УДК 347.1

Никулин Михаил Иванович – д-р юрид. наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права Дальневосточного института управления – филиала ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ», Заслуженный юрист РФ (г. Хабаровск). *Тел.: (4212) 30 47 40*

Mikhail Ivanovich Nikulin –Dr. of Jurisprudence, professor, professor of the theory and history of the state and law chair of the Far-Eastern institute – FGBOU VPO branch "The Russian Academy of National Economy and Public Service by the President of the Russian Federation", Honored lawyer of the Russian Federation (Khabarovsk). *Ph.: (4212) 30 47 40*

М.И. Никулин
M.I. Nikulin

О таможенной защите объектов интеллектуальной собственности

В статье рассматриваются вопросы защиты права интеллектуальной собственности по новому таможенному законодательству. Делаются предложения по совершенствованию таможенного законодательства в сфере защиты права интеллектуальной собственности.

About the Customs protection of intellectual property

In this article the issues of protection's intellectual property according to the new Customs legislation are considered. There are suggestions for improving new Customs legislation in a sphere of intellectual property's protection.

Ключевые слова: *интеллектуальная собственность, объекты интеллектуальной собственности, административные правонарушения, таможенное законодательство.*

Keywords: *intellectual legislation, items of intellectual property, administrative offences, Customs legislation.*

Среди всех других видов собственности (недвижимость, капитал, ценные бумаги и другие) по темпам роста интеллектуальная собственность в настоящее время имеет опережающее развитие и, будучи включенной в экономический оборот, напрямую обеспечивает общенациональные интересы.

В настоящее время достаточно остро стоит вопрос о необходимости усиления роли государства в регулировании отношений в сфере охраны интеллектуальной собственности. Это связано с тем, что, во-первых, удельный вес объектов интеллектуальной собственности во внутреннем и международном товарном обороте постоянно увеличивается, а, во-вторых, актуализация защиты объектов интеллектуальной собственности вызвана отрицательными политическими и экономическими последствиями торговли контрафактной продукцией для страны как на международном, так и на национальном уровнях. Это также связано и с непоступлением налогов в доходную часть бюджета, подрывом действующих отраслей промышленности, отказом иностранных компаний и государств от инвестиций как в отдельные отрасли, так и в национальную экономику в целом.

Проблема защиты права интеллектуальной собственности также тесно связана с проблемами: безопасности и качества импортируемых товаров; защиты внутреннего рынка от проникновения фальсифицированной и контрафактной продукции. Из-за нарушений прав интеллектуальной собственности: нарушений авторских и смежных прав, злоупотреблений при использовании изобретений, товарных знаков, промышленных образцов, – Россия теряет интеллектуальные ресурсы, несет ощутимые экономические потери [1]. Ежегодно таможенные органы возбуждают сотни дел об административных правонарушениях за незаконное использование товарного знака, нарушение авторских и смежных прав [2].

Ранее действующий Таможенный кодекс РФ содержал лишь некоторые положения о защите прав интеллектуальной собственности, в том числе при перемещении товаров через таможенную границу, но уже тогда проблема правового регулирования в данной области обсуждалась довольно остро. Не решил всех существующих проблем в сфере защиты прав интеллектуальной собственности и принятый Таможенный кодекс Таможенного союза [3], действующий на сегодняшний день. Созданный на его основе ФЗ «О таможенном регулировании в РФ», вступивший в силу с 29 декабря 2010 г., который в целом соответствует общепринятым международным нормам, также не является совершенным и мало улучшил сложившуюся ситуацию.

Так, Закон «О таможенном регулировании в РФ», являясь законодательной базой, на которую опираются нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность таможенных органов по защите прав на интеллектуальную собственность, устанавливает меры в отношении отдельных видов товаров, однако, существующее их многообразие и приводит к злоупотреблениям, нарушениям прав авторов-патентообладателей. Во-вторых, закон не содержит четких терминов, определяющих предмет регулирования в данной сфере, например, не дано определение «… товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности», а также, что такое понятие «контрафактные товары».

