский рынок по сравнению с западным уникален по многим аспектам. Не стал исключением

---

[1] См: Справочная правовая система «Консультант Плюс» http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=128565

[2] См: Справочная правовая система «Консультант Плюс» http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=191695

и такой объект промышленной собственности как товарный знак. Во всем мире исторически он называется "trade mark", что переводится как товарная марка. В России же еще с советских времен этот объект называется товарный знак.Различие в названиях приводит к некоторой путанице среди российских бизнесменов, особенно у производителей, занимающихся импортом или экспортом товаров. К этой особенности добавляется существование на рынке таких понятий как бренд, логотип и торговая марка (часто, при поиске в Интернете, в строчки поисковиков забиваются даже такие фактически неточные сочетания как "бренд товарный знак" или "логотип товарный знак"). Нередко используются и словосочетания фирменный товарный знак или коммерческое обозначение.Все они синонимы товарного знака.При этом до получения свидетельства о регистрации чаще используется термин обозначение товарного знака. А уже после регистрации будет правильно говорить товарные знаки и знаки обслуживания.

Итак, в соответствии с определением, товарный знак и знаки обслуживания – это обозначение, которое отличает товары и услуги одного производителя от товаров и услуг других производителей. На практике, товарный знак – это обозначение, которым владелец товарного знака закрепляет за собой определенный сектор рынка, в котором можно играть по своим правилам. Такая монополия дает множество преимуществ в бизнесе. При этом владелец товарного знака – это юридическое лицо, индивидуальный предприниматель или объединение лиц (в последнем случае владельцы получают на выходе коллективный товарный знак).Товарные знаки действуют не вообще, а в отношении конкретных товаров и услуг (т.е. предварительно проводится классификация товарных знаков). Другими словами, чтобы правильно определить объем правовой охраны Вашего товарного знака, важно правильно проклассифицировать виды деятельности Вашей организации, в отношении которых товарный знак будет

использоваться. Делается это в соответствии с Международной классификацией товаров и услуг (МКТУ)[1].

Товарный знак как средство индивидуализации стимулирует потребителя покупать товары определенных производителей. Будучи связующим звеном между изготовителем и покупателем, он способствует оборотоспособности товаров, обеспечивая функцию рекламы. Поэтому исключительное право на товарный знак является весьма уязвимым и часто нарушаемым.Защита прав на товарные знаки, которые помогают индивидуализировать товары (работы, услуги) компаний и предпринимателей, может осуществляться как до, так и после регистрации самого знака (логотипа, торговой марки, бренда). Если, например, Роспатент (официальное название - Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам) даст вам отказ по заявке о регистрации или признает ее отозванной, то вы вправе подать возражения в Палату по патентным спорам. Срок на обжалование - три месяца со дня получения заявителем такого решения или запрошенных материалов, противопоставленных заявке.Но все же в любом случае исключительные права на товарный знак появляются у заявителя только после его регистрации. Это, в частности, означает, что отныне никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых он был зарегистрирован (п. 3 ст. 1484 ГК РФ). Действия по защите нарушенных прав предпринимает сам правообладатель или обладатель лицензии на товарный знак. Его незаконное использование влечет гражданскую, административную или уголовную ответственность[2].

---

[1]Тотьев К.Ю. Конкуренции и монополии. Правовые аспекты регулирования. Учебное пособие. М., 2008., С.124-127

[2]Моисеева Е.К. Защита от незаконного использования товарных знаков// «Закон». 2009. №7

Товарный знак – надежная защита от недобросовестных конкурентов. Только исключительное право на товарный знак позволит Вам запретить конкурентам использовать Ваш знак или обозначение, похожее на него, а также требовать возмещения ущерба.

Где можно посмотреть образцы товарных знаков? Регистрацией товарных знаков в нашей стране занимается Федеральный институт промышленной собственности (ФИПС). Реестр товарных знаков (перечень товарных знаков) на сайте ФИПС содержит образцы товарных знаков. База данных зарегистрированных товарных знаков или информация о зарегистрированных товарных знаках и знаках обслуживания является общедоступной.В каком виде лучше регистрировать товарный знак? Регистрировать нужно в том виде, в котором планируется дальнейшее использование товарного знака. Но бывают ситуации, когда для более широкой защиты необходимо регистрировать обозначение одновременно в различных видах.

Предварительная проверка товарного знака. Получение свидетельства о регистрации – процесс долгий. Чтобы исключить вероятность получения через год или 1,5 года решения об отказе в регистрации товарного знака по причине наличия похожего обозначения у другой компании, прежде чем начать регистрацию нужно проверить товарный знак, в чем поможет база данных товарных знаков.Существует два вида предварительной экспертизы: экспресс-поиск и глубокий (полный) поиск. Во время экспресс-поиска в течение 1-2 рабочих дней просматривается база товарных знаков (государственный реестр товарных знаков), зарегистрированных в РФ, и международных товарных знаков, действующих на территории РФ. При проведении глубокого поиска, помимо базы зарегистрированных товарных знаков, поиск товарных знаков осуществляется также по базе заявок на регистрацию.

Международный товарный знак. Российские товарные знаки, т.е. зарегистрированные на территории России, действуют только в России. Если

Вы экспортируете свой товар или услугу, Вам требуется международный товарный знак[1].

Использование товарного знака. Свидетельство о регистрации – это, по сути, разрешение на использование товарного знака. Однако после регистрации товарный знак нуждается в "обслуживании".Срок действия товарного знака 10 лет, поэтому по истечении этого срока необходимо осуществлять продление товарного знака.Если знак начинает использоваться не в том виде, в каком зарегистрирован – необходимо внесение изменений в товарный знак.При изменении реквизитов владельца товарного знака, правообладатели товарных знаков обязаны сообщать об этих изменениях в ФИПС. Для чего это нужно? Для того чтобы через определенный срок не узнать, что Ваш товарный знак не действует, или его нельзя использовать или что наступило прекращение правовой охраны товарного знака. Правовая охрана товарного знака так же может быть прекращена досрочно в отношении всех или части товаров в связи с неиспользованием товарного знака непрерывно в течение любых трех лет после его регистрации.

Как можно использовать товарный знак?Во-первых, товарный знак, как и любую собственность, можно продавать (уступка прав на товарный знак). Продажа товарного знака (уступка торговой марки, уступка товарного знака) осуществляется по договору о передаче исключительного права на товарный знак (договор купли-продажи товарного знака). В этом случае заключается договор отчуждения товарного знака (договор уступки товарного знака). Во-вторых, можно оформить использование товарного знака на определенных условиях – для этих целей существует договор на использование товарного знака (лицензионный договор на товарный знак или договор коммерческой концессии). Можно передавать в залог исключительное право на товарный знак (договор залога).И, наконец, может осуществиться передача прав на

[1] Гришаев С.П. Правовая охрана товарных знаковУчебное пособие. — М.: Юрист, 2004. С. 238.

товарный знак по наследству (переход исключительного права на товарный знак).

Правовая охрана товарного знака в РФ начинается с его государственной регистрации в порядке, установленном Гражданским Кодексом РФ (IV часть) или в силу международных договоров РФ.

Только зарегистрированное в качестве товарного знака или знака обслуживания обозначение может выполнять свою главную функцию - отличительную и, что особенно важно - под охраной государства. Поэтому для крупного бизнеса и при импортно-экспортном характере деятельности дилемма не возникает. Незарегистрированное обозначение товарным знаком не является, но, казалось бы, может быть использовано в рекламе и фирменной символике на страх и риск владельца. Однако, поскольку сама принадлежность кому-то в этом случае нигде не зарегистрирована и никем не охраняется, то вероятность возникновения коллизий на этой почве весьма велика.

Прежде всего для регистрации товарного знака необходимо подать заявку в Государственное патентное ведомство РФ.В Государственном патентном ведомстве РФ поступившей заявке присваивается регистрационный номер, затем проводится формальная экспертиза заявки.Формальная экспертиза подразумевает "проверку содержания заявки, оплаты пошлины за подачу заявки, наличие необходимых документов, а также соответствия их оформления установленным требованиям. Формальная экспертиза заявки проводится в месячный срок с даты ее поступления в Патентное ведомство".Данный срок может быть продлен, если заявителю будет направлен запрос экспертизы. Заявитель должен ответить на запрос экспертизы в течение двух месяцев с момента его получения.Если после формальной экспертизы будет получен положительный результат, то заявителю направляется решение о принятии заявки к рассмотрению с уведомлением о дате поступления заявки и дате приоритета товарного знака.При положительном результате формальной экспертизы по заявке

проводится экспертиза заявленного обозначения, включающая: проверку товарного знака на отсутствие абсолютных оснований для отказа в регистрации, она подразумевает:

- поиск тождественных и сходных ранее зарегистрированных товарных знаков;

- определение степени сходства, заявленного и выявленных в процессе поиска обозначений,

- однородность заявленных товаров и услуг, товарам и услугам, для которых зарегистрированы выявленные товарные знаки"

В ходе проведения экспертизы заявленного обозначения заявителю могут быть направлены запросы для уточнения материалов заявки или решения вопросов, обусловленных выявлением сходных товарных знаков или обозначений, ранее заявленных на регистрацию.Срок рассмотрения заявки может составлять 10-12 месяцев.При вынесении положительного решения, после оплаты пошлины производится регистрация товарного знака в Государственном реестре, после чего сведения о регистрации товарного знака публикуются в бюллетене "Товарные знаки", ежемесячно издаваемом Российским Патентным ведомством.

Выдача свидетельства производится через 1 мес. после поступления в Патентное ведомство документа, подтверждающего оплату пошлины. Свидетельство на товарный знак действительно в течение 10 лет. Срок действия Свидетельства может многократно продлеваться[1].

В п. 1 статьи 1477 ГК РФ дается определение товарного знака, под которым понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.Исключительное право на товарный знак удостоверяется свидетельством на товарный знак. В соответствии с п. 2 ст. 1481 ГК РФ свидетельство на товарный знак

---

[1] Близнец И. Пираты XXI века (о нарушении авторских и смежных прав в аудиовизуальной сфере) // Авторское право и смежные права. 2000. № 3. С. 7.

удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве[2].

Товарные знаки позволяют отличать однородные товары, а знаки обслуживания соответственно услуги. Для удобства термин товарные знаки используется и в отношении знаков обслуживания. Можно выделить следующие особенности товарных знаков: во-первых, индивидуализирующие, т.е. способные служить ориентиром, показателем при отделении одних товаров от других; во-вторых, рекламные, т.е. распространенные любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованные неопределенному кругу лиц и направленные на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке; в-третьих, ограничительные, т.е. запрещающие другим лицам его использование без разрешения.

Под знаком обслуживания понимаются обозначения, служащие для индивидуализации выполняемых юридическими лицами либо индивидуальными предпринимателями работ или оказываемых ими услуг.Отличие знака обслуживания от товарного знака заключается в том, что в первом случае вместо товаров индивидуализируются работы и услуги.Обладателем исключительного права на товарный знак может быть юридическое лицо или индивидуальный предприниматель. При этом личных неимущественных прав на названные объекты не возникает.

На территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.Исключительное право на товарный знак признается и охраняется

---

[2]См: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (в ред. от 02.07.2013 N 185-ФЗ //Собрание законодательства РФ", 25.12.2006, N 52 (1 ч.), ст. 5496

при условии государственной регистрации товарного знака, на основании которой федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности выдает соответствующее свидетельство (ст. 1481 ГК РФ).Наряду с товарными знаками, охраняемыми в силу регистрации федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, в РФ действуют и охраняются исключительные права на товарные знаки в соответствии с Парижской конвенцией об охране промышленной собственности 1883 г. (общеизвестные товарные знаки) и Мадридским соглашением о международной регистрации знаков 1891 г.[1]

Государственная регистрация товарного знака осуществляется федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ (Государственный реестр товарных знаков).Установлен порядок государственной регистрации товарных знаков, который определяется также Приказом Минобрнауки РФ от 12.12.2007 N 346 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по осуществлению ведения реестров зарегистрированных объектов интеллектуальной собственности, публикации сведений о зарегистрированных объектах интеллектуальной собственности, поданных заявках и выданных по ним патентах и свидетельствах, о действии, прекращении действия и возобновлении действия правовой охраны в отношении объектов интеллектуальной собственности, передаче прав на охраняемые объекты, об официальной регистрации объектов интеллектуальной собственности» [2].

---

[1] Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами, М., 1978., вып. XXXII, с. 140.

[2]См: Приказ Минобрнауки РФ от 12.12.2007 N 346 "Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по осуществлению ведения Реестров зарегистрированных объектов интеллектуальной собственности, публикации сведений о зарегистрированных объектах интеллектуальной собственности, поданных заявках и выданных по ним патентах и свидетельствах, о действии,

Государственный реестр представляет собой совокупность товарных знаков (если они представляют собой словесные и/или изобразительные элементы) и совокупность записей Государственного реестра, выполненных по установленной настоящим Порядком форме и содержащих сведения о товарных знаках, на которые выданы свидетельства Российской Федерации.В Государственный реестр товарных знаков вносятся товарный знак, сведения о правообладателе, дата приоритета товарного знака, перечень товаров, для индивидуализации которых зарегистрирован товарный знак, дата его государственной регистрации, другие сведения, относящиеся к регистрации товарного знака, а также последующие изменения этих сведений.

Пунктом 1 статьи 1481 ГК РФ устанавливается, что на товарный знак, зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков, выдается свидетельство на товарный знак.Значение свидетельства на товарный знак состоит в том, что оно удостоверяет приоритет товарного знака (ст. 1495 ГК РФ) и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве.Приоритет товарного знака может быть установлен по дате подачи первой заявки на товарный знак в государстве-участнике Парижской конвенции по охране промышленной собственности (конвенционный приоритет), если заявка на товарный знак подана в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности в течение шести месяцев с указанной даты.

Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака:

- на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на

прекращении действия и возобновлении действия правовой охраны в отношении объектов интеллектуальной собственности, передаче прав на охраняемые объекты, об официальной регистрации объектов интеллектуальной собственности»// Российская газета, № 4691, 25.06.2008

территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;

- при выполнении работ, оказании услуг;

- на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

- в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

- в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения[1].

В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы:

- словесные - в свое время пользовались популярностью у населения конфеты «Раковые шейки», это и есть словесный вид товарного знака. К словесным обозначениям относятся слова, сочетания букв, имеющие словесный характер, словосочетания, предложения, другие единицы языка, а также их сочетания.

- изобразительные с изображением какого-то значка, например, на фасаде здания Кировского завода имеется шестеренка, а в ней сочетание букв «К» и «З». Это не что иное, как изображение товарного знака завода. К изобразительным обозначениям относятся также изображения живых существ, предметов, природных и иных объектов, а также фигуры любых форм, композиции линий, пятен, фигур на плоскости, - объемные - это не просто рисунок, а изображение в объеме, трехмерные объекты, фигуры и

---

[1] Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности. СПБ. Юридический пресс центр. 2007. С. 438-442

комбинации линий, фигур, - другие обозначения или их комбинации. К комбинированным обозначениям относятся комбинации элементов разного вида, изобразительных, словесных, объемных и т.д. К другим обозначениям относятся звуковые, световые и иные обозначения.

Товарный знак может быть зарегистрирован в любом цвете или цветовом сочетании.Изменение цветов элементов, составляющих знак, может в корне поменять впечатление от знака и его вид. Так, одно и то же изображение в виде разновеликих вертикальных штрихов над горизонталью, выполненное зеленым цветом, будет представлять весеннюю траву, а выполненное алым цветом - языки пламени.

В статье 1508 ГК РФ дается определение общеизвестного товарного знака, в соответствии с которым, по заявлению лица, считающего используемый им товарный знак или используемое в качестве товарного знака обозначение общеизвестным в Российской Федерации товарным знаком, товарный знак, охраняемый на территории Российской Федерации на основании его государственной регистрации или в соответствии с международным договором Российской Федерации, либо обозначение, используемое в качестве товарного знака, но не имеющее правовой охраны на территории Российской Федерации, по решению федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности могут быть признаны общеизвестным в Российской Федерации товарным знаком, если этот товарный знак или это обозначение в результате интенсивного использования стали на указанную в заявлении дату широко известны в Российской Федерации среди соответствующих потребителей в отношении товаров заявителя[1].

Правовой режим общеизвестных товарных знаков определяются также международными договорами, в частности Парижской конвенцией по охране промышленной собственности 1883 г. В соответствии со ст. 6-bis Парижской

---

[1] Гаврилов Э.П., Данилина Е.А. Комментарий к Закону РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». М., 2012. С. 11.

конвенции (1) Страны Союза обязуются или по инициативе администрации, если это допускается законодательством данной страны, или по ходатайству заинтересованного лица отклонять или признавать недействительной регистрацию и запрещать применение товарного знака, представляющего собой воспроизведение, имитацию или перевод другого знака, способные вызвать смешение со знаком, который по определению компетентного органа страны регистрации или страны применения уже является в этой стране общеизвестным в качестве знака лица, пользующегося преимуществами настоящей Конвенции, и используется для идентичных или подобных продуктов. Это положение распространяется и на те случаи, когда существенная составная часть знака представляет собой воспроизведение такого общеизвестного знака или имитацию, способную вызвать смешение с ним. (2) Для предъявления требования об аннулировании такого знака предоставляется срок не менее пяти лет, исчисляемый с даты регистрации знака. Страны Союза имеют право установить срок, в течение которого может быть потребовано запрещение применения знака.(3) Срок не устанавливается для предъявления требования об аннулировании или запрещении применения знаков, зарегистрированных или используемых недобросовестно[1].

1.3 Охрана товарного знака по законодательству зарубежных стран

Обратимся к опыту зарубежных государств по вопросу установления уголовной ответственности за незаконноеиспользованиетоварногознака и других средств индивидуализации.Какотмечает В.Н. Додонов, в настоящее время составданного преступления имеется в уголовном законодательстве почти всех странмира. При этом непосредственно в уголовных кодексах и

[1]См: Парижская конвенция по охране промышленной собственности. (Заключена в г. Париже 20.03.1883) (с изм. от 02.10.1979) // Парижская Конвенция по охране промышленной

законах соответствующие нормы содержатся в странах СНГ и Балтии, республиках бывшей Югославии, Болгарии, Бразилии, Венгрии, Венесуэле, Вьетнаме, Гватемале, Дании, Замбии, Испании, Италии, Канаде, КНР, Колумбии, Кот-д'Ивуаре, Мавритании, на Мальте, Нидерландах, Перу, Сальвадоре, США, Таиланде, на Филиппинах. В других государствах они включаются в законы о конкуренции или в законы о товарных знаках (Германия, Мексика, Япония)[1].

Сначаларассмотрим уголовную ответственность за незаконноеиспользованиетоварногознака в странах постсоветского пространства, в частности в государствах-участниках или бывших участниках СНГ, так как при разработке уголовного законодательствагосударствСодружества, активноиспользовался Модельный Уголовный кодекс. Модельный Уголовный кодекс представляет собой рекомендательный законодательный акт, принятый 17 февраля 1996 года Постановлением Межпарламентской ассамблеигосударств – участников Содружества Независимых Государств.

Так, вышеуказанный законодательный акт содержал в себе ст. 267, в которой говорилось: «Незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, фирменного наименования, наименованияместа происхождения товаров, маркировкитовараконкурента или сходных с ними обозначений для однородных товаров или услуг, если это деяние причинило крупный ущерб, - преступление небольшой тяжести»[2].

Обратимся к уголовному законодательству Украины. Действующий УК Украины в разделе 7 «Преступления в сфере хозяйственной деятельности» содержит статью 229 «Незаконное использование знака для товаров и услуг, фирменного наименования, квалифицированного указания происхождения товара». Обратим внимание на то, что УК Украины среди предметов

---

[1]Додонов В.Н., Капинус О.С. Щерба С.П. Сравнительное уголовное право. Особенная часть: Монография./Под научн. ред. С.П. Щербы. М.: Юрлитинформ, 2010. С. 252.

[2] Модельный Уголовный кодекс: http://www.cisatc.org/135/154/241

преступления содержит «фирменное наименование», которое в нашей стране уголовно-правовой защиты на данный момент не имеет. Часть 1 ст. 229 УК Украины предусматривает ответственность за «незаконное использование знака для товаров и услуг, фирменного наименования, квалифицированного указания происхождения товара, либо иное умышленное нарушение права на эти объекты, если это причинило материальный ущерб в значительном размере». В примечании к данной статье законодатель указывает, что «материальный ущерб считается причиненным в значительном размере, если его размер в двадцать и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан, в крупном размере - если его размер в двести и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан, а причиненный в особо крупном размере - если его размер в тысячу и более раз превышает необлагаемый минимум доходов граждан»[1]. В соответствии с ч. 2 и ч. 3 ст. 229 УК Украины квалифицирующими признаками данного состава преступления являются его совершение повторно, или по предварительному сговору группой лиц, или с причинением материального ущерба в крупном размере, а также совершение преступления должностным лицом с использованием служебного положения или организованной группой, либо если они нанесли материальный ущерб в особо крупном размере. Интересно, что на сегодняшний день самой жесткой санкцией за совершение преступления, предусмотренного ст. 229 УК, украинское уголовное законодательство называет штраф с конфискацией и уничтожением соответствующей продукции и орудий и материалов, которые специально использовались для ее изготовления и лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Уголовный кодекс Грузии предусматривает ответственность не только за незаконное использование товарного знака, но и эко марки. Так, ч. 1 ст. 196 УК Грузии вводит ответственность за «незаконное использование чужого

[1] Уголовный кодекс Украины: http://meget.kiev.ua/kodeks/ugolovniy-kodeks/

товарного знака (знака обслуживания) или зарегистрированного фирменного наименования, незаконную маркировку товара или неправильное указание места изготовления товара, повлекшие значительный ущерб».[1]Такимобразом, грузинский законодательтакженазывает фирменное наименование среди предметов данного преступления. Часть 2 указанной статьи устанавливает ответственность за «незаконное использование не зарегистрированного в Грузии товарного знака (знака обслуживания) или нарушение права пользования наименованием либо географическим обозначением места происхождения товара, повлекшие значительный ущерб».[2] Единственным квалифицирующим признаком у указанных составов преступления является лишь неоднократность совершения деяния. Статья 199 УК Грузии устанавливает ответственность за «незаконное пользование эко маркой, повлекшее значительный вред». Для того, чтобы понять сущность категории «эко марка», обратимся к Приказу Министра окружающей среды и природных ресурсов Грузии от 15 января 1999 года №3 «Об утверждении Положения “Об эко маркировке”». Эко марку можно определить, как «знак, который присваивается межведомственной комиссией по эко маркировке при Министерстве охраны окружающей среды и природных ресурсов Грузии экологически чистой продукции, произведенной в Грузии, для чего производится оценка воздействия на окружающую среду при переработке сырья, производства, потребления, утилизации и размещения продукции после употребления. Основными критериями оценки продукции являются:

- использование сырьевых материалов и энергии; - токсичность содержащихся материалов; - эмиссия; - вторичная переработка, рециклирование; - упаковка и упаковочные материалы; - качество и др. Обычно эко марка присваивается на срок до 3 лет»[3].М.В. Пьянова отмечает,

---

[1]Уголовный кодекс Грузии: http://www.law.edu.ru/norm/

[2] Уголовный кодекс Грузии: http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241370

[3] Приказ Министра окружающей среды и природных ресурсов Грузии от 15 января 1999 года № 3 «Об утверждении Положения «Об эко маркировке» Сборник действующихдоговоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами, М., 1978., вып. XXXII, - с. 140

что «в УК Грузии, в отличие от УК РФ, применительно к составу незаконного использования товарного знака, нет точного законодательного размера «значительного ущерба» или «значительного вреда». Компетенцией по определению «значительности» наделены судебные органы»[1].

