Рыбинский политехнический колледж

Заочное отделение

Контрольная работа

вариант №5

по дисциплине

«Предпринимательская деятельность»

по специальности

«Экономика и бухгалтерский учет»

студентка гр. Э-2 Чеботарева Екатерина

Зач. книжка №135

Рецензент Сухарева Г.В.

г. Рыбинск 2009

**Содержание:**

1. Лицензия и лицензирование предпринимательской деятельности

2. Индивидуализация юридического лица

Список литературы

**1. Лицензия и лицензирование предпринимательской деятельности**

Юридическое лицо обладает правоспособностью, т .е. может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент внесения записи о его исключении из единого государственного реестра юридических лиц (п. 3 СТ. 49 ГК). Коммерческие организации, кроме унитарных предприятий и некоторых иных видов организаций, предусмотренных законом, могут заниматься любой не запрещенной законом деятельностью. На некоторые виды деятельности требуется специальное разрешение (лицензия). Порядок лицензирования установлен Законом о лицензировании и постановлением Правительства РФ от 26.01.2006 № 45, которым утвержден перечень федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих лицензирование. Кроме того, указанным постановлением утвержден также Перечень видо13 деятельности, лицензирование которых осуществляется органами исполнительной власти субъектов РФ, и федеральных органов исполнительной власти, разрабатывающих проекты положений о лицензировании этих видов деятельности.

Закон о лицензировании определяет основные понятия и принципы лицензирования. В частности:

Лицензия - это специальное разрешение на осуществление конкретного вида деятельности при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий, выданное лицензирующим органом юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю.

Лицензируемый вид деятельности - вид деятельности, на осуществление которого на территории РФ требуется получение лицензии в соответствии с федеральным законом.

Лицензирование мероприятия, связанные, в частности, с предоставлением лицензий, переоформлением документов, подтверждающих наличие лицензий, приостановлением действия лицензий в случае административного приостановления деятельности лицензиатов за нарушение лицензионных требований и условий.

Лицензионные требования и условия — совокупность установленных положениями о лицензировании конкретных ВИДОВ деятельности требований и условий, выполнение которых лицензиатом обязательно при осуществлении лицензируемого вида деятельности.

Лицензирующие органы — федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ, осуществляющие лицензирование в соответствии с Законом о лицензировании.

Лицензиат — юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие лицензию на осуществление конкретного вида деятельности.

Соискатель лицензии — юридическое лицо или Индивидуальный предприниматель, обратившиеся в лицензирующий орган с заявлением о предоставлении лицензии на осуществление конкретного вида деятельности.

Реестр лицензий — совокупность данных о предоставлении лицензий, переоформлёнии документов, подтверждающих наличие лицензий, приостановлении и возобновлении действия лицензий и об аннулировании лицензий.

Основными принципами осуществления лицензирования являются: обеспечение единства экономического пространства на территории РФ; установление единого перечня лицензируемых видов деятельности; установление единого порядка лицензирования на территории РФ; установление лицензионных требований и условий положениями о лицензировании конкретных видов деятельности; гласность и открытость лицензирования; соблюдение законности при осуществлении лицензирования.

К лицензируемым видам деятельности относятся виды деятельности, осуществление которых может повлечь за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, культурному наследию народов Российской Федерации и регулирование которых не может осуществляться иными методами, кроме как лицензированием.

В целях обеспечения единства экономического пространства на территории России Правительство РФ, в частности: утверждает положения о лицензировании конкретных видов деятельности и определяет осуществляющие их федеральные органы исполнительной власти; устанавливает виды деятельности, лицензирование которых осуществляется органами исполнительной власти субъектов РФ.

В свою очередь, лицензирующие органы осуществляют: предоставление лицензий; переоформление документов, подтверждающих наличие лицензий; приостановление действия лицензий; возобновление действия лицензий; аннулирование лицензий; ведение реестра лицензий, а так же контроль за соблюдением лицензиатами лицензионных требований и условий.

Порядок осуществления полномочий лицензирующих органов устанавливается положениями о лицензировании конкретных видов деятельности.

Лицензированию подлежат, в частности, такие виды деятельности, как:

• разработка авиационной техники, в том числе авиационной техники двойного назначения;

• предоставление услуг в области шифрования информации;

• разработка, производство шифровальных (криптографических) средств, защищенных с использованием шифровальных (криптографических) средств информационных систем, телекоммуникационных систем;

• деятельность по технической защите конфиденциальной информации;

разработка вооружения и военной техники;

• производство вооружения и военной техники;

• реализация нефти, газа и продуктов их переработки;

• геодезическая деятельность;

• картографическая деятельность;

• деятельность, связанная с оборотом наркотических средств я психотропных веществ.

Федеральный закон от 02.07.2005 Ь 80-ФЗ предусматривает поэтапную отмену в России 49 из 124 лицензировавшихся ранее видов деятельности. В частности, с 1 января 2006 г. прекращается лицензирование оценочной, аудиторской и семи других видов деятельности, а с 1 января 2007 г. — дополнительно туроператорской, турагентской и еще трех других видов деятельности.

Закон предусматривает также упрощение процедур по лучения и переоформления лицензий. Сроки их выдачи сокращаются с 60 до 45 дней. В целом в дальнейшем лицензироваться будут только самые опасные виды деятельности.

На сегодняшний день утверждены уже десятки положений о лицензировании.

Федеральные органы исполнительной власти по соглашению с органами исполнительной власти субъектов РФ могут передавать им осуществление некоторых своих полномочий.

Вид деятельности, на осуществление которого предоставлена лицензия, может выполняться только получившим лицензию юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем. При этом, если лицензия предоставлена федеральным органом исполнительной власти, деятельность может осуществляться на всей территории РФ. Деятельность по лицензии, предоставленной лицензирующим органом субъёкта РФ, может осуществляться на территориях иных субъектов РФ при условии уведомления лицензиатом лицензирующих органов соответствующих субъектов Федерации.

Срок действия лицензии не может быть менее пяти лет. Срок действия лицензии по его окончании может быть продлен по заявлению лицензиата. Продление этого срока осуществляется в порядке переоформления документа, подтверждающего наличие лицензии. Положениями о лицензировании конкретных видов деятельности может быть предусмотрено бессрочное действие лицензии.

Для получения лицензии соискатель лицензии представляет в соответствующий лицензирующий орган следующие документы:

заявление о предоставлении лицензии с указанием наименования и организационно-правовой формы юридического лица, места его нахождения — для юридического лица; фамилии, имени, отчества, места жительства, данных документа, удостоверяющего личность, — для индивидуального предпринимателя; лицензируемого вида деятельности, который юридическое лицо или индивидуальный предприниматель намерены осуществлять;

• копии учредительных документов и копию документа о государственной регистрации соискателя лицензии в качестве юридического лица (с предъявлением оригиналов в случае, если копии не заверены нотариусом) — для юридического лица;

• копию свидетельства о государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя (с предъявлением оригинала в случае, если копия не заверена нотариусом) — для индивидуального предпринимателя;

• копию свидетельства о постановке соискателя лицензии на учет в налоговом органе (с предъявлением оригинала в случае, если копия не заверена нотариусом);

• документ, подтверждающий уплату лицензионного сбора за рассмотрение лицензирующим органом заявления о предоставлении лицензии;

• сведения о квалификации работников соискателя лицензии.

Кроме указанных документов в положениях о лицензировании конкретных видов деятельности может быть предусмотрено представление иных документов, наличие которых при осуществлении конкретного вида деятельности установлено соответствующими федеральными законами, а также иными нормативными правовыми актами, принятие которых предусмотрено соответствующими федеральными законами.

Не допускается требовать от соискателя лицензии представления документов, не предусмотренных Законом о лицензировании и иными федеральными законами.

Все документы, представленные в соответствующий лицензирующий орган для предоставления лицензии, принимаются по описи, копия которой направляется (вручается) соискателю лицензии с отметкой о дате приема документов указанным органом.

За предоставление недостоверных или искаженных сведений соискатель лицензии несет ответственность в соответствии с законодательством РФ.

Лицензирующий орган принимает решение о предоставлении или об отказе в предоставлении лицензии в срок, не превышающий 60 дней со дня поступления заявления о пре доставлении лицензии со всеми необходимыми документами. Соответствующее решение оформляется приказом лицензирующего органа. Более короткие сроки принятия решения о предоставлении или об отказе в предоставлении лицензии могут устанавливаться положениями о лицензировании конкретных видов деятельности.

Лицензирующий орган обязан в указанный срок уведомить соискателя лицензии о принятом решении. Уведомление о предоставлении лицензии направляется (вручается) соискателю лицензии в письменной форме с указанием реквизитов банковского счета и срока уплаты лицензионного сбора за предоставление лицензии. В той же форме направляется или вручается соискателю лицензии уведомление об отказе с указанием причин отказа.

В течение трех дней после предоставления соискателем лицензии документа, подтверждающего уплату лицензионного сбора за предоставление лицензии, лицензирующий орган бесплатно выдает ему документ, подтверждающий наличие лицензии. Лицензиат имеет право на получение дубликатов указанного документа. дубликаты предоставляются за плату, равную плате, установленной за предоставление информации, содержащейся в реестре лицензий.

Основанием отказа в предоставлении лицензии является: наличие в документах, представленных соискателем, не достоверной или искаженной информации; несоответствие соискателя лицензии, принадлежащих ему или используемых им объектов лицензионным требованиям и условиям.

Не допускается отказ в выдаче лицензии на основании величины объема продукции (работ, услуг), производимой или планируемой для производства соискателем лицензии. Соискатель имеет право обжаловать отказ лицензирующего органа в предоставлении лицензии или его бездействие.

Важный комплекс правовых норм касается приостановления действия и аннулирования лицензии.

Лицензирующие органы вправе приостанавливать действие лицензии в случае выявления лицензирующими органами не однократных нарушений или грубого нарушения лицензиатом лицензионных требований и условий. При этом лицензирующий орган обязан установить срок устранения указанных нарушений. данный срок не может превышать шесть месяцев. В случае если в установленный срок лицензиат не устранил нарушения, лицензирующий орган обязан обратиться в суд с заявлением об аннулировании лицензии.

Лицензиат обязан уведомить в письменной форме лицензирующий орган об устранении им нарушений. Лицензирующий орган, приостановивший действие лицензии, принимает решение о возобновлении ее действия и сообщает об этом в письменной форме лицензиату.

Лицензия теряет юридическую силу в случае ликвидации юридического лица или прекращения его деятельности в результате реорганизации, за исключением его преобразования, либо прекращения действия свидетельства о государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя.

Лицензирующие органы могут аннулировать лицензию без обращения в суд в случае неуплаты лицензиатом в течение трех месяцев лицензионного сбора за предоставление лицензии

Лицензия может быть аннулирована решением суда на основании заявления лицензирующего органа в случае, если нарушение лицензиатом лицензионных требований и условий повлекло за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, а также культурному наследию народов Российской Федерации. Одновременно с подачей заявления в суд лицензирующий орган вправе приостановить действие указанной лицензии на период до вступления в силу решения суда.

