Александров Андрей Григорьевич. Особенности расследования незаконного использования товарного знака: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.12 / Александров Андрей Григорьевич;[Место защиты: Волгоградская академия министерства внутренних дел Российской Федерации].- Волгоград, 2016.- 173 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Криминалистическая характеристика незаконного использования товарного знака 13**

1.1. Понятие товарного знака и нормативное регулирование его использования 13

1.2. Криминалистически значимые сведения о незаконном использовании товарного знака 28

**Глава 2. Организация расследования незаконного использования товарного знака 39**

2.1. Специфика возбуждения уголовных дел по факту незаконного использования товарного знака 39

2.2. Планирование расследования в зависимости от складывающихся следственных ситуаций 55

2.3. Особенности взаимодействия следователя (дознавателя) с оперативными подразделениями органов внутренних дел при расследовании незаконного использования товарного знака 71

**Глава 3. Тактические особенности производства следственных действий и использования специальных знаний при расследовании незаконного использования товарного знака 90**

3.1. Тактика производства отдельных следственных действий 90

3.2. Использование специальных знаний при расследовании незаконного использования товарного знака 115

Заключение 132

Список литературы 139

**Введение к работе**

**Актуальность темы диссертационного исследования.** Одним из приоритетных направлений борьбы с экономической преступностью является выявление, расследование и раскрытие незаконного использования товарного знака. Ввиду насыщения российского рынка товарами, не соответствующими стандартам качества, можно с уверенностью сказать, что данное деяние приобрело широкое распространение.

Производители контрафактной продукции в погоне за прибылью не заботятся о том, чтобы она соответствовала требованиям ГОСТа, техническим регламентам, экологическим нормам, требованиям безопасности и имела необходимую сопроводительную документацию. Продукция, произведенная под чужим товарным знаком, как правило, не отвечает требованиям качества, может нанести реальный ущерб жизни и здоровью потребителей и экономической стабильности страны.

Использование товарного знака лицами, не имеющими права пользования, оказывает пагубное влияние на формирование общественного мнения о возможности государственной защиты прав на интеллектуальную собственность. Законный правообладатель товарного знака имеет исключительное право на товарный знак, иные лица не могут его использовать без лицензионного соглашения, отсутствие запрета пользования товарным знаком не является согласием или разрешением.

Обязательным условием вступления России в ВТО было усиление противодействия распространения контрафактной продукции. Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) содержит нормы, предписывающие странам-участницам ВТО осуществлять государственную политику по обеспечению высокого уровня охраны объектов интеллектуальной собственности в соответствии с международными договорами.

Органы законодательной власти не оставляют без внимания проблему распространения контрафактной продукции в нашей стране, 31 декабря 2014 года принят Федеральный закон Российской Федерации № 530-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления мер противодействия обороту контрафактной продукции и контрабанде алкогольной продукции и табачных изделий», который, в том числе, предусматривает и усиление уголовной ответственности по ст. 180 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ).

Следует понимать ограниченность применения уголовно-правовых норм без соответствующих криминалистических рекомендаций по расследованию определенного вида преступлений. Расследование незаконного использования товарного знака обладает своей спецификой, обусловленной механизмом совершения данного преступления, способами его выявления, складывающимися на стадии проверки сообщения о преступлении и в процессе расследования, следственными ситуациями, обстоятельствами, подлежащими выяснению в ходе производства следственных действий и использования специальных знаний.

Отсутствие рекомендаций по расследованию незаконного использования товарного знака влечет за собой проблемы в правоприменительной практике. Противодействие преступлениям указанной категории со стороны правоохранительных органов остается весьма на низком уровне и не соответствует сложившейся обстановке, хотя внутренний рынок страны буквально переполнен контрафактной продукцией. Оперативные работники в большинстве случаев не своевременно отслеживают криминальные процессы на потребительском рынке, а следователи и дознаватели не могут сформировать доказательственную базу по уголовным делам.

