

# ПОЛИЦЕЙСКОЕ ПРИНУЖДЕНИЕ

Серебряев И.В.

## НЕОДНОКРАТНОСТЬ КАК КОНСТРУКТИВНЫЙ ПРИЗНАК СОСТАВА НЕЗАКОННОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СРЕДСТВ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ТОВАРОВ (РАБОТ, УСЛУГ): ПРОБЛЕМА ПОЛИСЕМИИ И ПУТИ ЕЕ ПРЕОДОЛЕНИЯ

**Аннотация:** Производство и реализация контрафактной продукции с каждым годом приобретают все большие масштабы, принимая не только организованный, но и транснациональный характер, представляя серьезную угрозу экономической безопасности Российской Федерации. Ответственность за незаконное использование средств индивидуализации предусмотрена гражданским, административным и уголовным законодательством. Очевидно, что ведущая роль в борьбе с нарушениями законодательства в данной сфере отводится уголовному закону. Вместе с тем уголовно-правовую норму, устанавливающую ответственность за незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг) (ст. 180 УК РФ), трудно назвать эффективной. По мнению автора, ее низкая эффективность обусловлена в первую очередь сложностью толкования составообразующих признаков. Одним из самых неопределенных и в то же время самых важных, с практической точки зрения, признаков объективной стороны указанного преступления является признак неоднократности, раскрытию значения которого посвящена настоящая работа. Методологическую основу работы составляют общенаучные методы познания: анализ и синтез, формально-логический метод, специальные методы, такие как: формально-юридический и догматический, а также инструменты юридической герменевтики. Признак неоднократности имеет нормоконструирующее значение для объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 180 УК РФ. Однако его трактовка приводит к острой дискуссии, как среди ученых, так и практикующих юристов. И это не удивительно, поскольку признак неоднократности, применительно к указанной статье, в теории уголовного права и следственно-судебной практике понимается неоднозначно, а от установления факта названного признака зависит возможность привлечения виновных к уголовной ответственности. В статье рассматриваются различные трактовки признака неоднократности, дается авторское определение указанного понятия.

**Ключевые слова:** Недобросовестная конкуренция, интеллектуальная собственность, средства индивидуализации, товарный знак, Уголовное право, преступление, состав преступления, Объективная сторона, неоднократность, интерпретация права.

**Review:** Counterfeit goods production and selling increases annually, becoming organized and transnational, it threatens economic security of the Russian Federation. The responsibility for illegal use of means of identification is provided by civil, administrative and criminal legislation. Obviously, the leading role in struggle against legislation violations is played by criminal law. At the same time, the criminal legal provision, imposing liability for illegal use of means of identification of goods and services (article 180 of the Criminal Code of the Russian Federation), can hardly be called effective. In the author's opinion, its poor effectiveness is conditioned by the complexity of interpretation of the constituent features. The study is devoted to the repeatedness of the crime under consideration, which is one of the most uncertain and important features of the objective aspect of this crime. The research methodology is based on general scientific methods of cognition including analysis, synthesis and the

*formal-logical method, and special methods including technical and dogmatic, and the instruments of legal hermeneutics. Repeatedness has a constituent meaning for the objective aspect of the crime, specified by the article 180 of the Criminal Code of the Russian Federation, but its interpretation causes discussions among scientists and practicing lawyers. It's not surprising, given that the repeatedness feature can be understood in different ways within the criminal law theory and investigation and judicial practice, and the prosecution of the accused depends on determining the fact of this feature. The article presents different understandings of the repeatedness feature, and provides for the author's interpretation of this notion.*

**Keywords:** Means of identification, trade mark, criminal law, crime, composition of crime, objective aspect, repeatedness, interpretation of law, intellectual property, unethical competition.

**В** настоящее время, ни теорией, ни правоприменительной практикой не выработано единого подхода к пониманию такого признака преступления, предусмотренного ст. 180 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее по тексту УК РФ) [1], как неоднократность. В научной среде сформировалось две диаметрально противоположных позиции по данному вопросу.

Так, по мнению одной группы ученых, к которой относятся С.А. Склярук и А.Ф. Быкодорова, использование термина «неоднократность» в конструкции состава ст. 180 УК РФ бессмысленно и его необходимо исключить. Их позиция строится на трактовке указанного термина на основании ст. 16 УК РФ 1996 г., где под неоднократностью преступлений предлагалось понимать совершение двух и более преступлений, предусмотренных одной статьей или частью статьи УК РФ [2, 3].

