

ПАРАЛЕЛЬНИЙ ІМПОРТ В СИСТЕМІ ВИЧЕРПАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ І МОЖЛИВІСТЬ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УМОВАХ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ

Паралельний імпорт як механізм ввезення в країну товарів без згоди правовласника торговельної марки є неновим для України питанням для дослідження. Його популярність обумовлена, перш за все, кардинально різними поглядами вчених, практиків та бізнес-структур на доцільність узаконення такого виду імпорту, адже вплив даний механізм має як на приватні права правовласників, так і на захист публічних інтересів. Обрання моделі так званого «вичерпання прав інтелектуальної власності» є основою для формування статусу паралельного імпорту як легального чи нелегального механізму в конкретній державі. Україна лише недавно остаточно визначилась із обраною моделлю, та чи вірне таке визначення слід ще розібратись. Особливий вплив на дослідження доречності обраної моделі справили події російсько-української війни, і зокрема, санкції, що застосовуються проти Російської Федерації. Адже в даний час, прикриваючись програмою імпортозаміщення, РФ цілком може скористатись механізмом паралельного імпорту і цим звести нанівець застосовувані до них санкції щодо багатьох видів товарів.

Отож, у даному дослідженні пропонується проаналізувати поняття паралельного імпорту, моделі вичерпання прав і їх вплив на функціонування ринку товарів в державі, дослідити яка модель обрана Україні і, врешті-решт, як може вплинути користування обраною моделлю вичерпання прав на застосовувані проти країни-агресора санкції.

Паралельний імпорт – це механізм ввезення в країну оригінальних товарів, проте без згоди правовласника торговельної марки. Якщо товари неоригінальні, то йдеться про контрафакт, що, безумовно, є порушенням прав інтелектуальної власності. Оригінальний товар, до того ж, має бути офіційно введений в цивільний обіг у країні, що визначена правовласником. І лише після такого офіційного введення може йти мова про паралельний імпорт. Тобто, без оригінальності продукту і першого офіційного введення в цивільний обіг паралельного імпорту існувати не може.

Законність паралельного імпорту залежить від обрання державою однієї із моделей вичерпання прав. Станом на сьогодні у світі існує три моделі вичерпання: національна, міжнародна та регіональна. Так, національний

принцип означає, що вичерпання прав інтелектуальної власності на торговельну марку настає після першого продажу товару саме у цій країні. Міжнародний принцип означає, що вичерпання прав інтелектуальної власності на торговельну марку настає після першого продажу товару у будь-якій країні світу. Після цього товар можна перепродувати, не питаючи дозволу у правовласника. Тобто застосування міжнародного принципу означає фактично дозвіл паралельного імпорту. І нарешті, регіональний принцип означає, що вичерпання прав інтелектуальної власності на торговельну марку настає після першого продажу товару лише у якійсь із країн, що входять до того чи іншого інтеграційного об'єднання (наприклад, ЄС).

Важливо, що кожна із держав має можливість самостійно обрати модель вичерпання прав, про що ясно вказано у ст. 6 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS) [1], яка є обов'язковою для країн, що вступають до Світової Організації Торгівлі.

Дослідження законодавства України стосовно паралельного імпорту дозволяє стверджувати, що до недавнього часу в національному законодавстві не було закріплено чітко відповідності одній моделі вичерпання. Так, Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», що має статус спеціального, містив лише норму частини 6 статті 16, відповідно до якої «виключне право власника свідоцтва забороняти використовувати знак без його згоди не поширюється на випадки використання знака для товару, введеного в цивільний оборот саме під цим знаком власником свідоцтва чи за його згодою, за умови, що власник свідоцтва не має вагомих підстав забороняти таке використання у зв'язку з подальшим продажем товару (зокрема, в разі зміни або погіршення стану товару введення його в цивільний оборот)» [2]. Із редакції зазначеної норми однозначної відповіді стосовно моделі надати було неможливо.