Отдельной статистики по практике расследования и судебного рассмотрения незаконного использования товарного знака ни одно ведомство не ведет. Данные преступления учитываются вместе с другими преступлениями

экономической направленности, связанными с потребительским рынком.  
Однако анализ официальных данных свидетельствует о крайне низком уров  
не выявления данных преступлений, при этом уровень стабильно уменьшает  
ся: в 2012 г. было выявлено 30066 преступлений, связанных с потребитель  
ским рынком (уменьшение количества выявленных преступлений по сравне  
нию с 2011 г. – 14,8 %). По преступлениям, по которым производство пред  
варительного расследования не обязательно, количество выявленных престу  
плений уменьшилось на 71,1 %1. В 2013 г. было выявлено на 20,4 % мень  
ше преступлений, а по линии дознания – на 16,9 %2. За шесть месяцев 2014 г.  
количество выявленных преступлений уменьшилось на 51,9 %, по линии  
дознания – на 51 %3. Все это свидетельствует о важности исследований тео  
ретических положений криминалистики, оперативно-розыскной и судебно-  
экспертной деятельности, обобщения данных правоприменительной практи  
ки с целью повышения эффективности выявления и расследования незакон  
ного использования товарного знака.

Вышесказанное подтверждает актуальность темы диссертационного исследования, указывает на научную и практическую значимость.

**Степень разработанности темы.** Подвергая анализу уровень разработки методических рекомендаций по расследованию незаконного использования товарного знака, невозможно сказать, что он является достаточно высоким. Имеются только отдельные публикации, посвященные разным аспектам расследования незаконного использования товарного знака (Е. С. Лапин, Р. А. Орлов и др.). Диссертационных криминалистиче-1 Состояние преступности в России за январь–декабрь 2012 г. М.: ФКУ «ГИАЦ» МВД России, 2013.

2 Состояние преступности в России за январь–декабрь 2013 г. М.: ФКУ  
«ГИАЦ» МВД России, 2014.

3 Состояние преступности в России за январь–июнь 2014 г. М.: ФКУ  
«ГИАЦ» МВД России, 2014.

ских исследований по данной теме до сих пор нет. В тоже время теоретическое осмысление особенностей расследования незаконного использования товарного знака будет способствовать повышению эффективности их выявления, раскрытия и расследования.

**Цель и задачи диссертационного исследования**. Целью диссертационного исследования является формирование теоретических основ методики расследования незаконного использования товарного знака и разработка рекомендаций для практических органов, направленных на улучшение качества расследования указанных преступлений.

Реализуется поставленная цель решением следующих задач:

– подвергнуты изучению имеющиеся теоретические основы способов расследования экономических преступлений;

– проанализирована практика расследования незаконного использования товарного знака;

**–** рассмотрено понятие товарного знака и нормативное регулирование его использования;

– сформированы теоретические положения криминалистической характеристики незаконного использования товарного знака; установлено их значение для формирования версий и организации эффективного расследования;

– проведен анализ и выявлена специфика практики проверки сообщения о незаконном использовании товарного знака, определены недостатки и сформированы положения по улучшению качества деятельности следователя (дознавателя) на данной стадии;

– выработаны программы действий следователя (дознавателя), исходя из складывающихся следственных ситуаций, сформулированы особенности выдвижения типичных следственных версий;

– разработаны рекомендации по организации эффективного взаимодействия оперативных подразделений органов внутренних дел со следственными подразделениями и подразделениями дознания при расследовании данных преступлений;

– сформулированы предложения по повышению эффективности производства отдельных следственных действий и использования специальных знаний при расследовании незаконного использования товарного знака.

**Объектом диссертационного исследования** являются совокупность действий преступников по производству, перевозке, хранению, предложению к продаже и продаже контрафактных товаров, а также деятельность правоохранительных органов, направленная на расследование указанных преступлений.

**Предметом диссертационного исследования** выступают закономерности незаконного использования товарного знака и соответствующие им закономерности расследования данных преступлений.

**Методология и методы диссертационного исследования.** В ходе проведения диссертационного исследования применялся метод научного познания, который позволяет выявить взаимосвязь теории и практики, а также другие методы: логический, статистический, обобщение и описание полученных данных, аналитический метод, метод системного анализа.

**Научная новизна результатов исследования** заключается в формировании автором теоретических положений методики расследования незаконного использования товарного знака. Разработаны предложения по использованию существующих криминалистических приемов и методов при расследовании данных преступлений.

В диссертационном исследовании представлены теоретические положения криминалистической характеристики незаконного использования товарного знака, раскрыто содержание отдельных элементов данной характеристики, акцентировано внимание на взаимосвязях между ними.