Уголовный кодекс Армении содержит ст. 197, которая предусматривает ответственность за «незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, фирменного наименования, если это деяние причинило крупный ущерб». Таким образом, в отличие от уголовного законодательства РФ, в Армении фирменное наименование является предметом указанного преступления (наряду с Грузией и Украиной).

Уголовный кодекс Республики Беларусь устанавливает ответственность за незаконное использование товарного знака в ст. 248 «Незаконное использование деловой репутации конкурента». Так, в соответствии с указанной статьей «умышленное использование индивидуальным предпринимателем или должностным лицом юридического лица товарного знака (знака обслуживания), фирменного наименования, географического указания конкурента, либо продажа или предложение к продаже товара (услуги) с применением предупредительной маркировки о товарном знаке (знаке обслуживания), не зарегистрированном в Республике Беларусь, либо копирование промышленных образцов конкурента, влекущие смешение продукции (товаров, работ, услуг) или деятельности с продукцией или деятельностью конкурента, совершенные в течение года после наложения административного взыскания за такие же действия, - наказываются штрафом, или лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом на срок до трех

---

[1] Пьянова М.В. Ответственность за незаконное использование товарного знака в уголовном праве зарубежных государств // Общество и право. 2010. № 5. С.125.

месяцев, или ограничением свободы на срок до двух лет»[1]. Так, законодатель Республики Беларусь среди предметов данного преступления называет и предупредительную маркировку (которая получила защиту в нашей стране) и фирменное наименование.

Уголовное законодательство Узбекистана вообще не предусматривает ответственности за незаконное использование товарного знака. Пожалуй, можно упомянуть только ст. 192 УК Узбекистана «Дискредитация конкурента». Данная статья устанавливает уголовную ответственность за «распространение заведомо ложных, неточных или искаженных сведений в печатном или иным способом размноженном тексте либо в средствах массовой информации с целью нанесения вреда деловой репутации хозяйствующего субъекта»[2].

Уголовный кодекс Республики Молдовы также не содержит статьи, предусматривающей уголовную ответственность за рассматриваемое преступление. Однако в 2011 г. законодателем была введена статья 246^2 «Фальсификация и контрафакция продукции». В соответствии с ч.1 указанной статьи «фальсификация продукции, то есть изготовление ее в коммерческих целях без наличия на нее сопроводительных документов, документов о происхождении, качестве и соответствии, а также побуждение третьих лиц к совершению такого действия, совершенные в крупных размерах», а также согласно ч.2 ст. 246^2 «контрафакция продукции, то есть действия, указанные в части 1, в отношении продукции, которая является или включает в себя охраняемый объект интеллектуальной собственности, а также побуждение третьих лиц к совершению таких действий, совершенные в крупных размерах»[3].

---

[1] Уголовный кодекс Республики Беларуси: http://pravo.kulichki.com/vip/uk/00000017.htm#g25

[2] Уголовный кодекс Республики Узбекистана: http://lex.uz/pages/getact.aspx?lact_id=111457

[3] Уголовный кодекс Республики Молдова: http://www.yk-md.ru/

Уголовный кодекс Латвии в ст. 206 устанавливает ответственность за «недозволенное использование и подделку товарного знака и иных знаков отличия». Стоит обратить внимание на то, что квалифицирующим признаком при «использовании чужого товарного знака, а также иного знака отличия товаров или услуг, подделки или умышленном использовании или распространении поддельного знака» является причинение «существенного вреда государству или охраняемым законом правам и интересам лица[1]».

Для сравнения теперь обратимся к уголовному законодательству основных европейских государств.

Действующий Уголовный кодекс Франции (вступил в силу 1 марта 1994 года) вообще не содержит нормы об ответственности за незаконное использование товарного знака. Долгое время во Франции действовал Закон «О фабричных и торговых знаках и знаках обслуживания» 1964 года, который содержал нормы, предусматривающие уголовную ответственность за рассматриваемое преступление. На сегодняшний день уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака содержится в Кодексе интеллектуальной собственности Франции 1994 года.

В ФРГ уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака также устанавливается не Уголовные кодексом, а специальным законом – Закон «О товарных знаках» 1961 года. Так, в соответствии с § 26 Закона «О товарных знаках» уголовная ответственность в ФРГ предусмотрена за незаконную маркировку чужим товарным знаком своих товаров или их упаковки; использование в своих рекламных материалах товарного знака другого лица; ввод в оборот товаров, обозначенных товарным знаком противоправным способом, а равно за хранение товаров на складе.

Как верно отмечает В.А. Кондрашина «среди признаков объективной стороны состава преступления, предусмотренного § 26 Закона о товарных

[1] Уголовный кодекс Латвийской Республики: http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243424

знаках нет указаний на причинение крупного ущерба или неоднократность соответствующих действий в качестве обязательного условия наказуемости этих действий в уголовном порядке, что имеет место в УК РФ 1996 г. Уголовная ответственность по закону «О товарных знаках» в ФРГ наступает за сам факт маркировки чужим товарным знаком своих товаров или их упаковки, а равно за сам факт хранения таких товаров на складе, использование товарного знака другого лица в рекламе и за ввод товаров в оборот»[1].

Что касается стран англо-саксонской правовой семьи, то основное место в уголовно-правовом регулировании незаконного использования товарного знака там отведено судебному прецеденту.Особенностью правового регулирования незаконного использования товарных знаков в Великобритании является то, что подобные дела, как правило, рассматриваются как гражданско-правовые деликты, а не уголовные преступления.

В США уголовно-правовое регулирование общественных отношений в целом осуществляется отдельно в каждом штате. Однако существует федеральный закон США «О товарных знаках» 1946 года (закон Лэнхема), который устанавливает уголовную ответственность за рассматриваемое преступление. Так, согласно п. «a» ст. 1114 Закона «О товарных знаках» нарушениями прав на товарный знак признается использование в торговом обороте любой репродукции, подделки, копии или правдоподобной имитации зарегистрированного знака. Под использованием их в торговом обороте понимаются продажа, предложение к продаже, распространение либо рекламирование товаров или услуг, применительно к которым такое использование может вызвать смешение, ошибку или ввести в заблуждение. Согласно п. «b» ст. 1114 названного Закона нарушением права на знак

[1] Кондрашина В.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака по законодательству России и зарубежных стран: Диссертация, канд. юридических. наук. Казань, 2004. С.149.

признаются такие действия, как воспроизведение, копирование, подделка или имитация зарегистрированного товарного знака и использование такого воспроизведения, копии, подделки, имитации на ярлыках, этикетках, обозначениях, шрифтах, печатях, упаковках, обёртках, коробках или в рекламе, и направленное на дальнейшее использование этих объектов в торговом обороте[1]. Также в США существует федеральный закон «О нарушении товарных знаков» 1984 года, который также устанавливает уголовную ответственность за умышленную торговлю товарами, маркированными поддельными знаками.

Уголовное законодательство Китая предусматривает достаточно суровые санкции за незаконное использование товарного знака. Так, УК КНР 1997 г. содержит в себе ст. 213-215, предусматривающие ответственность за «помещение на продукцию торговой марки, аналогичной зарегистрированной, без разрешения собственника зарегистрированной торговой марки» (ст. 213), «продажа продукции с заведомо поддельной торговой маркой при сравнительно крупной сумме реализации» (ст. 214) и «подделку, самовольное изготовление символики с чужой торговой маркой или продажа поддельной, самовольно изготовленной символики с торговой маркой при отягчающих обстоятельствах» (ст. 215). Максимально предусмотренное наказание – лишение свободы до семи лет[2].

Однако стоит отметить, что уголовное законодательство некоторых стран СНГ содержит более удачную формулировку рассматриваемой нормы, в частности за счет более широкого спектр предметов преступления. Особенностью уголовно-правового регулирования незаконного использования товарного знака во Франции и ФРГ является то, что такие нормы содержатся в специальных законах о товарных знаках, а не в Уголовном кодексе. Уголовно-правовое регулирование незаконного

---

[1] Пьянова М.В. Ответственность за незаконное использование товарного знака в уголовном праве зарубежных государств//Общество и право. 2010. № 5. С.127.

[2] Уголовный кодекс КНР: http://ukknr.ucoz.ru/

использования товарного знака в странах англо-саксонской правовой семьи в корне отличается от континентальной модели: в США такое регулирование по общему правилу осуществляется на основании законов отдельного штата, а в Великобритании вообще вопросы незаконного использования товарного знака отнесены к гражданско-правовым деликтам.

1.4 Уголовно-правовая характеристика преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг) (ст. 180 УК РФ)

Большинство ученых полагают, что родовым объектом преступлений, предусмотренных ст. 180 УК РФ является экономика, а видовым - экономическая деятельность. Такая позиция обусловлена тем, что ст. 180 УК РФ содержится в разделе VIII «Преступления в сфере экономики» в главе 22 УК РФ «Преступления против экономической деятельности». Безусловно, в научной среде предлагаются и иные подходы к определению родового и видового объектов рассматриваемых преступлений, однако, их подробный анализ остается за рамками нашего исследования.

Рассмотрим объективные признаки состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ: «Незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг)».

Ученые по-разному определяют непосредственный объект данного преступления. Большинство сходится во мнении, что непосредственным объектом являются «исключительные права на товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара или сходных с ним обозначений для однородных товаров»[1].

Существует и другая точка зрения, согласно которой объектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ являются «отношения, регулирующие добросовестную конкуренцию и право на использование

[1] Петухов Б.В., Перелыгин К.Г. Предмет преступления при незаконном использовании товарного знака // Юридический мир. 2006. № 2. С. 37.

индивидуального (фирменного) товарного знака»[1]. Г.Н. Борзенков полагает, что объектом данного преступления являются интересы потребителей[2]. Н.Г. Кадников выделяет основной непосредственный и дополнительный непосредственный объекты. Так, в качестве основного непосредственного объекта данного преступления он называет «общественные отношения, складывающиеся в сфере производства товаров по поводу их качества и происхождения», а в качестве дополнительного непосредственного объекта – «права и интересы производителей и потребителей товаров и услуг»[3]. И.Я. Козаченко считает, что объектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ являются «общественные отношения, возникающие в связи с регистрацией, правовой охраной и использованием товарных знаков, знаков обслуживания и наименований мест происхождения товаров». Автор также выделяет дополнительный объект, в качестве которого «могут выступать интересы потребителей, введенных в заблуждение и приобретших абсолютно не тот товар, на который они рассчитывали»[4]. Стоит отметить, что многие ученые часто называют в качестве непосредственного объекта (или дополнительного) рассматриваемого преступления интересы потребителей, а иногда и производителей товаров и услуг. Наиболее верной представляется позиция А.И. Рарога, который непосредственным объектом рассматриваемого состава преступления называет установленный порядок осуществления законной предпринимательской деятельности и добросовестную конкуренцию. А дополнительным непосредственным объектом, по его мнению, могут выступать имущественные интересы граждан и юридических лиц, а также отношения собственности[5].

---

[1] Уголовное право России. Особенная часть. Учебник. /Под ред. В.П. Ревина, - М.: Юстицинформ, 2010. С. 127.

[2] Курс уголовного права в пяти томах. Том 4. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. - М.: ИКД Зерцало-М, 2002. С. 76.

[3] Уголовное право. Общая и Особенная части. / Под ред. Кадникова Н.Г. - М.: Городец, 2006. С. 548.

[4]Уголовное право. Особенная часть./ Отв. ред. Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. – М., 2008. С. 369.

Проанализируем предмет преступления. Пленум Верховного Суда разъяснил, что предметом преступления, ответственность за которое установлена ч. 1 ст. 180 УК РФ является «чужой товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара или сходные с ними обозначения, используемые для однородных товаров»[1].

В соответствии с ч. 1 ст. 1477 ГК РФ товарным знаком признается «обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей»[2]. Определения категории «знак обслуживания»действующий ГК РФ не дает, но по смыслу вышеуказанной статьи, очевидно, что под знаком обслуживания понимается обозначение, служащее для индивидуализации выполняемых работ или оказываемых услуг юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. И.Я. Козаченко определяет знак обслуживания как «обозначение, служащее для индивидуализации выполняемых юридическими лицами либо индивидуальными предпринимателями работ или оказываемых ими услуг»[3]. Обратим внимания на позицию Н.Г. Кадникова, который верно полагает, что термины «товарный знак» и «знак обслуживания» в определенном смысле являются синонимами. По его мнению «разница между ними состоит лишь в том, что товарных знак проставляется непосредственно на товарах и свидетельствует об их принадлежности или их производителе, а знак обслуживания идентифицирует юридическое или физическое лицо,

---

[5] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под. ред. А.И. Рарога. – М.: Проспект, 2011. С.88

[1]См: Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007г. № 14 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 7.

[2]См: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 08.12.2011) // Собрание законодательства Российской Федерации - 25 декабря 2006 г. № 52 (ч 1). Ст. 5496.

[3]Уголовное право. Особенная часть. / Отв. ред. Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. – М., 2008. С. 370.

оказывающее конкретные услуги. Как правило, знак обслуживания используется на вывесках, рекламных изделиях и тп.»[1].

В соответствии с ч. 1 ст. 1516 ГК РФнаименованием места происхождения товара «является обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами».

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 26.04.2007 г. поясняет, что «чужимсчитается товарный знак (знак обслуживания), который зарегистрирован на имя иного лица и не уступлен по договору в отношении всех или части товаров либо право на использование которого не предоставлено владельцем товарного знака другому лицу по лицензионному договору».

Вопрос об определении понятия «сходное обозначение» является дискуссионным в научной среде.Во-первых, ряд ученых высказывают мнение о том, что сходное обозначение товарного знака (знака обслуживания) является не предметом преступления, а способом его совершения. В частности, такого мнения придерживается С.А. Склярук, полагая, что «фактически здесь идет речь о способе посягательства на зарегистрированный товарный знак, знак обслуживания, наименования места происхождения товара (которые и будут являться предметом преступного посягательства) путем использования обозначений, имитирующих их»[2]. Его

---

[1] Уголовное право. Общая и Особенная части. / Под ред. Кадникова Н.Г. - М.: Городец, 2006. С. 549.

[2]Склярук С.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 1999. С. 100.

поддерживает М.Ю. Бондарев, определяя сходные обозначения как «способ совершения преступлений путем использования обозначений, имитирующих конкретные зарегистрированные средства индивидуализации (товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара), которые следуетсчитать предметом преступного посягательства»[1]. С ними согласны Ю.В. Трунцевский и А.А. Козлов[2].Данный подход считает неверным С.М. Трейгер, полагающий, что «способ – это признак объективной стороны преступления, а предмет, которым является обозначение, относится к объекту посягательства, т.е. отношениям в сфере действия товарных знаков, а также сходных с ними обозначений»[3]. Замечание С.М. Трейгера о том, что способ посягательства и предмет преступления относятся к различным элементам состава преступления, представляется верным.

Н.А. Лопашенко вообще предлагает рассматривать сходные обозначения как «предупредительную маркировку, проставляемую владельцем товарного знака (знака обслуживания) или обладателем свидетельства на право пользования наименованием места происхождения товара соответственно рядом с товарным знаком (знаком обслуживания) или с наименованием места происхождения товара. Предупредительная маркировка указывает, что применяемое обозначение является товарным знаком (знаком обслуживания) или наименованием места происхождения товара, зарегистрированным в РФ»[4]. Подобный подход считаем в корне неверным, так как автор смешивает предметы двух различных преступлений, предусмотренных ч. 1 и 2 ст. 180 УК РФ.

---

[1] Бондарев В.Н. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности: Дис. ...канд. юрид. наук. - Ростов н/Д, 2002. С. 12.

[2] Трунцевский Ю.В., Козлов А.А. Охрана и защита прав на средства индивидуализации товаров. - М.: Юрист, 2006. С. 76.

[3] Трейгер С. М. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. М., 2011. С. 134.

[4] Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания: Дис. …докт. юрид. наук. - Саратов, 1997.С. 172.

Существует и иная точка зрения, высказанная И.А. Головизниной: «сходное обозначение не является ни предметом, ни средством совершения данного преступления. Сходное обозначение состоит из предмета (оригинального товарного знака) и способа совершения преступления (тех изменений, которые были внесены в оригинальный товарный знак)»[1]. Представляется, что такой подход к определению категории «сходное обозначение» является наиболее разумным. Действительно, сходное обозначение не может быть само по себе предметом преступления, таким предметом может быть лишь чужой товарный знак (знак обслуживания, наименование места происхождения товара). Используя чужой товарный знак, злоумышленник своими действиями может внести в него некоторые изменения, до степени смешения оригинального знака и поддельного. Таким образом, сходное обозначение возникает только при использовании чужого товарного знака (предмет преступления) и вносимых в него изменений (действия лица).

Во-вторых, в научной среде спорят и об определении степени сходства товарных знаков.

В Постановлении Пленума Верховного суда от 26 апреля 2007 года сходными признаются обозначения, которые тождественны или сходны с чужими знаками и наименованиями до степени их смешения (например, Panasonix вместо Panasonic**)**. Ученые высказывают различные точки зрения по вопросу практического определения степени такого смешения.

Так, по мнению Т.В. Пинкевич сходными являются такие обозначения, которые «одинаково произносятся на слух, но имеют различное написание. Например, Panasonik – Panasonic, Nowa – Nova и др.»[2]. Однако автор не учитывает те обозначения, которые могут иметь различное написание и

---

[1] Головизнина И.А. Незаконное использование товарного знака: проблемы квалификации и право применения: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 2008. С.8.

[2] Пинкевич Т.В. Преступления в сфере экономической деятельности: уголовно-правовая характеристика, система, особенности квалификации. - Ставрополь, 2000. С. 98 - 99.

одновременно по-разному произноситься на слух. Представляется, что такое дополнение важно, так как потребители часто не знают верного произношения слова и произносят его произвольно, на основании написанного.

А.Ф. Быкодорова полагает, что сходными следует считать «обозначения, которые одинаково произносятся на слух, но пишутся не одинаково, либо которые пишутся одинаково, но имеют отличающееся произношение»[1]. Хотелось бы заметить, что отличающееся произношение может иметь один и тот же товарный знак, а различие в произношении может быть обусловлено орфоэпическими ошибками. Например, бренд Mitsubishi произносится как Мицубиси, однако, нередко можно услышать и Мицубиши. Аналогично, бренд Hyundai необходимо произносить как Хёндэ, но часто встречающимся произношением является Хёндай. Безусловно, такие ошибки в произношении одинаково написанных товарных знаков не делают «Хёндэ» и «Хёндай» сходными обозначениями. В связи с вышесказанным, представляется, что сходными обозначениями необходимо считать те, которые имеют различное написание, вне зависимости от произношения. Обозначения, которые имеют одинаковое написание, без внесения в него каких-либо изменений, необходимо признать чужим товарным знаком.

Б.В. Петухов и К.Г. Перелыгин обращают внимание на то, что такое средство индивидуализации как фирменное наименование не подлежит в настоящее время уголовно-правовой охране[2]. В соответствии со ст. 1473 ГК РФ «юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое определяется в его учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица». Авторы подчеркивают, что «фирменное наименование

---

[1] Быкодорова А.Ф. Уголовно-правовое значение незаконного использования товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - Ставрополь, 2000. С. 70.

[2] Петухов Б.В., Перелыгин К.Г. Предмет преступления при незаконном использовании товарного знака // Юридический мир. 2006. № 2. С. 37.

имеет в гражданском обороте не меньшее значение, чем товарный знак или иные средства индивидуализации. Не зря многие ведущие фирмы в различных областях деятельности продают свой товар по более высоким ценам, чем их менее известные конкуренты. Потребитель, понимая, что эту разницу он доплачивает фактически "за имя", уверен в получении товара надлежащего качества. Поэтому такой важный ресурс предприятия, как его фирменное наименование, также нуждается в уголовно-правовой охране от недобросовестного использования другими лицами»[1].

С.М. Трейгер также предлагает включить в предмет рассматриваемого преступления такое средство индивидуализации как «коммерческое обозначение». Автор обращает внимание на то, что по смыслу ст. 132 ГК РФ «коммерческое обозначение — это обозначение юридического лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность, а также индивидуального предпринимателя, используемого для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий. Эти обозначения не являются фирменными наименованиями и не подлежат обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц»[2]. По мнению С.М. Трейгера «учитывая логику ст.1538-1541 ГК, в перечень предметов ст. 180 УК следует включить коммерческое обозначение…В ст. 1541 весьма четко закреплено, что исключительное право на коммерческое обозначение, включающее фирменное наименование правообладателя или отдельные его элементы, возникает и действует независимо от исключительного права на фирменное наименование и товарный знак».

Предметом преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 УК РФявляется предупредительная маркировка в отношении не

---

[1]Петухов Б.В., Перелыгин К.Г. Предмет преступления при незаконном использовании товарного знака // Юридический мир. 2006. № 2. С. 38.

[2] Трейгер С.М. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 2011. С. 102.

зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара.

Интересно, что законодательно определение понятия «предупредительная маркировка» нигде не зафиксировано. Единственным упоминанием предупредительной маркировки является текст ст.1485 ГК РФ, в которой говорится что «правообладатель для оповещения о своем исключительном праве на товарный знак вправе использовать знак охраны, который помещается рядом с товарным знаком, состоит из латинской буквы "R" или латинской буквы "R" в окружности либо словесного обозначения "товарный знак" или "зарегистрированный товарный знак" и указывает на то, что применяемое обозначение является товарным знаком, охраняемым на территории Российской Федерации». По смыслу указанной статьи ГК РФ проставление предупредительной маркировки является правом, а не обязанностью правообладателя товарного знака.

Законодатель не определяет то, каким способом и в каком виде может быть нанесена предупредительная маркировка: над или под товарным знаком, справа или слева от него, каков размер маркировки, технология выполнения.

По мнению И.Я. Козаченко «предметом преступления по ч. 2 ст. 180 УК РФ является знак охраны наименования места происхождения товара»[1].

На наш взгляд, такой подход является некорректным, так как не включает в себя такой предмет преступления как предупредительная маркировка (которую можно обозначить синонимом «знак охраны») в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака.

Объективная сторонапреступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ, характеризуется действием в виде незаконного использования чужого

[1] Уголовное право. Особенная часть. / Отв. ред. Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. – М., 2008. С. 371.

товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними до степени смешения обозначений[1].

По мнению Н.Г. Кадникова объективная сторона рассматриваемого состава преступления характеризуется следующими признаками: «при формальном составе – только деянием, которое выражается в незаконном и неоднократном использовании предмета преступления; при материальном составе – последствиями в виде крупного ущерба и причинной связью между ними»[2].

В соответствии с п.18 Постановления Пленума ВС РФ от 26.04.2007 № 14под незаконным использованием чужого товарного знака, знака обслуживания или сходных с ними обозначений для однородных товаров применительно к ч. 1 ст. 180 УК РФ понимается применение товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения без разрешения правообладателя указанных средств индивидуализации:

1) на товарах, этикетках, упаковках этих товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации либо хранятся и (или) перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;

2) при выполнении работ, оказании услуг;

3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров;

4) в сети Интернет, в частности в доменном имени и при других способах адресации.