Сторонники другой точки зрения (А.В. Галяхова, И.А. Головизнина, А.Э. Жалинский, П.С. Яни) уверены, что использование термина «неоднократность» вполне объяснимо, если исходить из того, что законодатель вкладывал в него обыденный смысл и рассчитывал на то, что правоприменители не будут путать неоднократность деяний с неоднократностью преступлений. «В ст. 16 УК РФ, – отмечает П.С. Яни, – речь шла не просто о неоднократности, а о неоднократности преступлений, тогда как в ст. 180 УК РФ говорится о неоднократности деяний» [4]. Данная точка зрения заслуживает поддержки. Думается, что законодатель, используя в ст. 180 УК РФ термин «неоднократность», действительно вкладывал в него обыденный смысл, понимая под ним исключительно неоднократность деяний.

Аналогичная позиция закреплена и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26

апреля 2007 г № 14. В п. 15 данного постановления разъясняется, что «неоднократность по смыслу ч. 1 ст. 180 УК РФ предполагает совершение лицом двух и более деяний, состоящих в незаконном использовании товарного знака, знака обслуживания, НМПТ или сходных с ним обозначений для однородных товаров» [5].

Казалось бы, постановление Пленума должно было положить конец научным спорам. Между тем можно заметить, что имеющаяся правовая регламентация не является совершенной в виду непродуманности механизма привлечения к уголовной ответственности за незаконное использование средств индивидуализации, что в свою очередь вновь привело к дискуссиям среди специалистов.

Конкретизируя указанное положение ряд авторов (А.Ф. Быкодорова, А.В. Козлов, П.А. Филиппов) отмечают, что неоднократность предполагает повторное совершение деяния после ранее совершенного незаконного использования средства индивидуализации, причинившего крупный ущерб [3, 6, 7]. Полагаем, что такое толкование неоднократности является ограничительным и искажает смысл данного признака, поскольку в законе нет предписания о том, что признак неоднократности в анализируемой статье образует лишь незаконное использование средства индивидуализации, которому предшествовало аналогичное деяние причинившее крупный ущерб.

В свою очередь Т.В. Пинкевич доказывает, что неоднократность имеет место в ситуациях, когда «лицо повторяет факт незаконного использования товарного знака после вступления в законную силу решения суда по гражданскому делу, обязывающему прекратить такое деяние, либо после привлечения лица к административной ответственности за незаконное использование товарного знака» [8].

Указанная позиция нашла свое отражение в судебной практике. Так, например, Можайским городским судом Московской области был оставлен в силе обвинительный приговор в отношении К.В.Е., которая была осуждена за совершение преступления, предусмотренного ч.1 ст. 180 УК РФ. В суде апелляционной инстанции было установлено, что К.В.Е. неоднократно незаконно использовала чужой товарный знак при следующих обстоятельствах. К.В.Е. являясь зарегистрированным в установленном законом порядке индивидуальным предпринимателем и осуществляя торгово-закупочную деятельность, будучи привлеченной решением арбитражного суда Московской области от 25.11.2008 года к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного ст. 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее по тексту КоАП РФ) [9], а именно за незаконное использование чужого товарного знака компании «Adidas», зная о наличии у указанной компании зарегистрированных в установленном порядке товарных знаков в виде трех наклонных полос, вписанных в треугольник, и трех наклонных полос одинаковой ширины, разделенных одинаковыми интервалами, в неустановленное время у неустановленного лица приобрела с целью последующего сбыта две пары кроссовок, на которых без соответствующего разрешения правообладателей «Adidas» были нанесены сходные до степени смешения товарные знаки компании «Adidas» – три наклонные полосы одинаковой ширины, разделенные одинаковыми интервалами, и три наклонные полосы, вписанные в треугольник, которые выставила для продажи в принадлежащем ей магазине, где 18 марта 2009 года в 12 часов 30 минут одна пара указанных кроссовок была реализована продавцом С.Н.С., проводившим контрольную закупку сотрудникам милиции, а вторая пара кроссовок была изъята в торговом зале магазина в ходе осмотра места происшествия [10]. Несмотря на то, что подсудимая К.В.Е. в судебном заседании виновной себя не признала, суд, опираясь на п.п. 15 и 18 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ, оставил ранее вынесенный обвинительный приговор без изменения квалификации.

Думается, что последняя точка зрения, несмотря на то, что она существенно облегчает правоприменителю задачу установления неоднократности фактов незаконного использования средств индивидуализации, по ряду причин является не совсем корректной.