С учетом криминалистической характеристики незаконного использования товарного знака предложены криминалистические рекомендации по организации проведения проверки сообщения о данном преступлении, программы действий следователя (дознавателя) при расследовании данных пре-7

ступлений в зависимости от складывающихся следственных ситуаций, предложены меры по улучшению качества взаимодействия следственных подразделений и подразделений дознания с оперативными подразделениями органов внутренних дел при расследовании данных преступлений.

**На защиту выносятся следующие основные положения:**

1. Криминалистическая характеристика незаконного использования товарного знака, в которой выделяются четыре самостоятельные криминальные ситуации, имеющие свои особенности в видах контрафактных товаров, механизме преступления, личности преступников: преступник занимается только продажей контрафактного товара; преступники производят контрафактный товар с целью его реализации; преступники создают юридическое лицо, которое занимается только незаконным производством контрафактного товара и реализуют его; преступники в рамках действующего производства незаконно производят контрафактный товар и продают его.
2. Программы действий следователя (дознавателя) на этапе проверки сообщения о незаконном использовании товарного знака в зависимости от складывающихся следственных ситуаций, обусловленных информацией, содержащейся в поводах для возбуждения уголовного дела: заявлении о преступлении или сообщении о совершенном или готовящемся преступлении, полученном от сотрудников подразделения по исполнению административного законодательства, следователя или дознавателя, оперативных сотрудников ЭБ и ПК, таможенных органов, ГИБДД. На этапе проверки сообщения о преступлении, предусмотренном ст. 180 УК РФ, выделяются следующие типичные следственные ситуации: 1) задержаны розничные продавцы или оптовые сбытчики контрафактной продукции; 2) представлен материал оперативной разработки, свидетельствующий о наличии признаков преступления, предусмотренного ст. 180 УК РФ; 3) «неожиданное» выявление преступления. Проводимые в данных следственных ситуациях действия следователя (дознавателя) направлены на получение достаточных данных, указывающих на признаки преступления.
3. Типичные следственные ситуации, складывающиеся после возбуждения уголовного дела, в зависимости от позиции подозреваемого (обвиняемого) и подследственности уголовного дела. Выделение типичных ситуаций позволило разработать соответствующие программы действий следователя (дознавателя).
4. Тактические приемы производства отдельных видов следственного осмотра, допроса, выемки и обыска, получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами, адаптированные к особенностям расследования незаконного использования товарного знака и зависящие от наличия или отсутствия противодействия со стороны подозреваемого (обвиняемого) расследованию данных преступлений.
5. Тактические рекомендации по использованию специальных знаний в области товароведения, патентоведения, компьютерной информации и технико-криминалистического исследования документов при расследовании незаконного использования товарного знака.
6. Изменения и дополнения в нормативные акты для единообразного толкования различных положений закона:

– заменить в п. 1 Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, утвержденной Приказом МВД РФ от 30.03.2010 г. № 249, слова «жилые помещения» на слово «жилище»;

– ю о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд, утвержденную МВД РФ, Минобороны РФ, ФСБ РФ, ФСО РФ, ФТС РФ, СВР РФ, ФСИН, ФСКН и СК РФ от 27.09.2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 дополнить 10 вторым абзацем: «При представлении уполномоченным должностным лицам (органам) результатов ОРД, полученных при проведении гласного обследования помеще-9

ний, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, к ним прилагается распоряжение руководителя органа внутренних дел, о проведении данного ОРМ.», а последний абзац п.10 изложить в следующей редакции «Копии указанных постановлений и распоряжений… (и далее по тексту)».

**Достоверность (обоснованность) результатов исследования** определяется обобщением теоретического и эмпирического материала, его анализом и оценкой, использованием большого объема законодательных и ведомственных нормативных актов.

**Нормативной базой исследования** послужили Конституция Российской Федерации, федеральные законы, уголовное законодательство России, уголовно-процессуальное законодательство России, постановления Пленума Верховного Суда России, ведомственные нормативные акты МВД России, регулирующие деятельность правоохранительных органов по борьбе с преступлениями, связанными с незаконным использованием товарного знака.