Примітно, що думки щодо такого визначення також кардинально різнились: прихильники запровадження міжнародної моделі вичерпання, серед яких були знані великі торгові мережі «МЕТРО Кеш енд Кері Україна», «Ашан Україна Гіпермаркет», «Сільпо-Фуд», «Новус Україна» та «БІЛЛА Україна» пропонували усунення адміністративних бар'єрів в торгівлі брендованими товарами і спрощення паралельного імпорту в Україну. Прихильники національної моделі вичерпання відстоювали в першу чергу права власників свідоцтв на знаки для товарів і послуг і офіційних дилерів, вказуючи на необхідність захисту ділової репутації правовласників, адже, здійснюючи паралельний імпорт, до споживачів попадатиме продукція, що не передбачалась саме для того ринку. Тобто, бізнес-інтереси різних суб'єктів впливали на лобювання протилежних моделей вичерпання прав, а тому і часто

в один і той же час до Верховної Ради України потрапляли протилежні за змістом законопроекти.

Важливий вплив на вирішення питання обрання моделі вичерпання прав справив той факт, що Україна, вступаючи до СОТ, підписала не звичайну редакцію Угоди TRIPS, а Угоду TRIPS-plus, яка у відношенні лікарських засобів та засобів захисту рослин і тварин містила посилені вимоги щодо охорони, які впливали на механізм паралельного імпорту. І цей факт мав бути врахований законодавцем при подальшому впровадженні політики щодо вичерпання прав.

Варто відзначити, що в кінці минулого року Верховною Радою України було прийнято закон про зміни до Митного кодексу в частині порядку роботи Митного реєстру об'єктів інтелектуальної власності (МРОІВ). Основна ідея внесених змін полягала у тому, що акцент в роботі митниці повинен буде зміститися на виявлення і зупинення переміщення через кордон контрафакту (підробок), а не на боротьбу з неофіційними імпортерами. Тобто такими змінами до законодавства Україна де-факто прибрала невизначеність в тому, чи діє у нас міжнародний або національний режим вичерпання прав, зробивши вибір саме у бік міжнародного.

Якщо деталізувати, то міжнародний означає, що, якщо оригінальний товар був придбаний законно в будь-якій точці на планеті, покупець має право продавати його в Україну. Єдине, що виведені з міжнародного режиму вичерпання прав в Україні лікарські засоби та засоби захисту рослин, які мають відповідні сертифікати додаткової охорони.

Російська Федерація підтримувала до часу війни національну модель вичерпання прав, проте 29 березня 2022 року їх Уряд встановив виняток із закріпленого цивільним законодавством принципу національного вичерпання прав на товарні знаки, винаходи, корисні моделі та промислові зразки щодо переліку товарів (груп товарів), який буде затверджений Міністерством промисловості та торгівлі Російської Федерації (Постанова № 506). Вказаною постановою багаторічна дискусія щодо можливості легалізації паралельного імпорту в Росії завершується на користь його часткового дозволу та обмеження виключного права правовласника запровадженням принципу міжнародного вичерпання прав на товарні знаки, винаходи, корисні моделі та промислові зразки щодо деяких товарів (груп товарів). Перелік таких товарів (груп товарів) має затвердити Міністерство промисловості та торгівлі Російської Федерації за пропозиціями федеральних органів виконавчої влади.

ЗМІ вже публікують копію наказу про затвердження переліку товарів для паралельного імпорту, до якого увійшло обладнання для різних галузей. Зокрема, йдеться про «обладнання для видобутку корисних копалин, електроенергетики, залізничного та судноплавного транспорту, сільського

господарства, лісопереробки. Істотне місце у списку посідають автомобільні марки й матеріали, а також супутні товари: Tesla, Land Rover, Jeep, Jaguar, Chrysler, Bentley, Cadillac, Chevrolet, Dodge, Hummer, Rover, GMC, Freightliner, Peterbilt, Kenworth, Mack. Йдеться також про двигуни і частини для них для Volvo, Hyundai, Nissan, Volkswagen. Є в переліку й шини Michelin, Goodyear, Continental, Bridgestone. Паралельний імпорт планують дозволити й для смартфонів та техніки Apple, Asus, HP, Panasonic, Samsung, Nokia, Sony, Intel. А також побутової техніки Electrolux, Miele, Siemens, Dyson, ігрових приставок X-Box, Play Station, Nintendo» [3].