Во-первых, возникает вопрос – как следует квалифицировать действия лица неоднократно незаконно использовавшего какое-либо средство индивидуализации, не будучи привлеченным ранее ни за одно из совершенных действий к какой-либо ответственности? Очевидно, что если не истекли сроки давности привлечения к уголовной ответственности за такие действия, виновный должен быть подвергнут уголовному преследованию. Однако если руководствоваться определением неоднократности, предложенным Т.В. Пинкевич, то такая цель является совершенно недостижимой.

Во-вторых, такое понимание неоднократности, по большому счету, является «завуалированным» проявлением административной преюдиции, играющей роль обязательного условия последующего привлечения лица к уголовной ответственности за незаконное использование средств индивидуализации. На наш взгляд, обусловленность наступления одного вида юридической ответственности в зависимости от другого неизбежно создает препятствия наступлению уголовной ответственности в случае одновременного выявления первого и последующих случаев незаконного использования средств индивидуализации, а также противоречит содержанию ст. 180 УК РФ, не предусматривающей на то никаких указаний (ни об административном наказании, ни о сроках давности привлечения к административной ответственности).

В.А. Кондрашина, в общем-то разделяя точку зрения Т.В. Пинкевич, все же отмечает, что «неоднократность незаконного использования товарного знака образует лишь двух и более кратное совершение соответствующего административного правонарушения (ст. 14.10 КоАП РФ) *вне зависимости от того привлекалось лицо или нет к административной ответственности*. При этом важно, чтобы не истекли юридические последствия не менее двух фактов административно наказуемого незаконного использования товарного знака» [11]. Возможно, предложенное опре-

деление неоднократности также не лишено отдельных недостатков, вместе с тем оно в большей степени актуально для правоприменительной практики и соответствует букве уголовного закона. Поскольку позволяет снять ряд проблем, обозначенных ранее.

Стоит обратить внимание на то, что в п. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 апреля 2007 г № 14 закреплено, что может иметь место как неоднократное использование одного и того же средства индивидуализации товара (услуг), так и *одновременное использование двух и более чужих товарных знаков или других средств индивидуализации на одной единице товара*.

Если с первой половиной указанного предложения можно согласиться, то со второй – вряд ли. В Толковом словаре С.И. Ожегова слово «неоднократный» означает происходящий, производимый, имеющий место несколько раз [12]. Отсюда следует, что неоднократность характеризуется разновременным совершением одним и тем же лицом одного и того же действия не менее двух раз.

Следовательно, одновременное использование двух или более средств индивидуализации, зарегистрированных на имя другого лица, на одной единице товара, в смысле неоднократности, противоречит семантическому значению слова «неоднократный», данному в Толковом словаре русского языка. Более того, трудно представить, чтобы какой-либо товаропроизводитель (пусть даже недобросовестный) стал бы проставлять на одной единице товара одновременно несколько средств индивидуализации принадлежащих разным правообладателям, тем самым причиняя ущерб собственному бизнесу, поскольку вряд ли такой товар будет пользоваться спросом у потребителей.

Не образует признака неоднократности и проставление зарегистрированного на имя другого лица средства индивидуализации на предметах, входящих в одну партию выпускаемых товаров. Нельзя не согласиться с Б.В. Волженкиным, который отмечал, что такие действия, по смыслу п. 15 упомянутого ранее постановления Пленума Верховного Суда РФ, образуют одно продолжаемое деяние [13].

Таким образом, неоднократность, по смыслу ч. 1 ст. 180 УК РФ, предполагает совершение лицом двух и более деяний, состо-

ящих в незаконном использовании средств индивидуализации, предусмотренных настоящей статьей, в отношении двух и более объектов или партий товаров, вне зависимости от того привлекалось лицо к гражданско-правовой либо административной ответственности за такое деяние или нет. При этом преступление следует считать оконченным с момента совершения второго деяния, первое же деяние, если оно не причинило крупного ущерба, не является преступным.

Закрепляя нашу позицию, приведем пример из судебной практики. Так, Московским районным судом г. Нижний Новгород за неоднократное незаконное использование средств индивидуализации была осуждена Б.Л.В. Судом было установлено, что в период с 15 по 23 июля 2010 года Б.Л.В. неоднократно (5 раз) использовала средство индивидуализации (товарный знак), зарегистрированное на другое лицо. Б.Л.В., действуя умышленно, из корыстных побуждений, осуществляя незаконное использование товарного знака «Adidas» под видом оригинальной продукции «Adidas», неоднократно (15, 16, 20, 21, 23 июля 2010 года) реализовывала контрафактный товар – спортивные шорты с товарным знаком «Adidas», по цене 400 руб. за единицу, в целях извлечения прибыли. Исследовав имеющиеся доказательства, суд обоснованно пришел к выводу о виновности Б.Л.В. в незаконном использовании товарного знака, зарегистрированного на другое лицо, совершенном неоднократно [14].

