



*Идрышева Сара Кимадиевна,
ведущий научный сотрудник отдела гражданского,
гражданско-процессуального законодательства и исполнительного
производства Института законодательства РК,
кандидат юридических наук, доцент правоведения*

МОНИТОРИНГ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН В СФЕРЕ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ НА НЕКОТОРЫЕ СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ СУБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА И ПРОИЗВОДИМЫХ ИМИ ТОВАРОВ, РАБОТ И УСЛУГ

В соответствии с пунктом 1 статьи 125 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК РК) в случаях и в порядке, установленных Гражданским кодексом и иными законодательными актами, признается исключительное право гражданина или юридического лица на средства индивидуализации юридического лица, продукции физического или юридического лица, выполняемых ими работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и т.п.), приравненные к результатам интеллектуальной творческой деятельности, использование которых третьими лицами может осуществляться только с согласия правообладателя.

Правовые нормы об индивидуализации товаров и их производителей образуют самостоятельный институт права (помимо авторского права, смежных прав, патентного права), входящий в подотрасль права интеллектуальной собственности. Следует отметить, что средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ и услуг относятся к объектам так называемой промышленной собственности в составе права интеллектуальной собственности.

Правовому регулированию средств индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ и услуг посвящена глава 56 ГК РК, состоящая из трёх параграфов. Помимо этого, следует назвать Законы Республики Казахстан «О государственной регистрации юридических лиц и учётной регистрации филиалов и представительств» от 17 апреля 1995 года, «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 26 июля 1999 года и изданные в целях их реализации подзаконные акты, в частности: Постановление Правительства Республики Казахстан от 28 февраля 2001 года № 303 «О подписании Программы сотрудничества между Правительством Республики Казахстан и Всемирной Организацией Интеллектуальной Собственности»;

приказ и. о. Министра юстиции Республики Казахстан от 23 апреля 2010 года № 136 «Некоторые вопросы правовой охраны объектов промышленной собственности»; Приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 24 февраля 2012 года № 89 «Об утверждении Правил составления, оформления и рассмотрения заявок на некоторые объекты промышленной собственности, внесении сведений в соответствующие государственные реестры по объектам промышленной собственности Республики Казахстан, а также выдачи охранного документа и о внесении изменений в приказ и.о. Министра юстиции Республики Казахстан от 23 апреля 2010 года № 136 «Некоторые вопросы правовой охраны объектов промышленной собственности».

В соответствии с пунктом 3 статьи 4 Конституции Республики Казахстан, международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона.

Из числа международных договоров в сфере средств индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ и услуг, следует назвать Мадридское соглашение о международной регистрации знаков от 14 апреля 1891 года [1]; Парижскую конвенцию по охране промышленной собственности от 20.03.1883 г. [2]; Ниццкое Соглашение о Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков от 15 июня 1957 г. (ратифицировано Законом Республики Казахстан от 16 ноября 2001 года № 258 «О присоединении Республики Казахстан к Ниццкому соглашению о Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков») [3]; Договор о законах по товарным знакам, подписанный в Женеве 27 октября 1994 г. (ратифицирован Законом Республики Казахстан от 4 февраля 2002 года № 292) [4]; Сингапур-

ский договор о законах по товарным знакам (ратифицирован Законом Республики Казахстан от 8 апреля 2012 года № 10-V) [5].

Помимо международных договоров, рассматриваемую сферу регулируют многочисленные многосторонние и двусторонние межгосударственные соглашения, например: Соглашение о мерах по предупреждению и пресечению использования ложных товарных знаков и географических указаний, совершенное в Минске 4 июня 1999 года (Азербайджанская Республика, Республика Молдова, Республика Армения, Российская Федерация, Республика Беларусь, Республика Таджикистан, Грузия, Туркменистан, Республика Казахстан, Республика Узбекистан, Кыргызская Республика, Украина), которое ратифицировано Законом Республики Казахстан от 4 мая 2001 года № 189 [6]; Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Грузии о сотрудничестве в области охраны промышленной собственности и т.д.