Решение о приостановлении действия лицензии, ее аннулировании или о направлении заявления об аннулировании лицензии в суд доводится лицензирующим органом до лицензиата в письменной форме с мотивированным обо снованием такого решения не позднее чем через три дня после его принятия. Решение о приостановлении действия лицензии и об аннулировании лицензии может быть обжаловано в порядке, установленном федеральным законодательством.

Актуальными и практически весьма важными являются правила Закона о лицензировании, касающиеся ведения реестров лицензий и открытости содержащихся в них сведений.

Лицензирующие органы ведут реестры лицензий на виды деятельности, лицензирование которых они осуществляют. В реестре лицензий должны быть указаны, в частности: сведения о регистрации лицензии в реестре лицензий; основания и даты приостановления и возобновления ее действия; основание и дата аннулирования лицензии; иные сведения, определенные положениями о лицензировании конкретных ВИДОВ деятельности.

Информация, содержащаяся в реестре лицензий, является Открытой для ознакомления с ней физических и юридических ЛИЦ. Эта информация в виде выписок о конкретных лицензиатах предоставляется физическим и юридическим лицам за плату в размере 10 руб., а органам государственной власти и органам местного самоуправления бесплатно.

При этом срок предоставления информации из реестра лицензий не может превышать трёх дней со дня поступления соответствующего заявления.

В соответствии с постановлением Правительства РФ от 11.02.2002 №135 Федеральные органы исполнительной власти осуществляют лицензирование отдельных видов деятельности в соотношении со своей компетенцией.

**2. Индивидуализация юридического лица**

К способам, позволяющим выделить конкретное юридическое лицо из множества других, относятся следующие средства индивидуализации юридического лица:

• наименование юридического лица;

• местонахождение юридического лица;

• средства индивидуализации товаров и услуг юридического лица,

• товарный знак, знаки обслуживания, наименование места происхождения товара.

Наименование юридического лица должно содержать:

• указание на организационно-правовую форму юридического лица для некоммерческих организаций, унитарных предприятий и в иных случаях, предусмотренных законом;

• указание на характер деятельности юридического лица. Коммерческие организации также должны иметь фирменное наименование, которое регистрируется в установленном законе порядке.

Юридическое лицо имеет исключительное право на использование своего фирменного наименования. Лицо, неправомерно использующее чужое зарегистрированное фирменное наименование, по требованию обладателя права на это фирменное наименование обязано прекратить его использование и возместить причиненные убытки.

Место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации. Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа — иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности.

**Выбор наименования коммерческой организации**

Наименование юридических лиц служит необходимым средством их индивидуализации, позволяя тем самым отличить одно из них от другого. ГК (ст. 54) устанавливает два требования к наименованию. Первое общее: в наименовании должна быть предусмотрена организационно-правовая форма юридического лица (хозяйственное товарищество или хозяйственное общество определенного вида, унитарное предприятие, учреждение, фонд и т.п.). Другое относится только к организациям, на которые распространяется принцип специальной правоспособности: необходимо определить характер деятельности организации.

Наименование юридического лица, являющегося коммерческой организацией, называется фирменным наименованием.

Конкретизация содержащихся в ст. 54 общих указаний относительно содержания фирменного наименования включена применительно к отдельным видам юридических лиц в отдельные статьи ГК: п. З ст. 69 (полное товарищество), п. 4 ст. 82 (товарищество на вере), п. 2 ст. 87 (общество с ограниченной ответственностью), п. 2 ст. 95 (общество с дополнительной ответственностью), п. З ст. 107 (производственный кооператив), п. З ст. 116 (потребительский кооператив). Дополнительные требования к наименованию установлены также в законах о некоторых видах коммерческих организаций.

Коммерческая организация выбирает фирменное наименование самостоятельно, но с соблюдением определенных правил и некоторых ограничений:

а) оно не может использовать наименование, под которым за регистрировано другое юридическое лицо.

б) в наименовании некоторых коммерческих организаций, осуществляющих специализированные виды деятельности, должны содержаться слова, свидетельствующие о принадлежности к этим организациям, например «банк» (ст. 7 Закона о банках) или «биржа», «товарная биржа» (Закон «о товарных биржах»). Вместе с тем организации, занимающиеся иными видами деятельности, не вправе использовать эти слова в своих наименованиях. Так, в ст. 7 Закона о банках говорится, что «ни одно юридическое лицо в Российской Федерации, за исключением получившего от Банка России лицензию на осуществление банковских операций, не может использовать в своем наименовании слова «банк», «кредитная организация» или иным образом указывать на то, что данное юридическое лицо имеет право на осуществление банковских операций»;

в) необходимо учитывать разрешительный порядок использования в фирменном наименовании специально охраняемых наименований «Россия», «Российская Федерация» и образованных на их основе слов и словосочетаний, а также московской символики;

г) «Не дозволяется включать в фирму (то есть — фирменное на именование) обозначения, способные ввести в заблуждение». Данное правило действует согласно Положению о фирме (утв. Постановлением Центрального Исполнительного Комитета СССР и Совета Народных Комиссаров СССР от 22 июня 1927 г.).

**Средства индивидуализации товаров и услуг юридического лица**

В соответствии с Парижской конвенцией об охране промышленной собственности, уже не раз упоминаемой в этой книге, на вышеперечисленные объекты гражданских прав распространяется термин «промышленная собственность», т. е. их владельцам предоставляются исключительные права, реализуемые в сфере производства, торгового обращения, оказания услуг. Российским законодательством в ст. 138 Гражданского кодекса РФ было положено начало для объединения нормативных актов о средствах индивидуализации участников гражданского оборота и производимой ими продукции (работ, услуг) в отдельный правовой институт.

Основная функция средств индивидуализации заключается в предоставлении ими возможности для каждого участника гражданского оборота назвать себя и свою продукцию собственным оригинальным именем, создать неповторимый имидж. Авторы американской книги о рекламе вспоминают, что существовали времена, когда просто покупали пару спортивных тапочек, в которых можно было бегать. Те времена давно миновали. Сейчас продают спортивную обувь, увенчанную такими глубоко почитаемыми знаками, как Adidas, Рита и Tiger. Названия знаков красуются и на футболках, и на пляжных полотенцах. Фирма и товарные знаки стали неотъемлемой частью современного товарного рынка, проблема управления ими становится одной из главных для предпринимателей.

В отличие от других объектов интеллектуальной собственности средства индивидуализации не признаются результатами интеллектуальной деятельности, они лишь приравниваются к ним по своему правовому режиму.

Авторским правом охраняются произведения, обладающие творческим характером, а показателем творческого характера произведения является его новизна, которая рассматривается как синоним оригинальности произведения. Требование оригинальности к средствам индивидуализации нормативными актами не предъявляется. Безусловно, и товарный знак, и даже фирменное наименование могут являться результатами творческой деятельности человека, его создателя. Но «в отношении прав на товарные знаки не может быть спора об авторстве и иных личных неимущественных правах, это определяется природой, характером объекта охраны. Ценность товарного знака, доходы, привносимые его применением, создаются вовсе не работой художника-дизайнера или автора слогана, словесного товарного знака. Товарный знак приобретает ценность в зависимости от того, как он продвигается владельцем на рынке, благодаря качеству выпускаемых товаров, умело организованной рекламной компании, длительности и успехам работы фирмы-владельца на рынке и т. д.». То же самое можно сказать и о фирменном наименовании, специальная часть которого нередко регистрируется в качестве товарного знака.

**Товарные знаки**

Товарный знак и знак обслуживания являются обозначениями, призванными отличать соответственно товары и услуги одних юридических и физических лиц от однородных товаров и услуг других юридических и физических лиц. Товарные знаки отличают товары, а знаки обслуживания — услуги, но режим правовой охраны, предоставляемый и тем и другим, не имеет различий. Кроме того, одно и то же обозначение может одновременно являться и товарным знаком, и знаком обслуживания. Поэтому все, что рассказано в настоящей главе о товарных знаках, в равной степени относится и к знакам обслуживания.

Товарные знаки существуют с незапамятных времен, наверное с тех пор, когда люди научились торговать результатами своего труда и, чтобы выделить свои товары среди аналогичных, клеймили свои изделия. Постепенно, с развитием рыночных отношений, товарные знаки становятся непременными атрибутами предпринимательской деятельности.

Обычно отмечают следующие основные функции товарных знаков:

1) выделение товара или услуги среди однородных;

2) указание на источник происхождения товара или услуги;

3) указание на определенное их качество;

4) рекламирование данного товара или услуги.

Остановимся на этих функциях подробнее.

Являясь средством индивидуализации, товарный знак, прежде всего, призван выделить товар или услугу среди однородных, поскольку потребитель, оценив качество продукции, запомнит и нанесенный на него товарный знак. Вполне возможно, что в будущем среди однотипных товаров и услуг он выберет те, которые для него уже известны. В свою очередь, это поможет владельцу более эффективно реализовать свой товар.

Товарный знак ассоциируется у потребителя с определенным производителем или лицом, оказывающим услуги. Однако не стоит забывать, что зачастую товары и услуги, маркированные одним товарным знаком, произведены или оказаны на разных предприятиях, а возможно, даже и в разных странах, так как владельцы исключительных прав на товарные знаки имеют право предоставлять лицензии другим лицам. Поэтому в литературе выделяют такую функцию товарного знака, как указание на источник происхождения товара или услуги. Эта функция свидетельствует о том, что товары и услуги, маркированные одинаковым товарным знаком, но выпускаемые разными производителями, можно рассматривать как происходящие из одного источника. Выполнение этой функции, заключающейся в необходимости поддержания разными производителями одинакового уровня качества товаров, подчеркивается и нашим законодательством.

В ст.26 Закона РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» содержится норма о том, что качество товаров лицензиата будет не ниже качества товаров лицензиара и что лицензиар будет осуществлять контроль за выполнением этого условия. Товарный знак выступает своего рода гарантом качества товаров, поэтому владельцы знаков должны стремиться поддерживать их репутацию, если они утверждают, что товары и услуги с этими знаками соответствуют определенному стандарту качества, и потребители рассчитывают на это качество. «Функция указания на определенное качество заключается в том, что в идеале тот или иной конкретный знак должен использоваться для товаров или услуг, качество которых постоянно».

Бесспорно, одной из главных является рекламная функция товарных знаков, позволяющая обращать внимание потребителя на те или иные товары и услуги, стимулировать и сохранять спрос на них.

Оригинальный и выразительный товарный знак, который легко воспринимается потребителем, может явиться основой рекламного объявления или ролика и в сочетании с другими выразительными средствами, используемыми в рекламе, воздействовать на его сознание, способствовать приобретению маркированной товарным знаком продукции.

Товарный знак и знак обслуживания - обозначения, призванные отличать соответственно товары и услуги одних юридических или от однородных товаров и услуг других юридических. Товарными знаками могут быть признаны лишь обозначения, отвечающие сформулированным в национальном законодательстве критериям охраноспособности, и зарегистрированные в установленном законом порядке.

Требования к охраноспособности обозначения заявляемого в качестве товарного знака, соответствующие статьям 6 ter и 6 quinquies Парижской конвенции об охране промышленной собственности, изложены и в ст.6 и 7 Закона РФ о товарных знаках. Закон подразделяет их на абсолютные и иные основания для отказа в регистрации знака.

