

**Меллятов А. А., магистрант Академии финансовой полиции РК**

## **УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕЗАКОННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ТОВАРНОГО ЗНАКА**

*Аннотация. В настоящее время количество подделок импортируемой продукции резко возросло как в Казахстане, так и за рубежом. В статье рассматривается понятие незаконного использования товарного знака и экономические последствия такового для потерпевшего — юридического либо физического лица-правообладателя, раскрываются виды юридической ответственности за совершение данных правонарушений, согласно законодательным актам Республики Казахстан.*

*Ключевые слова: товарный знак, экономические последствия, контрафактная продукция, оценка убытков, правообладатель, компенсация, уголовная ответственность, административная ответственность.*

Согласно науке маркетинга, при покупке товаров на потребителей большое влияние оказывает товарный знак производителя. Действительно, известный и зарекомендовавший себя на рынке товаров и услуг товарный знак указывает на качество продукции и вызывает доверие у покупателей. Сегодня на мировом и национальном уровнях рынок контрафактной продукции нередко использует известные товарные знаки.

Разумеется, при поступлении контрафактной продукции на рынок Казахстана нарушаются права потребителей, интересы граждан, ее покупающих, и государства в целом. Данные нарушения прав проявляются в следующем:

- при использовании контрафактной и фальсифицированной продукции наносится ущерб здоровью;
- при поступлении на рынок контрафактной продукции с использованием товарных знаков нарушаются права правообладателей товарных знаков;
- при продаже контрафактной продукции наносится ущерб государству, так как при осуществлении незаконной торговой деятельности налоговые платежи в бюджет не поступают; наносится ущерб имиджу страны и подрывается ее инвестиционный климат<sup>1</sup>.

Наибольшие убытки при незаконном использовании товарного знака несут его правообладатели. Причинами преступлений, связанных с незаконным использованием товарного знака, являются:

- получение больших прибылей при выпуске и реализации продукции с использованием определенных товарных знаков;
- высокие налоговые платежи;
- низкая покупательная способность потребителей;
- правовой нигилизм в среде предпринимательства;
- незаинтересованность правообладателей в расследовании данного вида правонарушений, т. к. они терпят убытки при обнаружении о подделках продукции их товарного знака. Потребители опасаются покупать данную продукцию, поэтому число продаж и настоящей лицензионной продукции сокращается;
- отсутствие финансовых возможностей для борьбы с данным видом правонарушений;
- наличие в государственных органах лиц, которые способствуют распространению незаконной продукции на товарных рынках и получают от этого выгоду<sup>2</sup>.

Последствия незаконного использования товарного знака для правообладателей: снижение уровня доверия к данной продукции товарного знака на потребительском рынке; снижение доли на рынке правообладателя; недополучение правообладателем лицензионных платежей; увеличение расходов правообладателя на рекламу и защиту товарного знака на потребительском рынке.

Под убытками правообладателей можно понимать:

- расходы, которые несет правообладатель в процессе восстановления права товарного знака на рынке либо восстановления собственности (так называемого реального ущерба);
- упущенную выгоду, т. е. те прибыли, которые правообладатель должен был получить при гражданском обороте его продукции, но не получил в результате незаконного оборота продукции с использованием его товарного знака.

Все процедуры, связанные с правом на использование товарного знака, регулируются Законом Республики Казахстан «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименования мест происхождения товаров» от 26 июля 1999 г. № 456-1 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10 июля 2012 г.), согласно ст. 43 которого незаконное использование товарного знака влечет за собой гражданскую, административную и уголовную ответственность<sup>3</sup>.

За незаконное использование товарного знака предусматривается административная ответственность по ст. 145 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 г. № 155-11 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29 января 2013 г.).

Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака предусмотрена ст. 199 Уголовного Кодекса Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. № 167-1 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 8 января 2013 г.). К ней могут быть привлечены только физические лица. Гражданско-правовая ответственность за данный вид правонарушений регулируется Гражданским кодексом Республики Казахстан.

Определение ущерба правообладателей товарного знака необходимо во многих других случаях, поскольку подозреваемый (обвиняемый) по факту незаконного использования товарного знака нередко оказывается лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело о мошенничестве, незаконном предпринимательстве, контрабанде, производстве, хранении, перевозке либо сбыте товаров и продукции, выполнении работ или оказании услуг, не отвечающих требованиям безопасности.