Современный гражданский оборот предполагает четкую индивидуализацию всех участников гражданских правоотношений, будь то физические или юридические лица.

Для юридических лиц в соответствии с п. 3 статьи 961 ГК РК к средствам индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг относятся:

- 1) фирменные наименования;
- 2) товарные знаки (знаки обслуживания);
- 3) наименования мест происхождения (указания происхождения) товаров;
- 4) другие средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом и законодательными актами.

Средства индивидуализации участников гражданского оборота должны принадлежать также и индивидуальным предпринимателям.

Фирменное наименование ныне бесспорно признается средством индивидуализации юридического лица, однако если почти обо всех других видах таких средств в Казахстане и других странах СНГ имеются отдельные законодательные акты, то в отношении фирменных наименований этого сказать нельзя. Поэтому некоторые ученые предлагают принять самостоятельный закон о фирменном наименовании. По нашему мнению, логика в данном предложении есть, но с содержательной точки зрения объем законодательного акта будет очень незначительным, его нормы, кроме определения фирменного наименования, будут в основном дублировать уже имеющиеся нормы ГК РК. Поэтому более верным было бы внесение соответствующих дополнений в особую часть Гражданского кодекса РК.

Из приведенного в ст. 961 ГК РК перечня непосредственно к средствам индивидуализации субъектов относится только фирменное наименование юридического лица (ст.ст. 38, 1020-1023 ГК РК), дополняемое номерами РНН, БИК, местом нахождения. Товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товаров служат индивидуализации товаров, работ и услуг субъектов. Других средств индивидуализации законодательство Республики Казахстан не называет, но конструкция нормы приведенного выше подпункта 4 пункта 3 ст. 961 ГК РК позволяет говорить о расширительном толковании перечня средств индивидуализации.

Поскольку для защиты объектов права интеллектуальной собственности предусмотрена в основном юрисдикционная форма, то и логично было бы предусмотреть в действующем законодательстве максимальный перечень таких объектов. В частности, в казахстанском законодательстве не предусмотрено «коммерческое обозначение» в качестве средства индивидуализации предпринимателей и их деятельности.

В связи с отсутствием отечественного опыта и неурегулированностью в законодательстве, полезным представляется рассмотреть новеллы в правовом регулировании рассматриваемой сферы в других странах. Так, в Российской Федерации 18 декабря 2006 года была принята часть четвертая Гражданского кодекса (далее – ГК РФ) [7]. Параграф 4 главы 76 ГК РФ, состоящий из четырех статей (1538-1541), впервые полностью посвящен коммерческому обозначению как объекту права интеллектуальной собственности и средству индивидуализации субъектов гражданского права. Кроме того, нормы о данном институте имеются также в статьях 1252, 1476 части четвертой ГК РФ.

В законодательстве Казахстана термин «коммерческое обозначение» упомянут единственный раз в пункте 1 ст. 573 ГК РК «Договор аренды предприятия», в соответствии с которым предусмотрена обязанность арендодателя передать во временное владение и пользование предприятие в целом как имущественный комплекс, в том числе право на фирменное наименование и (или) коммерческое обозначение правообладателя.

Субъектами права на коммерческое обозначение могут быть не только коммерческие организации, но и индивидуальные предприниматели, тогда как субъектами права на фирменное наименование являются только юридические лица. В Казахстане до принятия ныне действующего Закона РК «О частном предпринимательстве» [8] в законодательстве был введен термин «предпринимательское дело», что являлось аналогией российскому «коммерческому обозначению», но применительно к инди-

видуальному предпринимательству. Так, статья 15 Закона Республики Казахстан от 19 июня 1997 г. № 135-І «Об индивидуальном предпринимательстве» называлась «Предпринимательское дело», под которым понималась совокупность имущества, включая имущественные права, на основе и посредством которых индивидуальный предприниматель осуществляет свою деятельность. Предпринимательское дело в целом или его часть могли быть объектом купли-продажи, залога, аренды и других сделок, связанных с установлением, изменением и прекращением прав [9].