В.А. Кондрашина обращает внимание на то, что «нельзя признать незаконным использование предупредительной маркировки на том основании, что она имеет сходство с графическим исполнением какой-либо

---

[1] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под. ред. А.И. Рарога. – М.: Проспект, 2011. С. 115

[2] Уголовное право. Общая и Особенная части. / Под ред. Кадникова Н.Г. - М.: Городец, 2006. С. 550.

другой предупредительной маркировки, которая используется на однородных товарах рядом с товарным знаком или наименованием места происхождения товара другого продавца»[1].

Следует согласиться с Н.Г. Кадниковым, который полагает, что преступления, предусмотренные ч. 1 и ч. 2 ст. 180 УК РФ имеют формально-материальные составы, то есть «момент их окончания может наступить при неоднократном (два и более раз) незаконном использовании предмета преступления (формальный состав) либо при одноразовом использовании, повлекшем крупный ущерб (материальный состав)»[2].

Уголовная ответственность за совершение данного преступления наступает только в случае, если преступление совершено неоднократно (формальный состав) или оно причинило крупный ущерб (материальный состав).

Что касается неоднократности, то согласно разъяснению Пленума ВС РФ, она «предполагает совершение лицом двух и более деяний, состоящих в незаконном использовании товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров. (При этом может иметь место как неоднократное использование одного и того же средства индивидуализации товара (услуги), так и одновременное использование двух или более чужих товарных знаков или других средств индивидуализации на одной единице товара)».

Л.В. Иногамова-Хегай обращает внимание на то, что «однократное использование чужого товарного знака (знака обслуживания, наименования места происхождения товара) или сходных с ними обозначений для однородных товаров, не причинившее крупного ущерба, является в соответствии со ст. 14.10 КоАП РФ административным правонарушением.

---

[1]Кондрашина В.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака по законодательству России и зарубежных стран: Дис. …канд. юрид. наук. - Казань, 2004. С. 108.

[2] Уголовное право. Общая и Особенная части. / Под ред. Кадникова Н.Г. - М.: Городец, 2006. С. 550.

Однако административной преюдиции ст. 180 УК РФ не требует, а предписывает установление неоднократных фактов»[1].

В соответствии с примечанием к ст. 169 УК РФ крупным размером, крупным ущербом, доходом либо задолженностью в крупном размере признаются стоимость, ущерб, доход либо задолженность в сумме, превышающей один миллион пятьсот тысяч рублей[2].

Л.В. Иногамова-Хегай подчеркивает, что «в каждом случае такой ущерб должен определяться из обстоятельств конкретного дела; в том числе необходимо учитывать размер реального ущерба и размер упущенной выгоды, а не размер доходов, полученных виновным лицом»[3].

А.В. Мотылькова обращает внимание на то, что «при определении величины ущерба следует, прежде всего, учитывать суммы доходов, не полученные законным правообладателем. В то же время правообладателю подлежат возмещению произведенные им расходы на рекламу товара, убытки, связанные с вытеснением его товара с рынка, уменьшение его цены, а в ряде случаев не востребованность и порча товара либо утрата его потребительских свойств. Однако убытки, связанные с вытеснением товара с рынка должны подтверждаться наличием причинно-следственной связи между противоправным поведением и заявляемым размером реального ущерба»[4].

Таким образом, проанализировав объективные признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 180 УК РФ, можно сделать вывод о том, что ученые дискутируют по вопросу определения непосредственного объекта преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ. Ученые обращают внимание на необходимость включения в предмет

---

[1] Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть. / Под ред. Иногамовой-Хегай Л.В, Рарога А.И, Чучаева А.И. - М.: Контракт, Инфра-М, 2008. С. 310.

[2] См: Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации - 17 июня 1996 г. № 25. Ст. 2954.

[3] Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть. / Под ред. Иногамовой-Хегай Л.В, Рарога А.И, Чучаева А.И. М.: Контракт, Инфра-М, 2008. С. 311.

[4] Мотылькова А. В. Нарушение права на товарный знак // Черные дыры в Российском законодательстве. 2011. № 5. С. 70.

рассматриваемого преступления таких средств индивидуализации как «фирменное наименование» и «коммерческое обозначение», которые на сегодняшний день не имеют уголовно-правовой защиты. Предметом преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 УК РФ является предупредительная маркировка в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара. Важно отметить, что законодательного определения понятию «предупредительная маркировка» на сегодняшний день не существует. Единственным упоминанием предупредительной маркировки является текст ст. 1485 ГК РФ. Объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ, характеризуется действием в виде незаконного использования чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними до степени смешения обозначений[1]. Объективная сторонапреступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 УК РФ, характеризуется действием в виде незаконного использования предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара. Для привлечения к уголовной ответственности за рассматриваемые деяния необходимо чтобы они были совершены неоднократно либо причинили крупный ущерб.

Анализ субъективных признаков незаконного использования товарного знака и предупредительной маркировки мы начнем с рассмотрения субъекта каждого преступления.

Обратимся к понятию «субъект преступления». Действующий УК РФ не дает точного определения данной категории, выделяя в ст. 19 лишь признаки, которые необходимы для признания лица субъектом преступления. Обратим внимание на то, что российский законодатель признает субъектом преступления только физическое лицо. Отметим, что незаконное использование товарного знака часто связано с действиями юридических

[1] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под. ред. А.И. Рарога. – М.: Проспект, 2011. С. 387.

лиц. Однако в таком случае к уголовной ответственности будет привлечен руководитель юридического лица. Само юридическое лицо может быть привлечено к административной ответственности по ст. 14.10 КоАП.

Субъектомпреступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ является любое физическое вменяемое лицо, достигшее на момент совершения преступления 16-ти лет.

Согласимся с С.М. Трейгером, который полагает, что «понижать возрастной порог до 14-ти лет нет необходимости, т.к. в этом возрасте вряд ли существует четкое понимание значимости правового режима интеллектуальной собственности, особой специфики норм IV части ГК РФ»[1].

Подавляющее большинство ученых придерживаются мнения, что субъект рассматриваемого преступления общий, то есть им может быть и должностное лицо, и руководитель организации, а также частное лицо.

Некоторые авторы отмечают также наличие специального признака – занятие предпринимательской деятельностью. Однако такая деятельность может быть и незарегистрированной, но фактически, совершение такого преступления по своей сути предполагает, что лицо осуществляет предпринимательскую деятельность.

Так, например, И.А. Петров полагает, что незаконное использование товарного знака может быть осуществлено «только хозяйствующим субъектом, занимающимся предпринимательской деятельностью, или руководителем организации (другим лицом, осуществляющим функции управления)»[2].

А.М. Яковлев вообще предлагает квалифицировать незаконное использование товарного знака, совершенное лицом, не зарегистрированным в качестве предпринимателя, по совокупности составов незаконного использования чужого товарного знака и мошенничества. Если же чужой

---

[1]Трейгер С. М. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 2011. С. 123.

[2] Петров И.А. Охрана товарных знаков в Российской Федерации. - М.: Дело, 2002. С. 53.

товарный знак используется виновным для обмана потребителей, то содеянное, по мнению автора, должно квалифицироваться по совокупности составов незаконного использования чужого товарного знака и обмана потребителей.[1] Стоит заметить, что действующее уголовное законодательство не содержит статьи «Обман потребителей» (она утратила силу в 2003 году), поэтому такое деяние уместно квалифицировать по ст. 159 УК РФ «Мошенничество».

В.А. Кондрашина полагает, что незаконное использование товарного знака, осуществленное лицом, не зарегистрированным в качестве предпринимателя, должно квалифицироваться по совокупности составов незаконного использования чужого товарного знака и незаконного предпринимательства (ст.180 и 171 УК)[2]. Безусловно, такая позиция является верной.

И.А. Головизнина замечает, что «анализ материалов уголовных дел показал, что в правоприменительной практике сложилось негласное правило, согласно которому к уголовной ответственности привлекаются не все лица, в действиях которых содержится состав преступления, предусмотренный современной редакцией ст. 180 УК РФ. Таким образом, правоприменители, действительно, выделяют специальный субъект, несмотря на то, что законодательством это не предусматривается. Так, к уголовной ответственности привлекаются обычно организаторы незаконной деятельности, что же касается «рядовых» исполнителей, то они, как правило, к ответственности не привлекаются, и выступают по делу в качестве свидетелей, несмотря на то, что по сути в их действиях также содержится состав преступления»[3].

---

[1]Курс российского уголовного права. Особенная часть / Под ред. Кудрявцева В.Н., Наумова А.В. - М., 2002. С. 195.

[2] Кондрашина В.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака по законодательству России и зарубежных стран: Дис. …канд. юрид. наук. - Казань, 2004. С. 83.

[3] Головизнина И.А. Незаконное использование товарного знака: проблемы квалификации и право применения: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 2008. С. 142.

Субъективная сторонапреступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ, по мнению подавляющего большинства ученых, характеризуется виной в виде прямого умысла.

Однако существует точка зрения, согласно которой субъективная сторона включает прямой и косвенный умысел.

Так Г.Н. Борзенков полагает, что «при неоднократном незаконном использовании чужого товарного знака, знака обслуживания или наименования места происхождения товара возможен лишь прямой умысел, так как лицо сознает, что незаконно использует данные реквизиты во второй и более раз, т.е. неоднократно, и желает этого»[1]. А незаконное использование товарного знака, которое повлекло причинение крупного ущерба, может быть совершено как с прямым, так и с косвенным умыслом.

Такой же позиции придерживается В.П. Ревин, подчеркивая, что косвенный умысел может иметь место только к причинению крупного ущерба: виновный осознавал общественную опасность незаконного использования товарного знака, предвидел возможность причинения общественно опасных последствий, не желал, но сознательно допускал такие последствия либо относился к ним безразлично[2].

С ними согласен и Н.Г. Кадников, отмечая, что «при формальном составе умысел только прямой, при материальном – прямой или косвенный»[3].

Как пишет В.А. Кондрашина: «наличие неосторожной вины при незаконном использовании чужого товарного знака, например, в случае, если лицо не осознавало, что используемый им товарный знак является сходным с

---

[1] Курс уголовного права в пяти томах. Том 4. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. - М.: ИКД Зерцало-М, 2002. С. 77.

[2] Уголовное право России. Особенная часть. Учебник. /Под ред. В.П. Ревина. - М.: Юстицинформ, 2010. С. 127.

[3] Уголовное право. Общая и Особенная части. / Под ред. Кадникова Н.Г. - М.: Городец, 2006. С. 551.

чужим товарным знаком, знаком обслуживания и т.п., исключает ответственность за данное преступление»[1].

С.М. Трейгер обращает внимание на угрозу объективного вменения по делам о незаконном использовании товарного знака. Напомним, что в соответствии с ч.2 ст. 5 УК РФ «объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается». С.М. Трейгер полагает что с такой проблемой могут столкнуться продавцы контрафактных товаров, которые не всегда проверяют или не могут проверить подлинность закупаемой ими продукции. Автор задается вопросами: «существует ли презумпция законности действий продавца или он должен обязательно узнать, какой товар реализуется (обязан ли он проверять подлинность товарных знаков и других знаков индивидуализации)? Можно ли обосновать вину такого субъекта, опираясь только на то, что он обязан проверять правильность использования товарных знаков при закупке товара?»[2]

Анализируя судебную практику, С.М. Трейгер приходит к выводу, что «доказывание умысла по некоторым уголовным делам вызывает трудности, так как лица, осуществляющие реализацию товаров, на которых незаконно используется товарный знак (контрафактный товар), в своих показаниях утверждают, что приобрели партию товара на законных основаниях с приложением всех необходимых сопроводительных документов для данной категории товаров, а обязанности по проверке законности использования товарного знака на них никто не возлагал. Указанная ситуация ведет к прекращению уголовного преследования в отношении продавцов, перепродающих контрафактную продукцию, и приостановлению уголовных дел в целом на основании п. 1 ч. 1 ст.208 УПК РФ»[3].

---

[1] Кондрашина В.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака по законодательству России и зарубежных стран: Дис. …канд. юрид. наук. - Казань, 2004. С.98.

[2] Трейгер С. М. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 2011. С. 128.

[3] Там же.- С. 129.

Мотив и цель не имеют значения для квалификации преступления. Однако в научной среде идут активные дискуссии по поводу возможных мотивов и целей рассматриваемого преступления и его потенциального влияния на квалификацию по той или иной статье УК РФ.

Как отмечает Г.Н. Борзенков «обычно таким мотивом является стремление виновного обеспечить сбыт своей продукции, которая не пользуется спросом»[1].

Однако И.Я. Козаченко обращает внимание на то, что «когда незаконное использование чужого товарного знака было осуществлено конкурирующим экономическим субъектом или же виновный, не являясь субъектом экономической деятельности, из корыстных побуждений вводит потребителя в заблуждение относительно потребительских свойств, качества товара, содеянное должно соответственно квалифицироваться по ст. 180 УК РФ и 159 УК РФ как мошенничество»[2].

С.А. Склярук же полагает, что незаконное использование товарного знака имеет своей целью осуществление недобросовестной конкуренции. Автор считает, что «содержание цели «недобросовестной конкуренции», как правило, состоит в том, что лицо стремится получить дополнительный доход от своей предпринимательской или производственной деятельности путем нарушения исключительных прав других лиц и введения потребителя в заблуждение. Кроме того, недобросовестная конкуренция может проявляться в стремлении лица причинить ущерб владельцу товарного знака с целью ослабить его позиции на рынке как конкурента»[3].

Субъективные признаки состава преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 УК РФ (незаконное использование предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования

---

[1] Курс уголовного права в пяти томах. Том 4. Особенная часть / Под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комисарова. - М.: ИКД Зерцало-М, 2002. С. 77.

[2]Уголовное право. Особенная часть. / Отв. ред. Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. – М., 2008. С. 373.

[3]Склярук С.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. ...канд. юрид. наук. - М., 1999. С. 147-148.

места происхождения товара) полностью совпадают с субъективными признаками состава преступления рассмотренного выше. Часть 3 ст. 180 УК РФ предусматривает наказание за «деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой».

Проанализировав субъективные признаки составов преступлений, предусмотренных ч. 1 и ч. 2 ст. 180 УК РФ, можно сделать вывод о том, что они полностью совпадают.

Глава 2. Криминалистические и процессуальные особенности расследования преступлений связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг)

2.1 Первоначальный этап расследования преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг)

Следственный осмотр. Р. С. Белкин в своей монографии «Собирание, исследование и оценка доказательств (сущность и методы)», исследуя процесс познания обстоятельств совершенного преступления, определял такие понятия, как действия по их обнаружению, фиксации, изъятию и сохранению[1]. Одним из способов познания обстоятельств совершенного преступления, при котором обнаруживаются, фиксируются и изымаются следы преступления, является следственный осмотр. Рассматривая данное понятие и присущие ему закономерности, В. П. Колмаков в своей работе «Следственный осмотр» определял осмотр как процессуальное действие следователя, совершаемое совместно с иными лицами, указанными в законе, предназначенное для обнаружения, восприятия исследования, оценки и фиксации информации о свойствах, признаках объектов, связанных с

[1] Белкин Р. С. Собирание, исследование и оценка доказательств (сущность и методы). М., 1966. С. 28–29.

расследуемым преступлением с целью получения доказательств[2]. Следовательно, под осмотром следует понимать деятельность следователя (дознавателя), регламентируемую уголовно-процессуальным законодательством, направленную на познание обстоятельств совершенного преступления путем обнаружения, выявления, изучения и фиксации различных объектов с применением криминалистических средств и методов.

При расследовании незаконного использования товарного знака осмотру подлежат: сами товары, имеющие незаконно используемый товарный знак (100 %); места продажи контрафактных товаров (73,1 %); документы, содержащие сведения о товарном знаке (30,3 %); места изготовления товаров и чужих товарных знаков (11,5 %); денежные купюры, используемые при оплате контрафактного товара (9,3 %); места хранения товаров, имеющих незаконно используемый товарный знак (7,7 %); автомашины, на которой перевозились контрафактные товары (7,7%); фонограммы (видеозаписи) контрольной закупки (4,7 %); оборудование, на котором производилась контрафактная продукция (4,7 %); компьютерная техника (2,3 %) (см. приложение № 1).

Рассмотрим тактические особенности производства указанных видов следственного осмотра. При осмотре контрафактных товаров обращается внимание, как на сам предмет, так и на товарный знак. Например, при выявлении спортивной одежды и обуви с признаками контрафакта, нужно указать: тип, модель, размер, цвет (в том числе отдельных деталей товаров), артикул,материал, из которого выполнено изделие, фурнитуру (застежки, пуговицы, липучки и пр.), наличие и расположение ярлыков и их описание (фабричный код, логотип компании, производитель),качество выполненных швов, стежков, наличие или отсутствие (в необходимых случаях) предупредительной маркировки, наносимой правообладателем.

Описывая товарный знак, следует обращать внимание на изобразительные и объемные обозначения, состоящие из двух и более

---

[2] Колмаков В. П. Следственный осмотр. М., 1969. С. 18.

элементов. Отдельно описываются: доминирующие элементы; элементы, на которых в большей степени фиксируется внимание потребителей (к таким элементам относятся в первую очередь изображения людей, животных, растений и других объектов, окружающих человека, а также изображения букв, цифр); элементы, которые лучше запоминаются потребителями (например, симметричные элементы; элементы, представляющие собой изображения конкретных объектов, а не абстрактных).

Осмотр места происшествия, которым являются место изготовления, хранения, перевозки (автомашины) и продажи контрафактных товаров, подчиняется общим правилам производства данного следственного действия. Его целями при расследовании незаконного использования товарного знака являются: изъятие следов преступления (92,3 %); фиксация факта преступления (26,9 %[1]) (см. приложение № 1).

При этом особое внимание уделяется характеристике непосредственного места нахождения (на полках или на полу) контрафактной продукции, в каком виде хранятся товары (аккуратно сложены, упакованы и в какую именно упаковку или валяются без упаковки).

При производстве осмотра места происшествия по делам о незаконном использовании товарного знака, могут быть обнаружены и изъяты следующие следы преступления: а) предметы преступного посягательства (100 %); б) вещественные доказательства, подтверждающие факт незаконного использования товарного знака (ценники на товар, упаковка товара, запчасти к предмету преступного посягательства, руководство по эксплуатации предмета преступного посягательства – 15,4 %); в) товарный чек (3,8 %), по которому продан контрафактный товар; г) компьютерная техника (3,8 %), с помощью которой размещалась рекламная информация о контрафактном товаре, изготавливались руководства по эксплуатации

[1] При одном осмотре места происшествия могли преследоваться разные цели.

контрафактного товара и т. п.; д) помеченная денежная купюра (3,8 %[2]) (см. приложение № 1), использовавшаяся при проведении контрольной закупки.

При осмотре мест продажи, хранения или изготовления товаров с поддельными товарными знаками может оказываться противодействие со стороны лиц, которые находятся в данных местах. В целях преодоления их противоправных действий особое внимание следует уделять организации подготовительного этапа данного следственного действия. Для этого нужно:

– обеспечить соответствующую охрану объектов осмотра;

– особенную внимательность уделить комплектованию следственно оперативной группы, включив в нее, специалистов, оперативных сотрудников, лиц, обеспечивающих охрану проведения данного следственного действия. По усмотрению следователя (дознавателя) в ходе осмотра места происшествия могут участвовать понятые или применяться технические средства фиксации хода и результатов следственного действия. Анализ практики показывает, что следователи (дознаватели) предпочитают приглашать для участия в осмотре места происшествия понятых. Технические средства фиксации хода и результатов осмотра места происшествия при расследовании незаконного использования товарного знака применялись только в 3,8 % осмотров (см. приложение № 1);

– подготовить комплекты технико-криминалистических и иных средств для обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления. Судебно-следственная практика по расследованию данных преступлений свидетельствует о необходимости производства видеосъемки объекта осмотра, в ходе проведения которой могут быть зафиксированы факты, свидетельствующие о противодействии расследованию со стороны отдельных субъектов;

– по прибытии на пункт осмотра нужно выяснить, кем и когда организована его охрана; привносили ли какие-нибудь изменения в обстановку места происшествия, если вносились, то кем, с какой целью и по

[2] При одном осмотре места происшествия могли быть изъяты разные объекты.

чьему указанию; от каких лиц следует ждать противодействия и принять меры к их нейтрализации;

– удалить посторонних лиц и обеспечить охрану, как объекта осмотра, так и его участников;

– разъяснить участникам осмотра их права и обязанности, возможность оказания противодействия со стороны заинтересованных лиц и действиях в этой ситуации.

Большое значение имеет решение вопроса о привлечении к осмотру подозреваемого. Он обладает информацией об осматриваемом объекте, которая может быть использована в процессе проведения следственного действия, но в тоже время именно он и заинтересован в сокрытии какой-либо информации о преступлении. Вопрос должен решаться в зависимости от имеющейся информации о преступлении, месте возможного нахождения объектов, на которых незаконно используется товарный знак, а также о личности самого подозреваемого. Следовательно, участие подозреваемого в осмотре места происшествия рационально в тех случаях, когда:

– в ходе допроса он указал местонахождение определенного объекта, на котором следует провести осмотр места происшествия (например, местонахождение цеха по производству контрафактных товаров), или других вещественных доказательств, либо сообщил о характерных особенностях объекта осмотра;

– его участие, возможно, повлечет за собой дачу им признательных показаний.

Анализ изученных уголовных дел показал, что участие подозреваемого в осмотре повышало качество данного следственного действия (было изъято больше следов преступления) и в ходе самого следственного действия он не препятствовал выяснению всех обстоятельств незаконного использования товарного знака.

Присутствие представителей предприятия, учреждения или организации, на территории которых производится осмотр, является

обязательным. Они должны удостоверить факт, содержание и результаты проводимых действий, факт принадлежности определенных предметов или документов организации, предприятию, а также могут оказывать помощь, сообщая о назначении осматриваемых помещений и механизмов, давая рекомендации по соблюдению техники безопасности на объекте осмотра.

Если в ходе осмотра места происшествия возникла конфликтная ситуация, обусловленная неправомерными действиями со стороны заинтересованных лиц, дознавателю (следователю) необходимо:

– сохранять самообладание, сдержанность и деликатность в обращении с конфликтующими лицами;

– работать, исключая нетактичность поведения и обращения с окружающими людьми (недопущение поступков, унижающих достоинство или опасных для здоровья участников осмотра, а также действий, могущих повлечь за собой повреждение мебели или других предметов, если это не связано с крайней необходимостью);

– сторониться многословия. Речь должна быть короткой и ясной. Это, с одном стороны, позволит лучше владеть собой, сконцентрироваться на блокировании конфликта, а с другой стороны позволит конфликтующей стороне лучше понять суть требований следователя (дознавателя);

– проводить осмотр неожиданно для противоборствующих лиц и во время, неудобное для них, в возможно короткий промежуток времени[1].

В ходе проведения рабочей стадии следственного осмотра для преодоления противодействия расследованию незаконного использования товарного знака решаются следующие задачи: обнаружение, фиксация и изъятие объектов, свидетельствующих о незаконном использовании товарного знака; обнаружение, фиксация, изъятие и исследование следов, указывающих на связь определенных лиц с объектом осмотра.

---

[1] Белкин Р. С. Фактор внезапности в процессе расследования // Криминалистика. М., 1999. Гл. 5. С. 178–202.

