

Конституционный Суд Российской Федерации

190000, Санкт-Петербург, пл.Сенатская , д.1

ЖАЛОБА

о проверке конституционности части четвёртой статьи 1252 ГК РФ, статьи 1487 ГК РФ, частей первой, второй, четвёртой статьи 1515 ГК РФ, применённых в деле "Sony" № А21-7328/2014

I

заявитель

Организация: ООО "ПАГ" (ИНН 3913002162, ОГРН 1023902093885)

Адрес: 236006, Российская Федерация, г. Калининград,
ул. Маршала Баграмяна, д.4, пом. VII
тел. 7 911 4567820

II

**наименование и адрес государственного органа, издавшего закон,
конституционность которого обжалуется**

Орган, принявший акт, подлежащий проверке:	Государственная Дума Федерального Собрания 103265, г. Москва, ул. Охотный ряд, д.1
Должностное лицо (орган), подписавшее акт, конституционность которого подлежит проверке:	Президент Российской Федерации 103132, г. Москва, ул. Ильинка, д.23

III

название, номер, дата принятия, источник опубликования обжалуемого закона, перечень обжалуемых норм

гражданский кодекс Российской Федерации

часть первая от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ, часть вторая от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ, часть третья от 26 ноября 2001 г. N 146-ФЗ и часть четвертая от 18 декабря 2006 г. N 230-ФЗ (с изменениями от 26 января, 20 февраля, 12 августа 1996 г., 24 октября 1997 г., 8 июля, 17 декабря 1999 г., 16 апреля, 15 мая, 26 ноября 2001 г., 21 марта, 14, 26 ноября 2002 г., 10 января, 26 марта, 11 ноября, 23 декабря 2003 г., 29 июня, 29 июля, 2, 29, 30 декабря 2004 г., 21 марта, 9 мая, 2, 18, 21 июля 2005 г., 3, 10 января, 2 февраля, 3, 30 июня, 27 июля, 3 ноября, 4, 18, 29, 30 декабря 2006 г., 26 января, 5 февраля, 20 апреля, 26 июня, 19, 24 июля, 2, 25 октября, 4, 29 ноября, 1, 6 декабря 2007 г., 24, 29 апреля, 13 мая, 30 июня, 14, 22, 23 июля, 8 ноября, 25, 30 декабря 2008 г., 9 февраля, 9 апреля, 29 июня, 17 июля, 27 декабря 2009 г., 21, 24 февраля, 8 мая, 27 июля, 4 октября 2010 г., 7 февраля, 6 апреля, 18, 19 июля, 19 октября, 21, 28, 30 ноября, 6, 8 декабря 2011г., 5,14 июня, 2 октября, 3, 29, 30 декабря 2012г., 11 февраля, 7 мая, 28 июня, 2, 23 июля, 30 сентября, 2 ноября, 2, 21, 28 декабря 2013 г., 12 марта, 5 мая, 23 июня, 21 июля, 22 октября, 22, 29, 31 декабря 2014 г., 8 марта, 6 апреля, 23 мая, 29 июня, 13 июля, 28 ноября, 30 декабря 2015 г., 31 января, 15 февраля, 9, 30 марта, 23 мая, 3 июля, 28 декабря 2016 г., 7 февраля 2017 г.)

дата принятия, источник опубликования:

Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ. Принята Государственной Думой 21 октября 1994г. Часть первая настоящего Кодекса вводится в действие с 1 января 1995 г. Федеральным законом от 30 ноября 1994 г. N 52-ФЗ. Текст части первой опубликован в "Российской газете" от 8 декабря 1994 г. N 238-239, в Собрании законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. N 32 ст. 3301

Часть вторая Гражданского кодекса Российской Федерации от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ. Принята Государственной Думой 22 декабря 1995г. Часть вторая настоящего Кодекса вводится в действие с 1 марта 1996 г. Федеральным законом от 26 января 1996 г. N 15-ФЗ. Текст части второй опубликован в "Российской газете"

от 6, 7, 8 февраля 1996 г. N 23, 24, 25, в Собрании законодательства Российской Федерации от 29 января 1996 г. N 5 ст. 410

Часть третья Гражданского кодекса Российской Федерации от 26 ноября 2001 г. N 146-ФЗ. Принята Государственной Думой 1 ноября 2001г. Одобрена Советом Федерации 14 ноября 2001г. Часть третья настоящего Кодекса вводится в действие с 1 марта 2002 г. Федеральным законом от 26 ноября 2001 г. N 147-ФЗ. Текст части третьей опубликован в "Российской газете" от 28 ноября 2001 г. N 233, в "Парламентской газете" от 28 ноября 2001 г. N 224, в Собрании законодательства Российской Федерации от 3 декабря 2001 г. N 49 ст. 4552

Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. N 230-ФЗ. Принята Государственной Думой 24 ноября 2006 года. Одобрена Советом Федерации 8 декабря 2006 года. Часть четвертая настоящего Кодекса вводится в действие с 1 января 2008 г. Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. N 231-ФЗ. Текст части четвертой опубликован в "Российской газете" от 22 декабря 2006 г. N 289, в "Парламентской газете" от 21 декабря 2006 г. N 214-215, в Собрании законодательства Российской Федерации от 25 декабря 2006 г. N 52 (часть I) ст. 5496.

Перечень обжалуемых норм: часть четвёртая статьи 1252 ГК РФ, статья 1487 ГК РФ, части первая, вторая, четвёртая статьи 1515 ГК РФ.

IV

нормы Конституции Российской Федерации и Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", дающие право на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации

конституционный принцип правовой определённости – статьи 17,18,19,55 Конституции Российской Федерации;

принцип справедливости – статьи 1,7,19 Конституции Российской Федерации;

неприкосновенность частной собственности – статья 35 Конституции Российской Федерации;

статьи 96, 97 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации".

V

основания к рассмотрению обращения Конституционным Судом Российской Федерации

Основанием к рассмотрению обращения Конституционным судом Российской Федерации является обнаружившаяся неопределённость в вопросе о том, соответствуют ли положения части четвёртой статьи 1252 ГК РФ, статьи 1487 ГК РФ, частей первой, второй, четвёртой статьи 1515 ГК РФ статьям 1,7, 17,18,19,35,55 Конституции Российской Федерации, а также принципам правовой определённости и справедливости.

VI

описание обстоятельств, свидетельствующих о применении обжалуемых норм в конкретном деле заявителя

Дело №	A21-7328/2014
Истец:	Сони Корпорейшн 1-7-1 Конан, Минато-ку, Токио, 108-0075, Япония
Ответчик:	ООО "ПАГ" (ИНН 3913002162, ОГРН 1023902093885) 236006, г. Калининград, ул. Маршала Баграмяна, д.4, пом. VII. тел. 7 911 4567820
Третьи лица:	Калининградская областная таможня (Московский таможенный пост) 236000, г. Калининград, ул. Дзержинского, д.248 Государственное бюджетное учреждение здравоохранения "Черняховская центральная районная больница" 238150, г. Черняховск, ул. Цветочная, д.4 MEDITECH Sp. z o.o (Польша) Ul. Wirowska 6, 62-052 Komorniki, Poland

обстоятельства спора

ООО "ПАГ" (далее – Общество, Заявитель) заключило государственный контракт на поставку в Государственное бюджетное учреждение здравоохранения "Черняховская центральная районная больница" партии УЗИ-бумаги марки "Sony".

Данный товар, произведённый правообладателем одноимённого товарного знака Сони Корпорейшн, был приобретён Обществом у польской компании "MEDITECH Sp. z o.o" и ввезён в Российскую Федерацию.

Однако таможенное оформление груз пройти не успел (выпуск товара для внутреннего потребления не состоялся), так как товар был арестован Арбитражным судом Калининградской области в зоне таможенного контроля по ходатайству истца "Сони Корпорейшн".

По решению арбитражного суда, оставленного в силе апелляционной и кассационными инстанциями, данный товар, так и не попавший в гражданский оборот на территории Российской Федерации, был изъят у Общества, а также было вынесено решение о взыскании компенсации с заявителя в размере 100.000 рублей за нарушение исключительных прав на товарный знак, выразившееся в заявлении таможенной процедуры выпуска для внутреннего потребления (в выпуске было отказано).

Применённые в указанном судебном споре нормы права (ч.4 ст. 1252, ст.1487, ч.1,2,4 ст.1515 ГК РФ) противоречат статьям 1,7,17,18,19,35,55 Конституции Российской Федерации, а также принципам правовой определённости и справедливости:

ч.4 ст.1252 и ч.1,2 ст.1515 ГК РФ

Согласно ч.1 ст.1515 ГК РФ, действующей с 01.01.2008г. контрафактным является товар, содержащий незаконное **размещение** товарного знака.

Товар, произведённый самим правообладателем товарного знака, в данном случае Сони Корпорейшн, незаконное размещение товарного знака не содержит.

В конце 2011 года в проект Федерального закона № 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации" лоббистами иностранного бизнеса в России была включена поправка в часть 1 статьи 1515 ГК РФ, согласно которой контрафактным должен признаваться не только товар, содержащий незаконное размещение товарного знака (как это

принято во всём мире), но и товар, попавший на российский рынок без предварительного согласия его зарубежного производителя.

В 2013 году данная поправка была снята с голосования в Государственной Думе Российской Федерации во втором чтении – тем самым законодатель подтвердил свою позицию по вопросу контрафактности товаров **применительно к товарным знакам**, ограничив контрафактность незаконным размещением товарного знака.