Статья 6 закона «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». Абсолютные основания для отказа в регистрации товарного знака.

Абсолютные требования, обусловленные свойствами самого обозначения и связанные с его содержанием, можно разделить на: А) Требования к способности знака индивидуализировать товары и услуги только своего владельца (обладать различительной способностью). Б) Требования о не противоречии обозначения обычаям делового оборота, общественным интересам, принципам морали и добропорядочности.

А) Требование различительной способности

Требование различительной способности обусловлено основной функцией товарного знака, а именно: выступать средством индивидуализации товаров или услуг субъектов предпринимательской деятельности среди однородных. Российский закон и международные соглашения не требуют от товарного знака быть оригинальным, причудливым, фантазийным, представлять собой произведение изобразительного искусства или неологизм, хотя и таких товарных знаков существует немало, они привлекают внимание потребителей и великолепно справляются с поставленной перед ними задачей выделить маркированный ими товар среди конкурентных. Но в мире используются миллионы товарных знаков, а в нашей стране зарегистрированы десятки тысяч, и в этом качестве нередко выступают обычные и всем знакомые слова и словосочетания русского и иностранных языков, например «АИСТ», «мишка косолапый», «Nord», изображения людей, животных, памятников архитектуры и любых окружающих нас предметов. Требование различительной способности для таких знаков предполагает, что они отражают «некоторую идею, отличную от выражения природы продукта или услуги.

К обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся следующие обозначения, описанные в Правилах составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания:

1. Обозначения, представляющие собой отдельные буквы, цифры, не имеющие характерного графического исполнения, сочетания букв, не имеющие словесного характера; линии, простые геометрические фигуры, а также их сочетания, не образующие композиций, дающих качественно иной уровень восприятия, отличный от восприятия отдельных входящих в них элементов.

К обозначениям, состоящим из отдельных букв, чисел, сочетаний букв, не обладающих словесным характером, относятся буквы, цифры и их сочетания, в том числе аббревиатуры, не воспринимающиеся как слово или неудобопроизносимые с точки зрения русского языка. Но подобные обозначения могут стать охраноспособными, если они исполнены в характерной графической манере, благодаря которой обозначение по своей композиции и графическому решению становится изобразительным знаком.

К числу охраноспособных буквенных сочетаний могут быть отнесены обозначения, представляющие собой аббревиатуры, которые благодаря своему фонетическому рисунку легко воспринимаются и воспроизводятся, легки для запоминания и рекламы.

Охраноспособными являются обозначения, в которых гласные и согласные звуки располагаются в определенном порядке.

Всегда охраноспособны обозначения, в которых гласный звук занимает срединную позицию, например ВАЗ. Охраноспособностью обладают аббревиатуры, которые могут быть разбиты на слоги. Однако, обозначения, состоящие исключительно из согласных звуков, не охраноспособны.

Впрочем, это утверждение не относится к общеизвестным товарным знакам, например BMW. Если в обозначении гласный звук стоит в начальной или конечной позиции, то вопрос о его охраноспособности решается экспертизой путем поиска фонетически сходного естественного слова и сравнительного анализа слова и обозначения.

В настоящее время в мировой практике наметилась тенденция к признанию охраноспособными обозначений, состоящих из букв, цифр и их комбинаций, так как отказ в регистрации таким обозначениям несовместим с коммерческими реальностями современного рынка сбыта.

К обозначениям, состоящим из линий и простых геометрических фигур, относятся обозначения, содержащие в качестве своего единственного элемента изображения треугольника, круга, квадрата, линии и пр., а также простые сочетания этих элементов. Подобные изображения не являются охраноспособными, так как не могут выполнять основной функции товарных знаков — индивидуализировать товары и услуги.

Однако в каждом конкретном случае необходимо оценивать различительную способность фигуры или линии и их сочетания, а также принимать во внимание вид товара, его размер, материал, из которого он изготовлен, и способ нанесения товарного знака.

2. Реалистические или схематические изображения товаров, заявляемые на регистрацию в качестве товарных знаков для обозначения этих товаров.

Изображения товаров не обладают различительной способностью в силу того, что однородные товары изготавливаются разными производителями, и предоставление одному из них права на исключительное использование изображения товара лишило бы остальных возможности использования такого же обозначения в рекламе, на упаковке и т. д., что повлекло за собой столкновение интересов различных производителей. Однако если изображение товара или его отдельных составных частей дано в каком-либо характерном исполнении, т. е. если изображение приобретает различительные признаки и его сходство с натуралистическим изображением перестает быть определяющим фактором восприятия, то такое изображение может быть зарегистрировано в качестве товарного знака.

3. Трехмерные объекты, форма которых обусловлена исключительно функциональным назначением.

Данный критерий охраноспособности относится к объемным товарным знакам и призван подчеркнуть, что в основе разработки такого обозначения лежит идея выделения товара среди однородных путем его нестандартного оформления, например, мыло в форме животного наравне с мылом обычной формы выполняет свою основную функцию — мылить, но привлекает внимание покупателя больше. Объемные обозначения, форма которых призвана выполнять только свои основные функции, не обладают различительной способностью.

4. Общепринятые наименования, представляющие собой, как правило, простые указания товаров, заявляемые для обозначения этих товаров; общепринятые сокращенные наименования организаций, предприятий, отраслей и их аббревиатуры.

Обычные родовые и видовые наименования самих товаров или услуг являются необходимыми обозначениями самого объекта, неотделимы от него, поэтому они не могут обладать различительной способностью.

Общепринятые сокращенные наименования организаций, предприятий отраслей и их аббревиатуры, например НИИ, Мосторг, ООО, ЗАО, также нельзя признать обозначениями, выполняющими функции товарных знаков, так как ими пользуется огромное количество предприятий и учреждений.

5. Вошедшие во всеобщее употребление как обозначения товаров определенного вида.

Это обозначения, используемые для определенных товаров, которые в результате их длительного применения для одних и тех же товаров или товаров того же вида различными производителями стали видовыми понятиями. Они не могут выделять товары одного из них среди однородных и утратили свою различительную способность. Регистрация вошедшего во всеобщее употребление обозначения на имя одного из производителей неправомерно лишило бы других свободно использовать его в хозяйственном обороте.

К данным обозначениям могут относятся и такие, которые были ранее зарегистрированы в качестве товарного знака, но утратили свою различительную способность для потребителей вследствие независимого друг от друга неоднократного применения различными производителями для одного и того же товара или для товара того же вида. Обозначение настолько «сжилось» с товаром, который оно призвано было выделять, что с течением времени превратилось в его новое видовое название, стало свободным обозначением. Произошла так называемая потеря знаком индивидуальности. Это особенно характерно для товарных знаков, которые используются для новых, только что появившихся на рынке товаров. Примерами таких обозначений являются целлофан, термос, вазелин, эскалатор, эскимо, нейлон, магнитофон.

6. Являющиеся общепринятыми символами и терминами.

6.1. К общепринятым символам относятся, как правило, обозначения, символизирующие отрасль хозяйства или область деятельности, к которым относятся товары, содержащиеся в перечне товаров, для которых испрашивается регистрация товарного знака; условные обозначения, применяемые в науке и технике. Такие обозначения также могли первоначально выступать в качестве товарных знаков, но так как их стали применять независимо друг от друга различные производители в одной и той же области деятельности, они утратили признаки, свойственные товарным знакам. Примерами таких символов являются:

♦ в медицине — змея и чаша;

♦ в машиностроении — шестерня;

♦ в виноделии — бутылка, бокал, виноградная лоза.

Примерами условных обозначений, применяемых в науке и технике, могут служить обозначения химических элементов, символы из различных систем единиц.

Экспертиза может отказать в регистрации по данному основанию и в том случае, если заявленное обозначение имеет определенную степень стилизации.

6.2. К общепринятым терминам относятся лексические единицы, характерные для конкретных областей науки и техники (кобальт, манометр, тензор). Отказ по такому основанию является обоснованным в том случае, когда термин применяется в отрасли, к которой относится деятельность заявителя, но он может быть зарегистрирован в качестве товарного знака для товаров, не связанных с этой сферой.

7. Указывающие на вид, качество, количество, свойства, назначения, ценность товаров, а также на место и время их производства или сбыта.

К таким обозначениям относятся, в частности:

♦ простые наименования товаров;

♦ обозначения категории качества товаров;

♦ указания свойств товаров (в том числе носящие хвалебный характер);

♦ указания материала или состава сырья;

♦ указания веса, объема, цены товаров;

♦ даты производства товаров;

♦ данные по истории создания производства;

♦ видовые наименования предприятий;

♦ адреса изготовителей товаров и посреднических фирм;

♦ обозначения, состоящие частично или полностью из географических названий, которые могут быть восприняты как указания на место нахождения изготовителя товара.

Такие обозначения призваны охарактеризовать товар, а не индивидуализировать его.

Обозначения, не отвечающие критериям охраноспособности, могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения. Причем эксперт может указать в решении о регистрации товарного знака на исключение из охраны товарного знака неохраноспособных элементов, либо не указывать, предоставляя судам выносить собственные решения в случаях возникновения коллизий с товарными знаками, включающими в себя элементы, не являющиеся охраноспособными.

Владельцам оригинальных, легко запоминающихся и, благодаря рекламе, быстро входящих в употребление, как производителями, так и потребителями, знаков, можно советовать оповещать всех третьих лиц о своих исключительных правах на него с помощью предупредительной маркировки — буквы R в кружочке — и пресекать любые нарушения своих прав путем переговоров или обращений в суд или антимонопольные органы.

Б) Требование о непротиворечии обозначения обычаям делового оборота, общественным интересам, принципам морали и добропорядочности

Не допускается регистрация в качестве товарных знаков или их элементов обозначений:

1. Представляющих собой государственные гербы, флаги и эмблемы; официальные названия государств, эмблемы, сокращенные или полные наименования международных межправительственных организаций; официальные контрольные, гарантийные и пробирные клейма, печати, наградные знаки и другие знаки отличия или сходных с ними до степени смешения.

Требование об отказе в регистрации в качестве товарных знаков государственной символики, клейм и печатей содержится в законодательства многих стран, и было сформулировано в ст.6 ter Парижской конвенции. Регистрация или использование таких обозначений нарушает право каждого государства контролировать использование символов его суверенитета и, кроме того, может ввести в заблуждение потребителя в отношении происхождения продукции, маркированной такими знаками. Также, в соответствии с Парижской конвенцией, государственные и прочие эмблемы должны охраняться и против включения в товарные знаки любой имитации этих эмблем. Но неохраноспособной имитацией должно признаваться не использование элементов, часто входящих в гербы, таких как солнце, лев, птицы и т. п., а применение совокупности таких элементов, представляющей геральдическую характеристику, отличающую одну эмблему от другой. Элементы обозначения, представляющие собой государственные и прочие эмблемы, могут быть включены в товарный знак, если на это имеется согласие соответствующего компетентного органа или его владельца, но они будут дискламированы, т. е. исключены из режима правовой охраны товарного знака.

2. Являющихся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя или его изготовителя.

К ложным или способным ввести в заблуждение относятся обозначения, порождающие в сознание потребителей ассоциации с определенными качествами товара или с его определенным географическим происхождением, которое на самом деле не соответствует действительности.