Сведения о товарном знаке могут содержаться в следующих документах: бухгалтерская документация (11,6 %); таможенные декларации (7 %); паспорт по эксплуатации предмета преступного посягательства (4,7 %); этикетки с использованием чужого товарного знака (4,7 %); свидетельства правообладателя на товарный знак (2,3 %) (см. приложение № 1).

Они осматриваются в целях определения способа их выполнения, материалов и оборудования, примененных для этого, возможности общего источника происхождения, времени изготовления и последовательности выполнения реквизитов документа (текста, подписей, оттисков печатей), содержания документов, признаков подделки, а также для решения прочих задач. Все это предопределяет полноту, всесторонность и, в конечном счете, результативность данного следственного действия[80]. В случае отсутствия понятых при осмотре документов необходимо применять средства фиксации информации (фото-, киносъемку, видеозапись). Результаты применения средств фиксации приобщают к материалам дела.

Осмотр компьютерной техники при расследовании незаконного использования товарного знака может проводиться с целью:

– обнаружения технической документации на контрафактный товар;

– обнаружения «черной» бухгалтерии, связанной с производством и реализацией контрафактного товара; обнаружения электронной переписки между соучастниками преступления;

– обнаружения рекламных предложений по продаже контрафактного товара.

Осмотр сайта в сети Интернет следователь проводит с участием специалиста с целью выявления факта использования товарного знака потерпевшего. При составлении протокола осмотра сайта следователю необходимо описать, с помощью какого провайдера, а также программного обеспечения и оборудования были осуществлены доступ в сети Интернет и фиксация результатов осмотра (компьютер, модем, браузер, принтер).При

осмотре сайта необходимо детально описывать передвижение по ссылкам с отражением в протоколе каждого доменного имени сайта и URL-локатора каждой страницы.

К протоколу должны последовательно прилагаться «Print Screen» страниц (распечатки страниц), которые посещались в ходе осмотра[1]. Распечатанные страницы представляют собой вещественное доказательство, сохранившее на себе следы преступления. Они подлежат признанию в качестве доказательства и самостоятельному осмотру в качестве доказательства незаконного использования товарного знака.

Допрос свидетелей. «К числу самых распространенных следственных действий, направленных на сбор доказательственной базы, следует отнести допрос. В рамках проведения указанного следственного действия в большинстве случаев по расследуемым делам удается добыть большую часть информации, которая будет способствовать успешному завершению расследования. В данной связи с уверенностью можно утверждать, что допрос является основным источником доказательств»[2]. Самыми распространенными в практической деятельности следователей (дознавателей) при расследовании незаконного использования товарного знака являются допросы свидетелей. Так, 33,3 % опрошенных практических работников отметили, что показания свидетелей являются наиболее вескими данными, лежащими в основе выдвижения и проверки версий об обстоятельствах незаконного использования товарного знака (см. приложение № 2). Объясняется это тем, что предмет их показаний включает в себя широкий круг обстоятельств по делу. При этом 93,3 % опрошенных отметили, что не испытают сложностей при допросе свидетелей (см. приложение № 2).

---

[1] Вацковский Ю. Ф. Доменные споры. Защита товарных знаков и фирменных наименований. М., 2009. С. 73.

[2] Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М., 1970. С. 5.

Одним из дискуссионных вопросов является вопрос о процессуальном статусе представителя юридического лица, потерпевшего от преступления, особенно, если ему известны какие-нибудь факты, обладающие доказательственным значением для расследования уголовного дела. Так, по данным нашего исследования, указанные лица допрашивались в качестве свидетеля в 23 % случаев (в соответствии с УПК России), в качестве потерпевшего – в 34,8 % случаев и в 42,2 % случаев в качестве представителя потерпевшего, соответственно (см. приложение № 2). Как видно из приведенных данных, следователи и дознаватели по-разному трактуют нормы уголовно-процессуального закона, в результате чего допускают процессуальные нарушения.

При допросе правообладателя или его законного представителя выясняются следующие вопросы:

– является ли он законным обладателем права на средства индивидуализации, присутствующие на товарах, которые были изъяты; где находятся документы, подтверждающие законное право пользования указанными средствами индивидуализации;

– соответствуют ли обнаруженные товары с нанесенными обозначениями оригинальным; если нет, то, по каким признакам они отличаются с подробным описанием этих признаков;

– обращался ли к ним подозреваемый или его представитель с предложением о заключении договора или соглашения о предоставлении ему права на использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товаров, если да, то какое было принято решение и почему;

– знал ли он ранее (до обнаружения признаков преступления правоохранительными органами) о фактах использования его товарного знака на товарах, им не выпускаемых; если да, то какие меры и когда им предпринимались для пресечения данного правонарушения.

Помимо правообладателя или его представителей в качестве свидетелей могут быть допрошены: сотрудники ОЭБ и ПК, проводившие ОРМ (37,2 %); понятые, участвовавшие в ОРМ (30,2 %); сотрудники предприятия, где производились контрафактные товары (25,6 %); сотрудники юридического лица, потерпевшего от преступления (18,6 %); сотрудники таможни (18,6 %); знакомых (14 %); водитель, перевозивший товар (7 %); наемные продавцы (4,7 %); родственники (4,7 %); покупатели (4,7 %); специалист (4,7 %) лица, у которых арендовалось помещение для реализации контрафактных товаров (2,3 %); лица, торгующие в соседних павильонах (2,3 %); соседи (2,3 %); эксперт, по результатам данного им заключения (2,3 %) (см. приложение № 1).

Обязательно подлежат допросу в качестве свидетелей лица, выявившие факт незаконного использования товарного знака, с целью уточнения:

– в какой должности он работает и каковы его должностные обязанности;

– каким образом обнаружено преступление, в чем оно выразилось;

– места и время выявления фактов незаконного использования чужих товарных знаков;

– обстановки, при которой были обнаружены предметы с чужими товарными знаками, и их местонахождение (в том числе места и особенности хранения), описание их внешнего вида и состояния, особенных признаков;

– действий и поведения лица, у которого были обнаружены предметы с чужими товарными знаками, в момент обнаружения предметов преступления, после выявления факта использования чужого товарного знака, а также иных присутствовавших при этом лиц;

– взяты ли по данному факту пояснения у лица, если взяты, то какие пояснения он дал, если нет, то по каким причинам[1];

– сведений о присутствующих при выявлении незаконного использования товарного знака лицах;

---

[1] Лапин Е. С. Руководство по расследованию незаконного использования товарных знаков. М., 2007. С. 45.

– последовательности документального оформления фактов обнаружения и изъятия предметов, на которых имелись чужие товарные знаки, иных вещественных доказательств и документов, способа их упаковки;

– его отношений с задержанными лицами;

– другой информации в зависимости от конкретных ситуаций.

Понятые, участвовавшие в проведении оперативно-розыскного мероприятия, могут пояснить, как проводилось данное мероприятие, кем, где, какой контрафактный товар был предметом преступного посягательства, его количество, а также объяснения задержанного. Следует непременно производить допрос наемных работников преступника, изготавливающих, хранивших, занимавшихся погрузочно-разгрузочными работами, реализовавших контрафактный товар (технические сотрудники, обслуживавшие оборудование, грузчики, продавцы, работники цехов, складов, и т. п.), которые могут помочь в установлении конкретных обстоятельств по делу. В большинстве случаев они не осведомлены о контрафактном характере выпускавшегося товара, однако от них можно получить информацию о лицах, организовавших производство и дававших производственное задание на изготовление товара, о порядке его учета, о времени осуществления подобной деятельности, о форме выплаты заработной платы, о количестве лиц, которые были заняты в производстве. Полученная информация может подтверждать факт совершения подозреваемым незаконного использования товарного знака неоднократно. Если допрашиваемые ссылаются на составляемые ими ранее товарно-транспортные накладные счета-фактуры либо другие документы, следует отыскать их и произвести выемку[1].

Необходимо учитывать, что нередко на нелегальных предприятиях в качестве наемной рабочей силы используется труд нелегальных мигрантов,

[1] Лапин Е. С. Расследование преступлений, совершенных против интеллектуальной собственности: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 181.

большинство которых плохо понимают русский язык. Поэтому при их допросе обязательно должен участвовать переводчик.

Сотрудник (или сотрудники) таможенного органа, который обнаружил товары, с незаконно нанесенным товарным знаком, допрашивается в качестве свидетеля. У него выясняется: как были выявлены контрафактные товары; каковы количество и качество обнаруженных товаров, их упаковка и сопроводительные документы; поведение декларанта (подозреваемого) при извещении его о приостановлении выпуска товара; поведение правообладателя при его извещении о приостановлении выпуска товара данного декларанта; место и время доставки контрафактных товаров, которые были обнаружены, не подвергались ли они видоизменению[1].

Другой группой свидетелей являются лица, перевозившие контрафактный товар (например, водитель перевозчика, осуществлявшего перевозку, законные представители организации-перевозчика и др.). У них выясняются обстоятельства перевозки: откуда и куда, по каким документам, знали ли они о том, что товар является контрафактным.

Об обстоятельствах подготовки к преступлению и обстоятельствах, мотивах его совершения следует допросить родственников подозреваемого, в том числе и близких – с соблюдением положений ст. 51Конституции РФ, его соседей или коллег. Они также могут охарактеризовать личность подозреваемого. Таким образом, в результате допроса свидетелей можно установить обстоятельства подготовки, совершения и обнаружения незаконного использования товарных знаков, иные данные.

Предмет допроса подозреваемого зависит от того, каким способом он незаконно использовал товарный знак. Если лицо занималось только реализацией контрафактных товаров, у него выясняется: основной род занятий; обстоятельства сделки по приобретению контрафактных товаров, какого ассортимента, производителя, по какой цене, на каких условиях доставки и оплаты осуществлялась поставка; проверялись ли сведения,

[1]Там же- С. 182–183.

указанные в товаротранспортных и иных документах, каким образом, если не проверялись, то по каким причинам; знал ли он о незаконности использования чужого товарного знака; признает ли он свою вину и в чем; места хранения и сбыта продукции с чужим товарным знаком; имеются ли у него другие контрафактные товары и где; имеет ли подозреваемый торговую точку для реализации продукции или собирается ли ее открыть.

При допросе лица, подозреваемого в производстве товаров, обладающих признаками контрафактных, необходимо выяснить следующие вопросы:

– когда, с какой целью лицо произвело товары, на которые нанесены чужие товарные знаки;

– желал он производить и реализовывать оптом товары с чужими товарными знаками;

– место их изготовления, а также их упаковки или этикеток;

– откуда взяли образец, по которому была изготовлена продукция с использованием чужого товарного знака;

– обстоятельства сделки по реализации контрафактных товаров, их ассортимент, от имени какого производителя, цена сделки, условия доставки и оплаты;

– знал ли он о том, что производит и продает товары с использованием чужих товарных знаков;

– известны ли ему нормы российского законодательства в сфере защиты интеллектуальной собственности;

– изучались ли какие-либо документы до начала производства товаров;

– обращалось ли лицо к правообладателю, в Роспатент на предмет регистрации используемого на своей продукции товарного знака;

– закупали ли для изготовления контрафактной продукции какое-либо сырье, расходные материалы, оборудование и т. п.;

– если незаконное использование товарного знака совершено группой лиц, то выясняется наличие, устная договоренность между членами группы на начало и дальнейшее продолжение этой деятельности.

Анализ судебно-следственной практики по расследованию незаконного использования товарного знака показал, что при допросе подозреваемые: признают себя виновным, но скрывают своих соучастников (оптовых сбытчиков) – 59,6 %; признают себя полностью виновным – 17,2 %; от дачи показаний отказываются – 10,6 %; не признают себя виновными – 8,3 %; признают себя виновным частично[1] – 4,3 %, не признавая участие в группе (100 %) или не признавая неоднократность, т. к. считают свое преступление длящимся (50 %) (см. приложение № 1).

Таким образом, большинство допросов обвиняемых (подозреваемых) проходит в нейтральной (бесконфликтной) ситуации, требующей от следователя (дознавателя) только тщательной фиксации показаний, их детализации. В конфликтной ситуации возможно применение таких тактических приемов, как предъявление доказательств (заключение экспертизы о несоответствии продукции торговому знаку; видеозапись материалов проведения контрольной закупки и т.п.).

Для устранения противоречий в показаниях подозреваемого (обвиняемого) с показаниями других участников уголовного судопроизводства в 16,3 % случаев проводилась очная ставка*:*

– подозреваемого (обвиняемого) с оперативными сотрудниками, которые проводили контрольную закупку (71,4 %);

– подозреваемого (обвиняемого) с другими свидетелями по уголовному делу (28,6 %) (см. приложение № 1).

Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами(ст. 186.1УПК России) – следственное действие, заключающееся в получении на основании судебного решения от операторов связи определенных сведений (биллинга), их осмотра в качестве

[1] Оправдание частичного признания вины у виновного может быть не одно.

вещественных доказательств, приобщения к материалам уголовного дела на основании соответствующего постановления следователя, а также сохранения их в опечатанном виде в материалах уголовного дела. При расследовании незаконного использования товарного знака данное следственное действие проводилось в 14 % случаев (см. приложение № 1).

Если в ходе расследования уголовного дела устанавливается, что субъекты преступления – абоненты вели переговоры по телефонам, то получение информации о таких соединениях становится одним из оптимальных способов раскрытия преступления. «В таком случае регистрируются не следы преступлений в их традиционном понимании, а информация о действиях граждан, в том числе связанных с совершением преступлений. Задача правоохранительных органов заключается в том, чтобы из общей массы такой информации выбрать ту, которая причинно связана с событием преступления или с пост преступным поведением соответствующих лиц...»[1].

Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами можно классифицировать по следующим основаниям: а) по отнесению получаемой информации к тому или иному временному промежутку: ретроспективное, т. е. информация относится к уже имевшим место соединениям абонентов; перспективное – речь идет о соединениях, которые следователь ожидает в будущем; б) содержанию получаемой информации: сведения о времени и длительности телефонных разговоров абонента, а также о номерах лиц, с которыми производилось соединение (как исходящие, так и входящие переговоры) (т.е. детализация счета абонента (графики (протоколы) соединений абонента); сведения о местонахождении абонента или аппарата мобильной связи в зоне действия той или иной базовой станции данного оператора сотовой связи в определенное время.

---

[1] Ткачук Т. А. Об информационном обеспечении раскрытия и расследования преступлений в сфере экономики // Вестник криминалистики. 2009. Вып. 3 (31). С. 89.

Целями получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами при расследовании незаконного использования товарного знака являются возможность: получить новые доказательства по уголовному делу (ч. 6 ст. 186.1УПК России); проверить следственные версии и имеющиеся доказательства; установить преступные связи, выявить неизвестных соучастников преступления.

Подготовка к производству следственного действия, предусмотренного ст. 186.1УПК России, складывается из следующих последовательно сменяющих друг друга шагов:

1) анализ сложившейся следственной ситуации, распознание данных, дающих основание полагать, что информация о входящих и исходящих сигналах соединения телефонных аппаратов конкретных пользователей связи, интересующих следствие, может содержать сведения, имеющие значение для расследования незаконного использования товарного знака;

2) определение фактических оснований для производства данного следственного действия путем формирования материалов дела, обосновывающих необходимость получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами. В связи с этим следователь приобщает к уголовному делу материалы, свидетельствующие о том, что соединения, сопутствующие телефонному звонку интересующих следствие лиц, могут содержать информацию, имеющую значение для дела;

3) определение периода (с какой и по какую дату), за который указанную информация необходимо получить;

4) получение, если необходимо, у операторов связи, работающих в данном регионе, сведений о том, пользуются ли их услугами связи интересующее следствие лицо (иными словами, выяснение в порядке ч. 4 ст. 21УПК России, располагает ли данный оператор связи информацией о соединениях определенных абонентов и (или) абонентских устройств);

5) установление необходимости участия специалиста в подготовке и проведении данного следственного действия;

6) подготовка следователем обращения с согласия руководителя следственного органа в суд с ходатайством о разрешении получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами. Получив информацию о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, следователь приобретает в тактическом плане возможность действовать против участника процесса, противодействующего расследованию, наступательно, используя фактор внезапности посредством использования неосведомленности этого участника о характере и объеме информации, которой располагает следствие[1].

Выемка.При расследовании незаконного использования товарного знака выемка является достаточно распространенным следственным действием (20,9 %) (см. приложение № 1).

Данное следственное действие может проводиться:

− у правообладателя товарного знака (33,3 %). При этом целью производства выемки является подтверждение того обстоятельства, что конкретное юридическое лицо является правообладателем товарного знака (изымается свидетельство на товарный знак – 100 %), а также получение образцов продукции для сравнительного исследования (66,7 %);

– у покупателя контрафактного товара (33,3 %). Целью производства выемки является удостоверение факта продажи подозреваемым контрафактного товара (изымаются предмет преступного посягательства – 33,3 %; документы на товар (паспорт, руководство по эксплуатации) – 33,3 %; товарный чек – 33,4 %);

– у наемного продавца (22,2 %). Цель производства выемки в этом случае такая же, как и при выемке у покупателя контрафактного товара. При этом изымаются бухгалтерская документация (100 %) и предметы преступного посягательства (100 %);

---

[1] Лапин Е. С. Технология получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами при расследовании преступлений против интеллектуальной собственности // Российский следователь. 2011. № 3. С. 2–5.

– на таможне (11,2 %). Цель производства выемки состоит в удостоверении способа совершения незаконного использования товарного знака. При этом изымаются талон контроля (на въезд транспорта в Россию) – 100 % (см. приложение № 1).

Таким образом, при производстве выемки по делам о незаконном использовании товарного знака можно получить доказательства, связанные со способом совершения данного преступления, а также получить образцы для сравнительного исследования, подтвердить информацию о потерпевшем.

При расследовании незаконного использования товарного знака обыск проводится достаточно часто (25,6 %). Данное следственное действие может проводиться:

– по месту жительства подозреваемых (обвиняемых) – 27,3 %. В тех случаях, когда контрафактным товаром является алкогольная продукция или продукты питания, то местом его хранения, расфасовки, наклеивания этикеток и т. п. является частное домовладение подозреваемого (обвиняемого). В 66,7% случаев при обыске в домовладении находили предметы преступного посягательства. В остальных случаях обыск был безрезультативный;

– по месту изготовления контрафактного товара в подпольных цехах 45,5 %. Основной целью проведения обыска в данных помещениях является получение доказательств о том, что контрафактный товар действительно производился в этом месте. В процессе обыска находят (обычно и не скрываемые) оборудование, на котором производился контрафактный товар (60 %); бухгалтерская документация, отражающая поставки в цех материала, из которого изготавливали контрафактный товар, а также данные по отгрузке товара оптовым покупателям (80 %); предметы преступного посягательства (20 %);

– по месту хранения контрафактного товара (27,2 %) могут быть обнаружены предметы преступного посягательства (100 %), бухгалтерская

документация (33,3%), а также упаковочный материал с чужим товарным знаком (33,3 %) (см. приложение № 1).

Подводя итоги изучения тактики производства отдельных следственных действий, можно сделать следующие выводы:

1. Наиболее типичными следственными действиями при расследовании незаконного использования товарного знака являются осмотр места происшествия на различных объектах; осмотр различных объектов (контрафактные товары, документы); допросы свидетелей и подозреваемого (обвиняемого); получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами; обыск и выемка.
2. Тактические приемы производства данных следственных действий зависят от наличия или отсутствия противодействия со стороны подозреваемого (обвиняемого) расследованию преступлений. В тоже время, с учетом того, что большинство виновных в преступлении лиц признают свою вину, основная задача следователя (дознавателя) заключается в детализации показаний свидетелей и правильном определении целей и задач производства того или иного следственного действия.

2.2 Тактика производства отдельных следственных действий и возможности использования специальных знаний при расследовании преступлений, связанных с незаконным использованием средств индивидуализации товаров (работ, услуг)

Без использования специальных знаний невозможно расследование любого иного экономического преступления, в том числе и незаконного использования товарного знака. Основная задача, которая решается путем проведения экспертного исследования – это установление факта использования на определенной продукции чужого товарного знака, а значит, несовпадения качества продукции с качеством заявленной товарной марки. Как правило, данная задача решается при проведении товароведческой экспертизы (46,5 %) или в ходе получения заключения специалиста (4,7 %) (см. приложение № 1). В тоже время, почти по половине уголовных дел для

определения факта незаконного использования чужого товарного знака специальные знания использовались в виде допроса (опроса) сведущего лица – представителя юридического лица, который при осмотре определенной продукции отмечал ее несоответствие той торговой марке, которую он представляет. Поскольку подозреваемый не отрицал факт незаконного использования товарного знака, то допрос сведущего лица признавался в качестве соответствующего доказательства. Как правило, такая форма использования специальных знаний применяется только в ходе проведения дознания.

Независимо от того, в какой форме используются специальные знания (экспертиза, заключение специалиста или опрос сведущего лица), они должны использоваться уже на стадии проверки сообщения о незаконном использовании товарного знака, поскольку, как мы ранее уже отмечали, невозможно возбудить уголовное дело, не установив, что товарный знак на определенной продукции используется незаконно.

Как уже отмечалось, в качестве сведущего лица выступает представитель юридического лица. Это может руководитель цеха по производству продукции, сотрудник отдела по контролю качества и т. п. Как правило, такого сотрудника приглашают в тех случаях, если при изготовлении контрафактной продукции используются российские товарные знаки. Сведущее лицо приглашается в качестве специалиста при проведении осмотра изъятой контрафактной продукции. В ходе осмотра он должен оказать помощь следователю (дознавателю) в определении тех признаков, которые указывают на контрафактность продукции. К характерным признакам контрафактной продукции, в частности, относятся: инструкция, прилагаемая к товару, изготовлена на копировальной машине и не является подлинной; отсутствуют этикетки на текстильных товарах, с указанием состава ткани и правил ухода за материалом; качество наклейки этикеток; проставление маркировки, которая уже не используется на заводеизготовителе, и т. п.

После того, как следователь (дознаватель) в протоколе осмотра вещественных доказательств – изъятой контрафактной продукции – отметить все несоответствия изъятой продукции заявленному торговому знаку, он допрашивает (опрашивает) в качестве свидетеля лицо, участвовавшее в осмотре в качестве специалиста. В протоколе допроса должно быть отражено, что данное лицо участвовало в осмотре предметов, у которых были выявлены определенные признаки, свидетельствующие, что продукция произведена не тем предприятием, торговый знак которого имеется на осмотренных предметах. Кроме того, представитель потерпевшего юридического лица может сообщить: номер свидетельства на товарный знак, отсутствие договора с подозреваемым на производство им продукции под товарным знаком потерпевшего, способ расчета причиненного преступлением ущерба его предприятию, сумму этого ущерба, исходя из количества изъятого контрафактного товара, места производства отдельных составляющих контрафактного товара (например, при изъятии контрафактной вино-водочной продукции свидетель должен указать, где производятся стеклотара, в которую залита фальсифицированная продукция, пробки, этикетки)[1].

Тактические особенности получения заключения специалиста заключаются в следующем: специалист самостоятельно производит осмотр изъятых предметов, выявляет признаки контрафактности и дает следователю (дознавателю) заключение по данному поводу. Так, например, специалист в заключении отметил, что представленные объекты являются контрафактными по следующим признакам: данные модели часов официальными производителями не выпускаются, на данных часах используются материалы, отличные по сходству от материалов, используемых производителями; на часах грубое изготовление

[1] Архив Буденновского городского суда Ставропольского края, дело № 1-215 /2013 //https://rospravosudie.com/court-budennovskij-gorodskoj-sud-stavropolskij-kraj-s/act-457869547/

металлических браслетов, кожаных и резиновых ремешков; отсутствует оригинальная маркировка; отсутствует оригинальная упаковка; отсутствует паспорт на изделие, инструкция по применению на русском языке, а также гарантийный талон производителя; представленные образцы продукции правообладателями не сертифицировались[1].