В данной сфере в качестве основного объекта исследования в первую очередь необходимо рассматривать сферу защиты объектов

интеллектуальной собственности при перемещении их через таможенную границу и сформулировать ряд положений и выводов относительно защиты объектов интеллектуальной собственности именно при перемещении их через таможенную границу. При перемещении через таможенную границу РФ товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, среди прочих обязательных для предъявления документов и сведений должны быть представлены документы, подтверждающие правомерность использования объектов интеллектуальной собственности. Однако нормативно-правовые акты в этой области четко не устанавливают, какие именно документы могут быть доказательством разрешения правообладателя на введение в гражданский оборот товаров, содержащих его объекты интеллектуальной собственности. Такое положение на практике вызывает множество проблем, а анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что никакие документы (будь-то маркетинговый договор, лицензионный договор), если в них не указано согласие правообладателя на ввоз и ввод в гражданский оборот на территории РФ его объектов интеллектуальной собственности, не дают право на их использование. При этом, введение в оборот за пределами РФ с согласия правообладателя также не является его согласием на ввоз в РФ и введение в гражданский оборот на территории РФ объектов интеллектуальной собственности. По Гражданскому кодексу РФ это считается нарушением исключительных прав правообладателя.

Для более эффективной защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, по нашему мнению, необходимо в таможенном законодательстве четко закрепить положение о том, что при проверке документации, представляемой лицом, перемещающим товар, содержащий объекты интеллектуальной собственности, таможенные органы должны обращать внимание на то, имеется ли согласие правообладателя на ввод такого товара в гражданский оборот. В свою очередь, участники внешнеэкономических отношений также обязаны в обязательном порядке представлять такое согласие в перечне сопроводительных документов, которые подтверждают согласие правообладателя на ввод в гражданский оборот его продукции. Этот порядок также должен быть установлен и закреплен законодательством не только в виде лицензионного договора, маркетингового договора или документа в виде свидетельства или гарантии, но обязательно должно наличиствовать и разрешение правообладателя на ввод в гражданский оборот объектов интеллектуальной собственности на территории РФ и на территории иных стран или только на территории РФ, или на территории только иной страны. Однако на практике это выражается в том, что из всего многообразия объектов интеллектуальной собственности необоснованно отнесены к компетенции таможенных органов РФ вопросы защиты только некоторых их видов.

В соответствии со ст. 305 Закона «О таможенном регулировании в РФ», меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности принимаются в отношении товаров, содержащих объекты авторского права и смежных прав, товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест

происхождения товара (объекта интеллектуальной собственности) [4]. Таким образом, в компетенцию таможенных органов не входят вопросы обеспечения защиты прав на изобретения, модели, промышленные образцы, селекционные достижения, топологии интегральных схем, секреты производства, коммерческие обозначения и единые технологии. Вместе с тем, в международной практике, напротив, патенты, промышленные образцы, полезные модели, селекционные достижения и топологии интегральных схем относятся к компетенции таможенных органов [5].

В целях устранения нарушения прав правообладателей на равную защиту необходимо п. 2 ст. 305 Закона «О таможенном регулировании в РФ» дополнить объектами интеллектуальной собственности, содержащимися в ст. 1225 ГК РФ [6]. Так же хотелось бы отметить, что в ныне действующем таможенном законодательстве, в главе 46 Таможенного кодекса Таможенного союза и в главе 42 Закона «О таможенном регулировании в РФ», на которые опираются нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность таможенных органов по защите прав правообладателей интеллектуальной собственности, нет четких терминов, определяющих предмет таможенного регулирования в данной области: не даны определения терминов «товары, содержащие объекты интеллектуальной собственности», «контрафактные товары».

Анализ нормативно-правовой базы выявил отсутствие четкого юридического закрепления в законодательстве понятия «товар, содержащий объекты интеллектуальной собственности». Так, в Налоговом кодексе РФ [7], ФЗ «О защите конкуренции» [8], ФЗ «О рекламе» [9] и таможенном законодательстве понятие «товар» дается только с экономической точки зрения, а ряд авторов определяет его только как предмет договора купли-продажи [10], хотя исключительные права могут передаваться и по договору об отчуждении исключительных прав. Так, в соответствии со ст. 1225 ГК РФ, объектами интеллектуальной собственности являются те виды результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана. Поэтому было бы целесообразно ст. 5 Закона «О таможенном регулировании в РФ» дополнить термином «товар, содержащий объекты интеллектуальной собственности». При этом, под этим термином необходимо понимать любое движимое имущество, продукт деятельности, перемещаемый через таможенную границу. К числу товара, содержащего объекты интеллектуальной собственности, необходимо отнести и носителей информации, а также иные перемещаемые вещи, приравненные к недвижимому имуществу, содержащие виды результатов интеллектуальной собственности, в связи с чем, ряд авторов предлагает (в зависимости от того, к какой категории относится правообладатель) установить дифференцированный размер такого обеспечения [11].