Ложными признаются обозначения, несоответствия которых реальным фактам выявляется при рассмотрении заявки. Например, ложным является указание natural по отношению к изделиям из синтетики или Made in England по отношению к изделиям, сделанным в другой стране.

Способными ввести в заблуждение признаются обозначения, не содержащие сведений, прямо не соответствующих действительности, но порождающие такую возможность косвенным образом. Например, швейцарская фирма пыталась зарегистрировать в качестве товарного знака обозначение, доминирующим элементом в котором было изображение Эйфелевой башни, которая, естественно, вызывает у потребителя ассоциации с французским происхождением товара.

3. Противоречащих по своему содержанию общественным интересам, принципам гуманности и морали.

К обозначениям такого рода относятся изображения и тексты порнографического характера, расистские лозунги, нецензурные слова и выражения, эмблемы фашистских организаций.

Статья 7 Закона «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». Иные основания для отказа в регистрации товарного знака.

Иные (относительные) требования к знаку сформулированы в ст.7 Закона о товарных знаках и к ним относятся

В) Требования новизны товарного знака, одновременно направленные на защиту субъективных прав и законных интересов третьих лиц

Не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени их смешения с:

1. Товарными знаками, ранее зарегистрированными или заявленными на регистрацию в РФ на имя другого лица в отношении однородных товаров;

Тождественными обозначениями считают обозначения, совпадающие во всех деталях. Сходными обозначениями являются обозначения, которые благодаря совпадению восприятия мотивов, создающих обозначения, производят в целом сходное впечатление и могут смешиваться потребителями, несмотря на отдельные отличия составляющих элементов.

Процесс выявления сходства обозначений можно разбить на три этапа: раздельный анализ элементов каждого обозначения, оценка весомости каждого элемента, сравнительный анализ обозначений, вывод о наличии или отсутствии сходства обозначений.

В мировой и отечественной практике патентных ведомств, которая нашла свое отражение и в правилах составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания (далее — правила), для сравнения словесных обозначений используются три фактора: звуковой (фонетический), графический (визуальный) и смысловой (семантический).

Для изобразительных и объемных знаков сходство определяется на основании таких признаков, как:

♦ внешняя форма;

♦ наличие или отсутствие симметрии;

♦ смысловое значение;

♦ вид и характер изображений (натуралистическое, стилизованное, карикатурное);

♦ сочетание цветов и тонов.

При определении сходства изобразительных и объемных обозначений важным является первое впечатление, получаемое при сравнении обозначений.

Комбинированные обозначения сравниваются с комбинированными обозначениями и с теми видами обозначений, которые входят в его состав как элементы.

Обозначение, тождественное или сходное до степени смешения с товарным знаком раннее зарегистрированным в РФ, не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака, если оно является в отношении однородных товаров (услуг).

Однородные товары или услуги — это товары и/или услуги, относящиеся к тому же роду и виду, которые при маркировке сходными товарными знаками могут создавать у потребителя представление о принадлежности их одному изготовителю.

Для решения вопроса об однородности товаров необходимо обратиться к Международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков (МКТУ). Товары и услуги, для которых испрашивается регистрация знака, классифицируются в соответствии с указанными в МКТУ классами. МКТУ состоит из 34 классов товаров и 8 классов услуг, при этом каждый класс состоит из множества разнородных групп товаров. Внутри каждой группы собраны товары одного рода или вида, обладающие общими признаками и используемые по одному назначению. Однако принадлежность товаров и услуг к одному классу МКТУ не является основанием для признания товаров однородными. К одному и тому же классу могут быть отнесены неоднородные товары (услуги), и, напротив, однородные товары и услуги разнесены по разным классам. Однородность товара определяется различными факторами, такими как назначение товаров, вид материала, из которого они изготовлены; для услуг — вид, сфера их оказания, каналы реализации и др.

2. Товарными знаками других лиц, охраняемыми без регистрации в РФ.

К ним относятся так называемые общеизвестные товарные знаки. Правовая охрана товарным знакам в Российской Федерации предоставляется не только на основании его государственной регистрации, но и в силу международных договоров РФ. В соответствии с положениями ст. 6 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности страны-участницы обязаны отказать в регистрации или аннулировать и запретить использование товарного знака, представляющего собой воспроизведение, имитацию или перевод общеизвестного знака, если он предназначен для маркировки идентичных или подобных товаров. Решение о признании знака общеизвестным принимают компетентные органы каждого государства.

В целях реализации положений ct.6 bis Парижской конвенции приказом генерального директора Российского агентства по патентам и товарным знакам были утверждены Правила признания товарного знака общеизвестным в Российской Федерации. Руководствуясь ими, любое лицо может подать в Высшую патентную палату заявление о признании своего товарного знака общеизвестным, подтвердив этот факт определенными документированными сведениями.

В соответствии с п. 1.1 указанных правил под общеизвестным товарным знаком и знаком обслуживания понимаются товарные знаки и обозначения, которые в результате интенсивного использования приобрели в РФ широкую известность среди соответствующих групп населения в отношении товаров определенного изготовителя. Общеизвестными могут быть признаны товарные знаки, охраняемые на территории РФ на основании государственной регистрации, охраняемые без регистрации в силу международного договора РФ, а также обозначения, используемые в качестве товарных знаков, но не имеющие правовой охраны на территории РФ. К последним относятся, в частности, обозначения, не обладающие различительной способностью, но сумевшие приобрести способность индивидуализировать маркированный ими товар благодаря рекламе и частому использованию.

В основу признания знаков общеизвестными положены следующие критерии: интенсивность использования товарного знака; объемы реализации товаров, в отношении которых осуществлялось использование товарного знака и степень охвата рынка такими товарами; интенсивность рекламы и затраты на нее; стоимость (ценность) знака; известность знака потребителям. Подтверждением последнего из вышеперечисленных обстоятельств является опрос потребителей товаров по вопросу общеизвестности товарного знака, проводимый специализированной независимой организацией с учетом рекомендаций, устанавливаемых Роспатентом.

Товарный знак признается общеизвестным на основании решения Высшей патентной палаты и вносится в перечень общеизвестных товарных знаков.

Общеизвестные товарные знаки привлекательны не только для предпринимателей, производящих и реализующих продукцию, подобную той, которая маркирована общеизвестным знаком, но и для тех, кто осуществляет свою деятельность в других секторах экономики. Успех продукции все больше зависит от привлекательного, личного, персонального образа, созданного товарным знаком, который придает ей отличительный характерный облик, выделяя из общей массы однородных товаров. Большие средства тратятся на разработку знака, его популяризацию, «раскрутку», и поэтому владелец не хочет, чтобы плодами его труда пользовались ни прямые конкуренты на рынке, ни другие предприниматели, выпускающие неконкурирующую продукцию.

Как положениями Парижской конвенции, так и правилами, не предусматривается охрана общеизвестных товарных знаков в отношении неоднородных товаров и услуг. Но намерение России вступить во Всемирную торговую организацию влечет за собой присоединение к Соглашению по торговым аспектам прав на интеллектуальную собственность. (TRIPS), которым должны руководствоваться страны-члены ВТО. Указанное соглашение вносит изменения в режим правой охраны общеизвестных знаков, предоставляя их владельцам право запрещать использование тождественных и сходных знаков в отношении неоднородных товаров и услуг.

Положения TRIPS получили развитие как в национальных законах различных стран и в соглашениях стран, объединенных по территориальному признаку, так и в документах, принимаемых уполномоченными органами стран-участниц Парижского союза и ВОИС.

3. Наименованиями мест происхождения товара

Иными словами названиями географического объекта, используемыми для обозначения товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями или людскими факторами, или теми и другими одновременно. Правовая охрана наименования места происхождения товара возникает на основании его регистрации в Патентном ведомстве РФ, это же основание является препятствием для его использования в качестве товарного знака. Наименование места происхождения товаров может быть включено как неохраняемый элемент в товарный знак, регистрируемый на имя лица, имеющего право пользования таким наименованием.

4. Сертификационными знаками, которые являются указателем на соответствие качества товара или услуги определенным стандартам.

В целях реализации закона РФ «О сертификации продукции и услуг», охраны интересов и прав потребителей на приобретение товаров надлежащего качества, на территории РФ введены знаки соответствия, защищенные от подделок, которыми маркируются товары и продукция, подлежащие обязательной сертификации

5. Обозначениями, воспроизводящими:

5.1. Известные на территории РФ фирменные наименования (или их часть), принадлежащие другим лицам, получившим право на эти наименования ранее даты поступления заявки на товарный знак в отношении однородных товаров.

Соблюдение данного требования закона представляет на сегодняшний день определенные сложности для экспертов Патентного ведомства, так как, во-первых, отсутствует единый реестр наименований фирм, но даже если бы он существовал, то в нем бы отсутствовал перечень товаров и услуг по каждой фирме, необходимый для выполнения требования закона. Во-вторых, в каждом конкретном случае эксперту необходимо оценить степень известности фирменного наименования, что практически невыполнимо при проведении экспертизы на товарный знак. Поэтому, данное требование закона может быть соблюдено административными или судебными органами в случае возникновения спора между владельцем фирмы и владельцем зарегистрированного товарного знака.

5.2. Промышленные образцы, права на которые в РФ принадлежат другим лицам.

Промышленный образец — художественно-конструкторское решение изделия, определяющее его внешний вид. Правовая охрана промышленному образцу предоставляется в соответствии с Патентным законом РФ и подтверждается патентом. В некоторых случаях одно и тоже изображение или объект может быть зарегистрировано в качестве изобразительного или объемного товарного знака и, одновременно, охраняться как промышленный образец.

5.3. Названия известных в РФ произведений науки, литературы и искусства, персонажи из них или цитаты, произведения искусства или их фрагменты без согласия обладателя авторского права или его правопреемников.

Данное требование направлено на защиту обладателя авторских прав, так как «использование в качестве товарного знака имени популярного персонажа, названия художественного произведения или фрагмента из него способно, с одной стороны, обеспечить владельцу товарного знака получение за счет автора дополнительной прибыли, а с другой стороны, нанести моральный и имущественный ущерб интересам создателя произведения или иного обладателя авторских прав.

В зарубежных странах получило распространение использование образа известного персонажа из произведений науки, литературы и искусства в мерчендайзинге (merchandising — сбытовая политика). В ноябре 1993 г. Международное бюро ВОИС опубликовало отчет о принципах персонажного мерчендайзинга, где рассмотрены понятие персонажа, концепция его использования в мерчендайзинге, законность последнего, формы правовой охраны применения популярных образов и названий и их цель. Успешное коммерческое использование известных персонажей в качестве товарных знаков позволяет извлечь выгоду и их создателям, и тем предпринимателям, которым они передают право использовать созданные ими образы. Примером может послужить деятельность компании Walt Disney, заработавшей от продажи лицензий и продукции, связанной с созданными образами, в 1993 г. сумму $7 млрд.

5.4. Фамилии, имена, псевдонимы и производные от них, портреты и факсимиле известных лиц без согласия таких лиц, их наследников, соответствующего компетентного органа, если эти обозначения являются достоянием истории и культуры РФ.