В качестве специалиста могут быть приглашены эксперты отдела товароведческих экспертиз экспертных подразделений МВД России, а также независимые эксперты, имеющие сертификат о прохождении курса обучения в рамках программы повышения квалификации «Экспертиза контрафактной продукции», специалисты Роспатента. Этим же лицам может быть поручено

и проведение товароведческой экспертизы.

Объектами исследования товароведческой экспертизы являются изъятые товары, в некоторых случаях – образцы оригинальных товаров, изъятые

у правообладателя.

Перед экспертом могут быть поставлены следующие вопросы:

– соответствуют ли фактические характеристики качества представленных товаров, маркированных определенными товарными знаками, этим товарным знакам?

– соответствует ли продукция по качеству и комплектности образцам оригинальных товаров?

Р. А. Орлов в своей статье «Особенности назначения судебных экспертиз при расследовании незаконного использования товарного знака» считает, что товароведческая экспертиза должна разрешать другие вопросы: 1) каково наименование данного товара (продукции)? 2) каким предприятием (фирмой) изготовлена данная продукция (товар)? 3) не одинаковы ли способы изготовления товара, которые реализуются различными

[1] Архив Шахтинского городского суда Ростовской обл., дело № 1-548/13//http://sudact.ru/regular/doc/jKJNw7X5Srbm/

предприятиями (фирмами)? 4) чем отличается продукция (товар), изготовленная на различных
предприятиях, но реализующаяся под одним и тем же товарным знаком? 5) время изготовления данной продукции[1].

Однако, на наш взгляд, данные вопросы, с одной стороны, некорректны с точки зрения возможностей товароведческой экспертизы, с другой стороны – ответы на них не несут какой-либо доказательственной информации по факту незаконного использования товарного знака. Поясним свою точку зрения.

По первому вопросу: трудно представить себе товар (продукцию), наименование которого вызывает затруднения. Большинство случаев выявления незаконного использования товарного знака – это при продаже контрафактного товара. Если продавец что-то предлагает к продаже, значит, он это как-то именует. Поэтому повторимся, что трудно представить ситуацию, когда для определения наименования товара необходимы специальные знания. Сразу возникают вопросы: как этот товар именовался в протоколах его изъятия? Что делать, если эксперт назовет этот товар по-другому?

По поводу второго, третьего и четвертого вопроса в Информационном письме ВАС РФ от 21.07.1994 № С1-7/ОП-520 «О судебно-товароведческой экспертизе, проводимой ВНИИСЭ» отмечено, что для определения изготовителя нужно определить, где произведено изделие, какое предприятие его изготовило. Так как данный вопрос связан с процессом производства, то он не может быть решен экспертом-товароведом. Различные предприятия могут заниматься выпуском одного и того же изделия, соответственно определение изготовителя по артикулу невозможно. Следовательно, определение изготовителя возможно только следственным путем.

---

[1]См: Российский судья. 2012. № 6. С. 16–19.

Ответ на пятый вопрос (даже если он возможен, например, по продуктам питания) не добавляет какой-либо доказательственной информации по расследованию незаконного использования товарного знака.

Р. А. Орлов в указанной статье предлагает также проводить «экспертизу и самого товарного знака» и предлагает на разрешение эксперта ставить следующие вопросы: 1)какой фирме (предприятию, организации) принадлежит данный товарный знак? 2) соответствует ли товарный знак условиям его изготовления? кем и когда был изготовлен товарный знак? 3) каким способом был изготовлен данный товарный знак? 4) являются ли идентичными товарные знаки, обозначенные на различных видах товаров (продукции)? 5) когда был изготовлен товарный знак на конкретных видах продукции? 6) отличаются ли товарные знаки на различных образцах представленной продукции и т.п.?[1]

К сожалению, Р. А. Орлов не отмечает, к какому роду или виду относится данная экспертиза, и кто ее проводит. Анализ судебно-следственной практики не выявил случаев назначения подобной экспертизы. Изучение вынесенных на разрешение эксперта вопросов позволяет отметить следующее:

Ответ на первый вопрос относится к компетенции патентоведческой экспертизы, о которой речь пойдет дальше, может быть решен и путем получения ответа на запрос следователя из Роспатента.

Для решения второго вопроса надо знать условия изготовления конкретного товарного знака. Многие фирмы относят эти условия к коммерческой тайне. В любом случае – это компетенция эксперта-технолога.

Третий вопрос совершенно не корректен – того кто изготовил товарный знак должен определить следователь (дознаватель) в процессе расследования, а время изготовления (как и шестой вопрос) – имеет ли доказательственное значение при расследовании незаконного использования товарного знака?

Четвертый вопрос относиться к компетенции эксперта-технолога.

---

[1]Там же - С. 16–19.

Пятый вопрос, который перекликается с седьмым вопросом, относится к компетенции эксперта-технолога, хотя, возможно, на отдельных товарах это можно будет выяснить и в процессе технико-криминалистической экспертизы документов.

Необходимость в использовании специальных знаний в области какихлибо технологий у лица, производящего расследование, возникает в соответствии с изученной судебно-следственной практикой в тех случаях, когда помимо незаконного использования товарного знака преступником совершаются и другие преступления, прежде всего, производство, хранение, перевозка либо сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности. Как правило, проводится комплексная товарно-технологическая экспертиза (2,3 %) (см. приложение № 1), на которую выносятся следующие вопросы: соответствуют ли фактические характеристики качества представленных товаров, маркированных определенными товарными знаками, этим товарным знакам? соответствует ли продукция по качеству и комплектности образцам оригинальных товаров? соответствуют ли определенные товары требованиям безопасности?[1]

Таким образом, для установления факта использования на определенной продукции чужого товарного знака необходимо использование специальных знаний в области товароведения. Приглашаемый в необходимых случаях эксперт-технолог дает заключение по тем же объектам, но в рамках расследования другого преступления.

Кроме товароведческих исследований при расследовании незаконного использования товарного знака могут назначаться и другие экспертизы, такие

---

[1] Архив Димитровградского городского суда Ульяновской обл., дело № 1-122/2013 //https://rospravosudie.com/court-dimitrovgradskij-gorodskoj-sud-ulyanovskaya-oblast-s/act-424263395/

как патентоведческая (2,3 %); компьютерная (2,3 %) и технико-криминалистическая экспертиза документов (2,3 %). Рассмотрим особенности назначения данных экспертиз.

Для проведения патентоведческой экспертизы, как правило, приглашаются независимые эксперты (в г. Москве, например, такую экспертизу проводят эксперты ГУПа «Центр информационно-аналитических технологий»[1]). Чаще всего, в качестве экспертов приглашаются сотрудники Федерального института промышленной собственности Роспатента. Именно на них как квалифицированных экспертов в области патентного права указывает в своем письме Высший арбитражный суд Российской Федерации[2]. На рассмотрение эксперта могут быть вынесены следующие вопросы:

1. Используется ли в изделии (наименование изделия) признак изобретения (полезной модели), приведенный в патенте РФ (реквизиты и название патента), или признак, эквивалентный ему?[3]

2. Имеются ли в товарных знаках обозначений элементы сходства до степени смешения с другими зарегистрированными товарными знаками?

Объектами исследования патентоведческой экспертизы являются описание (в протоколах осмотра места происшествия, осмотра вещественных доказательств) объектов, на которых используется чужой товарный знак, и зарегистрированные свидетельства, патенты на этот товарный знак.

На подготовительном этапе назначения патентоведческой экспертизы чаще, чем при назначении других видов экспертиз при расследовании незаконного использования товарного знака, применяются не процессуальные формы использования специальных знаний в виде, прежде

---

[1] Черенков А. М. Опыт экспертного обеспечения задач региональной безопасности города Москвы // Эксперт-криминалист. 2012. № 3. С. 15–18.

[2] О назначении экспертизы по вопросам, связанным с применением Патентного законодательства: Письмо ВАС РФ от 14.05.1998 № С5-7/УЗ-343 (письмо до сих пор не отменено).

[3] Иванов В. В. Судебная экспертиза при нарушении исключительных прав патентообладателя // Юридический мир. 2006. № 9.

всего, консультаций специалистов. Такая ситуация вполне объяснима: патентоведческая экспертиза проводится в рамках расследования уголовных дел не так уже часто, большинство следователей (дознавателей) не знает о ее возможностях, местах проведения. Поэтому следователь (дознаватель), приняв решение о проведении патентоведческой экспертизы, чаще всего, по ходатайству стороны защиты, обращается за консультацией в Роспатент, отдел по правам потребителей, другие организации, с тем, чтобы экспертиза была проведена компетентным лицом, на разрешение эксперта поставлены правильно сформулированные вопросы, для разрешения которых эксперту предоставлены все необходимые объекты. Мы считаем необходимым в рамках повышения квалификации следователей (дознавателей), специализирующихся на производстве расследования по делам о незаконном использовании товарного знака, проводить специальные занятия по теме «Тактика назначения патентоведческой судебной экспертизы».

Производство компьютерной экспертизы осуществляется в целях исследования компьютерной информации в экспертно-криминалистических подразделениях МВД России[1]. На фоне недостаточного методического обеспечения судебной компьютерной экспертизы, а также нарастающей потребности в ее производстве у судебных и правоохранительных органов, возрастает и число проводимых экспертных исследований. К большому сожалению, далеко не все проводимые исследования и создаваемые на их основе заключения эксперта могут похвастаться высоким качеством и соответственно доказательственным значением. Это выражается в наличии большого числа ошибок.

Первая, и наиболее распространенная ошибка – это наименование самой экспертизы. В экспертно-криминалистических подразделениях МВД

[1]См: Перечень родов (видов) судебных экспертиз, производимых в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: Приказ МВД России от 29.06.2005 № 511 (ред. от.10.2012).

России и ФСБ России проводится компьютерная экспертиза[1]. В федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России данная экспертиза именуется как компьютерно-техническая[2].

Однако, как только следователи (дознаватели) не называют данный вид экспертизы. Так, для решения вопроса о том, изготавливались ли на компьютерной технике в офисе Х. логотипы завода № 1 и паспорта на приборы «КИСС-03», следователь назначил программно-техническую экспертизу, сформулировав вопрос, о том, какие программы установлены на изъятом компьютере. В результате заключение эксперта было сформулировано следующим образом: «Системные блоки содержат данные, необходимые для функционирования операционных систем, установленных на носителях, прикладные программы, данные, содержащие информацию о деятельности предприятия, которому принадлежали системные блоки. При анализе были обнаружены скрытые файлы и директории. Содержащаяся в них информация необходима для функционирования операционной системы и приложений, установленных на носителях. Скрытых файлов и директорий, намеренно созданных пользователями системных блоков, обнаружено не было. Анализ носителей информации на представленных системных блоках выявил наличие удаленных данных. Восстановленные данные являлись частью операционной системы, файлами удаленных прикладных приложений. Также удалось восстановить удаленные данные, описанные в приложении».

---

[1]См: Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: Приказ МВД России от 29.06.2005 № 511(ред. от 15.10.2012); Об организации производства судебных экспертиз в экспертных подразделениях органов Федеральной службы безопасности: Приказ ФСБ РФ от 23.06.2011 № 277.

[2]См: Об утверждении Перечня родов (видов) судебных экспертиз, выполняемых в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России, и Перечня экспертных специальностей, по которым представляется право самостоятельного производства судебных экспертиз в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России: Приказ Минюста России от 27.12.2012 № 237 (ред. от 29.10.2013).

Таким образом, назначив неправильный вид экспертизы и подобрав вопрос под этот вид, следователь получил заключение эксперта, в котором отсутствует необходимая для расследования информация. Нужная информация оказалась среди множества другой информации в приложении (заключение эксперта было составлено на 33 страницах): среди удаленных файлов были обнаружены файлы с печатью и логотипами завода, папка под названием «Фальсификация», содержащая графический файл «замена шильдик на Киссы.»[1]. Таким образом, неправильно определенный вид экспертизы повлек за собой неправильное формулирование вопроса, в результате нужная информация оказалась в приложении.

Вторая ошибка, напрямую связанная, как видно, из приведенного примера, с первой ошибкой – это формулирование вопросов, подлежащих разрешению экспертом. Вопросы, поставленные в постановлении и выносимые на разрешение эксперта, должны приводиться в заключении без изменения их формулировки. Данное положение прослеживается во всех методических рекомендациях и научных публикациях по теории судебной экспертизы[2].

Однако на деле, и особенно это касается компьютерной экспертизы, ситуация предстает иначе. Лица, назначающие экспертизу и плохо владеющие специальной терминологией, используемой в информационно-компьютерных технологиях, неверно употребляют ее при формулировании вопросов. Это происходит в результате того, что современная компьютеризация общества привела к повсеместному употреблению различных специализированных терминов в средствах массовой информации без ссылки на их истинное назначение и определение, что в итоге приводит к

---

[1] Архив Калининского районного суда г. Челябинска, дело № 1-457/2010//http://sudact.ru/regular/doc/Bbp7zFWQG0Wr/

[2] Тушканова О. В. Терминологический справочник судебной компьютерной экспертизы: справочное пособие. М., 2005; Усов А. И. Судебно-экспертное исследование компьютерных средств и систем: основы методического обеспечения: учебное пособие. М., 2003; Нехорошев А. Б., Шухнин М. Н., Юрин И. Ю. и др. Практические основы компьютерно-технической экспертизы: учебно-методическое пособие. Саратов, 2007.

созданию ложного ощущения компетентности у лиц, не специализирующихся в области компьютерных технологий. Данный факт, в свою очередь, приводит к искажению их трактовки экспертами в области судебной компьютерно-технической экспертизы.

В результате возникновения подобной путаницы перед экспертом встает вопрос: «Какие конкретно факты и обстоятельства произошедшего события ему необходимо подтвердить или установить?» Как считают А. И. Семикаленова и Н. А. Хатунцев в своей статье «Ошибки, допускаемые при производстве судебных компьютерно-технических экспертиз» при возникновении подобной проблемы, у эксперта есть два пути ее решения. Первый путь – это уточнить у лица, назначившего экспертизу, суть вопроса и с его разрешения переформулировать вопрос, указав об этом в экспертном заключении. Второй путь – дать собственную редакцию вопроса в соответствии со своими специальными знаниями и на основе материалов поступившего дела, разъяснив при этом используемую терминологию в приведенном в экспертном заключении глоссарии[1].

Однако на сегодняшний день в экспертных заключениях часто встречаются ситуации, когда эксперт без согласования с лицом, назначившим экспертизу, и без разъяснения своей позиции переформулирует вопрос, проводит исследование, формулирует выводы, которые не могут иметь доказательственного значения (как это было в приведенном примере), в связи с тем, что был рассмотрен факт, не имеющий отношения к анализируемому следствием событию.

Для того чтобы избежать указанных ошибок, следует неукоснительно соблюдать процессуальные требования и ведомственные методические рекомендации. Только при их соблюдении заключение эксперта по судебной компьютерной экспертизе будет отвечать требованиям полноты и всесторонности исследования, иметь доказательственное значение и может

---

[1] Галяшина Е. И, Голикова В. В., Дмитриев Е. Н. Судебная экспертиза: типичные ошибки.; под ред. Е. Р. Россинской. М., 2012. С. 239–250.

быть объективно оценено лицом, назначившим экспертизу, а также лицами, участвующими в деле. Предметом компьютерной экспертизы при расследовании незаконного использования товарного знака являются факты и обстоятельства, установленные в процессе исследования закономерностей эксплуатации аппаратных средств компьютерной системы – материальных носителей информации о фактах, связанных с незаконным использованием товарного знака; того, использовалось ли данное аппаратное средство для решения конкретной функциональной задачи, связанной с изготовлением чужих товарных знаков. Объектами судебной компьютерной экспертизы при расследовании незаконного использования товарного знака являются файлы, подготовленные с применением разнообразных программных средств – с расширениями текстовых форматов (.txt, .doc...), графических форматов (.bmp, .jpg, .tif, .cdr...), форматов баз данных (.dbf, .mdb...), электронных таблиц (.xls, .cal...) и др., хранящиеся как на системной диске изъятого компьютера, так и на изъятых внешних запоминающих устройствах (флешках и т.п.).

Судебная компьютерная экспертиза при расследовании незаконного использования товарного знака производится для разрешения следующих вопросов[1]: имеется ли на представленных носителях информации информация, имеющая отношение к торговому знаку и какая? какие данные для решения определенной функциональной задачи (указывается, какой именно, например, изготовление технического паспорта на изделие) имеются на носителе информации? какие сведения с представленных документов (образцов) находятся на носителе информации? в какой форме занесена информация на электронный носитель, подвергался ли он форматированию? какими свойствами обладают сведения, имеющиеся на носителе (размер в байтах, расположение, дата создания-изменения)? вид файла на носителе

[1] Галяшина Е. И. Вопросы сформулированы с учетом рекомендаций, изложенных в работе: Россинская Е. Р., Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2011. С. 189–190.

(открытый, только чтение, скрытый, архив)? к какому типу принадлежат обнаруженные данные(текстовые, графические, электронная таблица, база данных, и др.);их программное обеспечение? в какой форме построен доступ (свободный, ограниченный и проч.) к информации, содержащейся на носителе, какими свойствами он обладает? какова семантика содержащейся на носителе информации? в каком первоначальном виде была информация на носителе, до ее удаления, изменения, модификации? какие операции производились с информацией, содержащейся на электронном носителе? какой алгоритм действий по выполнению (достижению) определенных целей можно проследить по информации, содержащейся на носителе? в какой временной очередности совершались технические действия с выявленными данными при выполнении конкретной задачи(например, подготовка клише печатей, штампов, технических паспортов и т.п.)?

Как мы уже отмечали, при расследовании незаконного использования товарного знака может назначаться технико-криминалистическая экспертиза документов для установления фактов подделки (ее способов) товарного знака на этикетках, ярлыках, бланках и т. д. Вопросы тактики назначения данной экспертизы неоднократно были предметом исследования ученыхкриминалистов[1], поэтому отметим только вопросы, которые необходимо ставить на разрешение эксперта при расследовании незаконного использования товарного знака: каким способом изготовлены этикетки, бланки? на каком конкретно печатающем устройстве?

Подводя итоги рассмотрения вопросов использования специальных знаний при расследовании незаконного использования товарного знака, следует отметить:

---

[1] Общие положения технико-криминалистической экспертизы документов: учебное пособие. М., 1987; Криминалистическая экспертиза: исследование документов: межвуз. сб. науч. ст. / под ред. Б. Н. Морозова. Саратов, 1998; Технико-криминалистическая экспертиза документов / под ред. В. Е. Ляпичева, Н. Н. Шведовой. Волгоград, 2005;// Безопасность бизнеса. 2012. № 3. С. 12–14; и др.

1. При расследовании незаконного использования товарного знака наиболее часто используются специальные знания в области товароведения, патентоведения, компьютерной информации и технико-криминалистического исследования документов.

2. Для установления факта, что на определенной продукции используется чужой товарный знак, необходимо использование специальных знаний в области товароведения. Никакой специальной экспертизы по товарному знаку не существует. Приглашаемый в необходимых случаях эксперт-технолог дает заключение по тем же объектам, но в рамках расследования другого преступления.

3. Использование специальных знаний в области товароведения возможно в виде участия сведущего лица в качестве специалиста при осмотре контрафактных товаров; допроса сведущего лица, участвовавшего в осмотре в качестве специалиста; получения заключения специалиста; назначения товароведческой экспертизы. Выбор того или иного вида использования специальных знаний зависит от обстоятельств преступления, признания вины подозреваемым (обвиняемым) и других обстоятельств расследования уголовного дела.

4. Патентоведческая экспертиза назначается в тех случаях, когда подозреваемый (обвиняемый) утверждает, что используемый им товарный знак является оригинальным и не похож на какие-либо другие товарные знаки. Производство такой экспертизы поручается специалистам в области патентоведения, как правило, сотрудникам Федерального института промышленной собственности Роспатента. Перед назначением экспертизы следователю (дознавателю) необходимо проконсультироваться с сотрудниками данного института для более точного формулирования вопросов и определения объектов, подлежащих исследованию.

5. При назначении компьютерной экспертизы следователи (дознаватели) допускают наибольшее количество ошибок, как в наименовании экспертизы, так и в формулировании вопросов, определении объектов исследования. Для

недопущения подобных ошибок им также необходимо проводить консультации со специалистами в области компьютерной информации.

2.3 Рассмотрение конкретных дел судебной практики на примере ООО «Городской супермаркет»

Целью рассмотрения конкретных дел судебной практики является изучение практики применения судами законодательства о товарных знаках, анализ качества отправления правосудия, выявление проблемных вопросов, возникающих в судебной практике. Необходимым условием правовой охраны товарного знака является его новизна. С точки зрения действующего законодательства новыми будут считаться лишь такие условные обозначения, которые по своему содержанию не являются тождественными или сходными до степени смешения с товарными знаками.

Право на товарный знак. Так Арбитражный Суд Ростовской области 29.11.2011 г. рассмотрел в открытом судебном заседании материалы дела по иску общества с ограниченной ответственностью «Азбука вкуса» (г. Москва) к обществу с ограниченной ответственностью «Азбука вкуса» (г. Таганрог) о понуждении прекращения использования товарного знака и взыскании компенсации за незаконное использование товарного знака.Иск основан на том, что ответчик без ведома и согласия истца использует как название универсама, в котором ответчик осуществляет торговлю, а также на средстве наружной рекламы, размещенной на здании (г. Таганрог, ул. Чехова, 43), в котором находится названный магазин, товарный знак «Азбука Вкуса», сходный до степени смешения с товарным знаком «АзбукаВкуса», исключительные права на который принадлежат истцу. В целях защиты своей интеллектуальной собственности истец обратился в арбитражный суд с настоящим иском о понуждении ответчика прекратить использование указанного товарного знака и взыскании 1000000руб. компенсации.Истец зарегистрирован 18.09.2002 г., что подтверждается свидетельством о государственной регистрации юридического лица серия 77 № 011102046 от

18.09.2002 г., выданным МИФНС РФ № 46 по г. Москве. Словесное обозначение «Азбука вкуса» с логотипом «АВ», очерченного в овал с листом над буквой «А» было зарегистрировано истцом в качестве товарного знака № 435663 21.04.2011г., приоритет 18.03.2010г.

Таким образом истец доказывает свое полноправное владение данным товарным знаком, словесным обозначением и объемной фигуры с символикой АВ. Однако при этом Согласно выписке из ЕГРЮЛ ответчик был создан как общество с ограниченной ответственностью «Азбука Вкуса» и зарегистрирован с таким наименованием инспекцией ФНС России по г. Таганрогу 06.03.2009г. Ответчик использовал указанное словосочетание «Азбука Вкуса» с расположением в центре данного словосочетания логотипа «АВ», исполненного белым цветом на фоне зеленого овала с белым листиком над буквой «А», в вывеске, как название универсама, расположенного на первом этаже многоэтажного дома № 43 по ул. Чехова в г. Таганроге, в котором ответчик осуществляет торговлю. На фасаде этого же дома размещена реклама продуктов питания с изображением части товарного знака, принадлежащего истцу - логотипа «АВ», исполненного белым цветом на фоне зеленого овала с белым листиком над буквой «А». В доказательства к этому были приобщены фотографии и видеозапись, которые были подтверждены тремя свидетелями, и в следствии чего приняты и рассмотрены судом.