Як вказується в обґрунтуванні до даної постанови, введення нового правила обумовлено надзвичайними повноваженнями Уряду Російської Федерації, наданими Федеральним законом від 8 березня 2022 № 46-ФЗ з метою захисту національних інтересів Росії у зв'язку з недружніми діями іноземних держав та міжнародних організацій. У 2022 році Уряд Російської Федерації вправі визначити перелік товарів (груп товарів), щодо яких не можуть застосовуватися окремі положення ДК РФ про захист виняткових прав на результати інтелектуальної діяльності, виражені в таких товарах, та засоби індивідуалізації, якими такі товари марковані, або покласти зазначене повноваження на федеральні органи виконавчої, здійснюють вироблення державної політики та нормативно-правове регулювання у відповідних сферах.

Із означених змін до російського законодавства слідує, що легалізація паралельного імпорту позбавить правовласників частини можливостей захисту виняткових прав. І хоч нові правила не позбавляють правовласників можливості контролювати найбільші поставки своєї продукції на територію Росії, відстежувати та оцінювати діяльність великих незалежних імпортерів, а також проводити моніторинг порушень та вживати необхідних заходів щодо захисту виняткових прав, практично реалізувати вказане в умовах війни буде неможливо. Тобто, можемо дійти висновку, що РФ не лише нехтує приватними правами інтелектуальної власності правовласників із країн, що недружні по відношенню до неї, а й чинить протидію санкціям, які введені по відношенню до неї.

У зв'язку із зазначеним пропонуємо на рівні Світової організації торгівлі прийняти міжнародний документ, згідно з яким держава не може здійснювати зміну моделі вичерпання прав під час застосування до неї санкцій. Вказаною нормою буде не лише в більшій мірі забезпечуватись захист прав правовласників на об'єкти інтелектуальної власності, а й здійсниться вплив на міжнародні публічно-правові відносини стосовно санкційних обмежень, які вводяться проти країн-агресорів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#Text
2. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15.12.1993 № 3689-XII <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text>
3. РФ хоче завозити підсанкційні товари шляхом "паралельного імпорту" <https://suspilne.media/232024-rf-hoce-zavoziti-pidsankcijni-tovari-slahom-paralelnogo-importu/>

УДК 355.4

Вівчар О. І.

*д.е.н., професор, професор кафедри
безпеки та правоохоронної діяльності,
Західноукраїнський національний університет*

ДЕКОМПОЗИЦІЯ ПРОБЛЕМНИХ КОНТЕКСТІВ АСИМЕТРІЇ БЕЗПЕКИ У ФОКУСІ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ ТА ЗАГРОЗ

У фокусі сучасних викликів та загроз велику увагу дослідників привертає до себе феномен асиметричного конфлікту. Визначимо «асиметричний конфлікт» як такий в якому цілі учасників або засоби їх досягнення є якісно різними. Якісна різниця проявляється найбільш повно в момент використання «сили» одного з учасників проти «слабкості» іншого.

На основі проведених досліджень встановлено, що асиметрія – це дія або мислення, що якісно відрізняється від дії або мислення противника з метою максимізації відносних переваг, використання слабких сторін опонента або здобуття більшої свободи дій. Конфлікт, якому властиве використання подібних стратегій є асиметричним. Асиметрія може бути політико-стратегічною, військово-стратегічною, операційною або інтегрованою та включати різні цілі, методи, часові рамки та ціннісні характеристики. Асиметричний конфлікт є наслідком взаємодії учасників на основі матеріальних або нематеріальних цінностей, в якій ним притаманні різні за характером цілі та засоби їх досягнення. Причинами міжнародного конфлікту є, по-перше, внутрішні протиріччя між учасниками, і, по-друге, зовнішні стимулюючі фактори. Основною передумовою виникнення асиметричного конфлікту є сприятлива для нього структура міжнародної системи [1, с. 122].