Этот критерий охраноспособности позволяет защищать личные неимущественные интересы известных лиц, с одной стороны, и не противоречить принципам гуманности и морали, с другой, так как использование фамилии знаменитого человека в связи с торговлей товарами может привести к принижению его имени.

К заявке на товарный знак, воспроизводящий фамилии, имена, псевдонимы, портреты или факсимиле известных лиц, необходимо прикладывать согласие таких лиц или их наследников. Однако на практике известны случаи, когда лицо, подающее заявку на регистрацию товарного знака, берет согласие с однофамильца знаменитости. Вопрос о том, имеет ли такой знак право на существование, должен решаться экспертом Патентного ведомства или судебными органами с учетом конкретных обстоятельств. Например, предприниматель выступает в хозяйственном обороте под своей фамилией, которая тождественна фамилии очень известной личности. Он подает заявку на товарный знак, содержащий эту фамилию, и прикладывает к ней свое согласие. Нарушения закона не происходит, и товарный знак регистрируется и используется. В свою очередь известный однофамилец владельца такого знака может обратиться в суд, если считает, что использование фамилии на товарах затрагивает его честь, достоинство или деловую репутацию.

В ситуациях, когда подается заявка на регистрацию в качестве товарного знака объекта личных неимущественных прав умершего известного лица, а наследников нет, то разрешение на такую регистрацию должны дать компетентные органы. Они не определены ни в Законе о товарных знаках, ни в правилах. «По логике вещей этими органами могут быть: министерство (Минкультуры России, Роскомкино), академия наук, специализированный институт, музей и т. д. с привлечением компетентных специалистов. Действительно, при подаче заявки на регистрацию фамилии академика Тимирязева, видимо, следует обратиться за получением разрешения в Академию сельского хозяйства, а фамилии академика Жуковского — в Военно-воздушную академию».

Статья 5 Закона «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров».

В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации.

К словесным обозначениям относятся слова, сочетания букв, имеющие словесный характер, словосочетания, предложения, другие единицы языка, а также их сочетания. Словесные знаки характеризуются не только визуальным, но и фонетическим аспектом, в силу чего обладают по сравнению с другими обозначениями наибольшей различительной силой, легче запоминаются и воспроизводятся.

Словесные товарные знаки могут быть разделены на две основные группы: знаки в виде слов естественного языка, например Росинка, Аист, и знаки в виде слов, образованных искусственно (Пионалъ, Эвлон). Как правило, товарные знаки в виде искусственных слов обладают большей силой с точки зрения охраноспособности.

Словесные товарные знаки регистрируются как в обычном шрифтовом исполнении, так и в специфическом графическом исполнении, которое придает им оригинальность.

Последнее время все чаще подаются на регистрацию в качестве товарных знаков словесные обозначения в виде слоганов, например: «Ароматы лета круглый год».

К изобразительным обозначениям относятся изображения живых существ, предметов, природных и иных объектов, а также фигуры любых форм, композиции линий, пятен, фигуры на плоскости. В изобразительных товарных знаках чаще всего стремятся обратить внимание на характер изготавливаемого товара, предприятия или услуг, для которых создается знак, путем изображения конкретных предметов или объектов, например типографии принадлежит знак, представляющий собой изображение валов печатной машины, из которой выходит растровый печатный лист. Иногда изобразительный товарный знак представляет собой символ, вызывающий определенные представления и ассоциации с конкретными предметами и понятиями, например круг — символ солнца, треугольник — горы. Нередко темой изобразительных товарных знаков являются архитектурно-исторические мотивы. К объемным обозначениям относятся трехмерные объекты, фигуры и комбинации линий, фигур. Предметом объемного знака может быть оригинальная форма изделия (например, форма мыла или шоколадная фигура животного) или его упаковка (например, оригинальная форма флакона, коробки). Объемным товарным знаком признается такая форма изделия, которая не определяется исключительно его функциональным назначением и позволяет выделить изделия конкретного изготовителя из ряда однородных товаров.

К комбинированным обозначениям относятся комбинации элементов разного характера: изобразительных, словесных, объемных и т. д. Чаще всего это словесно-изобразительные композиции. Одним из распространенных видов комбинированных товарных знаков является этикетка, применяемая для маркировки таких товаров, как конфеты.

К другим обозначениям, предусмотренным п. 1 ст. 5 Закона, относятся, например, звуковые и световые обозначения. Такие товарные знаки регистрируются чрезвычайно редко, и в основном их владельцами являются иностранные заявители. Товарные знаки могут быть разделены на индивидуальные и коллективные , в зависимости от числа субъектов, имеющих право на пользование товарным знаком. Индивидуальный товарный знак — товарный знак, исключительное право пользования и распоряжения которым принадлежит отдельному юридическому или физическому лицу, на чье имя он зарегистрирован. Коллективный же товарный знак — товарный знак союза, хозяйственной ассоциации или иного добровольного объединения предприятий, предназначенный для обозначения выпускаемых и/или реализуемых ими товаров. Коллективный товарный знак принадлежит именно объединению предприятий и не является объектом исключительных прав каждого отдельного предприятия, входящего в его состав. Порядок и условия его использования определены в Уставе знака, наряду с ответственностью за нарушение Устава и полномочиями объединения по контролю за его использованием. Коллективный товарный знак и право на его использование не могут быть переданы другим лицам.

В российском законодательстве не предусмотрена возможность совладения товарным знаком несколькими юридическими или физическими лицами, регистрация товарного знака производится на имя одного лица.

В данной работе уже упоминался и такой вид обозначений, как общеизвестные товарные знаки, охрана которым предоставляется на основании положений Парижской конвенции по охране промышленной собственности. Правовая охрана предоставляется товарным знакам в силу приобретения ими высокой репутации, что делает их широко известными.

**Национальная регистрация товарных знаков**

Основанием для предоставления правовой охраны товарному знаку в Российской Федерации является его государственная регистрация в Патентном ведомстве.

Статья 2 Закона «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». Правовая охрана товарного знака.

Правовая охрана товарного знака в Российской Федерации предоставляется на основании его государственной регистрации в порядке, установленном настоящим законом, или в силу международных договоров Российской Федерации.

Функции принятия к рассмотрению заявок на регистрацию товарных знаков (далее — заявок), проведения экспертизы, осуществления их регистрации и выдачи свидетельств на них возложены на Федеральный институт промышленной собственности Российского агентства по патентам и товарным знакам (ФИПС).

Процедура регистрации товарного знака регламентирована главой 2 Закона о товарных знаках, а также Правилами составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденными председателем Роспатента 29 ноября 1995 г.

В соответствии с вышеуказанными нормативными актами заявка подается в ФИПС лицом, на имя которого может быть зарегистрирован товарный знак, непосредственно или через патентного поверенного, зарегистрированного в Патентном ведомстве. Исключение из общего правила составляют иностранные юридические лица или постоянно проживающие за пределами Российской Федерации физические лица либо их патентные поверенные, которые могут вести дела, связанные с регистрацией товарного знака, только через патентных поверенных, зарегистрированных в патентном ведомстве, если иной порядок не установлен международным соглашением с участием Российской Федерации.

Заявка представляется на русском языке, по определенной Патентным ведомством форме, в двух экземплярах и включает в себя:

♦ заявление о регистрации обозначения в качестве товарного знака с указанием заявителя, а также его местонахождения или местожительства;

♦ изображение заявляемого обозначения в виде фотографии или типографского оттиска в том цвете или цветовом сочетании, в котором испрашивается регистрация товарного знака, его описание, которое содержит характеристику заявленного обозначения, — его вид, смысловое значение, описание входящих в него элементов;

♦ перечень товаров и услуг, для которых испрашивается регистрация товарного знака, сгруппированных по классам МКТУ.

Заявка сопровождается документом, подтверждающим уплату пошлины, уставом коллективного знака, если заявка подается на регистрацию коллективного знака, доверенностью патентному поверенному, если заявка подается через него.

П. 3 ст. 8 Закона о товарных знаках предусматривает, что заявка должна относиться к одному товарному знаку. Обозначения, отличающиеся одно от другого какими-либо элементами, считаются разными товарными знаками.

Приоритет товарного знака устанавливается по дате поступления заявки, отвечающей всем перечисленным в нормативных актах требованиям, в ФИПС. В спорных случаях датой подачи заявки считается день сдачи ее на почту.

Приоритет тождественных и сходных товарных знаков, заявки на регистрацию которых поступили в один и тот же день и имеют одинаковую дату отправки, определяется регистрационными номерами, которые присваиваются заявкам в момент их поступления в ФИПС или в Международное бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности. В такой ситуации приоритет сохраняется за знаком, заявка на регистрацию которого имеет наименьший порядковый номер.

Приоритет товарного знака может быть также установлен по дате подачи первой заявки в государстве-участнике Парижской конвенции (конвенционный приоритет) или по дате начала открытого показа обозначенных им экспонатов на официальной или официально признанной международной выставке, организованной на территории одного из государств-участников Парижской конвенции (выставочный приоритет), при условии соблюдения заявителем 6-месячного срока, начиная с указанных дат.

Приоритет товарного знака может устанавливаться по дате международной регистрации товарного знака в соответствии с Мадридским соглашением о международной регистрации знаков. Экспертиза заявленного обозначения проводится по завершении предварительной экспертизы по заявкам, принятым к рассмотрению. В ходе этой экспертизы осуществляется проверка охраноспособности заявленного обозначения, его соответствие ранее рассмотренным нами требованиям, установленным ст. 1, 6 и п. 1 ст. 7 Закона о товарных знаках, проверяется перечень товаров и услуг, устанавливается конвенционный или выставочный приоритет.

Срок проведения экспертизы заявленного обозначения не установлен ни законом, ни правилами, в настоящее время он составляет 1-1,5 года.

Заявитель вправе дополнять, уточнять или исправлять материалы заявки в период проведения экспертизы заявки до принятия по ней решения путем подачи соответствующего заявления. Но дополнительные материалы не могут изменить заявку по существу.

Заявка может быть отозвана по просьбе заявителя на любом этапе ее рассмотрения, но не позднее даты регистрации товарного знака.

Если заявленное обозначение отвечает всем установленным законом требованиям, то выносится решение о регистрации товарного знака. В решении перечисляются содержащиеся в нем неохраняемые элементы.

Если в ходе экспертизы установлено, что обозначение не соответствует хотя бы одному из указанных в законе требований, заявителю направляется решение об отказе в регистрации товарного знака.

На основании решения о регистрации товарного знака, Патентное ведомство в течение месяца с даты получения документа об уплате установленной пошлины производит регистрацию товарного знака в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации. На основании регистрации товарного знака заявителю выдается свидетельство на товарный знак — правоустанавливающий документ, удостоверяющий исключительное право его владельца на использование товарного знака.

Рассмотрение возражений на отказ в регистрации товарного знака и возражений против регистрации товарного знака в патентном ведомстве РФ

Статья 13 Закона «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров». Обжалование решения по заявке и восстановление пропущенных сроков.

♦ о досрочном прекращении действия регистрации по причине не использования товарного знака непрерывно в течение пяти лет с даты регистрации или пяти лет, предшествующих дате подачи такого заявления, а также о досрочном прекращении действия регистрации коллективного знака по причине использования такого знака на товарах, не обладающих едиными качественными или иными общими характеристиками. Жалоба на решение Апелляционной палаты подается лицом, не согласным с этим решением, по которому оно является заинтересованной стороной. Жалоба должна содержать обоснование неправильности решения Апелляционной палаты и относиться к одной заявке на товарный знак или к одному свидетельству на товарный знак.

