

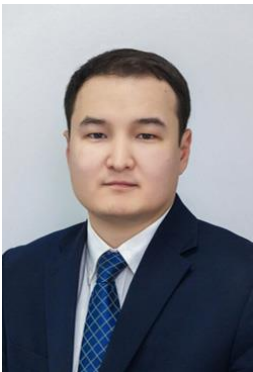
СТАТЬЯ

Свяжитесь с нами:

- ТОО «Болотов и Партнеры»
Казахстан, г. Алматы 050008
ул. Ауэзова 60, БЦ «Almaty Residence», 6 этаж
+7 (727) 357 23 80
info@BolotovIP.com
www.BolotovIP.com

Апрель 2022

Легализация параллельного импорта в России. Взгляд из Казахстана



Нурмагамбетов
Жанат,
Партнёр

В условиях санкционной политики западных стран Правительство РФ приняло постановление от 29 марта 2022 года №506 «О товарах (группах товаров), в отношении которых не могут применяться отдельные положения Гражданского кодекса Российской Федерации о защите исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, выраженных в таких товарах, и средства индивидуализации, которыми такие товары маркированы».

Подобное решение России несёт в себе риски для участников ЕАЭС, так как между странами-участницами Союза в первую очередь декларируется обеспечение свободы движения товаров, что означает, что товары, попадающие в Россию в виде «параллельного импорта», могут в дальнейшем свободно перемещаться между странами ЕАЭС.

Принятое постановление состоит, по сути, из одного единственного пункта, согласно которому Правительство РФ постановило «Установить, что Министерство промышленности и торговли Российской Федерации по предложениям федеральных органов исполнительной власти утверждает перечень товаров (групп товаров), в отношении которых не применяются положения подпункта 6 статьи 1359 и статьи 1487 Гражданского кодекса Российской Федерации при условии введения указанных товаров (групп товаров) в оборот за пределами территории Российской Федерации правообладателями (патентообладателями), а также с их согласия».

Что это всё значит?

Статьи 1359 и 1487 Гражданского Кодекса РФ регламентируют положения об исчерпании права патентообладателей и владельцев товарных знаков запрещать третьим лицам использование патентуемых объектов (изобретений, полезных моделей, промышленных образцов) или товарных знаков, если товары/продукты, в которых реализованы такие объекты интеллектуальной собственности, были введены в оборот на территории РФ с согласия правообладателя.

Иными словами, положения статей 1359 и 1487 ГК РФ не дают правообладателю возможности воспрепятствовать использованию оригинальных товаров, если такие товары были введены в оборот на территории РФ правообладателем или третьими лицами, но с согласия правообладателя.

Из этого же положения следует и обратное: если оригинальные товары не были введены в оборот на территории РФ правообладателем или с его согласия, то правообладатель сохраняет право запрещать ввоз и оборот таких товаров третьими лицами. Однако со вступлением в силу Постановления №506 такое «право запрещать» у правообладателя, а точнее у правообладателей только определенных патентуемых объектов и товарных знаков, прекращено.

В первую очередь необходимо отметить, что именно на подобных положениях об исчерпании прав зиждется запрет так называемого «параллельного импорта». Международная Ассоциация Товарных Знаков (International Trademark Association) определяет параллельный импорт, как импорт товаров, обозначенных товарным знаком, на определённую территорию, и продаваемых там без согласия правообладателя товарного знака на этой территории.¹

Из подобного определения можно сделать вывод, что импорт любых товаров, в том числе и контрафактных, является параллельным, так как контрафактный товар также может содержать на себе товарный знак, который ввозится и распространяется на определённой территории без согласия правообладателя. Однако Международная Ассоциация Товарных Знаков поясняет, что товары при «параллельном импорте» должны быть произведены правообладателем либо по лицензии с ним, и таким образом не являются контрафактными, но они могли быть изготовлены и упакованы для определённой юрисдикции, но ввозятся в другую юрисдикцию вопреки намерениям правообладателя.

Проблема и сущность такого искусственного ограничения, как «исчерпание прав», а также произрастающего из него такого загадочного явления, как «параллельный импорт», рассматривалась многими учёными. Цель исчерпания прав достаточно ёмко описала В.В. Пирогова в своей монографии: «данное ограничение направлено на защиту общественных интересов в смысле обеспечения свободной конкуренции хозяйствующих субъектов за счет предотвращения создания искусственных препятствий для передвижения товаров и услуг при помощи исключительных прав».

Положения об исчерпании исключительных прав содержатся в законодательствах всех стран ЕАЭС, что позволяет достичь законодательной

¹ <https://www.inta.org/topics/parallel-imports/>

© 2022 Bolotov & Partners. Все права защищены.

гармонизации по данному вопросу. Более того, положение об исчерпании прав закреплено и в приложении №26 к Договору о Евразийском экономическом союзе, согласно которому на территориях государств-членов применяется принцип исчерпания исключительного права на товарный знак, товарный знак Союза, в соответствии с которым не является нарушением исключительного права на товарный знак, товарный знак Союза использование этого товарного знака, товарного знака Союза в отношении товаров, которые были правомерно введены в гражданский оборот на территории любого из государств-членов непосредственно правообладателем товарного знака и (или) товарного знака Союза или другими лицами с его согласия.