Тем самым, можно прийти к выводу, что аналог современному «коммерческому обозначению» в законодательных актах Казахстана имелся, но в ныне действующий Закон РК «О частном предпринимательстве» комментируемые нормы с соответствующими изменениями/дополнениями не были включены, в результате чего образовался правовой вакуум. В соответствии с российским законодательством в качестве коммерческого обозначения своего «дела» субъект может использовать в первую очередь фирменное наименование и тогда названные термины совпадают по названию и содержанию. Вместе с тем согласно п.1 статьи 1538 ГК РФ названные субъекты могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий коммерческие обозначения, не являющиеся фирменными наименованиями и не подлежащие обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц. При этом одно и то же коммерческое обозначение может использоваться правообладателем для индивидуализации одного или нескольких предприятий (п.2 ст.1538 ГК РФ).

Еще одним отличием коммерческого обозначения от фирменного наименования российский законодатель называет то, что фирменное наименование неотчуждаемо, а коммерческое обозначение может отчуждаться другому лицу, в частности, по договору коммерческой концессии, а также по договору аренды предприятия.

Кроме того, в соответствии со ст. 6-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 г. коммерческое обозначение охраняется без специальной регистрации, например, обозначения «Кодак», «Симменс», «Тойота» и т.д.

В российской цивилистике ныне достаточно обосновано мнение, что в тексте Парижской конвенции на русском языке применение термина «фирменное наименование» является ошибочным в результате его неправильного перевода [10]. Словосочетания «le nom commercial» на французском языке и «trade name» на английском языке из французской и английской версий Конвенции соответственно означают в законо-

дательстве соответствующих зарубежных стран средство индивидуализации бизнеса (предприятия), то есть не фирменное наименование, а коммерческое обозначение.

Такой же смысл (т.е. коммерческое обозначение) имеют и понятия Стокгольмской конвенции об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности 1967 г. – «*noms commerciaux et dénominations commerciales*» (фр.) и «*commercial names and designations*» (англ.), которые переведены на русский язык как «фирменные наименования и коммерческие обозначения» [11]. А.Л. Маковский, являвшийся одним из разработчиков части четвертой ГК РФ, тоже утверждает, что фактически данная статья Конвенции имеет предмет своей охраны именно коммерческое обозначение [12, с.11, 12].

Практическая востребованность коммерческого обозначения могла бы быть в такой сфере, где действуют организации, не являющиеся юридическими лицами. Например, в сфере обращения рынка ценных бумаг существуют паевые инвестиционные фонды, не являющиеся юридическими лицами (ст.16 Закона Республики Казахстан от 7 июля 2004 года «Об инвестиционных фондах») [13]. Их наименования не регистрируются, но для идентификации каждого фонда необходимо обозначение субъекта, действующего именно в коммерческом обороте. И здесь с полным основанием можно было бы применить «коммерческое обозначение» для названия паевого инвестиционного фонда.

Тем самым коммерческое обозначение заслуживает самостоятельного закрепления в законодательстве Республики Казахстан в качестве средства индивидуализации предпринимательской деятельности.

Товарный знак является одним из основных и самых распространенных средств индивидуализации товаров участников гражданского оборота. Правила составления, оформления и рассмотрения заявки на товарный знак регламентированы приказом Министра юстиции Республики Казахстан от 24 февраля 2012 года № 89. Пункт 41 названных Правил гласит, что за осуществление экспертной организацией действий, включающих прием заявок на регистрацию товарного знака, заявок на регистрацию и предоставление права пользования наименованием места происхождения товара, проведение экспертизы и иные действия, порождающие права и обязанности для их участников, экспертная организация взимает плату согласно статье 40 Закона Республики Казахстан «О государственном предприятии». Названный Закон утратил силу 1 марта 2011 года в связи с принятием Закона РК «О государственном имуществе», что влечет необходимость оперативного внесения изменений в

Приказ МЮ РК № 89 от 24.02.2012 г.