Заявление о признании знака общеизвестным подается лицом, считающим свой товарный знак общеизвестным, и должно содержать фактические данные, подтверждающие общеизвестность товарного знака.

Другие заявления могут быть поданы любыми лицами и также должны содержать фактические данные, подтверждающие наличие оснований для аннулирования регистрации товарного знака. Жалобы и заявления должны быть рассмотрены на заседании коллегии Высшей патентной палаты составом не менее трех членов в течение шести месяцев с даты их поступления. В состав коллегии не могут входить лица, принимавшие участие в вынесении обжалуемого решения апелляционной палаты и решения экспертизы по рассматриваемой заявке на товарный знак. Решение коллегии принимается простым большинством голосов по результатам совещания членов коллегии после завершения рассмотрения жалобы или заявления по существу. По результатам рассмотрения жалоб и заявлений Высшая патентная палата может вынести решение об удовлетворении жалобы, заявления, о частичном их удовлетворении или об отказе в удовлетворении жалобы или заявления.

Резолютивную часть решения оглашает председательствующий на заседании коллегии. Мотивированное решение Высшей патентной палаты утверждается генеральным директором Роспатента, направляется лицам, участвующим в рассмотрении жалобы или возражения, в течение двух месяцев с даты заседании коллегии, на которой оно вынесено. Решение вступает в силу с момента его направления вышеуказанным лицам и является обязательным для ФИПСа и Апелляционной палаты.

**Международная регистрация товарных знаков**

Юридические и физические лица вправе зарегистрировать товарный знак в других странах, причем это обозначение может и не быть зарегистрировано в качестве товарного знака в Патентном ведомстве РФ.

Правообладатели могут произвести международную регистрацию товарного знака в соответствии с положениями Мадридского соглашения о Международной регистрации знаков, но до подачи заявки на международную регистрацию знак должен быть предварительно зарегистрирован в Российской Федерации.

Заявка на международную регистрацию подается в Патентное ведомство РФ, которое пересылает ее в Международное бюро ВОИС. Она так же как и заявка на национальную регистрацию, должна содержать сведения о заявителе, изображение и описание знака. Кроме того, в заявке необходимо указать дату и номер основной национальной регистрации, страны, в которых испрашивается охрана, размер уплаченных пошлин и сборов.

Сведения, содержащиеся в международной заявке, заверяются Патентным ведомством РФ, которое проверяет ее комплексность и содержание, а затем осуществляет передачу в Международное бюро.

Международное бюро проводит предварительную экспертизу заявки путем проверки соответствия заявки предъявляемым к ней требованиям: правильности оформления заявки, классификации товаров и услуг, оплаты пошлин и сборов.

В том случае, когда заявка на международную регистрацию соответствует всем необходимым требованиям, Международное бюро регистрирует знак в Международном реестре, направляет сертификат заявителю, уведомляет о регистрации заинтересованные страны и информирует о регистрации Патентное ведомство РФ. Международная регистрация осуществляется на 20 лет и может продлеваться после уплаты соответствующих пошлин и сборов на каждые 20 лет.

Патентное ведомство страны, указанной в заявке на международную регистрацию, проводит экспертизу по существу по международной заявке таким же образом, как и для национальной заявки на регистрацию товарного знака. Если в результате экспертизы выявляется несоответствие международной регистрации положениям национального законодательства, Патентное ведомство может отказать знаку в охране полностью или частично в течение одного года с момента внесения знака в Международный реестр.

В случае, когда это ведомство не заявляет в вышеуказанный срок об отказе знаку в регистрации, международная регистрация имеет такое же действие, как и национальная. Действие международной регистрации может быть признано недействительным компетентным органом указанной в международной заявке страны.

Международная регистрация товарного знака может быть проведена также в соответствии с положениями Протокола к Мадридскому соглашению, по которому в Международное бюро может быть подана заявка на обозначение, еще не прошедшее стадию национальной регистрации.

**Субъекты права на товарный знак. Использование товарного знака**

Право на товарный знак могут приобретать организации, признанные юридическими лицами, независимо от их вида, характера деятельности и формы собственности

Иностранные юридические лица пользуются исключительными правами на товарные знаки наравне с российскими предпринимателями.

Сущность исключительного права на товарный знак заключается в возможности его владельца пользоваться и распоряжаться товарным знаком, а также запрещать его использование другим лицам. Однако, закрепив за владельцем товарного знака исключительное право на товарный знак, законодатель указывает на необходимость его использования. Под фактическим использованием товарного знака понимается применение его на товарах, для которых товарный знак зарегистрирован, и (или) их упаковке. Это может сделать либо непосредственный владелец товарного знака, либо лицо, которому такое право предоставлено на основе лицензионного договора.

Законодатель не указывает на то, в каком объеме должен использоваться товарный знак для поддержания действия регистрации. Объем может быть квалифицирован как достаточный, если товарный знак используется на ограниченном числе изделий, пользующихся небольшим спросом, и недостаточный, если «товарный знак был предназначен для обозначения серийно выпускаемых изделий, но фактически применен лишь при выпуске опытных образцов».

Если владелец товарного знака не может использовать товарный знак на товарах и упаковке при наличии для этого уважительных причин, использованием может быть признано также применение товарного знака в рекламе, печатных изданиях, на официальных бланках, на вывесках, при демонстрации экспонатов на выставках и ярмарках, проводимых в Российской Федерации. Такое использование является номинальным и предполагает извещение общественности о существовании знака.

Используя товарный знак, его владелец может проставлять рядом с ним предупредительную маркировку, указывающую на то, что применяемое обозначение является товарным знаком, зарегистрированным в Российской Федерации. Она, с одной стороны, может заставить лицо, пытающееся нарушить исключительные права владельца товарного знака, приостановить незаконные действия, а с другой — привлечет внимание потребителя, побуждая его к выяснению содержания этой маркировки и способствуя тем самым лучшему запоминанию товарного знака.

Применение предупредительной маркировки не является обязательным, она может использоваться или не использоваться по желанию владельца знака. Однако если предупредительная маркировка произведена по отношению к незарегистрированному товарному знаку, то лицо, совершившее это действие, несет ответственность в порядке, предусмотренном законодательством РФ.

Товарный знак может использоваться только его владельцем или лицом, которому такое право предоставлено на основании лицензионного договора. Использование товарного знака любым третьим лицом является нарушением исключительных прав владельца товарного знака. Прекращение правовой охраны товарного знака

Законом о товарных знаках предусмотрены следующие основания для аннулирования регистрации товарного знака:

♦ прекращение срока ее действия;

♦ решение Высшей патентной палаты о прекращении действия регистрации коллективного товарного знака по причине его использования на товарах, не обладающих едиными качественными, иными общими характеристиками;

♦ решение Высшей патентной палаты о досрочном прекращении действия регистрации товарного знака в связи с его не использованием;

♦ признание регистрации недействительной;

♦ ликвидация юридического лица — владельца товарного знака;

♦ решение Высшей патентной палаты об аннулировании регистрации товарного знака в случае его превращения в обозначение, вошедшее во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида;

♦ в случае отказа от нее владельца товарного знака.

**Прекращение срока действия регистрации**

Регистрация товарного знака действует в течение десяти лет, считая с даты поступления заявки в Патентное ведомство. Срок действия регистрации товарного знака может быть продлен по заявлению владельца, которое подается в течение последнего года ее действия. За продление срока действия регистрации товарного знака взимается пошлина в размере 5 МРОТ. Если владелец товарного знака своевременно не позаботился о продлении срока действия регистрации, то она аннулируется.

**Прекращение регистрации по решению Высшей патентной палаты**

В законе упомянуто только одно основание прекращения действия регистрации коллективного товарного знака. Очевидно, что действие регистрации должно прекращаться в большем числе случаев нарушений правового режима использования знака, нежели это сейчас предусмотрено законом. Например, в случае использования коллективного знака предприятиями, входящими в состав объединения, самостоятельно, независимо от объединения.

Высшей патентная палата может вынести решение о досрочном прекращении действия регистрации товарного знака в связи с его не использованием.

Об этом основании уже не раз упоминалось в этой главе. И все же укажем, что если товарный знак не используется его владельцем в течение пяти лет с даты его регистрации или пяти лет, предшествующих подаче заявления любого лица, действие регистрации товарного знака в отношении всего указанного в свидетельстве перечня товаров и услуг или некоторых из них может быть прекращено.

Кроме того, Высшая патентная палата может принять решение, на основании соответствующего заявления, об аннулировании регистрации товарного знака в случае его превращения в обозначение, вошедшее во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида.

**Признание регистрации недействительной**

Регистрация товарного знака может быть признана недействительной полностью или частично в течение всего срока ее действия, если она была произведена на имя лица, которое не может быть субъектом права на товарный знак, например на имя физического лица, не зарегистрированного в качестве предпринимателя; а также если зарегистрированное обозначение не отвечает абсолютным требованиям к охраноспособности товарного знака. Регистрация знака может быть признана недействительной в течение пяти лет с даты публикации сведений о его регистрации в официальном бюллетене Роспатента, если регистрация была произведена в нарушение иных (относительных) требований к охраноспособности знака, предусмотренных ст. 7 Закона о товарных знаках.

Возражение против регистрации товарного знака в Апелляционную палату Роспатента вправе подать любое лицо.

Признание регистрации знака недействительной означает, что право на товарный знак было предоставлено в нарушение закона, поэтому должны быть признаны недействительными все сделки, предметом которых являлась передача права на знак.

**Ликвидация юридического лица — владельца товарного знака**

Председателем Роспатента утверждены Правила аннулирования действия регистрации товарного знака, в соответствии с которыми любое лицо может подать в ФИПС заявление о прекращении действия регистрации товарного знака по этому основанию, приложив к нему документы, подтверждающие ликвидацию юридического лица. Владелец товарного знака уведомляется о факте подачи такого заявления. И если в течение четырех месяцев он не опровергнет сведения о своей ликвидации, товарный знак аннулируется.

В случае отказа владельца товарного знака от регистрации, отказ оформляется в виде письменного заявления, которое направляется в Роспатент.

Во всех указанных случаях право на знак перестает действовать с даты внесения сведений об аннулировании в государственный реестр товарных знаков и знаков обслуживания РФ.

**Рекламоспособность товарного знака**

Реклама, как признано, двигатель торговли. Этот тезис общеизвестный и сомнению не подлежит. В рекламной кампании любой фирмы одну из главных ролей играет товарный знак — индивидуальная и даже эксклюзивная деталь, по которой потребители будут судить о качестве товара и престиже фирмы.

Товарный знак — это дополнительное и эффективное средство рекламы, своего рода графический код, постоянно привлекающий новых клиентов. Именно поэтому современный рынок интеллектуальной собственности так насыщен товарными знаками, торговыми марками, брэндами. Объективно около 70% из них с точки зрения рекламы являются провальными. В силу ряда причин они не могут конкурировать с другими марками.