**Теоретическую основу исследования** составили работы следующих ученых: Р. С. Белкина, В. М. Быкова, А. Н. Васильева, И. А. Возгрина, В. К. Гавло, Ю. П. Гармаева, А. Ю. Головина, К. К. Горяинова, Г. И. Грамовича, В. В. Денисенко, Л. Я. Драпкина, А. В. Дулова, Н. Н. Егорова, С. Г. Еремина,

A. А. Закатова, Е. И. Замылина, Е. П. Ищенко, М. В. Кардашевской,  
Л. М. Карнеевой, Ю. А. Кашубы, С. И. Коновалова, А. М. Кустова,

B. П. Лаврова, Ю. А. Ляхова, Г. М. Меретукова, А. П. Мясникова,  
М. В. Мешкова, Н. В. Павличенко, А. П. Резвана, Б. П. Смагоринского,  
И. В. Тишутиной, Ю. А. Фролова, О. В. Челышевой, С. Н. Чурилова,  
А. С. Шаталова, М. А. Шматова, А. Ю. Шумилова и др.

**Эмпирической базой** исследования являлись результаты анализа 143 уголовных дел по фактам незаконного использования товарного знака за период с 2011 по 2013 гг. в республиках Башкортостане, Дагестане и Кабардино-Балкарской Республике, Забайкальском, Краснодарском, Пермском и Ставропольском краях, Владимирской, Волгоградской, Кемеров-10

ской, Московской, Ростовской, Свердловской, Ульяновской и Челябинской областях, городах Казань, Москва, Орел, Ростов-на-Дону и Томск. Было проведено анкетирование 130 следователей и дознавателей, расследовавших преступления, предусмотренные ст. 180 УК РФ.

Использовались статистические данные МВД России, обзоры практики судебных и надзорных инстанций.

**Теоретическая значимость исследования** заключается в том, что на основании выполненных исследований разработана методика расследования незаконного использования товарного знака, позволившая выявить качественно новые закономерности механизма совершения данных преступлений и соответствующие им закономерности их расследования, что способствует развитию науки криминалистики и может использоваться для дальнейших теоретических исследований.

**Практическая значимость исследования** заключается в разработке комплекса мер по совершенствованию расследования незаконного использования товарного знака в виде рекомендаций: по проверке сообщения о преступлении, предусмотренном ст. 180 УК РФ; по организации расследования в зависимости от складывающихся следственных ситуаций; по использованию тактических приемов при производстве отдельных следственных действий, типичных при расследовании незаконного использования товарного знака; по использованию специальных знаний в области товароведения, патентоведения и компьютерной информации.

Сформированные теоретические положения и методические рекомендации могут использоваться в практической деятельности, в системе профессиональной подготовки сотрудников следственных подразделений и подразделений дознания правоохранительных органов, учебном процессе образовательных учреждений МВД России при подготовке и проведении занятий по курсу криминалистики, подготовке учебных пособий по указанной дисциплине.

**Апробация результатов исследования.** Теоретические положения, сформированные диссертантом, сделанные им выводы и выработанные практические рекомендации обсуждены на заседании кафедры криминалистики ФГКОУ ВПО «Краснодарский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации». Основные теоретические положения диссертационного исследования нашли отражение в 13 опубликованных научных работах, в том числе в 5 статьях в ведущих рецензируемых научных изданиях, входящих в перечень, сформированный Президиумом ВАК Министерства образования и науки Российской Федерации, и докладывались на следующих научно-практических конференциях: «Современные проблемы информационно-криминалистического обеспечения предварительного расследования и его оптимизация» (Краснодарский университет МВД России; г. Краснодар, 2011 г.); «Правотворчество и правоприменение: проблемы теории и практики» (Липецкий филиал Воронежского института ФСИН России, 2011 г.); «Актуальные проблемы права и правоприменительной деятельности на современном этапе» (Новороссийский филиал Краснодарского университета МВД России, 2012 г.); «Актуальные проблемы теории и практики оперативно-разыскной деятельности» (Краснодарский университет МВД России, 2013 г.)

Существенные практические предложения и выводы диссертационного исследования внедрены в деятельность ГУ МВД России по Краснодарскому краю, Краснодарский краевой суд, учебный процесс Краснодарского университета МВД России, Московского университета МВД России им. В.Я. Кико-тя, Ростовского юридического института МВД России, Кубанского государственного аграрного университета.

**Структура диссертации.** Диссертация состоит из введения, трех глав, включающих семь параграфов, заключения, списка литературы и приложений.