Суд признал, что вопрос о сходстве до степени смешения обозначений является вопросом факта и по общему правилу может быть разрешен судом без назначения экспертизы. Экспертиза в силу части 1 статьи АПК РФ назначается лишь в случае, когда для сравнения обозначений требуются специальные знания. Приведенные выше доказательства оценены судом с учетом требований статей 67, 68, 71 и 75 АПК РФ и признаны надлежащими доказательствами по делу, в достаточной степени подтверждающими факт использования ответчиком товарного знака, схожего с товарным знаком, правообладателем которого является истец, до степени смешения.

Таким образом, судом установлено, что ответчик, не имея законных оснований, без согласия истца, осуществлял ведение хозяйственной деятельности с использованием товарного знака, схожего с товарным знаком, принадлежащим истцу, до степени смешения, чем нарушил запрет, установленный приведенные выше правовыми нормами.

Принимая во внимание изложенное, суд считает иск основанным на законе и обстоятельствах дела и подлежащим удовлетворению, в том числе и в части требования об обязании ответчика прекратить использовать товарный знак «Азбука Вкуса», сходный до степени смешения с товарным знаком «Азбука Вкуса», правообладателем которого является истец, как прямо предусмотренного подпунктом 2 пункта 1 статьи 1252 ГК РФ способа защиты нарушенного права при доказанности факта незаконного использования средства индивидуализации. И также взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Азбука вкуса» (ОГРН 1096154001041, ИНН 6154559551) в пользу общества с ограниченной ответственностью «Азбука вкуса» (ОГРН 1027730003157, ИНН 7730157021) компенсацию за незаконное использование товарного знака в размере 1000000руб. и судебные расходы.

Товарный знак-это узнаваемость брэнда на рынке потребительских услуг, и конечно качественное предоставление услуг влечет за собой стабильную позицию на рынке и как следствие увеличение прибыли.

Теперь давайте рассмотрим, как бывшие руководители «Азбуки Вкуса» решили переманить клиентов в свою уже другую сеть, именуемую «Глобус Гурме».

Общество с ограниченной ответственностью «Столичная торговая компания» (далее – ООО «Столичная торговая компания», общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным решения Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее - Управление, антимонопольный орган) от 27.03.2013 № ИК/8962-3.В обоснование заявления ООО «Столичная торговая компания»

ссылается на то, что решение антимонопольного органа о признании общества нарушившим часть 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – также Закон о защите конкуренции), в части проведения рекламной кампании по реализации дисконтных карт ООО «Столичная торговая компания» с использованием словесного обозначения «Азбука Вкуса» для привлечения потребителей к товаром (услугам) ООО «Столичная торговая компания», предложения потребителям по обмену дисконтной карты ООО «Городской супермаркет» на дисконтную карту ООО «Столичная торговая компания» является незаконным.Общество указывает на то, что заявителю вменяется использование словесного обозначения «Азбука вкуса». Между тем законом не установлен запрет на использование какого-либо словесного обозначения (либо идентичного словесного обозначения) кем-либо. Словесное обозначение, согласно ст. 1482 ГК РФ, является разновидностью товарного знака, и охраняется с момента регистрации такого товарного знака. Комиссией не подтвержден факт «использования» заявителем товарного знака «Азбука вкуса».

Вменение использования фирменного наименования ООО «Азбука вкуса» также является неправомерным, поскольку заявитель не оказывал услуги под фирменным наименованием «Азбука вкуса», не использовал фирменное наименование ООО «Азбука вкуса» в своей деятельности.Заявитель считает, что вывод антимонопольного органа о том, что общество и ООО «Азбука вкуса» осуществляют деятельность на одном товарном рынке розничной торговли продовольственными товарами и являются конкурентами, не соответствует фактическим обстоятельствам дела, поскольку согласно Уставу ООО «Азбука вкуса» занимается иной деятельностью, не осуществляет предпринимательскую деятельность на одном товарном рынке с ООО «СТК» (сетью гастрономов «Глобус Гурмэ») и не управляет магазинами сети «Азбука вкуса», не является производителем товаров, ни продавцом, соответственно, ООО «СТК» не является

конкурентом по отношению к ООО «Азбука вкуса».

Как усматривается из материалов дела, с 15 октября 2012 года по 15 ноября 2012 года в сети гастрономов «Глобус Гурмэ» действовали специальные предложения для держателей дисконтных карт «Глобус Гурмэ» и держателей дисконтных карт сети «Азбука Вкуса». На сайте www.globusgurme.ru и сайте www.stk-retail.ru были размещены объявления следующего содержания:

Целый месяц, с 15 октября 2012 года по 15 ноября 2012 года в сети гастрономов «Глобус Гурмэ» действуют специальные предложения:

- скидка в размере 15% на покупки в гастрономах «Глобус Гурмэ» всем предъявителям карт сети супермаркетов «Азбука Вкуса»;

- скидка в размере 20 000 рублей** при покупке дисконтной карты «Глобус Гурмэ» взамен дисконтной карты сети супермаркетов «Азбука Вкуса»;

-дополнительная скидка в размере 5% держателям дисконтных карт «Глобус Гурмэ»;гулять, так гулять! Глобус Гурмэ — не жадный, Глобус Гурмэ — ответственный!В акции участвуют все гастрономы сети «Глобус Гурмэ», дополнительная информация в гастрономах.В указанный период так же был размещен аудио ролик с текстом аналогичным в объявлениях супермаркетов.

Из материалов дела следует и антимонопольный орган правильно установил, что ООО «Столичная Торговая Компания», ООО «Городской супермаркет» и ООО «Азбука вкуса» осуществляют деятельность на товарном рынке розничной торговли продовольственными товарами; указанная деятельность входит в основные виды деятельности хозяйствующих субъектов и осуществляется в фирменных гастрономах, в том числе на территории г Москвы.Согласно пункту 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренцией является соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в

одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Таким образом, ООО «Столичная Торговая Компания», ООО «Городской супермаркет» и ООО «Азбука вкуса» являются конкурентами, осуществляющими деятельность на одном товарном рынке розничной торговле продовольственными товарами.При этом, ООО «Столичная Торговая Компания» осуществляет вышеуказанную деятельность с использованием ассоциируемого средства индивидуализации «Глобус Гурмэ», а ООО «Городской «супермаркет» с использованием ассоциируемого обозначения средства индивидуализации «Азбука Вкуса».

В соответствии с материалами дела, с 15.10.2012 по 15.11.2012 в сети гастрономов «Глобус Гурмэ» действовала акция по предоставлению различных скидок клиентам сети гастрономов «Глобус Гурмэ», а также владельцам дисконтных карт гастрономов «Азбука Вкуса». Информация о предложении была широко доведена ООО «Столичная Торговая Компания» до потенциальных потребителей.В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о рекламе объектом информирования является товар, средства индивидуализации юридического шва и (или) товара, изготовитель или продавец товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама.

Соответствует материалам дела вывод антимонопольного органа о том, что указанные сведения направлены на привлечение внимания к товарам (услугам) ООО «Столичная Торговая Компания», а именно, к сети гастрономов ООО «Столичная Торговая Компания» под товарными знаками «Глобус Гурмэ» по свидетельствам № 400521, № 397186, №317904. Распространение различными способами (в печатных и радио СМИ, в сети Интернет и в социальных Интернет-сетях, непосредственно в розничных магазинах Общества) информации о скидках покупателям сети гастрономов

«Глобус Гурмэ» безусловно направлена на продвижение услуг ООО «Столичная Торговая Компания» на рынке.

Таким образом, Комиссией Московского УФАС России верно установлено, что вся информация об акции по предоставлению различных скидок клиентам сети гастрономов «Глобус Гурмэ», а также владельцам дисконтных карт гастрономов «Азбука Вкуса», является рекламой, при этом объектом рекламирования выступает деятельность ООО «Столичная Торговая Компания» по розничной торговле продовольственными товарами в сети гастрономов Глобус Гурмэ».

Исходя из пункта 1 статьи 1474 ГК РФ, ООО «Азбука вкуса» принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на фирменное наименование), в том числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках.Реклама ООО «Столичная Торговая Компания» об акции по предоставлению различных скидок клиентам сети гастрономов «Глобус Гурмэ», а также владельцам дисконтных карт гастрономов «Азбука Вкуса», содержит в себе словесное обозначение «Азбука Вкуса», «фонетически и семантически идентичное вышеназванному товарному знаку «Азбука Вкуса» по свидетельству № 435663.Данное обстоятельство подтверждается также справкой Федеральной службы по интеллектуальной собственности.Следовательно, ООО «Столичная Торговая Компания» в сети Интернет, в объявлениях, на вывесках и в рекламе акции по предоставлению различных скидок клиентам сети гастрономов «Глобус Гурмэ», а также владельцам дисконтных карт гастрономов «Азбука Вкуса», содержащих информацию о деятельности ООО «Столичная Торговая Компания» по розничной торговле продовольственными товарами в сети гастрономов «Глобус Гурмэ», использует словесное обозначение «Азбука Вкуса», идентичное словесному обозначению «Азбука Вкуса», сходное до степени

смешения с товарным знаком «Азбука Вкуса» по свидетельству №435663, фирменным наименованием ООО «Азбука вкуса».

По своей сути, дисконтная карта позволяет получить покупателю определенную скидку (дисконт) от стоимости товара или покупки для получения дисконтной карты и дальнейшего увеличения размера скидки необходимо выполнить ряд требований.Дисконтная карта гастрономов «Азбука Вкуса» является способом достижения ООО «Городской супермаркет» результата своего основного вида предпринимательской деятельности, увеличение скидки при совершении покупок в дальнейшем направлено на стимулирование последующего посещения покупателем гастрономов «Азбука Вкуса» с целью приобретения товаров.Между тем факт предложения хозяйствующим субъектом-конкурентом покупателям гастрономов «Азбука Вкуса» обменять дисконтную карту ООО «Столичная Торговая Компания» на дисконтную карту ООО «Городской супермаркет» фактически является предложением таким покупателям перестать осуществлять последующее посещение сети гастрономов «Азбука Вкуса», привлечением потребителей к товарам (услугам) ООО «Столичная Торговая Компания». При этом такие действия сопровождаются проведением обширной рекламной кампании по реализации дисконтных карт ООО «Столичная Торговая Компания» с использованием словесного обозначения «Азбука Вкуса».

На основании изложенного, антимонопольный орган правомерно пришел к выводу о том, что рассматриваемые предложения о продаже товаров (на вывесках, в рекламе, в сети Интернет) направлены не на реализацию товаров ООО «Городской супермаркет», ООО «Азбука вкуса», а на продвижение и формирование интереса к товарам (услугам) ООО «Столичная Торговая Компания», предложением о замене товаров (услуг) ООО «Городской супермаркет», а именно, дисконтных карт, на собственные.Рассматриваемое использование средств индивидуализации ООО «Городской супермаркет», ООО «Азбука вкуса» безусловно направлено

и на увеличение объема продажи собственных товаров, а равно, снижение продажи товаров ООО «Городской супермаркет», ООО «Азбука вкуса».Однако действия ООО «Столичная Торговая Компания» правомерно признаны актом недобросовестной конкуренции, установлены все признаки такого деяния, сформированные в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции. Нарушение ООО «Столичная Торговая Компания» части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, непосредственно выразилось в проведении рекламной компании по реализации дисконтных карт ООО «Столичная Компания» с использованием словесного обозначения «Азбука Вкуса» привлечения потребителей к товарам (услугам) ООО «Столичная Торговая Компания», предложения потребителям по обмену дисконтной карты ООО «Городской супермаркет» на дисконтную карту ООО «Столичная Торговая Компания».

Объективную сторону нарушения заявителя образует акт недобросовестной конкуренции, выразившийся в проведении рекламной кампании по реализации дисконтных карт хозяйствующего субъекта-конкурента, но не незаконное использование результатов его интеллектуальной деятельности. Такое использование является лишь способом совершения акта недобросовестной конкуренции, само по себе не образуя нарушения антимонопольного законодательства.Реализация дисконтных карт, как при их покупке, так и в случае приобретения товаров на определенную сумму направлена на формирование списка постоянных покупателей. При этом право на получение дисконтной карты при покупке товаров на определенную сумму (в случае с ООО «Городской супермаркет» гастрономами «Азбука Вкуса») представляет собой не что иное как продажу (реализацию) такой карты, а необходимость совершения покупки для ее получения является лишь способом, особенностью ее реализации.При таких обстоятельствах довод заявителя о безвозмездном характере получения дисконтных карт в сети гастрономов «Азбука Вкуса», является несостоятельным.

Общество, указывая на особенности приобретения дисконтных карт и существенную разницу в их стоимости, не учитывает, что проведенная им рекламная кампания в итоге направлена на отток покупателей гастрономов «Азбука Вкуса», поскольку предложения, содержавшиеся в текстах рекламных слоганов, недвусмысленно свидетельствуют о том, что обмен карт носит безвозвратный характер: приобретая статус «постоянного покупателя» гастрономов «Глобус Гурмэ», потребитель отказывается от статуса «постоянного покупателя» супермаркетов «Азбука Вкуса», безвозвратно утрачивая дисконтную карту. Новое приобретение статуса «постоянного покупателя» «Азбука Вкуса» при таких обстоятельствах будет связано с материальными издержками в виде затрат на покупку товаров либо приобретение карты. При этом соответственно, покупка товаров на сумму, необходимую для получения новой скидочной карты, сопровождаться предоставлением скидки не будет, что с очевидностью свидетельствует о фактическом ухудшении для покупателя условий приобретения товаров в супермаркетах «Азбука Вкуса».

Довод заявителя о том, что ООО «Азбука вкуса» не осуществляет предпринимательской деятельности на одном товарном рынке с ООО «Столичная торговая компания», и потому они не являются конкурентами, является необоснованным, так как само по себе неосуществление деятельности на одном товарном рынке не влечет вывода об отсутствии конкурентных отношений.

В рассматриваемом случае нарушение прав и законных интересов ООО «Городской супермаркет» актом недобросовестной конкуренции автоматически ведет к нарушению прав ООО «Азбука вкуса», поскольку последнее реализует свое право на товарный знак через ООО «Городской супермаркет», вопреки доводам заявителя об обратном.Несостоятелен довод общества о том, что толкуемая буквально информация о специальном предложении не призывала к отказу потребителей от дальнейших посещений магазинов «Азбука Вкуса», поскольку предложение буквального прочтения

рекламного модуля в отрыве от контекста рассматриваемых правоотношений и без учета восприятия данного рекламного модуля обычным потребителем продиктовано необходимостью завуалировать действительную цель его распространения.Ссылка на то, что антимонопольным органом не установлены, а материалами дела не подтверждаются факты безвозвратного прекращения использования потребителями услуг магазинов «Азбука Вкуса», подлежит отклонению, поскольку, в силу п. 9 ст. 4 Закона о защите конкуренции для вывода о наличии в действиях хозяйствующего субъекта признаков недобросовестной конкуренции достаточно возможности причинения такими действиями убытков его конкуренту.

Подлежит отклонению довод общества об отсутствии направленности рекламной кампании на причинение ущерба конкуренту и на наличие убытков у ООО «Столичная торговая компания» в виде недополученной прибыли.

С учетом изложенного следует вывод о том, что решение Управления о нарушении заявителем ст. 14 Закона о конкуренции правомерно и обоснованно, в связи с чем в силу ст. ст. 198, 200 АПК РФ основания для признания ненормативного правового акта несоответствующим закону или иному нормативному правовому акту отсутствуют.В силу ч. 3 ст. 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и не нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленных требований.

Интернет пространство представляет собой огромную свободу для совершения самых различных правонарушений, так как не всегда удается наказать, а самое главное найти правонарушителя, потому что зачастую адрес, который указывается на странице может быть вымышленным

сделанный только лишь для юридической «галочки» и пропуска в мир частных предпринимателей. Это может быть, как и незначительная схожесть определенных разделов, так и полное создание сайта-клона с абсолютным повторением предоставляемых услуг, тем самым сильно подрывая авторитет компании, которую копируют. Так как в любом случае качество услуг и сами услуги могут быть совершенно другими, выполненными некачественно, что существенно влияет на восприятие потребителями торговой марки.

Давайте рассмотрим ситуацию, которую рассматривали в Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области в 2012 г. В Управление Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (далее - Управление) поступило заявление гражданина М. С.В. (исх. № б/н от 20.03.2012 г. / вх. № 1736 от 27.03.2012 г.), содержащее сведения о том, что ООО «Азбука вкуса - С» незаконно использует фирменное наименование юридического лица сходное до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Азбука Вкуса», а также название Интернет-ресурса, символику, товарный знак.Руководителем Управления Приказом № 449 от 27.06.2011г. было возбуждено дело № 47-8690-12/8 по признакам нарушения ООО «Азбука Вкуса - С» части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закона «О защите конкуренции»).

Рассмотрев материалы дела, заслушав объяснения лиц, участвующих в рассмотрении дела № 47-8690-12/8, Комиссия установила следующее. Согласно заявлению гражданина М. С.В., с июля 2009 г. начал свою работу интернет-сайт компании «Азбука Вкуса - С» www.prof-pitanie.ru. По мнению заявителя, название Интернет-ресурса, символика, товарный знак и все оформление были полностью скопированы с сети аналогичных московских супермаркетов премиум класса «Азбука Вкуса». После запуска интернет-сайта, владелец позиционирует интернет-сайт как филиал московской сети супермаркетов премиум класса «Азбука Вкуса». В ответ на письмо заявителя от 15.09.2011 г. в адрес московской сети

супермаркетов «Азбука Вкуса», данное Общество указало, что данный интернет-сайт не имеет отношения к московской сети супермаркетов, что зарегистрированный товарный знак «Азбука вкуса», принадлежащий ООО «Азбука Вкуса» (г. Москва), используется незаконно, лицензионный договор не заключался.Таким образом, по мнению заявителя, владельцы интернет-сайта www.prof-pitanie.ru, не имея никаких правовых оснований, скопировали название, символику, средства индивидуализации, концепцию и стали позиционировать свой сайт как филиал московской сети супермаркетов премиум класса «Азбука Вкуса», чем совершили акт недобросовестной конкуренции.Заявитель указал, что действия владельцев данного интернет-сайта по использованию товарного знака, схожего с товарным знаком московской сети до степени смешения, вызывают путаницу в отношении предприятия, продуктов, промышленной и торговой деятельности. В оформлении интернет-сайта www.prof-pitanie.ru используется обозначение, состоящее из текстовой информации «Комбинат питания» (красным шрифтом), «Азбука Вкуса-С» (зеленым шрифтом).

В ответ на запрос (исх.№/8 от 12.04.2012г) ООО «Азбука Вкуса» предоставило информацию, согласно которой данное Общество зарегистрировано 18 сентября 2002г. за ОГРН 1027730003157, что подтверждается Свидетельством о государственной регистрации юридического лица серия 77, и находится по адресу: г. Москва, пр-т. Кутузовский 36, стр.3 Регистрация ООО «Азбука Вкуса-С» произошла 30.07.2010г. по адресу: Самарская область, г. Новокуйбышевск, Промазано ЗАО «ННК» столовая, в результате чего присвоен ОГРН 1106316011691, что подтверждается Свидетельством о государственной регистрации юридического лица серия 63. Данная компания не только использует название, логотип и фирменный стиль ООО «Азбука Вкуса», но и занимается теми же видами деятельности, в том числе, экономическими видами деятельности, а именно: неспециализированная оптовая торговля пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями; розничная торговля

в неспециализированных магазинах преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями; деятельность ресторанов и кафе.ООО «Азбука Вкуса» считает, что действия ООО «Азбука Вкуса - С» умышленно направлены на введение потребителей оказания услуг «организации общественного питания» в заблуждение относительно личности исполнителя услуг с использованием фирменного наименования «Азбука Вкуса» и являются недобросовестной конкуренцией.

Как установлено материалами дела № 47-8690-12/8, заявитель первым зарегистрировал фирменное наименование — ООО «Азбука Вкуса» и является его правообладателем. Кроме того, в материалах дела присутствует копия свидетельства на товарный знак № 435663 правообладателем которого является ООО «Азбука Вкуса» (121170, Москва, Кутузовский проспект,36, стр.3) выданное по классу 29,30 и др. Право пользование товарным знаком было передано ООО «Азбука Вкуса» по лицензионному договору № от 12.09.2011г. ООО «Городской супермаркет». Данное право не предоставлялось другим лицам, в том числе ООО «Азбука Вкуса -С».

В процессе рассмотрения дела № 47-8690-12/8 для установления обстоятельств, изложенных в заявлении ООО «Азбука Вкуса» Управлением были осуществлены запросы в:

1. ООО «Медиа-Старс» (рекламно-информационное издание «Алло Новокуйбышевск. Гид по товарам и услугам 60 лет», исх.№ 10063/8 от 16.08.2012г.) о предоставлении копий договоров, заключенных ООО «Медиа-Старс» с лицом, разместившем рекламу комбината общественного питания «Азбука Вкуса-С» со всеми приложениями, и актами, подтверждающие его исполнение, с приложением согласованных рекламных образцов;

2. Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (далее - Роспатент, исх. № 10085/8 от 16.08.2012г.) с просьбой дать разъяснение о степени сходства фирменного наименования ООО «Азбука Вкуса» до степени смешения с фирменным наименованием

ООО «Азбука Вкуса - С», а также о степени сходства товарного знака «Азбука Вкуса» по свидетельству № от 21.04.2011г до степени смешения с обозначением «Комбинат питания Азбука Вкуса-С», используемое ООО «Азбука Вкуса-С» при оформлении интернет-сайта www.prof-pitanie.ru.

Ответчик нарушение не признал (письменные объяснения от 19.07.2012г. вх. № 4286-з), «ООО «Азбука Вкуса - С», использует своё зарегистрированное в установленном порядке фирменное наименование, которое должна иметь организация (ст.54 ГК РФ) и указывать на своей продукции в соответствии со ст. 9 Закона РФ «О защите прав потребителей».

Использование полного фирменного наименования в любом случае не может считаться нарушением прав на товарный знак (знак обслуживания)» Проанализировав полученные ответы на запросы, Комиссия установила следующее.

1) ООО «Медиа-центр» представило договор № 324А от 19.09.2011г., заключенный с ООО «Азбука Вкуса-С» на изготовление и размещение рекламы следующего содержания: «ООО «Азбука Вкуса - С» кафе Татьяна Уютное кафе, Невысокие цены, Фирменные блюда, Мясо на камне», «Комбинат общественного питания «Азбука Вкуса – С». организация лечебно-профилактического питания работников, занятых на вредных производствах, организация питания учащихся в школ и воспитанников дошкольных учреждений.....» в информационном справочном издании компании «Медиа-Старс», что подтверждает осуществление деятельности по общественному питанию.