Исключительные права могут выступать также и в качестве предмета залога, хотя отечественное законодательство этого прямо не предусматривает. Так, в Республике Казахстан, как и во многих странах, есть реальная возможность получить кредит под залог исключительных прав. Например, активы многих компаний часто включают в себя права на товарные знаки, поэтому при получении кредита такие компании могут представить в качестве обеспечения свои права на объекты интеллектуальной собственности.

Из опыта зарубежных стран следует отметить, что в Нидерландах наиболее проработанными являются нормы о залоге патентных прав; в Кодексе интеллектуальной собственности Франции предусмотрены специальные нормы о залоге права на использование программного обеспечения; в Австрии, США предметом залога являются не исключительные права, а сам патент как движимое имущество; в Российской Федерации право залога объектов интеллектуальной собственности закреплено в ст. 1233 ГК РФ.

Предметом залога, по общему правилу, может являться исключительное право на любой результат интеллектуальной деятельности и средство индивидуализации (изобретение, промышленный образец, полезная модель, товарный знак, ноу-хау, программа для ЭВМ, база данных, произведения литературы, науки, искусства и др.). Исключения из данного правила составляют случаи, когда распоряжение исключительным правом запрещается или ограничивается законом (право на фирменное наименование, наименование места происхождения товара, коммерческое обозначение, коллективный товарный знак, секретное изобретение). В остальных случаях исключительное право может свободно отдаваться в залог соответствующим правообладателем.

В качестве примеров практического применения

нового законодательства о залоге исключительных прав в Российской Федерации приведем следующие: судебные приставы изъяли у изобретателя-поручителя из Кузбасса за долги друга, взявшего крупный банковский кредит, патент на изобретение, которое приносило изобретателю стабильный доход [14]. У скандально известного основателя финансовой пирамиды «МММ» С. Мавроди были арестованы авторские права на новую книгу, которую он написал после освобождения из мест лишения свободы [15]. Управление службы судебных приставов по г. Москве за задолженность перед банком арестовало один из товарных знаков ОАО «Арбатпрестиж» [16].

В Российской Федерации совместным Постановлением Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой ГК РФ» от 26 марта 2009 г. № 5/29, даны разъяснения, которые подлежат применению при рассмотрении судебных дел, связанных с залогом исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, и касающиеся обращения взыскания на заложенное исключительное право [17].

Залог интеллектуальных прав регистрируется таким же образом, как и договоры уступки прав и лицензионные договоры.

В целях устранения данного пробела в законодательстве, в РГКП «НИИС» разработан проект Приказа Министра юстиции Республики Казахстан об утверждении инструкции по регистрации договоров залога исключительных прав.

Таким образом, залог исключительного права может явиться важным инструментом коммерциализации объектов права интеллектуальной собственности, их вовлечения в гражданский оборот. Поэтому необходимо легальное закрепление данного правового института в гражданском законодательстве Республики Казахстан.

Список литературы

1. http://www.wipo.int/madrid/ru/legal_texts/madrid_agreement.html
2. Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20.03.1883 г. http://www.fips.ru/npdoc/INTERLAW/prom_co0.htm - -1k -
3. Ведомости Парламента Республики Казахстан, 2001 г., № 21-22, ст. 288.
4. Ведомости Парламента Республики Казахстан, 2002 г., № 4, ст. 29.
5. «Казахстанская правда» 2012 г., № 100-101 (26919-26920).
6. Ведомости Парламента Республики Казахстан, 2001 г., № 10; ст. 130.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая от 18.12.2006 г. // Интернет-ресурс www.consultant.ru/online/base/?reg=doc;base=INT;=45774
8. Закон Республики Казахстан от 31 января 2006 г. «О частном предпринимательстве» // Ведомости Парламента Республики Казахстан, 2006 г., N 3, ст. 21.
9. Закон Республики Казахстан от 19 июня 1997 г. N 135-І «Об индивидуальном предпринимательстве» (признан утратившим силу Законом РК от 31 января 2006 года №124) // Ведомости Пар-

ламент РК, 1997 г., N 12, ст. 185.