Поэтому в деле № А21-7328/2014, послужившим основанием для обращения с настоящей жалобой, для того, чтобы обойти положения указанной нормы, ввезённая медицинская продукция, не контрафактная с точки зрения **специальной** нормы ч.1 ст.1515 ГК РФ, была признана "контрафактным материальным носителем"¹ на основании **общей** нормой статьи 1252 ГК РФ:

суд кассационной инстанции также отклоняет довод Общества о неправомерности применения части 4 статьи 1252 ГК РФ при 13 удовлетворении требований Компании об изъятии и уничтожении ввезенного Обществом товара, при этом соглашаясь с выводами судов о том, что товар, даже если он и произведен владельцем товарного знака ввезен или иным образом введен в оборот на территории Российской Федерации, обладает признаком контрафактности².

В интеллектуальном праве есть три определения контрафактных товаров: **общая** норма статьи 1252 ГК РФ для всех результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации и в две **специальные** нормы в статье 1515 ГК РФ для товарных знаков и в статье 1519 ГК РФ в отношении наименований мест происхождения товаров.

Согласно определению, содержащемуся в части 4 статьи 1252 ГК, к контрафактным материальным носителям отнесены предметы, производство **или** оборот которых нарушает исключительные права.

Часть 1 статьи 1515 ГК РФ сужает³, как было отмечено выше, понятие контрафактности для товарных знаков до незаконного **размещения** товарного знака на товаре (а не на материальном носителе).

¹ материальный носитель – это термин из авторского и патентного права, к товарным знакам его применяют только в том случае, когда для целей изъятия и уничтожения необходимо признать не контрафактный товар контрафактным материальным носителем.

² последний абзац лист двенадцатый постановления Суда по интеллектуальным правам от 01.12.2015г. по делу "Sony" № А21-7328/2014 .

³ все специальные нормы сужают содержание общих норм применительно к специальным правоотношениям.

Интерес правообладателя товарного знака состоит в том, чтобы обеспечить индивидуализацию конкретных товаров для их лучшего продвижения на рынке и повышения их стоимости:

Закон о товарных знаках включает в себя необходимость защитить способность правообладателя выделять себя среди других производителей аналогичных товаров для того, чтобы потребитель в свою очередь имел возможность выбрать товар, происхождение и качество которого соответствуют его интересам. Правообладатель посредством регистрации товарного знака приобретает только право защитить товары, на которых размещён товарный знак, от смешения с другими товарами и тем самым оградить свою деятельность от недобросовестных действий конкурентов по использованию того же средства индивидуализации.

Товарный знак как средство индивидуализации служит важной общественной цели. Этой целью является конкуренция, которая становится возможной благодаря товарному знаку, с помощью которого потребитель может определить продукты, которые удовлетворяют его потребности и соответственно вознаградить производителя (правообладателя) повторяющимися покупками его товара. Без такой индивидуализации товаров потребительский выбор, а значит и конкуренция существовать не могут.

С другой стороны, защита товарного знака не как средства индивидуализации, может привести к прямо противоположному эффекту. Правообладатель с помощью такой неправомерной и не предусмотренной законом защиты ограждает себя от естественной ценовой и качественной конкуренции. В виду чего система конкуренции перестаёт выполнять свою функцию по эффективному распределению/перераспределению имеющихся в экономике ресурсов. Правообладатель может использовать своё право на товарный знак не до безграничности, а только настолько это необходимо для индивидуализации товара и предотвращения обмана потребителя. Правообладатель не имеет право на обращение в суд с требованием оградить его от конкуренции с самим собой, защитить от своего собственного товара⁴.

Если товарный знак размещён на товаре без нарушений (правообладателем), и этот товар реализован правообладателем другому лицу, интересы правообладателя в данной ситуации полностью обеспечены. Правообладателем уже получена экономическая выгода от того, что он реализовал товар,

⁴ шестой лист решения судьи Арбитражного суда Московской области уважаемой Е.В.Кочергиной от 20.06.2016г. по делу "MERCEDES-BENZ" № А41-50224/14.

маркированный товарным знаком, по более высокой цене, чем, если бы на этом товаре товарный знак отсутствовал. Также отсутствует и риск неправомерного ущерба деловой репутации правообладателя, так как товар не является контрафактным.

Однако, принимая во внимание существование ч.1 ст.1515 ГК РФ, истец "Сони Корпорейшн" в деле № А21-7328/2014 предложил судьям считать бумагу, ввезённую заявителем, контрафактным материальным носителем на основании общей нормы ч.4 ст.1252 ГК РФ и по тому же основанию бумагу изъять и уничтожить.

С доводами Общества о том, что при наличии специальной и общей нормы к правоотношениям в отношении товарных знаков (специальным правоотношениям) применению подлежит специальная норма:

также, по мнению ответчика, суды неправомерно удовлетворили требование истца об изъятии и уничтожении за счет Общества товаров, ввезенных им на территорию Российской Федерации по ДТ № 10226050/120714/0026268, неправильно применив общую норму, предусмотренную пунктом 4 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) вместо специальной, предусмотренной пунктом 2 статьи 1515 ГК РФ.

В связи с неприменением судами первой и апелляционной инстанции положений, предусмотренных частями 1, 2 статьи 1515 ГК РФ, Общество также полагает, что санкция в виде взыскания компенсации, предусмотренная пунктом 4 названной статьи, была применена судами неправомерно⁵ -

- суды не согласились, см. приложение № 4.

Если заявитель правильно понимает судебные акты по делу № А21-7328/2014, правило, в соответствии которым при наличии специальной и общей нормы подлежит применению специальная норма, судьями не оспаривается, однако из этого правила сделано исключение в отношении ч.1 ст.1515 ГК РФ.

Наличие такого исключения объясняется тем, что указанная и оставленная без изменения законодателем ч.1 ст.1515 ГК РФ не позволяет суду изъять и уничтожить не контрафактный товар, ввезённый без согласия правообладателя, в связи с чем суд **вынужден** применять общую норму ч.4 ст.1252 ГК РФ.

На вопрос:

кто или что вынуждает суд изымать и уничтожать по заявлению правообладателя товар, который произвёл и продал сам правообладатель,

⁵ предпоследний и последний абзацы лист шестой постановления Суда по интеллектуальным правам от 01.12.2015г. по делу "Sony" № А21-7328/2014.

тем более что законодатель такое изъятие не одобряет (ч.1 ст.1515 ГК РФ в её прямом и историческом толковании – с учётом отказа законодателя менять эту норму) -

- ни один суд, принявший решение об изъятии и уничтожении не контрафактного с позиции законодателя (ч.1 ст.1515 ГК РФ) товара, ответить не смог.

Применяя общую норму ч.4 ст.1252 ГК РФ вместо специальной ч.1 ст.1515 ГК РФ, обычно приводится следующее обоснование: общая норма ч.4 ст.1252 ГК РФ **не противоречит** специальной норме ч.1 ст.1515 ГК РФ, а значит, ч.4 ст.1252 ГК РФ может быть применена вместо специальной нормы ч.1 ст.1515 ГК РФ:

Данное обоснование⁶ применения общей нормы ч.4 ст.1252 ГК РФ юридически безграмотное, так как не только общая норма ч.4 ст.1252 ГК РФ не противоречит специальной норме ч.1 ст.1515 ГК РФ, но и вообще любая общая норма не противоречит специальной.

Смысл общих и специальных норм состоит не в противоречии, а в **сужении содержания** общей нормы применительно к специальным правоотношениям (столы/столы деревянные/столы деревянные синие/ столы деревянные синие на трёх ножках и т.д.).

Во всех отраслях права, включая гражданское право, при наличии общей и специальной нормы применяется специальная норма.

Из этого правила о порядке применения общей и специальной нормы есть, как было отмечено выше, **одно единственное** исключение: если иностранный производитель просит российский суд изъять проданную этим производителем и не содержащую незаконное размещение товарного знака продукцию, вместо специальной нормы ч.1 ст.1515 ГК РФ применяется общая норма ч.4 ст.1252 ГК РФ.

Ситуация, в которой мы ожидаем применения судом известного каждому юристу после посещения лекций по теории государства и права правила о конкуренции общей и частной нормы, а вместо этого получаем "исключение" из правила (в отсутствие юридически грамотного объяснения или хотя бы обоснованного экономической либо политической целесообразностью), создаёт **правовую неопределённость**, а значит, вступает в противоречие с конституционным принципом правовой определённости.

Принцип правовой определённости предполагает стабильность правового регулирования и существующих правоотношений. Хотя в Конституции РФ

⁶ по сути это обоснование не "абстрактной правовой коллизии", а изъятия реального имущества у его собственника, наверное, самой суровой санкции в гражданском праве, своего рода "высшей мере социальной ответственности".

данный принцип напрямую не закреплён, Конституционный Суд РФ полагает его конституционно-правовым.

Общеправовой критерий определённости, ясности, недвусмысленности правовой нормы вытекает из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом, поскольку такое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями (Постановления от 25 апреля 1995 года N 3-П; от 15 июля 1999 года N 11-П; от 11 ноября 2003 года N 16-П).

Из конституционных принципов равенства и справедливости вытекает требование определённости, ясности, недвусмысленности правовой нормы, поскольку иное не может обеспечить её единообразное применение, не исключает неограниченное усмотрение в правоприменительной практике и, следовательно, неизбежно ведет к произволу (см.: Постановление от 13 декабря 2001 года N 16-П, Постановление от 17 июня 2004 года N 12-П, Постановление от 17 октября 2012 №21-П).