## Криминалистически значимые сведения о незаконном использовании товарного знака

Незаконное использование товарных знаков (ст. 180 УК РФ) – это один из видов преступлений в сфере экономической деятельности (гл. 22 УК РФ), выступающий в качестве частного случая недобросовестной конкуренции в предпринимательской деятельности. Под недобросовестной конкуренцией понимается, в том числе: 1) введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества товара или в отношении его производителей; 2) реализация, обмен или иное введение в оборот товара, при условии незаконного использования товарного знака, средств индивидуализации ус луг4. Согласно положений ФЗ «О защите конкуренции» запрещена недобросовестная конкуренция, которая предполагает использование исключительных прав на средства индивидуализации товаров, работ услуг средств индивидуализации юридического лица.

Распространенность этого частного случая недобросовестной конкуренции настолько велика, что законодатель выделил его в отдельный состав как преступления (ст. 180 УК РФ), так и административного правонарушения (ст. 14.10 Кодекса об административных правонарушениях).

Для успешного расследования любого экономического преступления необходимо знать, как регулируется тот или иной экономический вопрос, по скольку «невозможно гарантировать успешное завершение расследования, не имея представления о предмете преступления»5.

В ст. 180 УК РФ фактически предусмотрено 4 предмета преступления: товарный знак; знак обслуживания; наименование места происхождения товара, предупредительная маркировка в отношении не зарегистрированного средства индивидуализации. Рассмотрим подробно понятия этих предметов и нормативное регулирование их использования.

Согласно ст. 1477 ГК РФ товарными знаками являются условные символистические обозначения, размещенные на товаре, упаковке, сопроводительной документации и т.д., которые позволяют индивидуализировать товар, произведенный одним производителем, от других товаров, индивидуализировать юридическое лицо.

В соответствии с ч. 2 ст. 1477 ГК РФ правила действующего гражданского законодательства РФ применимы к знакам обслуживания. Прямым назначением знаков обслуживания является индивидуализация работ и услуг, выполняемых юридическими лицами. Поэтому далее мы будем речь вести только о товарных знаках, при этом подразумевая и знаки обслуживания.

Понятие «товарный знак» близко по значению к понятию «бренд», но не совпадает с ним. «Товарный знак» – строго правовое понятие, а «бренд» понятие маркетинговое, которое включает в себя понятие «товарный знак». «Бренд» – это маркетинговая категория, которая аккумулирует в себе все ассоциативные ощущения от товара6.

В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы объемные, изобразительные, словесные и иные обозначения или комбинации обозначений. Регистрация возможна в отношении товарного знака, выполненного в любом цвете или цветовом сочетании (ст. 1482 ГК РФ).

Словесными обозначениями являются слова, буквенные сочетания, имеющие смысловую нагрузку, сочетания слов, предложения, иные языковые единицы и их сочетания7. Не допустима регистрация товарного знака, содержащего символы, слова, изображения непристойного содержания, антигуманные лозунги, призывы, оскорбляющие религиозные чувства, человеческое достоинство, слова с нарушением правил орфографии русского языка и т.п.

К изобразительным обозначениям относятся изображения предметов живого и неживого мира, геометрических фигур, линий пятен. Объемными обозначениями являются объекты, выполненные в трехмерном изображении, различные линии, фигуры и их комбинации. Комбинированными обозначениями являются обозначения, имеющие в своем исполнении сочетание объемных, словесных, изобразительных элементов и т.д.8

Законным правообладателем товарного знака может быть юридическое лицо или индивидуальный предприниматель (ст. 1478 ГК РФ). Исключительное право на товарный знак распространяется на всей территории Российской Федерации при условии регистрации его федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности в установленном законом порядке, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации. Ввиду развития международных торговых отношений России участниками внешнеторговых договоров в настоящее время являются крупные и средние фирмы, занимающиеся экспортом продукции. В этой связи правовая охрана товарных знаков необходима. Для выполнения данной цели заключаются международные договоры по охране продукции в соответствии со средствами индивидуализации, используемыми поставщиками конкретной страны. В настоящее время действуют Парижская конвенция 1883 г., Мадридское соглашение 1891 г., в соответствии с п. 1, 2 ст. 1 Мадридского соглашения страны-участницы обеспечивают охрану своих знаков путем подачи заявок на указанные знаки в Международное бюро интеллектуальной собственности, упомянутое в Конвенции, учреждающей ВОИС, при посредстве ведомства указанной страны происхождения.

В международном бюро процедура регистрации осуществляется на срок 20 лет, также возможно продление срока регистрации. Международная регистрация товарного знака может стать независимой от регистрации в стране происхождения товарного знака по прошествии 5 лет с момента международной регистрации9.