Некоторые авторы считают, что в целях оптимизации механизма защиты прав интеллектуальной собственности таможенными органами РФ необходимо использовать двухуровневую структуру субъектов таможенной

системы РФ, оставив только Федеральную таможенную службу России (далее – ФТС России) и непосредственно таможенные посты как исполнителей [12]. По их мнению, Региональное таможенное управление (далее – РТУ), с одной стороны, дублирует функции таможенных постов в части предоставления информации, а с другой стороны, осуществляет простое обобщение информации, т. е. РТУ выступает лишь связующим звеном, не выполняя фактически в данной процедуре важных функций. Однако такое положение не решит проблему. Необходимо четко урегулировать функции всех таможенных органов, определив их роль в защите объектов интеллектуальной собственности при их перемещении через таможенную границу.

Таким образом, РТУ будет вести информационную деятельность, т. е. предоставлять информацию заинтересованным лицам, осуществлять консультирование по интересующим вопросам, а таможенные посты, в свою очередь, будут непосредственно исполнять функцию по приостановлению выпуска товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности, и вести отчет непосредственно перед ФТС России о выполнении этой функции.

Необходимо создать систему взаимодействия всех органов, в обязанности которых входит защита объектов интеллектуальной собственности. Этому будет способствовать и создание единого электронного банка данных, где бы содержалась обобщающая ведомственная информация о выявленных контрафактных товарах и нарушениях прав интеллектуальной собственности. Следует при этом учитывать и имеющуюся базу данных Роспатента с целью получения сведений о зарегистрированных на территории РФ объектах интеллектуальной собственности, тем более что таможенные органы наделены функцией контроля. Создание такой системы и правильное распределение функциональных обязанностей всей системы таможенных органов, которые направлены на защиту прав правообладателей, могут изменить ситуацию, это позволит: сократить временные затраты таможенных органов; улучшить эффективность их работы; ускорить процесс обнаружения и принятия мер по защите прав правообладателей на объекты интеллектуальной собственности.

Кроме того, в действующем законодательстве отсутствуют четкое определение и понятие контрафактного товара, нет четкого разграничения таких понятий, как: «контрафакт», «фальсификация», «контрабанда», «имитация». Для разграничения таких определений и понятий необходимо обратиться к гражданскому законодательству, в котором выделены общие признаки продукции, содержащей признаки контрафактной продукции: овеществленность; содержание в себе охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации; предназначение для изготовления или иного использования результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации. Кроме того, товар должен быть изготовлен или предназначен для изготовления, использоваться без разрешения правообладателя; такое изготовление и

использование должно быть незаконным; за изготовление и использование предусмотрены специальные санкции.

Ряд авторов [13] придерживается такой позиции: поддельный товар – это товар, который может имитировать оригинал, то есть быть произведенным на нелегальном заводе-изготовителе; легальный товар, но ввозимый на территорию РФ с нарушением прав интеллектуальной собственности («серый» импорт), содержащей объекты интеллектуальной собственности. Данная классификация позволит более точно конкретизировать понятия «контрафактная продукция», «контрафакт», а определение контрафакта и его понятие должны четко отражать отсутствие необходимого разрешения обладателя и согласия на использование данного товара.

Довольно сложным, но необходимым в исследовании является четкое установление разграничений между понятиями «контрафакт» и «фальсификация». Разграничения, в первую очередь, должны устанавливаться по определенным критериям, когда объект – «контрафакт» – вводит потребителя в заблуждение по вопросам авторских прав на товарный знак, хотя порой и производится на том же предприятии и по той же технологии, что и лицензионные изделия, но не отражается в официальной финансовой отчетности, а «фальсификация» означает подмену продукта, на выпуск которого предприниматель получил лицензию. Критерием, разграничивающим указанные понятия, можно считать и субъекта, чьи права нарушаются. Так, с одной стороны, контрафакт посягает на исключительные права собственника объектов интеллектуальной собственности, а, с другой стороны, фальсифицированная продукция нарушает, как правило, права потребителя.