Требование определённости вытекает из самой природы правовой нормы как равного масштаба, равной меры свободы для всех субъектов.

Принцип правовой определённости имеет своей целью обеспечить участников соответствующих отношений возможностью точно спрогнозировать результат своих действий и в том числе дать надежду, что права данных лиц будут защищены, что при разрешении спора действия правоприменителя также будут прогнозируемы и предсказуемы, и не будут меняться от случая к случаю, от региона к региону. Этот принцип призван гарантировать стабильность. Судебная система, стремящаяся выполнять стабилизирующую функцию, создавать уверенность в справедливости и надежности законов, объективности и предсказуемости правосудия, также работает на принцип правовой определённости, который в свою очередь является элементом принципа верховенства права.

Требование определённости - важнейший конститутивный признак норм права как системы социальных норм. Формальная определённость права - его важнейший признак, без которого права в принципе быть не может.

Требование правовой определённости образует "один из основополагающих аспектов принципа верховенства права", является его необходимым следствием и условием реализации.

В решении по делу "Маркс против Бельгии" от 13 июня 1979 года Европейский суд по правам человека подчеркнул, что принцип правовой определённости "неотъемлемо присущ праву Конвенции" (п. 58). ЕСПЧ во многих своих Постановлениях напоминал, что в соответствии со сложившимися прецедентными нормами выражение "предусмотрены законом" требует, чтобы спорная мера имела основу в национальном законодательстве, и чтобы закон был

сформулирован с достаточной ясностью, позволяя гражданину предвидеть последствия, которые может повлечь определённое действие, и соответствующим образом регулировать своё поведение (см. в качестве классического примера Постановление ЕСПЧ от 26 апреля 1979 г. по делу "Санди таймс" против Соединенного Королевства" (Sunday Times v. United Kingdom) (N 1), Series A, N 30, § 49).

В данном случае вопрос, который заявитель ставит перед Конституционным судом Российской Федерации, заключается в следующем:

отвечает ли принципу правовой определённости наличие в гражданском кодексе Российской Федерации одновременно общей нормы ч.4 ст.1252 ГК РФ и специальной нормы ч.1 ст.1515 ГК РФ, позволяющее суду по своему усмотрению выбирать, какой из норм руководствоваться в данном конкретном деле.

Сошлёмся на ряд судебных актов Суда по интеллектуальным правам, в которых в отличие от дела с участием заявителя судьи остановили свой выбор не на ч.4 ст.1252 ГК РФ, а на ч.1 ст.1515 ГК РФ:

*удовлетворяя требования о взыскании компенсации, суды не учли положений статьи 1515 ГК РФ, согласно которым данное требование правообладатель вправе предъявлять только в случае, когда товарный знак размещен на товарах незаконно. В рассматриваемом деле суды не исследовали, в отношении каких именно товарных знаков истца, какими способами и когда ответчиком были нарушены исключительные права, какими доказательствами это подтверждается, и является ли товар контрафактным с точки зрения **легального определения, содержащегося в пункте 1 статьи 1515 ГК РФ**⁷.*

*Ответчик обращает внимание на то, что пункт 1 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ, Кодекс) определяет в качестве контрафактного такой товар, на котором **незаконно размещен** товарный знак правообладателя. При этом податель кассационной жалобы исходит из того, что в настоящем споре товар был приобретен у правообладателя за пределами Российской Федерации.*

*Удовлетворяя требование о взыскании с ответчика компенсации, предусмотренной подпунктом 1 пункта 4 статьи 1515 ГК РФ, суд не учел положения этой статьи, согласно которым предусмотренные ею требования правообладатель **вправе предъявлять только в случае, когда товарный знак размещен на товарах незаконно**. В рассматриваемом деле суд не дал оценку обстоятельству, является ли товар контрафактным с*

⁷ постановление Суда по интеллектуальным правам от 23.03.2015г. по делу "Budweiser" № А40-2288/2014.

точки зрения легального определения, содержащегося в пункте 1 статьи 1515 ГК РФ.

Без установления данного обстоятельства невозможно решить вопрос о взыскании компенсации, предусмотренной пунктом 4 данной статьи Кодекса. Суд кассационной инстанции полагает, что установление названного обстоятельства имеет существенное значение для рассмотрения настоящего дела⁸.

*Удовлетворяя требования об изъятии из оборота и уничтожении товаров, маркированных товарными знаками «NISSAN», суды не учли положений статьи 1515 ГК РФ, согласно которым данное требование правообладатель вправе предъявлять только в случае, **когда товарный знак размещен на товарах незаконно.***

*В рассматриваемом деле суды не дали оценку обстоятельству, является ли товар контрафактным с точки зрения **легального определения, содержащегося в пункте 1 статьи 1515 ГК РФ.** Без установления данного обстоятельства невозможно решить вопрос и о взыскании компенсации, предусмотренной пунктом 4 статьи 1515 ГК РФ⁹.*

В то же время рядом уважаемых юристов, в частности заместителем председателя Суда по интеллектуальным правам В.А. Корнеевым высказывалось мнение о том, что ст.1515 ГК РФ была включена в гражданский кодекс **по ошибке**:

составители четвёртой части кодекса просто перенесли в кодекс эту норму из Закона о товарных знаках, не подумав, что такая статья не нужна в принципе, так как достаточно определения контрафактного товара, содержащегося в ч.4 ст.1252 ГК РФ.

Так как ст.1515 ГК РФ, по мнению указанных юристов, в том числе, ряда судей Суда по интеллектуальным правам (кассационной инстанции для всех аналогичных споров), есть "норма, включённая в закон по ошибке", данную норму можно не применять, как, например, в деле с участием Заявителя № А21-7328/2014.

Но мнение, пусть и авторитетных юристов, в том числе, судей – это частное мнение, в то время как Заявитель, он же правоприменитель, не видит в гражданском кодексе Российской Федерации примечания к статье 1515:

<i>ч.1 ст. 1515 ГК РФ – норма, включённая в гражданский кодекс по ошибке</i>
--

⁸ постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.03.2015г. по делу "Paulaner" № А40-77794/2014.

⁹ постановление Суда по интеллектуальным правам от 06.10.2014г. по делу "Nissan" № А41-42585/2012.

Заявитель, равно как и любое другое лицо, владеющее русским языком, читает в гражданском кодексе Российской Федерации определение контрафактного товара (ч.1 ст.1515 ГК РФ), согласно которому контрафактным **применительно к товарным знакам** является товар, содержащий незаконное размещение товарного знака.

Однако, когда речь заходит о товарах, не содержащих незаконное размещение товарного знака, но везённых в Российскую Федерацию без согласия правообладателя, при разрешении вопроса о признании таких товаров контрафактными ч.1 ст. 1515 ГК РФ игнорируют, как если бы эта норма была недействующей.

Поэтому возникает, в том числе, и следующая правовая неопределённость:

<i>является ли ч.1 ст.1515 ГК РФ действующей нормой</i>

Часть 4 статьи 1252 ГК РФ и ч.1,2 статьи 1515 Гражданского кодекса РФ не обладают определённой в вопросе о том, могут ли признаваться контрафактными товары, на которых законно размещён товарный знак, но которые ввезены на территорию Российской Федерации без согласия правообладателя, и потому могут рассматриваться как не соответствующие статьям 15 (части 1 и 2), 19 (части 1 и 2) Конституции РФ.

Кроме того, толкование арбитражными судами пунктов 1 и 2 статьи 1515 Гражданского кодекса РФ вопреки их буквальному содержанию приводит к тому, что участники гражданского оборота **оказываются полностью дезориентированы, поскольку не знают, каким правовым нормам следовать.**

Как неоднократно отмечал Конституционный Суд Российской Федерации, изменение федеральным законодателем ранее установленных условий хозяйствования в худшую для участников соответствующих правоотношений сторону обязывает его к соблюдению вытекающих из статей 19 (части 1 и 2), 54 (часть 2) и 55 (часть 3) Конституции РФ принципов правовой определённости и поддержания доверия к закону и действиям государства (постановления от 24 мая 2001 года № 8-П, от 29 января 2004 года № 2-П, от 20 апреля 2010 года № 9-П, от 20 июля 2011 года № 20-П, от 17 июня 2013 года № 13-П). Конституционный принцип поддержания доверия к закону и действиям государства относится и к толкованию положений закона государственными органами, если это толкование являлось единообразным и постоянным. Такая правовая позиция выражена Конституционным Судом Российской Федерации, в частности, в определениях от 4 апреля 2006 года № 89-О, от 12 июля 2006 года № 350-О и от 14 июня 2006 года № 273-О.

Толкование арбитражными судами положений пунктов 1 и 2 статьи 1515 Гражданского кодекса РФ вопреки их буквальному смыслу приводит к нарушению конституционного принципа поддержания доверия к закону, в связи с чем данные

законоположения должны рассматриваться как не соответствующие Конституции РФ, её статьям 19 (части 1 и 2), 54 (часть 2) и 55 (часть 3).

статья 1487 ГК РФ

УЗИ-бумага марки "Sony" не была контрафактным товаром ни в момент производства на заводе Сони Корпорейшн, ни в момент пересечения государственной границы Российской Федерации, а превратилась в контрафактный материальный носитель товарного знака "Sony" в момент подачи таможенной декларации.