Отчасти такое положение вещей связано с тем, что заказчики, желая сэкономить, обращаются не к профессионалам. Случайный художник или дизайнер, безусловно, может создать вариант товарного знака, но, увы, не обладая определенными параметрами, этот товарный знак не будет рекламоспособным. Создать знак, который бы легко воспринимался и запоминался и при этом был бы «стильным», — задача трудная, но выполнимая.

Существует несколько общепринятых признаков рекламоспособности товарного знака: новизна идеи, ассоциативность, связь с местом происхождения, лаконичность, эстетичность (в том числе и благозвучность), удобопроизносимость (для словесных знаков), цвет, приспособляемость.

Одним из самых актуальных и значимых признаков является новизна идеи. К сожалению, в последние годы товарные знаки, подаваемые на регистрацию, производят впечатление братьев-близнецов, появившихся из одного инкубатора. Мало фантазии, ни оригинальных ярких образов — сплошной стандарт. Можно долго перечислять «Клондайки», «Стиксы», «Вероники»... Причем тенденция относится как к самим названиям, так и к графическим изображениям.

Между тем на практике давно доказано, что наиболее эффективными и продаваемыми знаками являются те, в которых помимо нетривиальной идеи присутствует чувство юмора либо обыгрываются известные образы.

В ассоциативном мышлении человека можно выделить два типа: ассоциации по смежности (в пространстве и времени) и ассоциации по контрасту — сходства и различия. Психологи утверждают, что для лучшего восприятия ассоциативные связи должны устанавливаться по нескольким основаниям — звучанию, изображению и т. д. Руководители фирм часто забывают об этом и следуют на поводу своих желаний. В итоге появляется товарный знак, который с большой натяжкой можно отнести, если вообще можно отнести, к конкретному товару или услуге. Иногда после многолетней рекламной кампании удается преодолеть стереотипы потребителей и создать пусть хрупкую, но все-таки связь товара-услуги с товарным знаком. Стоит ли говорить, сколько денег и сил придется на это потратить? Однако даже в этом случае довольно рискованно предполагать высокую эффективность рекламы.

С другой стороны, было бы неправильно сводить товарный знак к прямой описательности или очень простому изображению товара. Все хорошо в меру. В качестве удачного товарного знака можно привести следующий пример. «Директора фирмы, занявшейся продажей шведских аппаратов для приготовления супов и горячих напитковJede, предприняли в поисках подходящего названия мозговой штурм. В процессе обдумывания звучало, например, «Сестры Кипятковы». Существовало условие, чтобы название было не только связано с едой, но и имело некий скандинавский акцент», — вспоминал генеральный директор фирмы «Хильдур Бок» Вадим Повстян. Хильдур — имя известной фрекен Бок из повести Астрид Линдгрен «Малыш и Карлсон».

Связь с местом происхождения во многом схожа с таким критерием рекламоспособности, как ассоциативность. Не допускается использовать в качестве товарного знака или его составных частей обозначения, указывающие на место производства или место сбыта товаров, также не используются географические названия, указывающие на место происхождения товаров и/или услуги. С другой стороны, именно место происхождения товара нередко является одной из причин, по которой его выбирают потребители. Поэтому будущему владельцу необходимо хорошо подумать, прежде чем заказать разработку товарного знака, хочет ли он, чтобы в логотипе было отражено место происхождения продукции. Это необязательная, но весьма полезная деталь.

Еще одним критерием рекламоспособности товарного знака является его лаконичность. Перегруженный словесно или изобразительно товарный знак вызывает вполне понятное отторжение. Короткий, выразительный запоминается гораздо быстрее. Однако подчас молодые предприниматели или неуверенные в себе господа-оформители следуют принципу: «Хотели как лучше». И получают как всегда. Масса ненужных тяжелых деталей, перегруженный слоган в две строки, длинное название, претендующее на запись в книге рекордов Гиннеса, и в итоге рекламный ролик вызывает стойкое отвращение. Но, как следствие, отвращение вызывают фирма и товар. Необходимо помнить еще и о том, что не всегда дизайнерские разработки соответствуют практике употребления. Нередко случается, что товарный знак разрабатывают в масштабе огромного плаката: множество мелких деталей смотрятся естественно и органично, но как только товарный знак уменьшают, детали перестают работать. В итоге рано или поздно возникает решение изменить товарный знак.

К признаку лаконичности примыкает и критерий удобопроизносимости. Сочетание согласных букв неудобно произносимо — РКВ, ХТЗ. Язык сломаешь, пока членораздельно произнесешь подобные вариации.

Безусловно, любой товарный знак должен обладать и эстетичностью: в это понятие входят изящество (изобразительность в товарном знаке) и благозвучность (словесная сторона знака). Всевозможные иностранные заимствования, латинское написание в условиях российской действительности являются малоэффективными. Яркий пример — фирма Unitas, чей товарный знак включает в себя название фирмы. Не трудно догадаться, как потребители переделали его на свой лад.

Цвет также играет немалую роль в восприятии символов. Использование цвета всегда повышало шансы на рекламном рынке. Черно-белый вариант говорит о консервативности, зеленый настраивает на спокойную уверенную волну. Красный возбуждает, это энергетически сильный, доминирующий цвет, однако в сочетании с черным он может вызвать обратную реакцию. Желтый — стимулирует зрение. Синий цвет свидетельствует о стабильности.

И, наконец, последний компонент — приспособляемость. Это качество в первую очередь подразумевает долговечность товарного знака. Товарный знак регистрируется ни на год и не на два, а значит, спустя время он должен также эффективно использоваться и при этом оставаться современным, стильным. Поэтому профессиональные разработчики товарных знаков не рекомендуют использовать в изображении образы товаров, которые в течение какого-то отрезка времени могут исчезнуть из сферы употребления. Кроме того, под приспособляемостью понимают возможность изменения отдельных элементов знака с целью приспособления его к меняющимся обстоятельствам, требованиям моды и рекламы.

Осмелимся ввести еще одно понятие рекламоспособности товарного знака — его энергетику. Многое зависит от того, в каких условиях создавался товарный знак, с каким настроением, как к нему относятся руководители фирмы и подчиненные. В тех фирмах, где понимают значения логотипа, как правило, дела идут хорошо. С этим можно соглашаться или, наоборот, не соглашаться, принимать или не принимать. Но, на наш взгляд, именно знаки, обладающие сильной энергетикой, становятся лидерами на отечественном и международном рынке. Помимо того, что на успешное продвижение марки влияет множество объективных факторов — ситуация в данной сфере предпринимательства, маркетинговая стратегия, престиж фирмы и т. д., — существуют еще субъективные факторы.

И, прежде всего манипуляции с человеческим сознанием. В какой-то мере товарный знак, в котором задействованы архетипы, воздействует на подсознание потребителя. Порой человек даже не понимает, почему из всех известных марок пива или, скажем, автомобилей, он выбирает только одну. Ларчик открывается просто: в данном товарном знаке его подсознание уловило ключевой архетип.

**Фирменные наименования**

Правовое регулирование отношений, связанных с фирменными наименованиями, осуществляется сегодня не единым специальным законом, а различными видами нормативных актов, в которых не содержится ответа на многие вопросы, возникающие в связи с возникновением, использованием и прекращением права на фирменное наименование. Правовой режим этого средства индивидуализации участников гражданского оборота обеспечивается международными договорами (в частности, Парижской конвенцией по охране промышленной собственности), Гражданским кодексом РФ, нормами, содержащимися в различных законах и подзаконных нормативных актах.

Фирменное наименование (фирма) — наименование, под которым предприниматель выступает в гражданском обороте и которое индивидуализирует это лицо среди других участников гражданского оборота.

В структуре фирменного наименования выделяют две части — основную (корпус фирмы) и вспомогательную (добавления). Корпус фирмы — это обязательная часть, в ней содержится указание на организационно-правовую форму, собственника и вид юридического лица, иногда указания на характер деятельности. Так, например, фирменное наименование общества с ограниченной ответственностью должно содержать слова «с ограниченной ответственностью» (п. 2 ст. 87 ГК РФ), фирменное наименование унитарного предприятия, основанного на праве оперативного управления, — указание на то, что предприятие является государственным (п. 3 ст. 115 ГК РФ). Фирменное наименование кредитной организации должно содержать указание на характер своей деятельности посредством использования слова «банк» или «небанковская кредитная организация» (ст. 7 ФЗ «О банках и банковской деятельности»).

Вспомогательная часть наименования фирмы содержит как обязательные, так и факультативные элементы. Обязательным элементом является специальное наименование предприятия, им может быть условное обозначения в виде оригинального слова (агентство «Эгида»), имени собственного (фирма «Елена»), географического наименования (завод «Охтинский»). Факультативные элементы могут включаться в фирму по усмотрению владельца — «юридическое агентство», «агентство интеллектуальной собственности», «патентное бюро», указания типа «универсальный», «специализированный», «центральный».

И в корпус наименования, и в добавления к наименованию фирмы запрещается включать обозначения, способные ввести в заблуждение потребителей. Некоторые обозначения могут включаться в состав фирменного наименования только с согласия Правительства РФ — это касается слов «Россия» и «Российская Федерация», а также образованных на их основе слов и словосочетаний (Постановление Верховного Совета РФ от 14 февраля 1992 г.). Юридические лица, не имеющие лицензии на осуществление банковских операций, не могут использовать в своем наименовании слова «банк», «кредитная организация» (ст. 7 ФЗ «О банках и банковской деятельности»). Предприятия, не осуществляющие деятельность, связанную с организацией и регулированием биржевой торговли, не имеют права на использование в названии фирмы слов «биржа» и «товарная биржа» (ст. 5 Закона РФ «О товарных биржах и биржевой торговле»).

Нормативные акты не предъявляют к фирменному наименованию требование быть новым и исключительным, и нередко фирменные наименования различных предприятий совпадают полностью или частично. Такое совпадение, возможно, оно не вводит в заблуждение потребителя, если юридические лица осуществляют свою деятельность в разных сферах рынка или в разных регионах. Хотя практика показывает, что юридические лица с известными фирменными наименованиями предпринимают попытки пресекать использования названия их фирмы всеми участниками гражданского оборота без исключения. Кроме того, наличие одинаковых фирменных наименований несовместимо с основным предназначением фирмы — отличать одних участников гражданского оборота от других. Но ввиду отсутствия системы регистрации фирменных наименований в России, огромного количества предпринимателей и ограниченного круга словесных обозначений, используемых в качестве названия фирмы, права на тождественные и сходные наименования фирмы возникают у различных юридических лиц.

Фирменные наименования также не должны быть сходными с товарными знаками иных правообладателей и наименованиями мест происхождения товаров, так как использование в качестве добавления фирмы этих средств индивидуализации является нарушением исключительных прав их владельцев.

По общему правилу, фирменное наименование должно оставаться неизменным на всем протяжении существования предприятия. Но при перемене организационно-правовой формы предприятия или в случае изменения наименований населенных пунктов, которые включены в фирму, должны быть внесены соответствующие изменения и в фирменное наименование. Владелец предприятия может также принять решение и об изменении специального наименования фирмы.

Фирменное наименование должно быть выражено на русском языке, Для иностранного юридического лица необходимо использовать либо в перевод, либо транслитерацию буквами русского алфавита.