Внесение соответствующих изменений и дополнений в действующее таможенное законодательство будет способствовать не только усилению роли государства в регулировании отношений в сфере охраны объектов интеллектуальной собственности, но и обеспечит общенациональные интересы государства как на международном, так и на национальном уровнях.

Литература и источники:

1. Так, в области музыкального бизнеса уровень пиратства составляет более 75%, в области кино и видео рынок продукции на 85% является пиратским, уровень пиратства книжной продукции составляет около 45%, а общие потери составляют более 300 млн. долл. в год.

2. В 2012 г. выявлены более 9 млн. единиц продукции, впоследствии признанной судами контрафактными, и предотвращен ущерб на сумму более 400 млн. руб.

3. Таможенный кодекс Таможенного союза : приложение к Договору о Таможенном кодексе Таможенного союза, принятое Решением Межгосударственного совета.

4. Ст. 305 «О таможенном регулировании в РФ» : федер. закон от 27.11.2010 № 311-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 29.11.2010. – № 48. – Ст. 6252.

5. В Китае, например, в соответствии со ст. 2 Норм и правил «О таможенной защите прав интеллектуальной собственности», под таможенной защитой прав интеллектуальной собственности находятся в том числе и патентные права. Таможенный кодекс КНР [Электронный ресурс] : принят на 19 заседании Постоянного комитета Всекитайского собрания народных представителей XI созыва 22 января 1987 г., изменения внесены на основании принятого на XVI заседании ПК ВСНП IX созыва 8 июля 2000 г. Постановления «О внесении изменений в «Таможенный кодекс Китайской Народной Республики» – . – Режим доступа: http://www.law.uglc.ru

6. П. 2 ст. 305 Закона «О таможенном регулировании в РФ» : федер. закон от 27.11.2010 № 311-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 29.11.2010. – № 48. – Ст. 6252. ; Ст. 1225 Гражданский Кодекс РФ. Ч. 4 : федер. закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ (в ред. от 24.02.2010 № 17-ФЗ) // СЗ РФ. – 2006. − № 52 (1 ч.). − Ст. 5496.

7. Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3824.

8. Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31 (1 ч.). – Ст. 3434.

9. Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 12. – Ст. 1232.

10. Панова, Е. Н. Развитие методов таможенной оценки товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности : автореф. … канд. экон. наук / Елена Николаевна Панова. – М, 2010. – С. 22.

11. Например, для крупных производителей такой размер останется на уровне 300 тыс. руб., а для мелких установить – 50 тыс. руб. Также интересно положение о том, что стоимость включения в Единый реестр ТС будет составлять 10 тыс. евро.

12. Сейчас система сложилась так, что защита объектов интеллектуальной собственности при перемещении через таможенную границу осуществляется трехуровневой структурой таможенных органов ; Панова, Е. Н. Защита объектов интеллектуальной собственности таможенными органами РФ / Е. Н. Панова // Российский внешнеэкономический вестник. – 2010. – № 5. – С. 42.

13. Юркин, Т. Ю. Защита публичных (государственных) интересов при перемещении через таможенную границу товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности / Т. Ю. Юркин, Н. Н. Лайченкова // Право и экономика. – 2009. – № 5. – С. 15 – 22 ; Ворожейкина, А. Г. Совершенствование методических основ организации таможенного контроля за перемещением через таможенную границу РФ товаров, содержащих объекты интеллектуальной собственности : дис. ... канд. экон. наук / Анастасия Геннадьевна Ворожейкина. – М, 2010. – С. 15 ; Бреева, М. М. Интеллектуальная собственность как стратегический ресурс страны и меры ее защиты в сфере таможенных услуг : дис. … канд. экон. наук /

Мария Михайловна Бреева. – Томбов : Тамбовский государственный университет им. Державина, 2007. – С. 112.