К указанному выводу пришёл Суд по интеллектуальным правам, основываясь на акте судебного толкования норм законодательства **об административных правонарушениях**:

*действия по ввозу товаров на территорию Российской Федерации считаются **оконченными** с момента перемещения спорных товаров через таможенную границу Российской Федерации и **подачи таможенному органу таможенной декларации** и (или) документов, необходимых для помещения этих товаров под таможенную процедуру, условия которой предполагают возможность введения этих товаров в оборот на территории Российской Федерации (пункт 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.02.2011 № 11 "О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации **об административных правонарушениях**")¹⁰.*

Правда на одиннадцатом листе того же судебного акта Суд по интеллектуальным правам указал, что те акты обязательного судебного толкования норм законодательства **об административных правонарушениях**, которые не позволяют считать ввоз товаров без согласия правообладателя нарушением исключительных прав, к гражданским спорам применять нельзя:

при этом ссылка Общества на постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 03.02.2009 № 10458/08 не принимается, поскольку в нем разъясняется вопрос, касающийся возможности привлечения параллельного импортера к административной ответственности, в то время как в настоящем споре рассматриваются требования о привлечении такого лица к гражданско-правовой ответственности.

¹⁰ второй абзац лист четырнадцатый постановления Суда по интеллектуальным правам от 01.12.2015г. по делу "Sony" № А21-7328/2014.

Согласно ст.1487 ГК РФ нарушение исключительных прав правообладателя возможно в случае введения без согласия правообладателя **в гражданский оборот** на территории Российской Федерации произведённого этим правообладателем товара.

"Процедуру выпуска товара для внутреннего потребления" в статье 1487 ГК РФ не упоминается, что логично, так как акт таможенного декларирования не создаёт, не изменяет и не прекращает гражданские права и/или обязанности.

Введение в гражданский оборот на территории Российской Федерации – это первая сделка по отчуждению товара на территории Российской Федерации, которая не предшествует, а следует за, подчеркнём, административным актом, выпуском таможенным органом товара для внутреннего потребления.

Однако ст.1487 ГК РФ всегда применяется в толковании пункта 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.02.2011 № 11.

Иными словами, момент **превращения**¹¹ не контрафактного товара в контрафактный материальный носитель определяется судами, исходя из положений ст.1487 ГК РФ в толковании пункта 15 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.02.2011 № 11 "О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях".

Текст статьи 1487 ГК РФ указывает на введение товара в гражданский оборот на территории Российской Федерации. Но эта норма в толковании Постановления Пленума ВАС РФ по делам об административных правонарушениях сдвигает "момент превращения не контрафактного товара в контрафактный материальный носитель" на более раннюю стадию – на момент подачи таможенной декларации, независимо от того, состоится выпуск данного товара в свободное обращение или не состоится.

Даже если таможенный орган откажет в "выпуске для внутреннего потребления", как это было в отношении товара, заявленного Обществом, продукция обратно из контрафактного материального носителя в не контрафактный товар не превратится.

Полагаем необходимым пояснить, почему использование товарного знака связано с "введением товара в гражданский оборот", а не с актом таможенного декларирования.

Согласно ст.1273 ГК РФ:

¹¹ если следовать положениям ч.1 ст.1515 ГК РФ, такое "превращение" невозможно в принципе.

*допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение гражданином при необходимости и исключительно в **личных целях** правомерно обнародованного произведения.*

Аналогичная норма действует и в патентном праве:

*не являются нарушением исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец: (4) использование изобретения, полезной модели или промышленного образца для удовлетворения **личных, семейных, домашних** или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью такого использования не является получение прибыли или дохода¹²*

Это нормы, разрешающие использование произведений, изобретения, полезной модели и промышленного образца в личных целях.

Аналогичной статьи в главе 76^{ой} Гражданского кодекса Российской Федерации, посвящённой средствам индивидуализации, нет. Почему?

Граница разрешённого и запрещённого использования товарного знака проходит по моменту введения товаров в гражданский оборот. Личные цели, извлечение прибыли, предпринимательская деятельность – всё это критерии для авторского и патентного права. Критерием для товарных знаков является – "введение товаров в гражданский оборот":

*2. 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:*

*1) 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 территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации (ст.1484 ГК РФ);*

Иными словами, товарные знаки, в отличие от авторских прав¹³, вне гражданского оборота не охраняются – нанесение болельщиком на щеку красно-белого ромбика не является использованием аналогичного товарного знака по причине неучастия щеки в гражданском обороте. Поэтому нормы об исчерпании исключительных прав на товарные знаки увязаны с моментом введения товаров в гражданский оборот, причём не только в Российской Федерации:

¹² Статья 1359 ГК РФ.

¹³ Примеры нарушений исключительных прав на произведения вне гражданского оборота: копирование из интернета, публичное исполнение.

Česká republika § 11 Vyčerpání práv z ochranné známky (1) Vlastník ochranné známky není oprávněn zakázat její užívání na výrobcích, které byly s touto ochrannou známkou <i>uvedeny</i> na trh v České republice tímto vlastníkem nebo s jeho souhlasem. (Zákon č. 441/2003 Sb., Ochranné známky)	Чешская республика § 11 Исчерпание прав на товарный знак (1) Владелец товарного знака не имеет права запрещать его использование на товарах, которые <i>были введены</i> на Чешский рынок самим владельцем или с его согласия. (Закон № 441/2003 Coll. Торговые марки)
UK 12. Exhaustion of rights conferred by registered trade mark (1) A registered trade mark is not infringed by the use of the trade mark in relation to goods which have been put on the market in the European Economic Area under that trade mark by the proprietor or with his consent. (Trade Marks Act 1994)	Великобритания 12. Исчерпание прав в отношении товарного знака (1) Зарегистрированному товарному знаку не причиняется вреда использованием товарного знака в отношении товаров, <i>введенных в оборот</i> на территории Европейского экономического сообщества собственником или с его согласия. (Закон о товарных знаках 1994)
Ελλάδα Άρθρο 20 Περιορισμός προστασίας 3. Το δικαίωμα που παρέχει το σήμα δεν επιτρέπει στο δικαιούχο του να απαγορεύει τη χρήση του σήματος για προϊόντα που <i>έχουν διατεθεί</i> με το σήμα αυτό στο εμπόριο, μέσα στην Ευρωπαϊκή Ένωση, από τον ίδιο το δικαιούχο ή με τη συγκατάθεσή του. (Νόμος 2239/94 Περί Σημάτων)	Греция Статья 20 Ограничение защиты 3. Право на товарный знак не позволяет его владельцу запрещать использование товарного знака на продукции <i>введённой в оборот</i> на территории Европейского союза правообладателем или с его согласия (Закон 2239/94 о товарных знаках)
France Article L713-4 Le droit conféré par la marque ne permet pas à son titulaire d'interdire l'usage de celle-ci pour des produits qui ont été mis dans le commerce dans la Communauté économique européenne ou dans l'Espace économique européen sous cette marque par le titulaire ou avec son consentement. (Code de la propriété intellectuelle Version consolidée au 27 juin 2010)	Франция Статья L713-4 Право на товарный знак не позволяет владельцу запрещать его использование для товаров, которые были <i>выпущены на рынок</i> Европейского экономического сообщества или Европейского экономического пространства под этим знаком владельцем или с его согласия. (Кодекс интеллектуальной собственности по состоянию на 27 июня 2010)

Deutschland § 24 Erschöpfung (1) Der Inhaber einer Marke oder einer geschäftlichen Bezeichnung hat nicht das Recht, einem Dritten zu untersagen, die Marke oder die geschäftliche Bezeichnung für Waren zu benutzen, die unter dieser Marke oder dieser geschäftlichen Bezeichnung von ihm oder mit seiner Zustimmung im Inland, in einem der übrigen <u>Mitgliedstaaten</u> der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des <u>Abkommens</u> über den Europäischen Wirtschaftsraum in den Verkehr gebracht worden sind. (Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen)	Германия § 24 Исчерпание (1) Правообладатель товарного знака или коммерческого наименования не имеет права запрещать третьим лицам использовать товарный знак или коммерческое наименование в отношении товаров, которые им или с его согласия под этим товарным знаком или коммерческим наименованием были <i>введены в оборот</i> внутри страны, в одной из стран-участниц Европейского Союза или в любом другом государстве-участнике Соглашения о европейском экономическом пространстве. (Закон о защите товарных знаков и других отличительных знаков)
Norge § 6. Konsumpsjon av varemerkeretten Varemerkeretten er ikke til hinder for bruk av varemerket for varer som av innehaveren eller med dennes samtykke er brakt i omsetning innenfor Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) under varemerket. (LOV 2010-03-26 nr 08: Lov om beskyttelse av varemerker (varemerkeloven))	Норвегия § 6 Исчерпание прав на товарный знак Закон о товарных знаках не запрещает использование товарного знака для товаров, <i>введенных</i> собственником или с его согласия в рамках Европейского экономического пространства (ЕЭП) под данным товарным знаком. (LOV 2010-03-26 номер 08: закон о защите товарных знаков (товарных знаках))

статья 1487 ГК РФ и часть четвёртая статьи 1252 ГК РФ

Заявитель полагает, что ст.1487 ГК РФ в совокупности с ч.4 ст.1252 ГК РФ противоречат конституционному принципу справедливости, так как в данном случае речь идёт о товаре, который произвёл, продал и получил за него оплату **сам правообладатель**.