В Российской Федерации согласно ст. 1503 и 1505 ГК РФ функцию регистрации товарного знака выполняет Роспатент в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации.

Правообладатель товарного знака, зарегистрировавший его в установленном законом порядке, получает свидетельство на товарный знак, подтверждающее осуществление правовой защиты в отношении товарных знаков указанных в нем.

## Планирование расследования в зависимости от складывающихся следственных ситуаций

Решение указанных задач позволяет в полном объеме пресечь противоправную деятельность преступной группы, прекратить деятельность организатора группы и минимизировать влияние извне на ход расследования.

Задачи установления организатора преступной группы, всех соучастников и всех преступлений, совершенных группой, должны решаться уже в ходе производства первоначальных следственных действий, для чего следователь обязан провести допросы подозреваемых, потерпевших и свидетелей, очные ставки, экспертизы, детализацию переговоров и иные следственные действия, необходимость которых будет диктоваться сложившейся следственной ситуацией50.

Для преодоления противодействия расследованию незаконного использования товарного знака необходимо учитывать, что основными формами противодействия по данной категории уголовных дел являются: – воздействие, как психологическое, так и физическое, на свидетелей с целью дачи ими заведомо ложных показаний (66,7 %) (см. приложение № 1). Одним из самых распространенных способов воздействия на свидетелей можно выделить: подкуп; оказание физического воздействия, угрозы, уговоры, шантаж; консультирование адвокатом, сотрудником правоохранительных органов.

Подкуп – это предоставление свидетелю субъектом противодействия материальных благ, услуг, льгот или обещание их предоставления, с целью совместного противодействия расследованию. Как прием противодействия предварительному расследованию незаконного использования товарного знака в практике данное действие достаточно распространено.

Для более эффективного воздействия на свидетеля подкуп применяется одновременно с уговорами улучшить не только свое благосостояние но и своих родственников, родных и близких, тем самым проявив гуманность к другим людям. В случае, если указанные меры оказываются недейственными, то субъекты воздействия применяют более жесткие меры: угрозы жизни, здоровью, причинение материального ущерба как свидетелю, так и его родственникам без предварительных обещаний или предупреждений.

Зачастую приведенные меры воздействия используются в совокупности для более быстрого и эффективного результата. - фальсификация доказательств адвокатом (33,3 %). Фальсификация (от латинского falsificare - подделывать) - имитация, формирование ошибоч ной информации и (или) ее носителей. Фальсификация доказательств - осо бый и специфический вид посягательств на информацию. Фальсификация доказательств имеет цели: навязывание ложного направления расследования, затягивание сроков расследования, переквалификация состава преступления, с целью смягчения уголовного наказания и др. Фальсификация доказательств при расследовании незаконного использования товарного знака может осуществляться следующими способами: - подмена, деформирование, иное искажение вещественных доказательств; - подделка документов (материальный и интеллектуальный подлог); - подмена, дублирование объектов; - неполное уничтожение объекта, его переработка для его видоизменения, изменение назначения и т. п.

Субъектом фальсификации при расследовании незаконного использо вания товарного знака, чаще всего, выступает защитник подозреваемого (обвиняемого). Он может представлять следователю сфальсифицированную, недостоверную информацию, основываясь на которой последний сформирует соответствующие доказательства. К сожалению, факты подделки доказательств стороной защиты имеют место быть довольно часто, хотя выявляются они крайне редко. Считаем, что в большинстве случаев, независимо от субъекта фальсификации, незаконопослушные адвокаты дают консультации подозреваемым, обвиняемым, другим заинтересованным лицам по поводу создания видимости относимости, допустимости, достоверности предоставляемых доказательств, дают рекомендации по способам утаивания признаков преступления и поясняют возможное развитие событий при использовании фальсифицированных доказательств и т.д.

Также имеются случаи личного участия адвоката в подделке доказательств, при котором он координирует свои действия с подзащитным и иными заинтересованными лицами. Самыми опасными «фальсификаторами» являются «вовлеченные» адвокаты. Так, по факту незаконного использования товарного знака ОАО «ДААЗ» на производимых группой под руководством Г. тормозных шлангах защитник обвиняемого предоставил диск с видеозаписью камер наблюдения ООО «П», где в ходе осмотра места происшествия были изъяты контрафактные шланги. На основании представленной видеозаписи защитник заявил ходатайство о том, что протокол осмотра места происшествия является недопустимым доказательством, поскольку проведен с нарушением норм УПК РФ в отсутствии понятых, автодетали не пересчиты-вались, не взвешивались, не опечатывались, изъятие деталей происходило в отсутствие следователя. При осмотре видеозаписи было обнаружено, что запись представляет собой «нарезку» с разных камер наблюдения, где зафиксировали лишь небольшие участки, что не дает полного воспроизведения всех действий лиц, принимавших участие при осмотре места происшествия.