Проблемой при оценке ущерба правообладателя при незаконном использовании товарного знака является отсутствие в Казахстане на данный момент методических рекомендаций по определению стоимости убытков в данной сфере нарушений. Основные причины их отсутствия:

- специфичность отрасли права, касающейся правообладания товарными знаками;
- вероятностный характер суммы упущенного дохода правообладателя;
- сложность сбора доказательств о правонарушении с незаконным использованием товарного знака ввиду неразработанности методологии и методов ведения дел данного характера;
- недостаточный уровень профессиональной подготовки оперативных сотрудников по осуществлению сбора первичных материалов и процессуально грамотному закреплению собранных доказательств;
- отсутствие во многих регионах исследовательских и экспертных центров, способных провести анализ материалов данных дел;
- низкая эффективность деятельности государства по предупреждению правонарушений в сфере интеллектуальной собственности;
- невысокий уровень правосознания и активности правообладателей в расследовании дел, связанных с незаконным использованием товарных знаков;
- различие понятий ущерба и убытков в гражданском и уголовном праве;
- заблуждение правоохранительных органов, что возмещение ущерба, связанного с проведением восстановления права должно быть оплачено самим правообладателем (а не потерпевшим);
- отсутствие единых требований к проведению судебных экспертиз, связанных с нарушением прав на товарные знаки<sup>4</sup>.

На наш взгляд, для решения проблем на национальном, отраслевом, корпоративном уровнях необходимо последовательно разработать следующие нормативно-правовые и организационно-правовые документы:

- единые требования по проведению экспертиз (национальный уровень) по оценке убытков (крупного ущерба), в т. ч. стандартизировать термины и методы, однозначно определить объект оценки (исследования), вида оцениваемой стоимости и пр.;
- организационно-правовые (экономико-правовые) методики (отраслевой уровень) по оценке убытков и сбору доказательств на базе специальных отраслевых исследований. Результаты исследований будут способствовать в т.ч. развитию франчайзинга в исследуемой отрасли;
- экономико-правовые методики по оценке убытков правообладателей товарных знаков (корпоративный уровень) на основе типичных нарушений, которые будут способствовать снижению рисков правообладателей и эффективному управлению товарными знаками как нематериальными активами.

Следует сказать, что в Казахстане известны всего несколько десятков случаев подачи исков об использовании контрафактной продукции и только в двух судебных решениях с ответчика был взыскан ущерб в среднем примерно по 15 млн. тенге<sup>5</sup>.

Именно нежелание правообладателей и недостаточная активность правоохранительных органов по защите товарных знаков делают тему легализации гражданского оборота товаров болезненной для Казахстана. Всем известно, что большая часть продукции, поступающей в Казахстан, является копируемой, нередко — подделкой.

Известные товарные знаки и бренды с достаточно четкой позицией на рынке могут быть качественной или не очень, но подделкой. Пассивная гражданская позиция потребителей Казахстана, незнание законов и прав потребителей тормозят процесс исключения подделок на рынке Казахстана и значительно затрудняют работу правоохранительных органов.

Позиция самих правообладателей также достаточно расплывчатая. Можно точно сказать, что качественная реклама и известность торговой марки оказывают большое влияние на рынок и поведение потребителей. При этом освещение проблематики использования товарного знака компании — наличия подделок данного товара на рынке — является своего рода антирекламой и не способствует развитию деятельности компаний.

Для решения данной проблемы необходимо усилить службу контроля прохождения продукции на казахстанские рынки, а также формировать активную позицию не только у правообладателей, но и у потребителей продукции, повышать правовую грамотность. Казахстанская экономика находится сейчас на пути к глобализации и интеграции и наличие фактов продажи контрафактной продукции не способствует имиджу нашей страны, подрывая доверие инвесторов к нашим рынкам.

Данная проблема касается торговли, а торговля — движущая сила мировой экономики. Государственные органы должны уделять пристальное внимание проблемам незаконного использования товарного знака, а граждане Казахстана — участвовать в данном процессе, так как он напрямую связан с их правами на качество и информацию о потребляемой продукции.