Как указал Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 24 июня 2009 года № 11-П, в силу конституционного принципа справедливости, проявляющегося, в частности, в необходимости обеспечения баланса прав и обязанностей всех участников рыночного взаимодействия, свобода, признаваемая за лицами, осуществляющими предпринимательскую и иную не запрещенную законом экономическую деятельность, равно как и гарантируемая им защита должны быть уравновешены обращенным к этим лицам требованием ответственного отношения к правам и свободам тех, кого затрагивает их хозяйственная деятельность.

Импортер приобретает товар у правообладателя и правообладателю этот товар оплачивает, становясь его собственником.

Однако по иску правообладателя, повторимся, получившего оплату, оказывается лишённым своего имущества, так и не попавшего в гражданский оборот на территории Российской Федерации, не только без какого-либо возмещения, но и вынужден ещё раз платить тому же правообладателю за его же товар компенсацию, назначенную судом.

Как отмечали американские судьи в решениях по аналогичным делам:

"trademark holder cannot infringe its own mark" – владелец товарного знака не может нарушить права на свой знак,

"the registrant's goods cannot 'copy or simulate' his own mark" - на товарах, принадлежащих правообладателю товарного знака, не может быть размещено сходное до степени смешения с товарным знаком этого правообладателя обозначение (дело *"Lever brothers company v United States"*, 1989)¹⁴.

Следствием таких споров в США стало включение в 1987г. в Кодекс федеральных нормативных актов США (The Code of Federal Regulations), в Главу 19 "Таможенные правила" параграфа 133.21 (с,1) (сейчас § 133.23 (d,1), разъясняющего § 1526 Закона о Тарифах применительно к таможенному регулированию, согласно которому:

*запрет на ввоз товаров не применяется в отношении товарных знаков или наименований, если правообладателем, как за рубежом, так и в США является одно и то же лицо*¹⁵

Иными словами, согласно позиции американского законодателя запрет на импорт товаров, маркированных товарным знаком, направлен на защиту правообладателя товарного знака от продукции, произведённой на законных основаниях, но другим лицом и в другой стране¹⁶.

Но потом из этого правила сделали исключение, запретили параллельный импорт продукции, которая может причинить вред конечному потребителю.

Однако под запрет попал не ввоз отличной или непредназначенной для США продукции, а ввоз отличной или непредназначенной для США продукции при **одновременном** **отсутствии информации о том, что такая продукция отличается от товаров, реализуемых в США.**

¹⁴ Peter B.Maggs. Roger E.Schechter. Trademark and unfair competition. St.Paul.2002.C.419.

¹⁵ <http://www.law.cornell.edu/cfr/text/19/133.23>

¹⁶ см. Чернышев Г.П.Принцип исчерпания исключительного права на товарный знак в законодательстве и судебной практике. Вестник ВАС РФ. №7/2011.

Существует два простых принципа:

- (а) потребитель должен иметь право выбора,
- (б) потребитель должен быть проинформирован.

Никто не может запретить потребителю купить, скажем, посудомоечную машину, предназначенную для продажи в другой стране – никто не может решать за потребителя, что ему можно, а что нельзя. Но потребитель должен знать, что товар предназначен для продажи в другой стране, чтобы иметь возможность сравнить все плюсы и минусы предполагаемой покупки.

Данное исключение из правила называли "Lever rule", так как это исключение появилось в результате рассмотрения дела "Lever Brothers Company v United States" в апелляционном суде округа Колумбия в 1989г.

Обстоятельства данного дела заключались в следующем: две аффилированных компании, одна в США, другая в Великобритании, под товарными знаками "Shield" и "Sunlight" производили мыло с разными характеристиками. Для Великобритании мыло было рассчитано на мягкую воду и принятие ванн. В то время как для США в аналогичном мыле в большей пропорции содержалось кокосовое масло, рассчитанное на жёсткую воду, а также на то, что американцы предпочитают принятию ванны душ. Внешне продукты были практически идентичными (в американском варианте были указаны ингредиенты, информация о которых отсутствовала в английском варианте этикетки). Товары английского производителя импортировались в США, в связи с чем встал вопрос о правомерности таких действий.

Судья Stephen F. Williams определил:

мы считаем естественным и в сущности единственно возможным толкованием параграфа 42, согласно которому иностранные товары с товарным знаком, идентичным зарегистрированному в США, отличающиеся по своим физическим характеристикам, запрещены к импорту в США, независимо от характера аффилированности компаний-производителей такой продукции.

*Данная норма направлена на предотвращение обмана и введения потребителя в заблуждение, в тех случаях, когда тождественные товарные знаки приобретают различное значение в отдельных странах. Тот, кто импортирует иностранный вариант какого-либо продукта для того, чтобы продать его под существующим в США товарным знаком **(в отсутствие специальной маркировки)** вводит потребителя в заблуждение, что Конгресс посредством данной нормы стремился предотвратить¹⁷.*

¹⁷ <https://bulk.resource.org/courts.gov/c/F2/981/981.F2d.1330.92-5185.html>

Но это для "внутреннего потребления", для целей **"обмена бус на жемчуг"** (для нашей страны) официальные лица США озвучивают иную позицию. Здесь можно сослаться на дело KIRTSANG, DBA BLUECHRISTINE99 v. JOHN WILEY & SONS, INC., по которому Верховный суд США вынес окончательное и прецедентное решение – параллельному импорту в США быть.

Но интересно не само решение, а **особое мнение** судьи Рут Бейндер Гинзбург, которая, признав, что параллельный импорт безусловное благо для потребителя, в тоже время указала на то, что принятое решение фактически является **предательством** своих "партнёров" в других странах¹⁸, которых Соединённые Штаты в течение многих лет убеждали в необходимости запрета параллельного импорта в ущерб потребителям этих стран, но как только речь зашла об американском потребителе, параллельному импорту в США открыли дорогу:

The Court today answers that question with are sounding “no,” and in doing so, it risks undermining the United States’ credibility on the world stage. While the Government has urged our trading partners to refrain from adopting international-exhaustion regimes that could benefit consumers within their borders but would impact adversely on intellectual-property producers in the United States, the Court embraces an international-exhaustion rule that could benefit U. S. consumers but would likely disadvantage foreign holders of U. S. copyrights. This dissonance scarcely enhances the United States’ “role as a trusted partner in multilateral endeavors.” Unlike the Court’s holding, my position is consistent with the stance the United States	Суд негативным образом ответил на поставленный вопрос¹⁹, рискуя тем самым подорвать авторитет Соединенных Штатов на мировой арене. Пока правительство призывало наших торговых партнеров воздерживаться от принятия международного принципа исчерпания, которой был бы выгоден потребителям этих стран, но сказался бы отрицательным образом на американских владельцах интеллектуальных прав, суд утвердил международный принцип исчерпания во благо американским потребителям и во вред иностранным правообладателям исключительных прав на территории США. Этот диссонанс едва ли укрепит позицию США "в качестве надежного партнера в многосторонних отношениях". В отличие от мнения суда, моя
--	--

¹⁸ например, лоббистов иностранного бизнеса в России.

¹⁹ могут ли американские правообладатели контролировать импорт в США произведённых за границей товаров.

has taken in international trade negotiations. This case bears on the highly contentious trade issue of interterritorial exhaustion. The Court's decision, in contrast, places the United States solidly in the international exhaustion camp. Weighing the competing policy concerns, our Government reached the conclusion that widespread adoption of the international-exhaustion framework would be inconsistent with the long-term economic interests of the United States. Accordingly, the United States as steadfastly "taken the position in international trade negotiations that domestic copyright owners should . . . have the right to prevent the unauthorized importation of copies of their work sold abroad.	позиция соответствует позиции Соединенных Штатов, занятой в международных переговорах. Этот прецедент отразится на очень сложной проблеме межтерриториального исчерпания. Решение суда, напротив, безвозвратно переместило Соединённые Штаты в лагерь стран с международным принципом исчерпания. Сравнивая конкурирующие интересы, наше правительство пришло к выводу, что широкое внедрение международного принципа исчерпания несовместимо с долгосрочными экономическими интересами Соединенных Штатов. Именно поэтому Соединенные Штаты всегда твердо "отстаивали позицию в международных торговых переговорах, в соответствии с которой правообладатели авторских прав должны иметь право предотвращать неавторизованный импорт своих товаров, проданных за границу».
--	--

Однако российское законодательство, если не считать, что:

российский законодатель включает в законы нормы по ошибке

- более логичное и продуманное, чем зарубежное. Его нужно просто не игнорировать, ему необходимо следовать.

Например, пункт 1 статьи 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации определяет товарный знак как обозначение, служащее **для индивидуализации** товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. Аналогичное указание на цель использования товарного знака содержится и в ч.2 ст.1484 ГК РФ – **для индивидуализации**.

Смысл целесредственных установок законодателя в установлении конкретных **границ правоосуществления**: если товарный знак используется в

целях индивидуализации – имеет место предусмотренное законодателем использование исключительного права; если же товарный знак используется не для целей индивидуализации, а для цели контроля за перемещением товара в пространстве или "обмена бус на жемчуг" – происходит злоупотребление правом в виде выхода за его пределы²⁰:

В этом формальном приеме состоит опережающее отражение законодателем действительности.