2) Роспатент предоставил справку, согласно которой (справка подготовлена в рамках информационно-методического обеспечения деятельности органов исполнительной власти, осуществляющих правоприменительные функции в сфере гражданского оборота результатов интеллектуальной деятельности), подготовленной специалистами Федерального государственного учреждения «Федеральный институт промышленной собственности Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам» (далее -

«ФГУ ФИПС», исх.№ 41-1366-12 от 03.09.2012г./вх.№.5799-з от 04.09.2012г.). Согласно материалам запроса, предоставленные обозначения использованы для целей осуществления деятельности, связанной с введением в гражданский оборот товаров, являющихся продуктами питания, а также при оказании услуг «по организации буфет-баров с легкими закусками, сэндвичами, выпечкой», «проведении праздничных мероприятий, банкетов, фуршетов, корпоративных вечеринок», «деятельностью кафе», «организации горячих обедов». Товары для которых используются представленные обозначения, являются однородными товарами, для индивидуализации которых, в том числе, зарегистрирован комбинированный товарный знак по свидетельству № 435663, а именно товарам, указанных в перечнях 29 30 классов Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков. Оказываемые услуги могут быть признаны однородными указанным услугам «продвижение товаров(для третьих лиц)», «реклама интерактивная в компьютерной сети», «реклама», «представление товаров на всех медиа средствах с целю розничной продажи» 35 класса МКТУ, «дискотеки», «клубы-кафе ночные», «организация балов» 41 класса МКТУ. Таким образом, юридические лица — ООО «Азбука Вкуса» ООО «Азбука Вкуса-С» осуществляют аналогичную деятельность на рынке товаров и услуг.

Представленные обозначения: ООО «Азбука Вкуса» и ООО «Азбука Вкуса-С» могут быть признаны сходными до степени смешения с товарным знаком по свидетельству в силу фонетического/семантического тождества и графического сходства общих словесных элементов «Азбука Вкуса», а так же сходного цветового сочетания (зеленый цвет).

По результатам проведенного сравнительного анализа может быть сделан вывод о том, что обозначения ООО «Азбука Вкуса» и ООО «Азбука Вкуса-С» сходны до степени смешения в силу наличия фонетически и семантически тождественных общих словесных элементов «Азбука Вкуса» / «Азбука Вкуса».Рассмотрев материалы дела, заслушав объяснения сторон Комиссия

Управления пришла к выводу о наличии в действиях ООО «Азбука Вкуса-С» нарушения пункта 2, 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции». Согласно п.4 ч.1 ст.14 не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.Согласно п.2 ч.1 ст.14 не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или отношений его производителей.

3) Письмом контрагентов ООО «Радиус» от 7 ноября 2012г (вх.№ от 15.11.2012г) следующего содержания: «На территории Самарской области нами было обнаружено юридическое лицо под названием ООО «Азбука Вкуса-С». На наш взгляд, название «Азбука Вкуса-С» дублирует название Вашего магазина «Азбука Вкуса» в связи с чем, у нас возник вопрос, является ли данная организация филиалом московской сети супермаркетов премиум класса «Азбука Вкуса?» Если да, то можем ли мы напрямую взаимодействовать с ООО «Азбука Вкуса-С» на территории г. Самары, заключать договоры поставки, подписывать необходимую документацию по заключенному между нашими организациями договору?».Таким образом, у потребителей может сложиться представление, что сеть магазинов «Азбука Вкуса-С» и продукция, изготавливаемая ООО «Азбука Вкуса-С» имеет непосредственное отношение к ООО «Азбука Вкуса».

Юридическое лицо, которое приобрело исключительное право на средство индивидуализации ранее другого лица, использующего тождественное или сходное до степени смешения обозначение, вправе требовать в отношении фирменного наименования или коммерческого обозначения — полного или частичного запрета на использование.

Исключительное право на фирменное наименование возникает со дня

государственной регистрации юридического лица и прекращается в момент исключения фирменного наименования из единого государственного реестра юридических лиц в связи с прекращением юридического лица либо изменением его фирменного наименования (п. 2 статьи 1475 Гражданского кодекса РФ).

1. Обстоятельства дела подтверждают наличие в действиях ООО «Азбука Вкуса-С» всех признаков недобросовестной конкуренции, указанных в пункте 9 статьи 4 Закона «О защите конкуренции». Действия ООО «Азбука Вкуса-С» направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности над конкурентом, а именно при введении в гражданский оборот, в частности в рекламных объявлениях, использование в интернет ресурсе, при заключении договоров. ООО «Азбука Вкуса-С» получает преимущества в конкурентной борьбе, так как не затрачивает собственные средства на разработку своего фирменного наименования (используя фирменное наименование другого юридического лица, известного ранее), обозначения сходного до степени смешения с товарным знаком ООО «Азбука Вкуса», для дальнейшего продвижения товаров (работ, услуг), а пользуется плодами деятельности ООО «Азбука Вкуса».

2. Противоречие действующему законодательству, выражается в нарушении части 3 статьи 1474 ГК РФ, а также статьи 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года;

3. Рассматриваемые действия ООО «Азбука Вкуса-С» способны причинить убытки другим хозяйствующим субъектам, путем перераспределения спроса на товарном рынке, так как существует возможность оттока потребителей от других юридических лиц, занимающихся теми же видами деятельности к ООО «Азбука Вкуса-С» вследствие осуществления ООО «Азбука Вкуса-С» деятельности по введению в гражданский оборот на территории Самарской области с использованием фирменного наименования, сходного до степени смешения с фирменным наименованием другого юридического лица, обозначения сходного до степени смешения с товарным знаком ООО

«Азбука Вкуса», в частности в рекламных плакатах, на оттиске печати, иной документации. Использование обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком «Азбука вкуса» при реализации дешевых товаров, цена которых столь отлична от нашей, может привести к тому, что у потенциального потребителя в г. Самара может сложиться представление, что сеть магазинов «Азбука вкуса» снизила уровень производимых и реализуемых продуктов, а также уровень обслуживания. Формирование подобного общественного мнения приводит к снижению объемов продажу сети магазинов «Азбука вкуса» и ухудшению отношения потребителей к реализуемой продукции в целом.Действия ООО «Азбука Вкуса-С» наносят вред деловой репутации ООО «Азбука Вкуса» и ООО «Городской супермаркет» и причиняют убытки в виде упущенной выгоды. По расчетам упущенной выгоды сети магазинов «Азбука Вкуса» составляет 99 685 675 рублей. Исходя из указанных обстоятельств Комиссия Самарского УФАС России пришла к выводу, что использование товарного знака, сходного до степени смешения с зарегистрированным ООО «Азбука Вкуса» товарным знаком и фирменным наименованием, позволило ООО «Азбука Вкуса-С» получить преимущества при реализации продовольственных товаров в указанных географических границах по сравнению с другими продавцами.Таким образом, установлено, что в действиях ООО «Азбука Вкуса-С» содержится нарушение части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в незаконном использовании ООО «Азбука Вкуса-С» своего фирменного наименования сходного до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Азбука Вкуса», а также обозначения сходного до степени смешения с товарным знаком «Азбука Вкуса» по свидетельству № от 21.04.2011г. Комиссией Управления принято решение о выдаче предписания по прекращению нарушения, выявленного в действиях ответчика, выразившегося в незаконном использовании ООО «Азбука Вкуса-С» фирменного наименования сходного до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Азбука

Вкуса».Таким образом, действия ООО «Азбука Вкуса С» являются актом недобросовестной конкуренции. Комиссия руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» РЕШИЛА:

1.Признать наличие нарушения в действиях ООО «Азбука Вкуса-С» п.2, п.4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании ООО «Азбука Вкуса-С» фирменного наименования сходного до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Азбука Вкуса» и обозначения сходного до степени смешения с товарным знаком, а так же введением в заблуждение потребителей в отношении производителей услуг «по организации буфет-баров с легкими закусками, сэндвичами, выпечкой», «проведении праздничных мероприятий, банкетов, фуршетов, корпоративных вечеринок», «деятельностью кафе», «организации горячих обедов».

2. Выдать ООО «Азбука Вкуса -С» предписание о прекращении нарушения пункта 2, 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а именно внести изменения в учредительные документы ООО «Азбука Вкуса-С», исключив из фирменного наименования следующие слова «Азбука Вкуса», а так же внести соответствующие изменения в единый государственный реестр юридических лиц, кроме того прекратить использование обозначения сходного до степени смешения с товарным знаком «Азбука Вкуса» по свидетельству № от 21.04.2011г.

3.Передать материалы дела № 47-8690-12/8 уполномоченному должностному лицу Управления для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении ООО «Азбука Вкуса-С».

Заключение

По результатам проведенного комплексного анализа уголовной ответственности за незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров и предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара, можно сделать следующие выводы:

1. За 16 лет с момента вступления в силу действующего УК РФ норма о незаконном использовании товарного знака и предупредительной маркировки претерпела существенные изменения. Во-первых, была добавлена ч. 3 ст. 180 УК РФ, которая предусматривает ответственность за совершение рассматриваемых деяний группой лиц по предварительному сговору или организованной группой.Во-вторых, были увеличены верхние границы санкций: увеличено наказание в виде штрафа, обязательных работ, а также в виде лишения свободы за преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 180 УК РФ. Более того, рассматриваемые преступления, совершенные группой лиц по предварительному сговору или организованной группой были отнесены к категории тяжких.

2. Анализ законодательства зарубежных государств показал, что регулирование уголовной ответственности за незаконное использование товарного знака в странах СНГ базируется на положениях Модельного уголовного кодекса, поэтому, в целом, нормы близки по содержанию. Однако уголовное законодательство некоторых стран СНГ содержит более широкий спектр предметов преступления. Особенностью уголовно-правового регулирования незаконного использования товарного знака во Франции и ФРГ является то, что данные нормы содержатся не в Уголовном кодексе, а в

специальных законах о товарных знаках. Уголовно-правовое регулирование незаконного использования товарного знака в странах англо-саксонской правовой семьи в корне отличается от континентальной модели: в США такое регулирование по общему правилу осуществляется на основании законов отдельного штата, а в Великобритании вообще вопросы незаконного использования товарного знака отнесены к гражданско-правовым деликтам. Стоит отметить, что такой состав преступления как незаконное использование предупредительной маркировки не предусмотрен уголовным законодательством большинства государств.

3. Проанализировав объективные признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 180 УК РФ, можно сделать вывод о том, что ученые дискутируют по вопросу определения непосредственного объекта преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ. Ученые обращают внимание на необходимость включения в предмет преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ, таких средств индивидуализации как «фирменное наименование» и «коммерческое обозначение», которые на сегодняшний день не имеют уголовно-правовой защиты. Предметом преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 УК РФ является предупредительная маркировка в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара. Важно отметить, что законодательного определения понятию «предупредительная маркировка» на сегодняшний день не существует. Единственным упоминанием предупредительной маркировки является текст ст. 1485 ГК РФ. Объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 180 УК РФ, характеризуется действием в виде незаконного использования чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними до степени смешения обозначений[1]. Объективная сторона преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 180 УК РФ,

[1] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под. ред. А.И. Рарога. – М.: Проспект, 2011. С.522

характеризуется действием в виде незаконного использования предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в РФ товарного знака или наименования места происхождения товара. Для привлечения к уголовной ответственности за рассматриваемые деяния необходимо чтобы они были совершены неоднократно либо причинили крупный ущерб.

4. Анализ судебной практики показывает, что существуют отдельные проблемы квалификации незаконного использования товарного знака. Так, существует проблема доказывания сходства обозначений до степени их смешения. В таком случае часто требуется производство не только патентоведческой экспертизы, также желательно проведения исследования на предмет восприятия потребителями сходства и смешения таких обозначений. Существует также проблема разграничения таких понятий как «производство», «сбыт» и «использование» товарного знака. В связи с этим встает и вопрос квалификации деяния как оконченного преступления или как покушения на преступление.

5. Помимо способов защиты, указанных в работе, важным является наличие и качество внедрения в организационную политику правообладателя превентивных мероприятий, реализация которых позволяет предупредить нарушение прав владельца товарного знака, либо подготовить необходимую доказательственную базу для их защиты. В частности, необходимо: а) Ведение реестра всех принадлежащих ему обозначений; б) Наличие плана охраны действующих товарных знаков и отмены недействующих, в том числе: - проведение мероприятий по выявлению товар, их знаков, вероятность использования которых в будущем невелика, -поддержание минимального использования товарных знаков в настоящее время, при планируемом их активном использовании в будущем.

В том числе, важным моментом в области предупреждения посягательств на законные права обладателя товарного знака, является постоянный мониторинг рынка товаров и услуг, периодический анализ информации об

обозначениях, прошедших государственную регистрацию.Реализация перечисленных выше предупредительных мер позволяет правообладателю товарного знака наиболее успешно использовать способы его защиты.

Список использованных источников и литературы

1. Международные документы

1) Парижская конвенция по охране промышленной собственности. (Заключена в г. Париже 20.03.1883) (с изм. от 02.10.1979) // Парижская Конвенция по охране промышленной собственности. Публикация N 201(R). - Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1990

2. Нормативные правовые акты Российской Федерации

2) Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (в ред. от 02.07.2013 N 185-ФЗ) // Собрание законодательства РФ", 25.12.2006, N 52 (1 ч.), ст. 5496

3) Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации - 17 июня 1996 № 25. Ст. 2954

4) Оназначении экспертизы по вопросам, связанным с применением Патентного законодательства: Письмо ВАС РФ от 14.05.1998 № С5-7/УЗ-343 (письмо до сих пор не отменено)

5) Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: Приказ МВД России от 29.06.2005 № 511(ред. от 15.10.2012); Об организации производства судебных экспертиз в экспертных подразделениях органов Федеральной службы безопасности: Приказ ФСБ РФ от 23.06.2011 № 277

6) Об утверждении Перечня родов (видов) судебных экспертиз, выполняемых в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России, и Перечня экспертных специальностей, по которым представляется

право самостоятельного производства судебных экспертиз в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России:
Приказ Минюста России от 27.12.2012 № 237 (ред. от 29.10.2013)
7) Перечень родов (видов) судебных экспертиз, производимых в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации: Приказ МВД России от 29.06.2005 № 511 (ред. от.10.2012)
8) Приказ Миноборонауки РФ от 12.12.2007 N 346 "Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по осуществлению ведения реестров зарегистрированных объектов интеллектуальной собственности, публикации сведений о зарегистрированных объектах интеллектуальной собственности, поданных заявках и выданных по ним патентах и свидетельствах, о действии, прекращении действия и возобновлении действия правовой охраны в отношении объектов интеллектуальной собственности, передаче прав на охраняемые объекты, об официальной регистрации объектов интеллектуальной собственности» // Российская газета, № 4691, 25.06.2008

3. Нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации

9) Приказ Министра окружающей среды и природных ресурсов Грузии от 15 января 1999 года № 3 «Об утверждении Положения «Об эко маркировке»
Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами, М., 1978 г., вып. XXXII, - с. 140

4. Правоприменительные акты и акты толкования права

10) Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.04.2007 № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» //Российская газета. -2007. -5мая

5. Научная, учебная и специальная литература

11) Белкин Р. С. Собирание, исследование и оценка доказательств (сущность и методы). М., 1966. С. 28–29

12) Белкин Р. С. Фактор внезапности в процессе расследования // Криминалистика. М., 1999. Гл. 5. С. 178–202.

13) Близнец И. Пираты XXI века (о нарушении авторских и смежных прав в аудиовизуальной сфере) /Авторское право и смежные права. 2000. № 3. С. 7

14) Бондарев В.Н. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности: Дис. ...канд. юрид. наук. - Ростов н/Д, 2002. С. 12

15) Борзенков Г.Н., Комисаров В.С. Курс уголовного права в пяти томах. Том 4. Особенная часть, М.: ИКД Зерцало-М, 2002. С. 76

16) Быкодорова А.Ф. Уголовно-правовое значение незаконного использования товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - Ставрополь, 2000. С. 70

17) Васильев А. Н., Карнеева Л. М. Тактика допроса при расследовании преступлений. М., 1970. С. 5

18) Вацковский Ю. Ф. Доменные споры. Защита товарных знаков и фирменных наименований. М., 2009. С. 73

19) Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности. СПБ. Юридический пресс центр. 2007. С. 438-442

20) Галяшина Е. И, Голикова В. В. , Дмитриев Е. Н. Судебная экспертиза: типичные ошибки.; под ред. Е. Р. Россинской. М., 2012. С. 239–250

21) Гаврилов Э.П., Данилина Е.А. Комментарий к Закону РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». М., 2012. С. 11

22) Галяшина Е. И. Вопросы сформулированы с учетом рекомендаций, изложенных в работе: Россинская Е. Р., Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2011. С. 189–190

23) Головизнина И.А. Незаконное использование товарного знака: проблемы квалификации и право применения: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 2008. С.8

24) Гришаев С.П. Правовая охрана товарных знаков. Учебное пособие. — М.: Юрист, 2004. С. 238

25) Додонов В.Н., Капинус О.С. Щерба С.П. Сравнительное уголовное право. Особенная часть: Монография. / Под научной. ред. С.П. Щербы. М.: Юрлитинформ, 2010. С. 252

26) Иванов В. В. Судебная экспертиза при нарушении исключительных прав патентообладателя // Юридический мир. 2006. № 9

27) Иногамова-Хегай Л.В, Рарога А.И, ЧучаевА.И . Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть. / Под ред.. - М.: Контракт, Инфра-М, 2008. С. 310-311

28) Кадников Н.Г. Уголовное право. Общая и Особенная части. М.: Городец, 2006. С. 548

29) Козаченко И.Я., Новоселов Г.П. Уголовное право. Особенная часть. М., 2008. С. 369

30) Колмаков В. П. Следственный осмотр. М., 1969. С. 18

31) Кондрашина В.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака по законодательству России и зарубежных стран: Диссертация, канд. юридических. наук. - Казань, 2004. С. 149

32) Кудрявцев В.Н., Наумов А.В Курс российского уголовного права. Особенная часть. М., 2002. С. 195

33) Лапин Е. С. Расследование преступлений, совершенных против интеллектуальной собственности: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 181

34) Лапин Е. С. Технология получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами при расследовании преступлений против интеллектуальной собственности // Российский следователь. 2011. № 3. С. 2–5

35) Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономической деятельности: понятие, система, проблемы квалификации и наказания: Дис. …докт. юрид. наук. - Саратов, 1997.С. 172

36) Моисеева Е.К. Защита от незаконного использования товарных знаков// «Закон». 2009. №7

37) Мотылькова А. В. Нарушение права на товарный знак // Черные дыры в Российском законодательстве. 2011. № 5. С. 70

38) Общие положения технико-криминалистической экспертизы документов: учебное пособие. М., 1987; Криминалистическая экспертиза: исследование документов: межвуз. сб. науч. ст. / под ред. Б. Н. Морозова. Саратов, 1998; Технико-криминалистическая экспертиза документов / под ред. В. Е. Ляпичева, Н. Н. Шведовой. Волгоград, 2005; // Безопасность бизнеса. 2012. № 3. С. 12–14; и др.

39) Пинкевич Т.В. Преступления в сфере экономической деятельности: уголовно-правовая характеристика, система, особенности квалификации. - Ставрополь, 2000. С. 98 - 99

40) Петров И.А. Охрана товарных знаков в Российской Федерации. - М.: Дело, 2002. С. 53

41) Петухов Б.В., Перелыгин К.Г. Предмет преступления при незаконном использовании товарного знака // Юридический мир. 2006. № 2. С. 37

42) Пинкевич Т.В. Преступления в сфере экономической деятельности: уголовно-правовая характеристика, система, особенности квалификации. - Ставрополь, 2000. С. 98 - 99

43) Пьянова М.В. Ответственность за незаконное использование товарного знака в уголовном праве зарубежных государств // Общество и право. 2010. № 5. С. 125

44) Рарог А.И. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. М.: Проспект, 2011. С 88, 115, 387, 522,

45) Ревин В.П. Уголовное право России. Особенная часть. Учебник. М.: Юстицинформ, 2010. С. 127

46) Российский судья. 2012. № 6. С. 16–19

47) Склярук С.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. - М., 1999. С. 100

48) Ткачук Т. А. Об информационном обеспечении раскрытия и расследования преступлений в сфере экономики // Вестник криминалистики. 2009. Вып. 3 (31). С. 89

49) Тотьев К.Ю. Конкуренции и монополии. Правовые аспекты регулирования. Учебное пособие. М., 2008. С.124-127

50) Трейгер С. М. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: Дис. …канд. юрид. наук. М., 2011. С. 134

51) Трунцевский Ю.В., Козлов А.А. Охрана и защита прав на средства индивидуализации товаров. - М.: Юрист, 2006. С. 76

52) Тушканова О. В. Терминологический справочник судебной компьютерной экспертизы: справочное пособие. М., 2005; Усов А. И. Судебно-экспертное исследование компьютерных средств и систем: основы методического обеспечения: учебное пособие. М., 2003; Нехорошев А. Б., Шухнин М. Н., Юрин И. Ю. и др. Практические основы компьютерно-технической экспертизы: учебно-методическое пособие. Саратов, 2007;

53) Черенков А. М. Опыт экспертного обеспечения задач региональной безопасности города Москвы // Эксперт-криминалист. 2012. № 3. С. 15–18

6. Электронные информационные ресурсы

54) Справочная правовая система «Консультант Плюс»
http://www.consultant.ru/

55) Уголовный кодекс РФ//СПС "Консультант"

56) Уголовно-процессуальный кодекс РФ//СПС "Консультант"

57) ФЗ "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках"//СПС "Консультант"

58) http://www.cisatc.org/135/154/241 (модельный Уголовный кодекс)

59) http://meget.kiev.ua/kodeks/ugolovniy-kodeks/ (Уголовный кодекс Украины)

60) http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241370(Уголовный кодекс Грузии)

61) http://pravo.kulichki.com/vip/uk/00000017.htm#g25(Уголовный кодекс Республики Беларуси)

62) http://lex.uz/pages/getact.aspx?lact_id=111457

(Уголовный кодекс Республики Узбекистана)

63) http://www.yk-md.ru/ (Уголовный кодекс Республики Молдова)

64) http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243424

(Уголовный кодекс Латвийской Республики)

65) http://ukknr.ucoz.ru/ (Уголовный кодекс КНР)

66) https://rospravosudie.com/court-budennovskij-gorodskoj-sud-stavropolskij-kraj-s/act-457869547/Архив Буденновского городского суда Ставропольского края, дело № 1-215 /2013

67) https://rospravosudie.com/court-dimitrovgradskij-gorodskoj-sud-ulyanovskaya-oblast-s/act-424263395/Архив Димитровградского городского суда Ульяновской обл., дело № 1-122/2013

68) http://sudact.ru/regular/doc/Bbp7zFWQG0Wr/Архив Калининского районного суда г. Челябинска, дело № 1-457/2010//

69) http://sudact.ru/regular/doc/jKJNw7X5Srbm/Архив Шахтинского городского суда Ростовской обл., дело № 1-548/13

Приложение 1

Результаты изучения уголовных дел

Всего – 143

Позиции исследования	Результаты (%)
Квалификация	
Ч. 1	77,8
Ч. 3	22,2
Сопутствующие преступления	
Не было	50
Незаконное предпринимательство	2,2
Мошенничество	6,5
Производство, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции, выполнение работ или оказание услуг, не отвечающих требованиям безопасности	19,6
Изготовление, сбыт поддельных акцизных марок, специальных марок или знаков соответствия либо их использование	10,9
Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт немаркированных товаров и продукции	8,6
Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физического лица	2,2
КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	
Предмет преступного посягательства (на чем незаконно использовался	

товарный знак)	
Спортивные сумки	12,5
Спортивная одежда	28,6
Детская одежда	3,6
Сотовые телефоны	1,8
Спортивная обувь (кроссовки)	10,7
Спортивные головные уборы	1,8
Наручные часы	3,6

Сварочные электроды	3,6
Копилки	3,6
Алкогольная и спиртосодержащая продукция	17,6
Запасные части к автомашинам	3,6
Калибратор	1,8
Знак обслуживания (представительство ногтевого сервиса)	1,8
Сходное обозначение	1,8
взрывозащищенное горно-шахтовое оборудование	1,8
Картриджи	1,8
Парфюмерия	1,8
Продукты питания (подсолнечное масло)	1,8
Способ совершения	
подготовка[1]	
Приобретение у неизвестных лиц	65,1
Аренда торгового помещения	2,3
Организация и регистрация ООО	9,3
Аренда помещений под производство	14
Аренда помещений под хранение	18,6
Закупка оборудования	14

[1] Преступники совершали одновременно несколько действий по подготовке к преступлению.