В Казахстане проведено немало судебных разбирательств, связанных с нарушением законодательства о товарных знаках, в том числе связанных с «патентным рейдерством». Однако соответствующая обобщенная судебная практика по таким нарушениям на сегодня отсутствуют<sup>6</sup>.

С учетом возникающих сложностей при их выявлении и расследовании у правоохранительных органов Казахстана давно назрела необходимость использования возможностей специальных оперативно-розыскных мероприятий (СОРМ), санкционируемых прокурором, согласно Закону Республики Казахстан от 15 сентября 1994 г. № 154-ХІІІ «Об оперативно-розыскной деятельности» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 8 января 2013 г.)<sup>7</sup>.

Актуальность увеличения доказательной базы с использованием СОРМ все больше возрастает и в свете того, что фактически уголовную ответственность и наказание несут продавцы аудиовизуальной продукции, то есть сбытчики нелегитимных товаров, а главные производители и распространители остаются в тени.

Вследствие этого при привлечении к уголовной ответственности торговцев контрафактной продукцией проблематичным становится еще и возмещение правообладателям причиненного ущерба, т. к. зачастую продавцы являются лицами из незащищенных слоев населения, не имеющими имущества, на которое можно наложить арест в пределах суммы заявленного гражданского иска<sup>8</sup>.

Итак, основной причиной преступлений, связанных с незаконным использованием товарного знака, является низкая активность правообладателей в защите своих прав, отсутствие экспертной базы для проведения экспертизы товарных знаков и возможностей специальных оперативно-розыскных мероприятий органами, занимающимися расследованием данных дел, обобщенной судебной практики, «переход» большинства рассматриваемых дел из разряда уголовных в административные и гражданские.

<sup>1</sup> Алимбеков М. Т. Споры о праве интеллектуальной собственности: Практ. пос. — Астана, 2010. — С. 40.

<sup>2</sup> Костин А. В., Елисеев В. М. Актуальные вопросы оценки убытков правообладателей товарных знаков в Республике Казахстан // Интеллектуальная собственность: управление и оценка: Тез. докл. международ. науч.-практ. конф. 22-23 мая 2008 г. — Павлодар, 2008. — С. 109.

<sup>3</sup> Закон Республики Казахстан от 26 июля 1999 г. №456-І «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10 июля 2012 г.) // Kazakhstan.news-city.info/docs/!999.

<sup>4</sup> Интеллектуальная собственность: управление и оценка / Под ред. В. М. Елисеева: Мат-лы международ. науч.-практ. конф. — Павлодар, 2008. — С. 70.

<sup>5</sup> Сайт Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан // Электронный ресурс, <http://www.pravstat.kz>.

<sup>6</sup> Алимбеков М. Т. Указ. раб. — С. 44.

<sup>7</sup> Закон Республики Казахстан от 15 сентября 1994 г. № 154-ХІІІ «Об оперативно-розыскной деятельности (с изменениями и дополнениями по состоянию на 08.01.2013 г.) // [www.adilet.zan.kz/rus](http://www.adilet.zan.kz/rus).

<sup>8</sup> Лапин Е. С. Руководство по расследованию незаконного использования товарных знаков. — М., 2006. — С. 16.

## Түйін

Қазіргі таңда импорт өнімдерін жалған жасау саны шетелде, Қазақстанда күрт өсе бастады. Мақалада тауар белгілерін заңсыз пайдалану және экономикалық салдары бар заңды немесе физикалық құқығы бар зәбірленушінің, Қазақстан Республикасының заң актілерімен келісілген заңды жауапкершілігі бар құқық бұзғаны үшін түрлері анықталады.

## **Resume**

In this article the concept of the illegal use of trademark and economic consequences are examined such for a victim - legal or physical entity - legal owner. Also this article exposes the types of legal responsibility for the feausance of these offences according to the legislative acts of Republic of Kazakhstan. At writing of this article an aim to expose the problems of the illegal use of trademark was put — as far as it unfavorably affects on activity of victim and punishable for accomplishing. A theme now is very actual in the light of the last data on the amount of imitations of the imported products, both in Kazakhstan and abroad.