*Целесредственные нормы очень часто служат для **предупреждения возможных злоупотреблений**. Например, абз. 2 п. 1 ст. 239 ГК РФ вводит правило о том, что «требование об изъятии недвижимого имущества не подлежит удовлетворению, если государственный орган или орган местного самоуправления, обратившийся с этим требованием в суд, не докажет, что использование земельного участка в целях, для которых он изымается, невозможно без прекращения права собственности на данное недвижимое имущество».*

Абзац 2 п. 3 ст. 50 ГК РФ устанавливает, что некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям. Согласно абз. 2 п. 1 ст. 117 ГК РФ общественные и религиозные организации являются некоммерческими организациями. Они вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям. Это правило, тем не менее, злоупотребительно применяется, если, к примеру, общественная организация становится учредителем хозяйственных обществ, которые работают практически в безналоговом режиме. Так, под прикрытием Всероссийского общества инвалидов зачастую работают различные коммерческие структуры, не имеющие к нему, по существу, никакого отношения.

Целесредственные установки могут закладываться в формулах об использовании какого-либо имущества «в объеме, оправданном целью». Так, к примеру, пп. 1 п. 1 ст. 1274 ГК РФ определяет, что допускается без согласия автора цитирование в оригинале и в переводе в научных, полемических, критических или информационных целях правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати.

²⁰ осуществление права в противоречии с его социально-хозяйственным назначением (ГК РСФСР 1922 года).

Указание на цель в данных случаях всегда препятствует злоупотребительному использованию авторского материала под видом цитирования. Аналогичная ситуация и с п.3 ст.1334 ГК РФ, где лицо, правомерно пользующееся базой данных, вправе без разрешения правообладателя извлекать из такой базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в личных, научных, образовательных и иных некоммерческих целях **в объеме, оправданном указанными целями**, и в той мере, в которой такие действия не нарушают авторские права изготовителя базы данных и других лиц. Обычно это составляет не больше 15% от объема материала.

Целесредственные установки проявляются и в указании на **специальное назначение того или иного объекта права**. "Назначение" - это экономический признак объекта права.

Указание на экономический целесредственный признак объекта права в большинстве случаев преследует цель исключить злоупотребление правом со стороны его носителя.

Аналогичные правила и во многих других нормах ГК РФ, где есть ссылки на «характер», «существо», «цели», «назначения» какого-либо обязательства. Однако эти «философские» формулировки либо игнорируются, либо «переписываются» в своем понимании недобросовестными правообладателями. Так, например, п. 2 ст. 638 ГК РФ определяет, что арендатор в рамках осуществления коммерческой эксплуатации арендованного транспортного средства вправе без согласия арендодателя от своего имени заключать с третьими лицами договоры перевозки и иные договоры, если они не противоречат целям использования транспортного средства, указанным в договоре аренды, а если такие цели не установлены, назначению транспортного средства. Назначение транспортного средства определяет экономические пределы использования транспорта, поскольку перевозка в арендуемых рефрижераторах, к примеру, цемента, сделает невозможным их дальнейшую эксплуатацию по своему прямому назначению - перевозка охлажденных продуктов питания²¹.

Товарный знак представляет собой объект интеллектуальной собственности со специальным целевым назначением, поскольку товарный знак, будучи по своей природе символом, призван различать продукцию одних товаропроизводителей от однородной продукции других товаропроизводителей. Следовательно, использование данного объекта не должно выходить за рамки его целевого назначения.

²¹ Волков А.В. Принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами в законодательстве и судебной практике (Анализ более 250 судебных дел о злоупотреблении правом). - Специально для системы ГАРАНТ, 2012.

Из буквального текста статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что исключительное право на товарный знак осуществляется (используется) путем размещения товарного знака на товаре.

Такое понимание норм статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации полностью соответствует природе товарного знака, ведь если товарный знак предназначен для **индивидуализации** товаров, то его использование может выражаться лишь в размещении товарного знака на товаре. После того, как товар **индивидуализирован** путем законного размещения на нем товарного знака, последний действует "автоматически", не требуя для этого иных действий правообладателя, т.е. тот уже не использует товарный знак, а "пожинает плоды" от акта использования (размещения товарного знака на товаре).

В деле № А21-7328/2014 истец "Сони Корпорейшн" не смог даже намекнуть, в чём мог бы заключаться пусть и гипотетический ущерб от ввоза спорной медицинской продукции, так как получил от продажи Общество этой продукции прибыль, а не убытки.

Фактически оспариваемые законоположения создают ситуацию, когда правообладателю может быть даже выгодно нарушение его исключительных прав, поскольку получаемая за это "компенсация" в совокупности с причинением вреда своему покупателю в результате изъятия приобретенного оригинального товара позволяет правообладателю ограничить конкуренцию на товарном рынке, в результате чего он может получить экономический эффект, во много раз превосходящий тот доход, который он мог бы получить от использования этого объекта исключительного права обычным образом (при лицензировании или простой продаже своих товаров).

Повторимся, ч.1 ст.1515 ГК РФ не допускает лишения права собственности (в отличие от совокупности норм ч.4 ст.1252 и ст.1487 ГК РФ) на товар, произведённый правообладателем.

Нарушение конституционного принципа правовой определённости состоит в том, что те, кто знаком с:

- содержанием ч.1,2 ст.1515 ГК РФ,
- позицией законодателя, не пожелавшего изменять ч.1 ст.1515 ГК РФ,
- текстом ст.1487 ГК РФ, если в этом тексте не читать вместо "введения в гражданский оборот на территории Российской Федерации" "акт таможенного декларирования",
- правилом о порядке применения общей и специальной нормы



не понимают, почему принадлежащее им на праве собственности имущество изымается по требованию лица, которое это имущество произвело и продало, на основании **странной комбинации из общей нормы гражданского права и акта судебного толкования законодательства об административных правонарушениях.**

В силу презумпции правознакомства, известной русскому народному правосознанию в качестве правила "незнание закона не освобождает от ответственности", заявитель, будучи ознакомлен с содержанием ч.1 ст.1515 и ст.1487 ГК РФ, не мог предположить, что товар, не содержащий незаконное размещение товарного знака и не попавший в гражданский оборот на территории Российской Федерации, будет изъят и уничтожен.

Однако, если вместо ч.1,2 ст.1515 ГК РФ применять ч.4 ст.1252 ГК РФ, а в ст.1487 ГК РФ читать вместо "введения в гражданский оборот на территории Российской Федерации" "акт таможенного декларирования", изъятие у собственника не контрафактного товара, "превратившегося" в контрафактный материальный носитель в момент подачи таможенной декларации, становится возможным, хотя **к праву это уже не имеет никакого отношения.**

В данном случае положения части 4 статьи 1252 и части 2 статьи 1515 Гражданского Кодекса Российской Федерации в их понимании правоприменителем не отвечают требованию формальной определенности правовой нормы, которая предполагает, что участники соответствующих правоотношений должны иметь возможность в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, а также приобретенных прав и обязанностей, что подрывает вытекающий из Конституции Российской Федерации, в том числе из ее преамбулы и статей 1 (часть 1), 2, 18 и 21 (часть 1), принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства.²²

Как неоднократно отмечал Конституционный Суд, при регулировании общественных отношений федеральный законодатель обязан руководствоваться вытекающим из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом общеправовым требованием определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы, поскольку конституционное равноправие может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями.

Неопределенность содержания правовой нормы, напротив, допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и ведет к произволу, а значит - к нарушению не только принципов равенства и верховенства закона, но и установленных статьями 45 и 46 (части 1 и 2) Конституции Российской

²² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2007 года № 2-П

Федерации гарантий государственной, в том числе судебной, защиты прав, свобод и законных интересов граждан.²³

Необходимо обратить также внимание на то, что применение этой странной правовой конструкции, повторим её ещё раз: "ч.4 ст.1252 ГК РФ вместо ч.1 ст.1515 ГК РФ в совокупности со ст.1487 ГК РФ, в которой следует читать вместо "введение в гражданский оборот на территории Российской Федерации" "акт таможенного декларирования" - направлено на лишение собственника его имущества.

Следовательно, оспариваемые законоположения не могут быть признаны соответствующими Конституции Российской Федерации, ее статьям 8, 17 (часть 3), 19 (части 1 и 2), 34, 35 и 74 (часть 2), как допускающие явно несоразмерное характеру и (или) последствиям допущенного нарушения ограничение прав собственника товаров, маркированных товарным знаком самим правообладателем товарного знака.

Конституционный Суд Российской Федерации указывал, что в случаях, когда коллизия правовых норм приводит к коллизии реализуемых на их основе конституционных прав, вопрос об устранении такого противоречия приобретает конституционный аспект и, следовательно, относится к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации, который обеспечивает в этих случаях выявление конституционного смысла действующего права (Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 23 декабря 1997 года по делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 855 ГК Российской Федерации и части шестой статьи 15 Закона Российской Федерации "Об основах налоговой системы в Российской Федерации", от 23 февраля 1999 года по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона "О банках и банковской деятельности" и от 14 мая 2003 г. № 8-П).

Конституция Российской Федерации непосредственно не определяет способов и пределов охраны интеллектуальной собственности, предполагая, что этот вопрос должен быть разрешен законодателем. В то же время, это не означает, что любые установленные законом способы защиты прав и интересов правообладателя объектов интеллектуальной собственности являются конституционно допустимыми.