## Особенности взаимодействия следователя (дознавателя) с оперативными подразделениями органов внутренних дел при расследовании незаконного использования товарного знака

Осмотр сайта в сети Интернет следователь проводит с участием специалиста с целью выявления факта использования товарного знака потерпевшего. При составлении протокола осмотра сайта следователю необходимо описать, с помощью какого провайдера, а также программного обеспечения и оборудования были осуществлены доступ в сети Интернет и фиксация результатов осмотра (компьютер, модем, браузер, принтер). При осмотре сайта необходимо детально описывать передвижение по ссылкам с отражением в протоколе каждого доменного имени сайта и URL-локатора каждой страни 80 Подволоцкий И. Н. К вопросу о необходимости использования специальных знаний при осмотре документов // Эксперт-криминалист. 2010. № 4. С. 25–28. цы. К протоколу должны последовательно прилагаться «Print Screen» страниц (распечатки страниц), которые посещались в ходе осмотра81.

Распечатанные страницы представляют собой вещественное доказательство, сохранившее на себе следы преступления. Они подлежат признанию в качестве доказательства и самостоятельному осмотру в качестве доказательства незаконного использования товарного знака.

Допрос свидетелей. «К числу самых распространенных следственных действий, направленных на сбор доказательственной базы, следует отнести допрос. В рамках проведения указанного следственного действия в большинстве случаев по расследуемым делам удается добыть большую часть информации, которая будет способствовать успешному завершению расследования. В данной связи с уверенностью можно утверждать, что допрос является основным источником доказательств»82. Самыми распространенными в практической деятельности следователей (дознавателей) при расследовании незаконного использования товарного знака являются допросы свидетелей. Так, 33,3 % опрошенных практических работников отметили, что показания свидетелей являются наиболее вескими данными, лежащими в основе выдвижения и проверки версий об обстоятельствах незаконного использования товарного знака (см. приложение № 2). Объясняется это тем, что предмет их показаний включает в себя широкий круг обстоятельств по делу. При этом 93,3 % опрошенных отметили, что не испытают сложностей при допросе свидетелей (см. приложение № 2).

Одним из дискуссионных вопросов является вопрос о процессуальном статусе представителя юридического лица, потерпевшего от преступления, особенно, если ему известны какие-нибудь факты, обладающие доказательственным значением для расследования уголовного дела. Так, по данным нашего исследования, указанные лица допрашивались в качестве свидетеля в 23 % случаев (в соответствии с УПК России), в качестве потерпевшего – в 34,8 % случаев и в 42,2 % случаев в качестве представителя потерпевшего, соответственно (см. приложение № 2). Как видно из приведенных данных, следователи и дознаватели по-разному трактуют нормы уголовно-процессуального закона, в результате чего допускают процессуальные нарушения.

Надо заметить, что и среди ученых вопрос о процессуальном статусе представителя потерпевшего – юридического лица, обладающего сведениями об обстоятельствах совершенного преступления, также является дискуссионным. Так, не смотря на то, что большинство ученых придерживается позиции уголовно-процессуального закона83, отдельные ученые поддерживают незаконную практику правоохранительных органов84. Например, Д. П. Чекулаев в своей диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук «Потерпевший в уголовном судопроизводстве: доступ к правосудию и компенсация причиненного ущерба» высказывает свое мнение, что практика допроса представителя потерпевшего юридического лица в качестве потерпевшего соответствует закону. «О правильности указанного подхода говорит то, что в судебном заседании представитель потерпевшего – юридического лица имеет все права потерпевшего, в том числе присутствовать в зале судебного заседания при допросе других потерпевших и свидетелей»85. Его точку зрения поддерживает Д. А. Иванов в своей работе «Допрос представителя юридического лица, потерпевшего от преступления»86. Данная позиция нам представляется ошибочной. На наш взгляд, указанное лицо должно допрашиваться в качестве свидетеля, поскольку ему лично никакого ущерба не причинено, от преступления он лично ни как не потерпел, поэтому допрос данного лица в качестве потерпевшего является необоснованным.