Владельцами права на фирменное наименование могут выступать только юридические лица, являющиеся коммерческими организациями (п. 4 ст. 54 ГК РФ).

Не могут выступать в гражданском обороте под собственным фирменным наименованием объединения юридических лиц и простые товарищества. Правом на фирменное наименование не могут обладать филиалы юридических лиц и их обособленные подразделения, которые должны использовать наименование фирмы образовавшего их юридического лица. Учреждения, потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации, фонды и иные некоммерческие организации также не имеют фирменных наименований, их индивидуализацию обеспечивает официальное наименование.

Право на фирму состоит в праве исключительного пользования фирменным наименованием в сделках, на вывесках, в объявлениях, рекламах, на бланках, на счетах, на товарах предприятия, их упаковке. Под фирменным наименованием юридические лица приобретают и осуществляют имущественные и личные неимущественные права, несут обязанности, выступают в суде.

Кроме того, владелец фирмы вправе требовать от всех третьих лиц прекратить использование принадлежащего ему фирменного наименования и возместить убытки.

Право на фирменное наименование российских юридических лиц подлежит охране на всей территории РФ и во всех странах, являющихся участниками Парижской конвенции по охране промышленной собственности. Фирменные наименования иностранных предприятий, находящихся на территории стран Парижского Союза, охраняются в России.

Право на фирменное наименование не ограничено во времени, оно существует до тех пор, пока его использует владелец или пока оно не прекращается по решению суда.

Юридические лица не только вправе, но и обязаны использовать фирменные наименования. «Данное правило закона установлено в интересах участников оборота и потребителей, которые вправе знать, с кем они имеют дело. В этих целях юридические лица должны пользоваться своими точными и полными фирменными наименованиями, соответствующими требованиям действующего законодательства... Как нарушения действующего законодательства следует квалифицировать и случаи анонимного выступления юридических лиц в гражданском обороте, например помещение в печати объявлений о реализации товаров и услуг, найме персонала и т. п. без указания фирменного наименования организации, ведение торговли в безымянных торговых точках без каких-либо вывесок и т. д.».

Право на фирму возникает у юридического лица с момента, когда фактически началось пользование фирмой, но не ранее момента регистрации самого юридического лица. Правило, установленное в ст. 54 ГК РФ, о том, что исключительное право на использование фирменного наименования имеет лицо, зарегистрировавшее его в установленном порядке, противоречит требованиям ст. 8 Парижской конвенции по охране промышленной собственности, в которой сказано, что «фирменное наименование охраняется во всех странах Парижского союза без обязательной подачи заявки».

Право на фирменное наименование может передаваться другому, лицу вместе с предприятием, а также предоставляться во временное пользование на основании договора коммерческой концессии (этот вопрос будет рассмотрен в 7 главе книги).

Право на фирменное наименование прекращается в связи с ликвидацией юридического лица — его владельца. При некоторых формах реорганизации юридического лица или передаче предприятия без сохранения фирменного наименования право на фирменное наименование также прекращается. Фирменное наименование перестает быть объектом исключительных прав в случае отказа от него фирмовладельца, а также по решению суда при рассмотрении спора о нарушении исключительных прав третьих лиц.

**Наименования мест происхождения товаров**

Наименованиями места происхождения товара являются словесные обозначения, состоящие либо только из названий географических объектов («Полюстрово», «Палех»), либо из названий географических объектов и указаний на видовое (родовое) обозначение товара («Вологодское кружево», «Златоустовская гравюра»). Наименованием места происхождения товара может быть официальное современное или историческое название географического объекта, а также производное от них.

Наименование места происхождения товара может быть зарегистрировано только в отношении товара с особыми свойствами, отличающими данный товар от аналогичных товаров, местом производства которого является определенный географический объект. Особые свойства должны быть обусловлены характерными для этого объекта климатическими, геологическими или иными природными условиями, наличием в географическом объекте исходного сырья. Например, в отношении минеральных вод зарегистрированы обозначения «Нарзан», «Сарова», в отношении мрамора и изделий из него — «Уфалейский мрамор», «Коелгинский мрамор».

Особые свойства могут быть обусловлены наличием в данном месте людей (коллектива), способных изготавливать товар традиционным способом. Например, в отношении кружевных изделий зарегистрировано обозначение «Вологодские кружева», в отношении фарфоровых изделий — «Гжель».

Особые свойства могут быть обусловлены природными условиями и людскими факторами одновременно. Например, наименованием места происхождения вина является обозначение «Абрау-Дюрсо», а пива — «Будеевицки Будвар».

Не может быть зарегистрировано в качестве наименования места происхождения товара обозначение, являющееся названием географического объекта или содержащее такое название, но вошедшее в РФ во всеобщее употребление как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его изготовления (например, голландский сыр).

Владельцами права на наименование места происхождения товара могут являться не только юридические, но и физические лица.

Они должны находиться в том географическом объекте, название которого используется в качестве наименования места происхождения товара, и производить товары с рассмотренными выше особыми свойствами.

Право на пользование наименованием места происхождения товара не является исключительным и может быть предоставлено любому лицу, вид деятельности и местонахождение которого отвечают требованиям Закона о товарных знаках. Совладельцы этого права не могут запрещать, друг другу пользоваться одним и тем же или аналогичным наименованием места происхождения товара. Не допускается использование тождественного или сходного до степени смешения с этим объектом обозначения лицами, не имеющими свидетельства на него.

Использованием наименования места происхождения товара считается его применение на товаре, упаковке, в рекламе, проспектах, бланках и иной документации, связанной с введением товара в хозяйственный оборот. Законодатель не разделяет способы использования наименования места происхождения товара на фактические и номинальные, и не устанавливает санкций за его неиспользование.

**Способы защиты прав владельцев средств индивидуализации**

Способы защиты прав могут быть гражданско-правовыми и уголовно-правовыми.

Уголовно-правовые способы могут использоваться владельцем товарного знака и осуществляются путем обращения в правоохранительные органы и возбуждения уголовного дела по ст. 180 УК РФ, которая гласит, что незаконное использование чужого товарного знака или сходных с ним обозначений для однородных товаров, если это деяние совершено неоднократно или причинило крупный ущерб, наказывается штрафом в размере от двухсот до четырехсот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до четырех месяцев, либо обязательными работами на срок от 180 до 240 часов, либо исправительными работами на срок до 2 лет. Данное преступление считается оконченным с момента использования товарного знака, его помещения на товаре, упаковке, в рекламе и т. д. Изготовление сходного товарного знака, его ввоз на территорию РФ, продажа и хранение являются приготовлениями к преступлению. Субъектом преступления является любое лицо, достигшее 16 лет. Форма вины — прямой умысел.

Преступлением также является незаконное использование предупредительной маркировки в отношении незарегистрированного в РФ товарного знака, если деяние совершено неоднократно или причинило крупный ущерб.

Гражданско-правовые способы защиты прав владельцев товарных знаков и наименований мест происхождения товаров предусмотрены в ст. 46 Закона о товарных знаках. Фирмовладелец может избрать способы защиты, предусмотренные ст. 12 ГК РФ.

Гражданско-правовые способы защиты подразделяются на меры защиты и меры ответственности. Под мерами защиты понимается деятельность, направленная на восстановление положения, существовавшего до правонарушения, когда лицо принуждается к исполнению лежащей на нем обязанности, которую оно ранее должно было исполнить, но не исполнило.

Меры ответственности — меры воздействия, применяемые к нарушителю права, которые влекут для него невыгодные последствия имущественного характера, меры ответственности подразумевают обязанность претерпеть определенные решения.

Требование о прекращении незаконного использования товарного знака, наименования места происхождения товара, предусмотренное в ст. 46 Закона о товарных знаках, и требование о пресечении действий, нарушающих права фирмовладельца или создающих угрозу их нарушения, указанное в ст. 12 ГК РФ, относятся к мерам защиты. Эта мера

не налагает на нарушителя дополнительных обременении, она направлена на восстановление положения, существовавшего до нарушения права, на то, чтобы любое несанкционированное использование средств индивидуализации в гражданском обороте не могло ставить под угрозу имя и положение его владельца. Такая мера может быть применена как к виновным, так и к невиновным нарушителям, для ее осуществления достаточно одного факта правонарушения. Этот способ защиты может осуществляться в судебном и административном порядке через антимонопольные органы.

Одним из гражданско-правовых способов защиты является признание прав. Требование о признании права на фирму или товарный знак может быть заявлено при реорганизации юридических лиц путем разделения или выделения, если лица, участвующие в такой реорганизации, не могут договориться о правопреемстве в отношении фирменного наименования и/или товарного знака. Иск о признании права на общеизвестный товарный знак может быть заявлен лицом, претендующим на предоставление охраны его знаку без регистрации.

К мерам защиты права на товарный знак и наименование места происхождения товара, предусмотренным в Законе о товарных знаках, относится удаление с товара или его упаковки незаконно используемого товарного знака (наименования места происхождения товара) или обозначения, сходного с ними до степени смешения, а также уничтожение изготовленных изображений товарного знака (наименования места происхождения товара). В законе, однако, не предусмотрена возможность уничтожения самих товаров, и в информационном письме Президиума Высшего арбитражного суда РФ № 19 от 29 июля 1997 г. указано, что если удаление товарного знака невозможно без причинения существенного вреда самому товару, суд не может принять решение об уничтожении товара, поскольку такая мера ответственности не установлена Законом о товарных знаках.

Возмещение убытков является мерой ответственности, поэтому для ее применения необходимо доказать не только факт правонарушения, но и наличие вины в действиях нарушителя, причиненный вред и причинную связь между противоправным деянием и вредом.

Форма вины не имеет значения, она может выражаться как в умышленном нарушении прав владельца товарного знака, так и в неосторожном. Существование причинной связи между действием нарушителя и ущербом доказывается владельцем товарного знака. Причинная связь должна быть не случайной, а ущерб должен представлять собой непосредственное и прямое следствие противоправного деяния. Правообладатель может требовать возмещения убытков в полном объеме, но он должен обосновать их размер. Под убытками, в соответствии с ч. 2 ст. 15 ГК РФ, понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было бы нарушено (упущенная выгода). Как упущенную выгоду можно рассматривать прибыль, полученную нарушителем от реализации товаров, обозначенных товарным знаком, или недополученные доходы фирмовладельца из-за неправомерного использования ответчиком фирменного наименования.

Лицо, незаконно использующее зарегистрированное наименование места происхождения товара или сходное с таким наименованием обозначение, обязано возместить всем владельцам и пользователям прав на это наименование вред и причиненные убытки, а также внести в доход местного бюджета сумму полученной при незаконном использовании наименования прибыли, превышающую возмещенные убытки.

Закон предусматривает и такой способ защиты, как публикацию судебного решения в целях восстановления деловой репутации потерпевшего. Эту меру можно назвать публичной защитой гражданских прав, так как она направлена на восстановление положения, существовавшего до нарушения права, но обращена не к нарушителю, а к общественности.

**Список использованной литературы:**

1. В.В. Галкин. Основы предпринимательской деятельности: Учебное пособие. М.:2004.

2. Гусева. Предпринимательское право. 2006.

3. И.А. Зенин. Предпринимательское право. 2007.