В соответствии с частью 3 статьи 17 Конституции Российской Федерации осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. При этом согласно части 2 статьи 55 Конституции Российской

²³ Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 25 апреля 1995 года N 3-П, от 15 июля 1999 года N 11-П, от 25 февраля 2004 года N 4-П, от 20 апреля 2009 года N 7-П, от 6 декабря 2011 года N 27-П, от 29 июня 2012 года N 16-П, от 22 апреля 2013 г. N 8-П и др.

Федерации в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина.

Именно такой подход в большей степени соответствует правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной в Постановлении от 24 июня 2009 года № 11-П, согласно которой в силу конституционного принципа справедливости, проявляющегося, в частности, в необходимости обеспечения баланса прав и обязанностей всех участников рыночного взаимодействия, свобода, признаваемая за лицами, осуществляющими предпринимательскую и иную не запрещенную законом экономическую деятельность, равно как и гарантируемая им защита должны быть уравновешены обращенным к этим лицам (прежде всего - к тем из них, кто занимает доминирующее положение в той или иной сфере) требованием ответственного отношения к правам и свободам тех, кого затрагивает их хозяйственная деятельность.

Законодатель, устанавливая основания и пределы защиты интеллектуальной собственности, должен соблюдать баланс между правами и интересами обладателя исключительных прав, с одной стороны, и правами, и интересами всех других лиц – с другой. Данный баланс, в частности, должен обеспечиваться таким образом, чтобы правовое регулирование не только способствовало бы защите имущественных интересов правообладателя, но и обеспечивало реализацию правомерных интересов иных лиц.

Согласно Конституции Российской Федерации в Российской Федерации гарантируется свобода экономической деятельности (статья 8, часть 1); каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (статья 34, часть 1); право частной собственности охраняется законом; каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (статья 35, части 1 и 2).

Право частной собственности и свобода предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности не являются абсолютными и могут быть ограничены, однако как сама возможность ограничений, так и их характер должны определяться на основе Конституции Российской Федерации, а именно статьей 17 (часть 3), согласно которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц и статьёй 55 (часть 3), в соответствии с которой права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Применительно к гражданско-правовым отношениям данные конституционные положения означают, с одной стороны, что предпринимательская деятельность не должна осуществляться таким образом, чтобы это приводило к нарушению прав и законных интересов других участников гражданского оборота. С другой стороны, обеспечивая взаимный баланс интересов участников гражданского оборота, основанного на принципах добросовестности и запрета извлекать преимущество из недобросовестного поведения (части 3 и 4 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации), указанные конституционные положения исключают возможность использования правообладателем факта нарушения его прав не в целях восстановления нарушенного имущественного положения, а в целях экономически необоснованного и несправедливого обогащения за счет правонарушителя.

Данные выводы подтверждаются и правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, который неоднократно указывал, что правовое регулирование ответственности за конкретные виды правонарушений (то есть, в том числе, и за гражданские правонарушения), как следует из Конституции Российской Федерации, ее статей 71 (пункты "в", "о"), 72 (пункт "к" части 1) и 76 (части 1 и 2), возложено на законодателя, который в пределах своих правотворческих полномочий вправе вводить и изменять меры ответственности, в том числе их вид и размер, будучи вместе с тем связан предписаниями статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации, которые во взаимосвязи с ее статьями 8, 17, 19, 34 и 35 применительно к праву собственности физических и юридических лиц, свободе экономической деятельности допускают возможность их ограничений федеральным законом, если такие ограничения базируются на общих принципах права, отвечают требованиям справедливости, являются адекватными, соразмерными конституционно значимым целям и ценностям и необходимы для их защиты; такое правовое регулирование не должно посягать на само существо того или иного права и приводить к утрате его реального содержания (постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 12 мая 1998 года № 14-П, от 14 мая 1999 года № 8-П, от 15 июля 1999 года № 11-П, от 27 мая 2003 года № 9-П, от 18 июля 2003 года № 14-П, от 30 октября 2003 года № 15-П, от 14 ноября 2005 года № 10-П, от 24 июня 2009 года № 11-П и от 28 января 2010 года № 2-П).

Необходимо отметить, что у общества "ПАГ" не только было изъятого принадлежащее ему на праве собственности имущество, но и **взыскана компенсация**.

Дело в том, что ни статья 1252, ни статья 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации не содержат оговорки о том, что данные меры защиты интересов правообладателя (изъятие и уничтожение товаров и взыскание компенсации) не могут быть применены одновременно. Таким образом, в силу буквального смысла указанных норм незаконное использование товарного знака

может повлечь за собой и изъятие товаров вместе с их последующим уничтожением, и взыскание компенсации.

Как было отмечено выше, ввоз на территорию Российской Федерации товаров с законно размещенным на них товарным знаком, но при отсутствии разрешения или согласия правообладателя на ввоз данных товаров рассматривается в настоящее время правоприменительной практикой как незаконное использование товарного знака, которое может повлечь за собой одновременное изъятие этих товаров и взыскание с нарушителя компенсации:

Если изъятие имущества осуществляется на основании общей нормы части 4 статьи 1252 ГК РФ, компенсация взыскивается на основании специальной нормы части 4 статьи 1515 ГК РФ, повидимому "включённым в гражданский кодекс по ошибке" являются только ч.1,2 ст.1515 ГК РФ.

Предполагать, что законодатель применил в одной норме два разных подхода, было бы неразумно:

законодатель не может желать и мыслить логической бессмыслицы; поэтому какие бы ни встретились в словах закона противоречия и неясности, всегда в них должно искать разумных определений, всегда должно исходить от предположения, что законодатель строит мысль логически правильно²⁴.

Оспариваемые законоположения допускают создание ситуации, когда за товар с размещённым на нём товарным знаком, который не был введён в гражданский оборот на территории Российской Федерации (поскольку был изъят и уничтожен), в пользу правообладателя взыскивается компенсация.

В результате компенсация за ввоз этого товара становится, по существу, публичным штрафом, взимаемым в пользу частного лица.

Представляется, что при таких условиях взыскание компенсации из способа защиты прав правообладателя товарного знака превращается исключительно в способ нарушения прав собственника ввезенных товаров, что является несоразмерным нарушением баланса интересов данных лиц и не отвечает требованию соразмерности (пропорциональности).

Конституционный Суд Российской Федерации в своих решениях неоднократно подчеркивал: в силу таких фундаментальных принципов, как верховенство права и юридическое равенство, вмешательство государства в отношения собственности не должно быть произвольным и нарушать равновесие между требованиями интересов общества и необходимыми условиями защиты основных прав личности, что предполагает разумную соразмерность между используемыми средствами и преследуемой целью, с тем чтобы обеспечивался баланс конституционно защищаемых ценностей и лицо не подвергалось

²⁴ Н.Д. Сергеевский. 1889 год.

чрезмерному обременению. Конституция Российской Федерации, наделяя федерального законодателя определенной дискрецией при регулировании права собственности и связанных с ним отношений по владению, пользованию и распоряжению имуществом (статья 71, пункты "в", "о"), закрепляет в статье 55 (часть 3), что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Из данной нормы Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьями 8, 17 (часть 3), 19 (части 1 и 2), 34 и 35 вытекает, что ограничения права собственности могут вводиться федеральным законом, если только они необходимы для защиты других конституционно значимых ценностей, в том числе прав и законных интересов других лиц, отвечают требованиям справедливости, разумности и соразмерности (постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2008 года № 9-П и от 31 января 2011 года № 1-П).

Взимание компенсации, указанной в части 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации, в том случае, когда товар не был введен в гражданский оборот на территории Российской Федерации в силу его изъятия или конфискации, носит явно несоразмерный характер, поскольку товар после пересечения таможенной границы так и не вышел на внутрисоветский рынок.

То обстоятельство, что компенсация является альтернативой взысканию убытков (пункт 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации) не означает, что ее допустимо взыскивать и тогда, когда убытки априори отсутствуют. Данная компенсация введена законодателем в связи с трудной доказуемостью конкретного размера убытков при незаконном использовании товарного знака, однако в рассматриваемом случае речь идет об очевидном отсутствии убытков как таковых, то есть изначально отсутствуют и те основания, которые побудили законодателя предоставить правообладателям товарных знаков возможность требовать компенсацию за их незаконное использование.

Кроме того, необходимо учитывать, что в данном случае компенсация взимается, по сути, за подачу таможенной декларации в отношении товара, маркированного товарным знаком, без разрешения правообладателя данного товарного знака.

Между тем в силу специальной нормы части 2 статьи 74 Конституции Российской Федерации ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей. Таким образом, нарушение указанных ограничений связывается Конституцией Российской Федерации с нарушением публичного порядка. Однако нарушение публичного порядка само по себе (т.е. если при его нарушении не причинен непосредственный вред личности или имуществу) может вызывать своим

последствием только наступление публично-правовых последствий. Отсюда следует, что санкции за такое нарушение должны носить публично-правовой характер и взыскивать в пользу публичного субъекта.

Такое положение вещей, помимо прочего, создает и ситуацию явной правовой неопределенности, поскольку согласно абзацу второму пункта 3 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации размер компенсации определяется судом в пределах, установленных данным Кодексом, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости. Таким образом, законодатель с одной стороны устанавливает, что окончательный размер компенсации должен соотноситься с характером и последствиями нарушений, а с другой допускает взыскание такой компенсации и в том случае, когда реальных негативных последствий правонарушения не вызвало, а опасность их наступления в будущем отсутствует.