10. Шишкин Д.А. Соотношение фирменного наименования и коммерческого обозначения. Соотношение фирменного наименования и коммерческого обозначения // Российская юстиция. 2008. № 6. <http://www.advocate-realty.ru/press/unitpress/?id=423588>

11. Стокгольмская конвенция об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности 1967 г. <http://www.relcom.ru/Archive/1997/ComputerLaw/InterLaws/Stoholm.htm>

12. Маковский А.Л. О кодификации законодательства об интеллектуальной собственности (интервью) // Закон. - 2007. - № 11. - С. 11,12.

13. Закон Республики Казахстан от 7 июля 2004 года «Об инвестиционных фондах» // Ведомости Парламента Республики Казахстан, 2004 г., N 16, ст. 90.

14. www.fssprus.ru/press_023.html

15. www.newizv.ru/news/2008-08-06/95346/

16. www.tfh-uk.com/ru/tax-news/06-08-2009/#_Тoc237325992

17. www.consultant+

Мақалада Қазақстан Республикасының азаматтық айналымға, тауарларға және қызмет көрсетулерге қатысушыларды даралаудың кейбір құралдары туралы заңнамаларға жасалған мониторинг нәтижелері келтіріліп, анықталған кемшіліктерді, олқылықтарды, қайшылықтарды түзету жолдары ұсынылған.

Түйін сөздер: айрықша құқық, даралау құралдары, тауарлық белгі, кепіл, коммерциялық белгілеу.

В статье приведены результаты мониторинга действующего законодательства Республики Казахстан о некоторых средствах индивидуализации субъектов гражданского оборота и производимых им товаров, работ и услуг, выявлены пробелы, коллизии и иные недостатки, а также предложены пути совершенствования проанализированных нормативных правовых актов.

Ключевые слова: исключительные права; средства индивидуализации; товарный знак; залог; коммерческое обозначение.

The results of the monitoring of the current legislation of the Republic of Kazakhstan on certain means of individualization of civil turnover and produced the goods, works and services, identify gaps, conflicts and other deficiencies, and suggests ways to improve the analyzed regulations.

Keywords: exclusive rights; means of an individualization; trademark; pledge; commercial designation.

Сара Қимадиқызы Ыдырышева,

ҚР Заң шығару институты азаматтық, азаматтық іс жүргізу заңнамасы және атқарушылық іс жүргізу бөлімінің жетекші ғылыми қызметкері, з.ғ.к., заң ғылымының доценті

Азаматтық айналым субъектілерін және олар шығаратын тауарларды, жұмыстар мен көрсетілетін қызметтерді даралаудың кейбір құралдарына айрықша құқықтар саласындағы Қазақстан Республикасы заңнамасының мониторингі

Идырышева Сара Кимадиевна,

ведущий научный сотрудник отдела гражданского, гражданско-процессуального законодательства и исполнительного производства Института законодательства РК, к.ю.н., доцент правоведения

Мониторинг законодательства Республики Казахстан в сфере исключительных прав на некоторые средства индивидуализации субъектов гражданского оборота и производимых ими товаров, работ и услуг

Idrysheva Sara Kimadievna,

leading research fellow of Department of the civil, civil-proceeding legislation and execution of the Institute of legislation of the Republic of Kazakhstan, c.j.s., docent of law

Monitoring of the legislation of the Republic of Kazakhstan in the sphere of exclusive rights to some means of an individualization of subjects of a civil turn and the goods made by them, works and services