Наем работников	11,6
Количество работников	
- до 100 чел.	60
- от 100 до 500 чел.	20
- более 2,5 тыс. чел.	20
Предоставление жилья наемным работникам	2
Закупка материала	11,6
Создание подпольного цеха	11,6
Приобретение поддельных бланков сертификатов	2,3
Хищение этикеток с завода-изготовителя	2,3
Приобретение подложной товарно-транспортной накладной на другие товары	2,3
Изготовление подложных сопроводительных документов на перевозку контрафактного товара	4,7
Приобретение подложных этикеток	4,7
Место приобретения:	
Не установлено	75,8
На рынке	9,1
В конкретных местах	6,1
Возле магазинов	6,1
У фирм-производителей	2,9
Непосредственное совершение[1]	
Продажа	38,4
- в торговой точке	44,7
- на рынке	21,1
- в магазине	21,1
- с машины	5,3

[1] Преступники совершали одновременно несколько действий.

- на дому	2,5
- по договору	5,3
Производство:	33,8
- самостоятельно на дому	19,4
- на существующем предприятии	10,8
- на подпольном производстве	13,4
Хранение	12,1
- в своем домовладении	25
- в арендованных складских помещениях	75
Перевозка	26,3
- на личном автомобиле, в т. ч. грузовом	19,2
- арендуемый грузовой транспорт	80,8
Предложение к продаже	8,1
Размещение рекламы в сети «Интернет»	4,7

Нанесение чужих товарных знаков на свою продукцию	12,1
при помощи компьютерной техники были изготовлены бумажные этикетки с обозначением товарногознака	2,3
Внесение подложных сведений в сертификат и паспорт изделия	2,3
Изготовление фальсифицированных паспортов на товар	2,3
Заключение договоров от имени представителя знака обслуживания и вручение подложных бланков-сертификатов	1
Использование графически-цифрового изображения	1
Использование графически-словесного изображения	1
Места использования:	
Вывеска магазинов	25
Рекламная продукция	25
Оформление торговых витрин	25
На ценниках	25
Способ перевозки:	

Товар был замаскирован	33,3
Товар не был замаскирован	66,7
Период времени совершения	
В течение одного дня	5,1
В течение недели	20,5
Более недели, но меньше месяца	30,8
От месяца до 6 месяцев	15,4
От 6 месяцев до года	7,7
От года до 2-х лет	15,4
От 3-х до 4 лет	2,6
Более 10 лет	2,5
Сведения о правообладателе:	
Российское юридическое лицо	34,1
Зарубежное юридическое лицо, имеющее в России своего представителя	65,9
- активно защищал свои права	80
- пассивно защищал свои права	20
Сведения о личности преступника:	

Пол:	
Мужчина	70,7
Женщина	29,3
Национальность:	
Русский	75,5
Таджик	2
Армянин	10,2
Молдаванин	2
Вьетнамец	2
Азербайджанец	2

Дагестанец	2
Татарин	4,3
Наличие группы:	
Одиночка	83,3
Группа по предварительному сговору	11,6
2 чел.	80
4 чел.	20
- распределение обязанностей	40
Организованная группа	5,1
От 5 до 10 чел.	100
- наличие распределения обязанностей	100
- устойчивость группы	100
- сплоченность	50
Гражданство:	
Гражданин РФ	95,7
Гражданин другой страны	4,3
- Республика Молдова	50
- Социалистическая Республика Вьетнам	50
Образование:	
Высшее	48,7
Неполное высшее	7,7
Среднее	35,9
Средне-специальное	7,7

Возраст:	
20 – 25	7,5
25 – 30	34
30 – 35	32,1
35 – 40	15,1

40 – 50	5,7
Старше 50	5,6
Социальный статус:	
Индивидуальный предприниматель	40,7
Студент	5,6
Менеджер по продажам ООО	1,9
Генеральный директор ООО	13
Заместитель директора ООО	14,8
Водитель-дальнобойщик	5,6
Не работающий	16,5
Работает не в торговой организации	1,9
Наличие судимости:	
Нет	100
Привлекался ли ранее к административной ответственности:	
Да	17,2
Нет	82,8
ОРГАНИЗАЦИЯ РАССЛЕДОВАНИЯ	
Способы выявления преступления	
1.Преступление выявлено в ходе рейда	36,2
2.Преступление выявлено в ходе проверки сотрудниками центра по ИАЗ лиц, ранее привлекавшийся к административной ответственности по ст. 14.10 КоАП РФ	10,6
3.При проверке багажа (груза)	6,4
4.По жалобе потерпевших	2,1
5.По материалам оперативной разработки	44,7
Типичные следственные ситуации:	
1.Установлены розничные продавцы контрафактных товаров, но отсутствует информация об оптовых сбытчиках	59,8

2.Установлены розничные продавцы контрафактных товаров и имеется информация об оптовом сбытчике	4,3
Информация реализована:	
Нет	100
3.Установлены оптовые сбытчики, но отсутствует информация о производителе	8,5
4.Установлены все обстоятельства преступления (от изготовления до продажи)	19,1
5.«Неожиданное» выявление преступления	8,3
Орган, осуществлявший предварительное расследование	
Дознание	57,1
Следствие	42,9
Взаимодействие	
отделение по ИАЗ (исполнение административного законодательства)	13
Отдел ЭБ и ПК УМВД	69,6
Другие (ФСБ, УР, таможня, ГАИ)	17,4
проведение оперативно-розыскного мероприятия «Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности, транспортных средств»	20,9
Проводилась видеозапись	22,2
Фото фиксация	11,1
Личный досмотр	2,3
Проверочная закупка	34
Прослушивание телефонных переговоров	15
Наблюдение	9
ТИПИЧНЫЕ СЛЕДСТВЕННЫЕ ДЕЙСТВИЯ	
Осмотр места происшествия	60,5
Место продажи	73,1
Место хранение	7,7
Офис – место работы преступника	3,8

Автомашина, на которой перевозились контрафактные товары	7,7
Место изготовления	7,7

Цель[1]:	
- изъятие следов преступления	92,3
- фиксация факта преступления	26,9
Изъяты[2]:	
- предметы преступного посягательства	100
- Вещественные доказательства, подтверждающие факт незаконного использования товарного знака (ценники на товар, упаковка товара, запчасти к предмету преступного посягательства, руководство по эксплуатации предмета преступного посягательства)	15,4
- товарный чек	3,8
- компьютерная техника	3,8
- помеченная денежная купюра	3,8
Использование фото фиксации	3,8
Допрос подозреваемого:	
Признал себя виновным полностью	17,2
- заключено досудебное соглашение	12,5
Признал себя виновным, но скрыл своих соучастников (оптовых сбытчиков)	59,6
От дачи показаний отказался	10,6
Признал себя виновным частично[3]:	4,3
- не признал участие в группе	100
- не признает неоднократно, т. к. считает свое преступление длящимся	50
Не признал себя виновным	8,3
Экспертиза:	
- товароведческая	46,5

[1] При одном осмотре места происшествия могли преследоваться разные цели.

[2] При одном осмотре места происшествия могли быть изъяты различные объекты.

[3] Оправдание частичного признания вины у виновного может быть не одно.

- патентоведческая	2,3
- программно-техническая	2,3
- технико-криминалистическая экспертиза документов	2,3
- машиностроительная	2,3
Выемка:	20,9
У правообладателя	33,3
Изъято:	
- образцы для сравнительного исследования	66,7
- свидетельство на товарный знак	100
У покупателя	33,3
Изъято:	
- предмет преступного посягательства	33,3
- документы (паспорт; руководство по эксплуатации) на товар	33,3
- товарный чек	33,4
У добросовестного продавца	22,2
- бухгалтерская документация	100
- предметы преступного посягательства	100
На таможне	11,2
Изъято:	
- талон контроля (на въезд транспорта в Россию)	100
Обыск:	25,6
По месту жительства	27,3
Изъяты:	
- предметы преступного посягательства	66,7
По месту изготовления	45,5
Изъято:	
оборудование	60
бухгалтерская документация	80

предметы преступного посягательства	20
По месту хранения	27,2
Изъято:	
- предметы преступного посягательства	100
- бухгалтерская документация	33,3

- упаковочный материал с чужим товарным знаком	33,3
Детализация переговоров	14
Допрос свидетелей:	
- лиц, у которых арендовалось помещение для реализации контрафактных товаров	2,3
- лиц, торгующих в соседних павильонах	2,3
- наемных продавцов	4,7
- сотрудника ОЭБ и ПК, проводившего ОРМ	37,2
- понятых, участвовавших в ОРМ	30,2
- соседей	2,3
- родственников	4,7
- начальника ЭКЦ по результатам данного экспертом заключения	2,3
- сотрудников предприятия, где производились контрафактные товары	25,6
- сотрудников предприятия - потерпевшего	18,6
- покупателей	4,7
- водителя, перевозившего товар	7
- специалиста	4,7
- знакомых	14
- сотрудники таможни	18,6
Очная ставка	16,3
Обвиняемого с сотрудниками, проводившими контрольную закупку	71,4
Обвиняемого с иными свидетелями	28,6
Осмотр и прослушивание фонограммы (видеозаписи) контрольной закупки	4,7

Осмотр документов и предметов	
Бухгалтерская документация	11,6
Предметов преступного посягательства	100
Денег	9,3
Паспорт по эксплуатации предмета преступного посягательства	4,7
Компьютерная техника	2,3
Оборудования, на котором производилась контрафактная продукция	4,7
Этикетки с использованием чужого товарного знака	4,7
Свидетельства правообладателя на товарный знак	2,3
Таможенные декларации	7
Специалист при осмотре:	
- участвовал	22,2
- не участвовал	77,8
Заключение специалиста	4,7
Противодействие:	7
- дача ложных показаний свидетелями в суде	66,7
- фальсификация доказательств адвокатом	33,3

Результаты анкетирования практических работников

Всего – 130 следователей, дознавателей

Вопросы	**Ответы (%)**
1.Как Вы оцениваете степень общественной опасности незаконного использования товарного знака?	
небольшая опасность	33,3
опасность	60
большая опасность	6,7
2.Знаете ли Вы методику расследования незаконного использования товарного знака?	
да	16,7
нет	83,3
3.Находите ли Вы, что научных работ, посвященных расследованию	

незаконного использования товарного знака, достаточно?	
нет	100
4.Известны ли Вам способы незаконного использования товарного знака, и какие следы при этом остаются?	
да	3,3
немного	53,3
нет	43,4
5.Выявление каких обстоятельств при расследовании незаконного использования товарного знака вызывает у Вас наибольшие трудности[1]?	
незаконность использования товарного знака	36,7
крупный ущерб	20
неоднократность	33,3
Сходство обозначения с чужим товарным знаком, знаком обслуживания или наименованием места происхождения товара	26,7
однородность товара	13,3
потерпевших	16,7
групповой характер преступления	16,7
6.На основе каких данных Вы выдвигаете версии[2]?	
оперативные данные	36,7
сведения, полученные из таможенного органа	16,7
сведения, полученные от территориального органа Роспотребнадзора	26,7
результаты проверок финансовой, хозяйственной, предпринимательской и торговой деятельности, проведенных по инициативе сотрудников полиции	50
результаты произведенных органами прокуратуры обще надзорных проверок соблюдения законодательства РФ о средствах индивидуализации товаров	16,7
материалы арбитражного дела	3,3

[1] У респондентов была возможность выбрать несколько вариантов ответа.

[2] У респондентов была возможность выбрать несколько вариантов ответа.

показания потерпевшего правообладателя и свидетелей	33,3
результаты осмотра места происшествия	23,3
результаты обыска	20
7.Для Вас наибольшую сложность представляет производство[1]?	
осмотр места происшествия	6,7
осмотр документов	6,7
осмотр предметов	10
допрос подозреваемого	20
допрос свидетелей	6,7
контроль и запись переговоров	43,3
получение сведений о соединениях между абонентами	10
обыск	6,7
выемка	6,7
назначение судебных экспертиз	46,7

8.Следует ли привлекать специалиста при расследовании незаконного использования товарного знака?	
да	96,7
нет	3,3
9.При производстве каких следственных действий в процессе расследования незаконного использования товарного знака Вы приглашаете специалиста[2]?	
осмотр места происшествия	46,7
осмотр документов	53,3
осмотр предметов	50
допрос	10

[1] У респондентов была возможность выбрать несколько вариантов ответа.

[2] У респондентов была возможность выбрать несколько вариантов ответа.

обыск	23,3
выемка	13,3
назначение экспертиз	66,7
10. В качестве кого вы допрашиваете представителя юридического лица, потерпевшего от преступления?	
- свидетеля	23
- потерпевшего	34,8
- представителя потерпевшего	42,2
11. Что оказывает негативное воздействие на качество расследования незаконного использования товарного знака[1]?	
отсутствие рекомендаций по расследованию данного вида преступлений	63,3
дефицит собственного профессионального опыта	66,7
отсутствие надлежащего взаимодействия с иными службами	16,7
не обращение в полицию лиц, купивших контрафактный товар	16,7
противодействие со стороны заинтересованных лиц	10
проблемы с назначением судебных экспертиз	43,3
отсутствие нужных материально-технических средств в подразделениях дознания, следствия и экономической безопасности и противодействия коррупции	33,3
Безразличное отношение потерпевшего к отстаиванию своих нарушенных прав	16,7

[1] У респондентов была возможность выбрать несколько вариантов ответа.

Приложение 2

Уголовная ответственность за незаконное использование товарных и иных знаков в законодательстве европейских стран[1]

Италия	Испания	Польша	Голландия	Швеция
тюремное заключение на срок от шести до двух лет; штраф на сумму от шести до двадцати четырех месячных плат.	тюремное заключением на срок от двух до четырех лет, штрафом на сумму от восьми до двадцати четырех месячных заработных плат и лишением прав заниматься специальностью, связанной с совершенным преступлением, на срок от двух до пяти лет, если преступления, предусмотренные в предыдущих статьях, имеют особую тяжесть.	лишение свободы сроком до 3 лет[2].	срок тюремного заключения не более двух лет или штраф пятой категории: лицу, которое путем обмана ставит знаки, кроме знаков, которые должны или могут быть поставлены на товары или их стандартную тару на основании законного требования, или которое фальсифицирует подлинные знаки с целью использования этих товаров им самим или	лишение свободы на срок не более двух лет, а в случае, если преступление является малозначительным - лицо может быть приговорено к штрафу или к тюремному заключению на срок не более шести месяцев[4].

[1] Таблица разработана автором исследования.

[2] Уголовный кодекс Польши./ Перевод с польск. Д.А. Барилович.- СПб.- 2001. – С. 178.

			другими лицами[3].	

[3] Уголовный кодекс Голландии.- СПб. - 2001. - С. 338.

[4] Уголовный кодекс Швеции. Перевод на русский язык С.С.Беляева. СПБ.: Юридический центр Пресс. 2001. - С.103.

Приложение 3

Новгородская область Источник: данный Информационного центра УВД по Новгородской области

Ст. 180 УК РФ

2013 год

Зарегистрировано преступлений

За 2013 год зарегистрировано 4 преступления, в т.ч. 3 преступления по ч. 1 ст. 180 УК РФ, 1 преступление по ч. 3 ст. 180 УК РФ.

Дата возбуждения уголовного дела	Номер дела	Фабула	Статья	часть
08.10.2013	1522	ИП САРАТЯН А.В. В ТОРГ.ТОЧКЕ ПО УЛ.КОЧЕТОВА ИСПОЛЬЗОВАЛ ПОДДЕЛЬНЫЙ ТОВАРНЫЙ ЗНАК	180	1
12.03.2013	558	НЕУСТ.ЛИЦА ПО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМУ СГОВОРУ ОСУЩ. ДЕЯТ. НА ТЕРРИТОРИИ ОАО АКРОН ПО НЕЗАКОННОМУ ИСПОЛЬЗОВАНИЮ ТОВАРНОГО ЗНАКА	180	3
23.10.2013	7137	В ХОДЕ ПРОВЕДЕНИЯ МЕР. КОНТРАФАКТ ВЫЯВЛЕН ФАКТ РЕАЛИЗАЦИИ ТОВАРА С ПРИЗНАКАМИ КОНТРАФАКТА	180	1
18.12.2013	7195	В ХОДЕ ПРОВЕРКИ СОТРУДНИКАМИ ОЭБИПКВ МАГАЗИНЕ "СМЕШНЫЕ ЦЕНЫ" В Д.36 ПОУЛ.М.МАКЛАЯ В Г.ОКУЛОВКА ВЫЯВЛЕН ФАКТ РЕАЛИЗАЦИИ ПРЕДМЕТОВ ОДЕЖДЫ С ПРИЗНАКАМИ КОНТРАФАКТА	180	1

Расследовано преступлений

За 2013 год расследовано 3 преступления, в т.ч. 1 преступление прошлых лет, 2 преступления, зарегистрированные в 2013 году.

Год возбуждения	Номер документа	Квалификация	часть	Решение	Дата принятия решения	Размер ущерба
2011	2383	180	1	Направлено в суд в порядке ст. 222 УПК РФ	22.03.2013	478722
2013	1522	180	1	Прекращено по ст. 28 УПК РФ	30.12.2013	25742
2013	558	180	3	Прекращено по п. 3 ч. 1 ст. 27 УПК РФ	16.09.2013	300000

2014 год

Зарегистрировано 1 преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 180 УК РФ.

Дата возбуждения уголовного дела	Номер дела	Фабула	Статья	часть
08.10.2014	1432	08.04.2014Г. Н/У ЛИЦО ОСУЩЕСТВЛЯЛО НЕЗАКОННУЮ ПРОДАЖУ ИП"ДЖАФАРОВ З.Ф.О."ЧУЖИЕ ТОРГОВЫЕ ЗНАКИ АДИДАС И НАЙК.УЩЕРБ 49055РУБ.54КОП	180	1

Расследовано преступлений

В 2014 году расследование преступлений по ст. 180 УК РФ не завершалось.

2015 год

Зарегистрировано 9 преступлений, в т.ч. 7 преступлений по ч. 1 ст. 180 УК РФ, 1 преступление по ч. 2 ст. 180 УК РФ, 1 преступление по ч. 3 ст. 180 УК РФ.

Дата возбуждения уголовного дела	Номер дела	Фабула	Статья	часть
25.05.2015	2596	В НЕУСТ. ВРЕМЯ В НЕУСТ.МЕСТЕ КРЫЛОВА Г.В ПРИОБРЕЛА И ВЫСТАВИЛА НА ПРОДАЖУ В ТОРГ.ТОЧКЕ 324 ТД"РУСЬ" Б.С.-ПЕТЕРБУРГСКАЯ 25 5 ЧАСОВ КОМПАНИИ "ТИССОТ"И "PATER PHILLIPE" БЕЗ РАЗРЕШЕНИЯ ПРАВООБЛАДАТЕЛЯ ПРИЧ.УЩЕРБ	180	2
17.06.2015	2726	25.02.15 ДО 13:20 КАЗИМИРОВА О.В. В ТОРГ.ТОЧКЕ 5 НА УЛ.ФЕДОРОВСКИЙ РУЧЕЙ Д.2/13НЕЗАКОН.ИСП.ТОВАРНЫЙ ЗНАК. ПРИЧИНИВ МАТ.УЩЕРБ ИП ШЕВИРЕВ И.Л. В УММЕ 965000РУБ.	180	1
10.04.2015	2345	20.02.15Г. В НЕУСТ.МЕСТЕ ПРИОБРЕЛО И ВЫСТАВИЛО ДЛЯ ПРОДАЖИ ЧАСЫ НА КОТОРЫЕ БЕЗРАЗРЕШЕНИЯ ПРАВООБЛ-Й БЫЛИ РАЗМЕЩЕНЫ ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ. МАТ.УЩЕРБ 440000 РУБ.	180	1
19.10.2015	7110	ДОЦЕНКО В.Е. В ПЕРИОД ВРЕМЕНИ ДО 03.04.2015Г. В ТЦ "ФЕНИКС" ОСУЩ. ТОРГОВЛЮ БЕЗ ТОВАРНОГО ЗНАКА	180	1
19.10.2015	7131	В ПЕРИОД ВРЕМЕНИ ДО 05.07.2015Г. В ТОРГ.ТОЧКЕ ПО УЛ.ФЕДОРОВСКИЙ РУЧЕЙ Д.2/13НЕЗАКОННО ИСПОЛЬЗОВАЛО ТОВАР. ЗНАК.	180	1

22.07.2015	6654	МОШКОВА О.А. ЯВЛ. ИП РЕАЛИЗОВАЛА ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ БЕЗ РАЗРЕШЕНИЯ	180	1
08.07.2015	6194	С 26.06.13 ПО 30.07.13 ОСИПОВ.А.В. ОСИПОВ И.В. БЫСТРОВ А.В. ОСОКИН В.С. НЕЗАКОННО ИСПОЛЬЗОВАЛИ ЧУЖОЙ ТОВАРНЫЙ ЗНАК	180	3
07.04.2015	5722	В МАГ. АЖИОТАЖ ИП ИВАНОВ В.М. ВЫЯВЛЕНАКОНТРАФАКТ. ОДЕЖДА 24.02.15	180	1
26.05.2015	7832	СОТРУДНИКАМИ ОЭБ И ПК ОМВД РФ У ИП "НГУЕН" В Г.ОКУЛОВКА УЛ. ЛЕНИНА Д.38 ВЫЯВЛЕНРЕАЛИЗ. ПРЕДМЕТОВ ОДЕЖДЫ С ПРИЗНАКАМИ КОНТРАФАКТА	180	1

Расследование преступлений

Расследовано 7 преступлений исследуемой категории.

Год возбуждения	Номер документа	Квалификация	Часть	Решение	Дата принятия решения	Размер ущерба
2015	2596	180	2	Прекращено по п. 3 ч. 1 ст. 27 УПК РФ	24.06.2015	440000
2015	2726	180	1	Прекращено по п. 3 ч. 1 ст. 27 УПК РФ	30.06.2015	1402479
2015	2345	180	1	Снято с учета в связи с отменой прокурором постановления о возбуждении уголовного дела	10.04.2015	440000
2015	6654	180	1	Прекращено по п. 3 ч. 1 ст. 27 УПК РФ	27.07.2015	405000
2015	5722	180	1	Расследование приостановления по п. 1 ч. 1 ст. 208 УПК РФ	02.10.2015	1
2014	1432	180	1	Расследование приостановления по п. 1 ч. 1 ст. 208 УПК РФ	17.04.2015	49055
2015	7832	180	1	Направлено в суд в порядке ст. 226 УПК РФ	23.07.2015	Нет сведений

Приложение 4

Количество зарегистрированных преступлений, статистика.

Год	Кол-во зарегистрированных преступлений по ст. 180 УК РФ
2006	341
2007	324
2008	460
2009	878
2010	924
2011	566
2012	554
2013	400
2014	283