При допросе правообладателя или его законного представителя выясняются следующие вопросы: – является ли он законным обладателем права на средства индивидуализации, присутствующие на товарах, которые были изъяты; где находятся документы, подтверждающие законное право пользования указанными средствами индивидуализации; – соответствуют ли обнаруженные товары с нанесенными обозначениями оригинальным; если нет, то, по каким признакам они отличаются с подробным описанием этих признаков; – обращался ли к ним подозреваемый или его представитель с предложением о заключении договора или соглашения о предоставлении ему права на использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товаров, если да, то какое было принято решение и почему;

## Использование специальных знаний при расследовании незаконного использования товарного знака

Основным видом взаимодействия следователя (дознавателя) при расследовании незаконного использования товарного знака является следственное сопровождение материалов оперативной разработки, которое выражается в изучении следователем результатов проведения отдельных оперативных мероприятий, совместном планировании способов реализации результатов оперативной разработки (задержание преступников с поличным). Только при таком подходе можно выявить все факты незаконного использования товарного знака, от изготовления контрафактных товаров до их продажи.

Проведение проверочной закупки и личного досмотра позволяет выявить и зафиксировать факты незаконной продажи контрафактного товара.

Факты изготовления, хранения и перевозки контрафактных товаров могут быть выявлены в результате проведения наблюдения, обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, а также прослушивания телефонных переговоров.

Технические средства фиксации хода и результатов должны применяться по всем обследованиям помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, поскольку ни описание в протоколе, ни допросы понятых и иных лиц, участвовавших в данном оперативно-разыскном мероприятии, не могут полностью передать обстановку на месте изготовления и хранения контрафактных товаров.

В целях единообразного толкования различных положений закона мы считаем необходимым внесение изменений и дополнений в следующие нормативные акты: – Инструкцию о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-разыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, утвержденную Приказом МВД РФ от 30.03.2010 № 249, заменив в п. 1 словосочетание «жилые помещения» на слово «жилище»; – Инструкцию о порядке представления результатов оперативно-разыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд, утвержденную Приказом МВД РФ, Минобороны РФ, ФСБ РФ, ФСО РФ, ФТС РФ, СВР РФ, ФСИН, ФСКН и СК РФ от 27 сентября 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68, дополнить п. 10 вторым абзацем: «При представлении уполномоченным должностным лицам (органам) результатов ОРД, полученных при проведении гласного обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, к ним прилагается распоряжение руководителя органа внутренних дел, о проведении данного ОРМ.», а последний абзац изложить в следующей редакции «Копии указанных постановлений и распоряжений… (и далее по тексту)».

Наиболее типичными следственными действиями при расследовании незаконного использования товарного знака являются: – осмотр места происшествия на различных объектах; – осмотр различных объектов (контрафактные товары, документы); – допросы свидетелей и подозреваемого (обвиняемого); – получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами; – обыск и выемка.

Тактические приемы производства данных следственных действий зависят от наличия или отсутствия противодействия со стороны подозреваемого (обвиняемого) расследованию преступлений. В тоже время, с учетом того, что большинство виновных в преступлении лиц признают свою вину, основ-136 ная задача следователя (дознавателя) заключается в детализации показаний свидетелей и правильном определении целей и задач производства того или иного следственного действия.

При расследовании незаконного использования товарного знака наиболее часто используются специальные знания в области товароведения, патентоведения, компьютерной информации и технико-криминалистического исследования документов.

Для установления факта, что на определенной продукции используется чужой товарный знак, необходимо использование специальных знаний в области товароведения. Никакой специальной экспертизы по товарному знаку не существует. Приглашаемый в необходимых случаях эксперт-технолог дает заключение по тем же объектам, но в рамках расследования другого преступления.

Использование специальных знаний в области товароведения возможно в виде участия сведущего лица в качестве специалиста при осмотре контрафактных товаров; допроса сведущего лица, участвовавшего в осмотре в качестве специалиста; получения заключения специалиста; назначения товароведческой экспертизы. Выбор того или иного вида использования специальных знаний зависит от обстоятельств преступления, признания вины подозреваемым (обвиняемым) и других обстоятельств расследования уголовного дела.