обмен бус на жемчуг

Также хотим указать на одно большое заблуждение, вернее, обман:

Когда независимый импортёр обращается в высшие судебные инстанции, которые помимо вопросов права вынуждены учитывать **политическую конъюнктуру**, лоббисты иностранного бизнеса судьям высших судебных инстанций объясняют необходимость:

(а) применения общей нормы ч.4 ст.1252 ГК РФ вместо специальной ч.1 ст.1515 ГК РФ,

(б) толкования ст.1487 ГК РФ через толкование законодательства об административных правонарушениях →

→ целями ... импортозамещения, к которому стремится наша страна.

Судьи высших судебных инстанций доводу о необходимости обхода закона в целях импортозамещения верят.

На самом деле это неправда:

(а) параллельный импорт замещает не внутреннее производство, а аналогичный импорт, но осуществляемый по завышенным ценам.

(б) цель лоббистов иностранного бизнеса состоит не в **борьбе с самим собой** (со своей продукцией иностранного производства), а в сохранении на как можно более долгий срок положения, которое принято называть "**обмен бус на жемчуг**".

Монополия внешней торговли с Российской Федерацией, а запрет на независимый импорт товаров есть монополия, всегда²⁵ имела и имеет одну цель – продажу товаров по **завышенной монопольной** цене.

В данном случае имеет место "обмен бус на жемчуг": во внешнеторговом балансе Российской Федерации выручка от продажи энергоносителей, не являющихся неисчерпаемыми, "съедается" разницей между обычной рыночной стоимостью импортируемых товаров и специальной ценой, установленной для российского потребителя.

В споре, описанном в настоящем обращении, всё ещё более критично: если, к примеру, за французское вино платит потребитель из своих собственных средств, оплату за медицинское оборудование и изделия медицинского назначения, в том числе, за УЗИ-бумагу для государственного бюджетного учреждения здравоохранения, осуществляет Российская Федерация.

В судебном процессе № А21-7328/2014 заявителю было дано понять, что медицинское оборудование для поставки в государственные бюджетные учреждения здравоохранения России может приобретаться только у официального импортера **по монопольно завышенным ценам**, которые в конечном итоге будут оплачиваться непосредственно из бюджета Российской Федерации.

Оплата товара по завышенной цене из бюджета Российской Федерации не способствует импортозамещению, а, наоборот, препятствует по двум причинам:

(а) возможность продавать товары по завышенным ценам и получать, таким образом, в нашей стране сверхприбыль лишает иностранного производителя стимула искать новые источники дохода, в частности, инвестировать в производство в России.

(б) средства Российской Федерации, которые не безграничны и могли бы быть проинвестированы в создание новых производств или как минимум на лечение дополнительного числа граждан, уходят на оплату товаров по завышенным ценам.

Запрет на параллельный импорт был пролоббирован не с целью защиты исключительных прав, так как нарушить исключительные права, продав товар, произведённый самим правообладателем, невозможно, а в целях монополии внешней торговли с Российской Федерацией, позволяющей поставлять товары в нашу страну по завышенным ценам и уклоняться с помощью завышения цен от уплаты налогов:

²⁵ *исключительное* дозволение им дать на сии плавание и торговлю ея величество не признаёт за благо, ибо сие исключительное дозволение не сходствовало бы отнюдь принятым от ея величества правилам об истреблении всякого рода монополий - ответ Екатерины II купцам Г.И. Шелихову и И.С. Голикову (основателям Российско-Американской компании).1788г.

Инспекцией установлено, что в результате согласованных действий между ООО "Хендэ Мотор СНГ" и корпорацией "Hyundai Motor Company" и аффилированных с ней компаний, а именно: "Hyundai Motor Poland Sp. Z o.o.", "Hyundai Assan Otomotiv Sanayi Ve Ticaret A.S.", "Hyundai Motor Manufacturing Czech s.r.o.", "Hyundai Motor 4 India LTD", направленных на применение схемы по уходу от налогообложения со стороны ООО "Хендэ Мотор СНГ", основанной на закупке автомобилей у корпорации "Hyundai Motor Company" и аффилированных с ней компаний **по завышенным ценам, существенно отклоняющимся от рыночных цен.**

Основанием для вынесения решения явился вывод Налогового органа о приобретении ООО "Хендэ Мотор СНГ" у взаимозависимой компании "Hyundai Motor Company" автомобилей по ценам, **отклоняющимся от рыночных цен более чем на 20%**, что послужило основанием для определения результатов сделок 2009-2010 гг., исходя из применения рыночных цен в соответствии с положениями статьи 40 НК РФ, схемы по уходу от налогообложения.

Инспекцией установлено применение ООО "Хендэ Мотор СНГ" схемы "налоговой оптимизации", основанной на закупке у взаимозависимой компании "Hyundai Motor Company" автомобилей по завышенным ценам, **существенно отклоняющимся от рыночных цен**, повлекшей уклонение от уплаты налога на прибыль организаций со стороны Общества в течение нескольких налоговых периодов и **вывод за рубеж прибыли**, полученной от реализации автомобилей на территории Российской Федерации.

Таким образом, автомобили иностранного производства (в отношении каждого из брендов) могли быть приобретены (у иностранных покупателей) только **взаимозависимыми российскими дистрибьюторами** (по сути, специально созданными для этого иностранными производителями автомобилей). При этом никакое иное юридическое лицо (кроме взаимозависимого дистрибьютора) не имело реальной возможности приобрести автомобиль непосредственно у иностранного производителя (поставщика).

Указанные обстоятельства, с учетом содержания вышеуказанных ответов дистрибьюторов автомобилей иных марок, говорят именно **об отсутствии оптового рынка** автомобилей иностранного производства в понимании ст. 40 НК РФ.

*В связи с чем, негативные последствия деятельности Заявителя **не могут быть переложены на российский бюджет**, а должны быть компенсированы материнской компанией²⁶.*

VII

требование, обращенное в связи с жалобой к Конституционному Суду Российской Федерации

Просим проверить на соответствие статьям 1,7,17,18,19,35,55 Конституции Российской Федерации, принципам правовой определённости и справедливости положения части четвёртой статьи 1252 ГК РФ, статьи 1487, части первой, второй, четвёртой ГК РФ в той мере, в которой указанные нормы **в их понимании правоприменителем:**

(а) допускают отнесение к контрафактным оригинальных товаров с законно размещенным на них товарным знаком, произведенных, маркированных и проданных самим правообладателем или с его согласия вне территории Российской Федерации;

(б) допускают применение одинаковых санкций - изъятия из оборота и уничтожения, а также взыскания компенсации - как к подделкам, произведенным, маркированным чужим товарным знаком и проданным иными лицами без согласия правообладателя, так и к оригинальным товарам с законно размещенным на них товарным знаком, произведенным, маркированным и проданным самим правообладателем или с его согласия вне территории Российской Федерации;

(в) допускают квалифицировать оконченным правонарушением и применять санкции изъятия из оборота и уничтожения к товарам с законно размещенным на них товарным знаком, не введенных в оборот, в частности, не выпущенных в свободное обращение таможенными органами;

(г) допускают применение в частном интересе правообладателя санкцию изъятия из оборота и уничтожения объектов права собственности, не содержащих объективные признаки угрозы публичным интересам и чей оборот не посягает на публичный порядок - оригинальных товаров самого правообладателя с законно размещенным на них товарным знаком, которые

²⁶ решение Арбитражного суда города Москвы от 06.03.2015г. по делу "Hyundai" А40-50654/13, см. также дела "Mazda" А41-4381/3013, "Oriflame" А40-138879/14-75-404, "Nestle" А40-16883/15-115-127.

произведены, маркированы и проданы самим правообладателем или с его согласия вне территории Российской Федерации;

(д) допускают применение санкций в виде взыскания компенсации, а также изъятия из оборота и уничтожения к товарам с законно размещенным на них товарным знаком, которые были введены в гражданский оборот самим правообладателем или с его согласия за пределами территории Российской Федерации на возмездной основе, без реституции или учета при оценке соразмерности указанных санкций, полученных при продаже правообладателем за такие товары денежных средств.

(е) допускают применение санкций в виде взыскания компенсации, а также изъятия из оборота и уничтожения к товарам с законно размещенным на них товарным знаком, которые были введены в гражданский оборот самим правообладателем или с его согласия за пределами территории Российской Федерации на возмездной основе, **за пределами** установленной законом **цели** охраны исключительного права на товарный знак – **индивидуализации** товаров с целью различения товаров одного производителя от товаров другого производителя, при отсутствии угрозы смешения обозначений и введения в заблуждение потребителей.

VIII

приложения

1. текст статей 1252, 1487, 1515 ГК РФ;
2. копия решения Арбитражного суда Калининградской области от 24.02.2015г.;
3. копия постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.07.2015г.;
4. копия постановления Суда по интеллектуальным правам от 01.12.2015г.,
5. копия определения Верховного суда Российской Федерации от 30.05.2016г.;
6. настоящая жалоба на электронном носителе;
7. копия выписки из Единого государственного реестра юридических лиц в отношении ООО "ПАГ";
8. копия устава общества с ограниченной ответственностью "ПАГ";
9. копия свидетельства о государственной регистрации юридического лица;

10. копия решения участника Общества с ограниченной ответственностью "ПАГ";
10. платёжное поручение № .

С уважением,

Директор ООО "ПАГ"

Подольцкий Николай Сергеевич

29.05.2017г.