Таким образом, все договаривающиеся страны-участницы ЕАЭС в едином международном документе закрепили, что ввоз на территорию одной из стран оригинальных товаров с товарным знаком, который осуществляется без согласия правообладателя такого товарного знака на территории этой страны, является нарушением прав этого самого правообладателя.

Постановление №506, в свою очередь, нарушает данный принцип международного договора, и теоретически не может быть применено даже в России в силу пункта 4 статьи 15 Конституции РФ, согласно которой если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

При этом, возвращаясь к принципу свободного движения товаров между странами-участницами ЕАЭС, несложно предположить, что товары, ввезённые на территорию РФ посредством «параллельного импорта», который теперь уже разрешён в России, могут быть свободно перемещены на территорию любой страны ЕАЭС, в том числе и на территорию Казахстана. Тут необходимо отметить, что законодательство Казахстана по-прежнему запрещает такой параллельный импорт, в том числе и из России, если на территории России товар не был введён в оборот с согласия правообладателя (важным условием является то, что правообладателем должно выступать одно и то же лицо на территории России и Казахстана). Следовательно, разрешённый в России параллельный импорт товаров не является разрешённым параллельным импортом в Казахстане, хотя на практике с учётом свободного перемещения товаров между странами отделить «белую фасоль от коричневой» будет крайне сложно.

Если при первичном ввозе на территорию ЕАЭС предотвращать параллельный импорт помогают таможенные меры по защите прав интеллектуальной собственности, закреплённые в Таможенном Кодексе Евразийского экономического союза и в национальных таможенных законодательствах, то между участниками ЕАЭС такие меры не применяются, и Казахстану никак не пресечь массовый параллельный импорт, который может начать поступать с территории России.

Увеличение роста параллельного импорта влечёт усиление недобросовестной конкуренции в отношении официальных каналов поставок и дистрибуции, что снижает инвестиционную привлекательность, в данном случае Казахстана. Дело в том, что при параллельном импорте лица, получившие согласие правообладателя, и вероятно заключившие с правообладателем соглашение, по которому выплачивают роялти или иные компенсации, либо же выполняют дополнительные условия – они поставлены на

© 2022 Bolotov & Partners. Все права защищены.

один уровень с лицами, которые никакого согласия от правообладателя не получали и которые не несут никаких дополнительных расходов. То есть, официальная торговая сеть правообладателя, в том числе и в Казахстане, ставится в изначально неравные условия с неофициальными поставщиками товаров.

Кроме того, параллельный импорт несёт в себе риск роста числа контрафактной продукции. И действительно, несложно представить себе практическую ситуацию, когда в одном контейнере или грузовом автомобиле, в котором находится сборный груз, на стороне ближе к двери контейнера или автомобиля расставлены оригинальные параллельно импортируемые товары, а ближе к середине в этом же контейнере стоят уже контрафактные товары.

К тому же большой вопрос вызывает на практике, кто именно будет определять, является ли товар оригинальным или контрафактным – не существует таких экспертов, которые разбирались бы в оригинальности всех товаров, и по этой причине оригинальность или контрафактность товара определяется самим правообладателем; в нашем же случае, разрешение на параллельный импорт товаров означает, что все импортируемые без согласия правообладателя товары изначально считаются оригинальными и подлежат свободному ввозу, хотя на самом деле они могут быть и контрафактными.

Помимо этого, необходимо обратить особое внимание на тот факт, что Постановлением №506 допускается, что положения об исчерпании прав не будут применяться только в отношении определённых товаров (групп товаров). Иными словами допускается параллельный импорт не всех товаров, а только тех, которые будут утверждаться Минпромторгом РФ. Те товары, что не вошли в список Минпромторга, будут запрещены к импорту параллельно с правообладателем и его официальным каналом. Таким образом, Постановлением №506 также вводится и практика законной дискриминации определённых правообладателей (групп правообладателей). Подобная дискриминация, с учётом всё того же принципа свободного движения товаров, может распространиться и на Казахстан, и привести к дискриминации правообладателей, которые осуществляют свою деятельность на территории Республики. Причём подобная дискриминация будет являться косвенной, ведь Казахстан напрямую параллельный импорт по определённым группам товаров не разрешал.

Таким образом, разрешение параллельного импорта в России, а равно, в общем-то, и в любой другой стране ЕАЭС, во-первых противоречит нормам Договора о ЕАЭС, из чего следует, что подобное разрешение не может применяться в силу схожих (в вопросе превалирования международного договора над национальным законом) конституций всех стран ЕАЭС, во-вторых создаёт плодородную почву для недобросовестной конкуренции в России и Казахстане (а также и других странах ЕАЭС), которая в условиях либерализации политико-экономической системы Казахстана может явиться негативным фактором для привлечения инвестиций, в-третьих несёт в себе риск увеличения контрафактной продукции, ну а в-четвёртых вводит дискриминацию правообладателей патентуемых объектов и товарных знаков в России, которая в итоге может перетечь в аналогичную дискриминацию только уже в Казахстане.

С одной стороны, конечно, можно понять причины принятия подобного Постановления Правительством РФ, так как в текущей ситуации, когда санкции иностранных государств негативно влияют на поставки товаров в Россию, рынок по-прежнему нуждается в импортных товарах, которые в силу положений об исчерпании права не могут быть законно ввезены в страну. Однако с другой стороны принятие и применение на практике подобного постановления отчасти нивелирует принцип верховенства закона, так как оно противоречит вышестоящему по иерархии нормативно-правовому акту – Договору о ЕАЭС.