Преступное деяние, предусмотренное ч. 2 ст. 180 УК РФ, проявляется в незаконном использовании предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в Российской Федерации товарного знака или наименования места происхождения товара.

Криминализация незаконного использования предупредительной маркировки не раз критиковалась в специальных уголовно-правовых исследованиях [15]. Как справедливо пишет И.А. Клепицкий: «...предупредительная маркировка служит исключительно для предупреждения предпринимателей о том, что данный знак или наименование зарегистрированы в России, чтобы они не использовали тождественные или сходные обозначения. Проставление предупредительной маркировки в отношении незарегистрированного знака

не нарушает чьих-либо прав, и представляется, не может причинить какого-либо ущерба. Неуплата пошлины за регистрацию не причиняет ущерба государству, так как отсутствуют основания для ее уплаты – государство не несет никаких расходов в связи с регистрацией и охраной этих знаков. Пошлина взимается вовсе не за право использовать какой-либо знак или маркировку, а за услуги, связанные с регистрацией знака. Поэтому криминализация деяния, указанного в ч. 2 ст. 180 УК РФ, является ошибкой» [16]. На тех же позициях стоят и М.Ю. Прокш, Б.В. Волженкин, Л.К. Никитина [17, 18, 19].

Действительно, цель нанесения предупредительной маркировки в оповещении неопределенного круга лиц о том, что товарный знак или наименование места происхождения товара зарегистрированы и подлежат охране. Важно отметить и то, что ни международными

ни нормативными правовыми актами, ни действующим российским законодательством, предупредительная маркировка не относится к средствам индивидуализации.

В цивилистической доктрине предупредительная маркировка (знак охраны) также не рассматривается в качестве средства индивидуализации, ни участников гражданского оборота, ни производимой ими продукции, работ, услуг.

Поскольку ст. 180 УК РФ установлена уголовная ответственность за незаконное использование средств индивидуализации товаров (работ, услуг), предупредительная маркировка предметом данного преступления не является. Поэтому мы солидарны с теми учеными, которые предлагают исключить ч. 2 из ст. 180 УК РФ. В связи чем, анализ признака неоднократности применительно к ч. 2 ст. 180 УК РФ, в рамках настоящей работы, видится нецелесообразным.

### Библиография:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, № 25, ст. 2954.
2. Склярчук С.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Склярчук Сергей Анатольевич. – Москва, 1999. С. 10.
3. Быкодорова А.Ф. Уголовно-правовое значение незаконного использования товарного знака: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Быкодорова Анджела Федоровна. – Ставрополь, 2000. С. 14.
4. Яни П.С. Неоднократность как признак незаконного использования товарного знака // Уголовное право. 2000. № 1. С. 143.
5. О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.04.2007 № 14 // Российская газета, № 95, 05.05.2007.
6. Козлов А.В. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности. Лекция. Н. Новгород, 2001. С. 63.
7. Филиппов П.А. Уголовно-правовая защита интеллектуальной собственности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Филиппов Павел Александрович. – Москва, 2003. С. 184.
8. Пинкевич Т.В. Преступления в сфере экономической деятельности: уголовно-правовая характеристика, система, особенности квалификации. Ставрополь: Ставрополь-сервисшкола, 2000. С. 104.
9. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 15.02.2016, с изм. от 02.03.2016) // Собрание законодательства РФ, 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 1.
10. Приговор Можайского городского суда Московской области от 22 января 2010 г. [Электронный ресурс] // Сайт «Российское правосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-mozhajskiy-gorodskoj-sud-moskovskaya-oblast-s/act-103115468/> (дата обращения 14 марта 2016).
11. Кондрашина В.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака по законодательству России и зарубежных стран: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Кондрашина Валентина Анатольевна. – Казань, 2004. С. 59.
12. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: 72500 слов и 7500 фразеологических выражений / под ред. С.И. Ожегова, Н.Ю. Шведовой. М.: АЗЪ, 1993. С. 419.
13. Полный курс уголовного права. В 5-ти томах / Под ред. А.И. Коробеева. Т. 3. Преступления в сфере экономики. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С. 557.

14. Приговор Московского районного суда г. Нижний Новгород от 10 февраля 2011 г. [Электронный ресурс] // Сайт «Российское правосудие». – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-moskovskij-rajonnyj-sud-g-nizhnij-novgorod-nizhegorodskaya-oblast-s/act-100149338/> (дата обращения 16 марта 2016).
15. Ильяшенко А.Н. Уголовно-правовая охрана прав на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий / А.Н. Ильяшенко, Л.К. Никитина. Краснодар: Краснодарский институт МВД России, 2011. С. 115-117.
16. Клепичский И.А. Система хозяйственных преступлений. М.: Статут, 2005. С. 407.
17. Прокш М.Ю. Уголовно-правовая охрана товарного знака в случае недобросовестной конкуренции: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.08 / Прокш Максим Юльевич. – Москва, 2003. С. 173.
18. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. СПб.: Юридический центр Пресс, 2007. С. 451.
19. Никитина Л.К. Основные направления оптимизации уголовного законодательства об ответственности за незаконное использование товарного знака // Общество и право. 2010. № 1 (28). С. 173.

### References (transliterated):

1. Sklyaruk S.A. Ugolovnaya otvetstvennost' za nezakonnoe ispol'zovanie tovarnogo znaka: dis. ...kand. jurid. nauk: 12.00.08 / Sklyaruk Sergei Anatol'evich. – Moskva, 1999. S. 10.
2. Bykodorova A.F. Ugolovno-pravovoe znachenie nezakonno ispol'zovaniya tovarnogo znaka: dis. ...kand. jurid. nauk: 12.00.08 / Bykodorova Andzhela Fedorovna. – Stavropol', 2000. S. 14.
3. Yani P.S. Neodnokratnost' kak priznak nezakonno ispol'zovaniya tovarnogo znaka // Ugolovnoe pravo. 2000. № 1. S. 143.
4. Kozlov A.V. Ugolovno-pravovaya okhrana intellektual'noi sobstvennosti. Lektsiya. N. Novgorod, 2001. S. 63.
5. Filippov P.A. Ugolovno-pravovaya zashchita intellektual'noi sobstvennosti: dis. ... kand. jurid. nauk: 12.00.08 / Filippov Pavel Aleksandrovich. – Moskva, 2003. S. 184.
6. Pinkevich T.V. Prestupleniya v sfere ekonomicheskoi deyatel'nosti: ugolovno-pravovaya kharakteristika, sistema, osobennosti kvalifikatsii. Stavropol': Stavropol'-servisshkola, 2000. S. 104.
7. Prigovor Mozhaiskogo gorodskogo suda Moskovskoi oblasti ot 22 yanvarya 2010 g. [Elektronnyi resurs] // Sait «Rossiiskoe pravosudie». – Rezhim dostupa: <https://rospravosudie.com/court-mozhaiskij-gorodskoj-sud-moskovskaya-oblast-s/act-103115468/> (data obrashcheniya 14 marta 2016).
8. Kondrashina V.A. Ugolovnaya otvetstvennost' za nezakonno ispol'zovanie tovarnogo znaka po zakonodatel'stvu Rossii i zarubezhnykh stran: dis. ...kand. jurid. nauk: 12.00.08 / Kondrashina Valentina Anatol'evna. – Kazan', 2004. S. 59.
9. Ozhegov S.I. Tolkovy slovar' russkogo yazyka: 72500 slov i 7500 frazeologicheskikh vyrazhenii / pod red. S.I. Ozhegova, N.Yu. Shvedovoi. M.: AZ", 1993. S. 419.
10. Il'yashenko A.N. Ugolovno-pravovaya okhrana prav na sredstva individualizatsii yuridicheskikh lits, tovarov, rabot, uslug i predpriyatii / A.N. Il'yashenko, L.K. Nikitina. Krasnodar: Krasnodarskii institut MVD Rossii, 2011. S. 115-117.
11. Klepitskii I.A. Sistema khozyaistvennykh prestuplenii. M.: Statut, 2005. S. 407.
12. Proksh M.Yu. Ugolovno-pravovaya okhrana tovarnogo znaka v sluchae nedobrosovestnoi konkurentzii: dis. ...kand. jurid. nauk: 12.00.08 / Proksh Maksim Yul'evich. – Moskva, 2003. S. 173.
13. Volzhenkin B.V. Prestupleniya v sfere ekonomicheskoi deyatel'nosti po ugolovnomu pravu Rossii. SPb.: Yuridicheskii tsentr Press, 2007. S. 451.
14. Nikitina L.K. Osnovnye napravleniya optimizatsii ugolovnogo zakonodatel'stva ob otvetstvennosti za nezakonno ispol'zovanie tovarnogo znaka // Obshchestvo i pravo. 2010. № 1 (28). S. 173.