



ТОРГОВЫЕ МАРКИ НА ЛЕКАРСТВЕННЫЕ СРЕДСТВА: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Таисия КЛОЧКО,

аспирант кафедры гражданского и трудового права
Национального педагогического университета имени М.П. Драгоманова

Summary

The article investigates the issues related to the definition of the problems associated with the registration of trade marks for medicinal products. The author in this Article argues that it is not necessary to identify the trade names and trademarks on medical drugs basing on different approaches to their registration, as well as on different terms of their protection. The article provides already existing classification of the trade marks which are divided into four categories depending on the criterion of patentability, namely: novelty, distinctiveness, registration of the trademark with respect to a specific list of goods and services. The study focuses on the consideration of well-known brand names of medicines eligible for registration which does not arise in connection with the fact of registration or the fact of actual use of the mark in commerce, but in connection with the acquisition of a trade mark including the known one among a large range of consumers and business partners. The article also investigates particular attention to the classification of counterfeit medicines on the basis of the practice of solving legal disputes related to trademarks for medicines.

Key words: medical drug, medical drug name, exclusive property rights, trade name, state registration, trade mark.

Аннотация

Статья посвящена исследованию вопросов, связанных с определением проблем регистрации торговых марок на лекарственные средства. Приводятся доводы о том, что не стоит отождествлять торговые названия и торговые марки на лекарственных средства, исходя из разных подходов к их регистрации, а также разных сроков охраны. Особое внимание уделяется рассмотрению общеизвестных торговых марок на лекарственные средства, право на регистрацию которых возникает не в связи с фактом регистрации или фактом фактического использования марки в торговом обороте, а в связи с фактом приобретения торговой маркой широкой известности среди значительного круга как потребителей, так и партнеров по бизнесу. Также предлагается обратить особое внимание на классификацию фальсифицированных лекарственных средств, исходя из практики решения судебных споров, связанных с торговыми марками на лекарственные средства.

Ключевые слова: лекарственное средство, название лекарственного средства, исключительные имущественные права, торговое название, государственная регистрация, торговая марка.

Постановка проблемы. Лекарственное средство является одним из уникальных объектов гражданского правоотношения, который наделён теми свойствами и функциями, которые присущи исключительно данному объекту, а именно: лечебной, диагностической и профилактической функциями. В тоже время в гражданско-правовой оборот лекарственные средства попадают под определёнными названиями, которые могут получить регистрацию в качестве торговых марок. Несмотря на сложившуюся практику регистрации торговых марок, судебная практика свидетельствует о наличии проблемных вопросов, связанных с регистрацией и оборотом торговых марок на лекарственные средства, которые могут привести не только к самому нарушению исключительных имущественных прав владельца торговой марки, но и иметь негативные последствия для потребителей лекарственных средств.

Актуальность темы. Большинство учёных в сфере гражданского права рассматривают торговые марки как основной объект, который даёт возможность потребителю отличить один товар от другого. Что касается такого особенного объекта,

как лекарственные средства, то торговая марка скорее является инструментом определения репутации того или иного лекарственного препарата в понимании потребителей. Именно такое доверие провоцирует недобросовестных производителей фальсифицировать лекарственные средства, выпуская их под известными торговыми марками. Такое положение дел может привести к серьёзным последствиям для здоровья населения, а потому выявление проблем, связанных с теорией и практикой оборота лекарственных средств под определёнными торговыми марками, становится всё более актуальным для юридической науки.

Торговые марки на лекарственные средства были предметом исследований таких цивилистов, как Т. Погребинская, О. Пихурець, Д. Зверев, И. Кириченко, А. Андре и других.

Цель статьи подтверждается степенью нераскрытой темы, поскольку в настоящее время практически нет ни одной фундаментальной работы по исследованию торговых марок на лекарственные средства. Новизна работы заключается в попытке раскрыть и классифицировать основные теоретические и практические проблемы, связанные с регистрацией и

использованием торговых марок на лекарственные средства.

Изложение основного материала исследования. В соответствии с положением действующего законодательства Украины, в частности ч. 3 ст. 9 Закона Украины «О лекарственных средствах», при регистрации лекарственного препарата заявитель в обязательном порядке должен подать информацию о названии лекарственного средства, в частности его торговое название [1]. В какой-то степени такой подход является наследием международной практики, в частности законодательных требований Европейского Союза, ведь, согласно Директиве Европейского Парламента и Совета «О введении в действие Кодекса сообщества про медицинские препараты для потребления человеком» от 06 ноября 2001 г. № 2000/83 [2], заявитель в досье для регистрации лекарственного препарата также должен указать его название, которое не будет тождественным общему или научному названию; кроме того, заявитель в таком досье может указывать торговую марку лекарственного препарата.

Вместе с тем наличие такого широкого перечня названий лекарственных средств создаёт необходимость и созда-



ния их классификации. К примеру, И. Кириченко создаёт классификацию по трём группам: химическое или научное название, непатентируемое название, а также торговые названия [3]. В свою очередь, Д. Зверев настаивает, что товарные знаки, зарегистрированные в надлежащем порядке, также должны составлять одну из самостоятельных групп при классификации названий лекарственных средств [4, с. 18–19]. Более того, по мнению некоторых американских учёных, торговое название лекарственного средства ассоциируется с так называемым брендовым названием, которое может сопровождаться знаком ®, что означает его государственную регистрацию [5, с. 674].

Таким образом, первым проблемным вопросом, связанным с использованием торговых марок на лекарственные средства, является определение и соотношение двух понятий, а именно: понятий торгового названия и торговой марки.

Некоторыми учёными, А. Громаковой например, торговое название лекарственных средств рассматривается как товарный знак, т. е. объект права собственности, который является словом, зарегистрированным по отношению к конкретному лекарственному средству [6, с. 132–133]. В то же время, по мнению А. Андре, в отношении лекарственных средств стоит применять термин «торговый знак», а не «торговое наименование» [7, с. 69].

Однако мы считаем, что как понятие торгового названия, так и понятие торговой марки может применяться по отношению к лекарственным средствам, просто не стоит настаивать на однородности их правовой природы. Во-первых, регистрация торгового названия и торговой марки осуществляется разными органами: государственная регистрация торгового названия осуществляется, как правило, Министерством охраны здоровья, тогда как регистрация торговой марки – специализированной организацией по вопросам регистрации прав интеллектуальной собственности [8]. Во-вторых, такие два вида регистрации создают разные правомочности для собственника: регистрация торговой марки наделяет собственника исключительными имущественными правами интеллектуальной собственности, тогда как торговое название как отдельная единица не является основанием для возникновения таких же прав. В-третьих, разными являются и сроки правовой ох-

раны таких названий, поскольку торговое название получает срок правовой охраны, который равен сроку действия регистрации лекарственного средства, – 5 лет, тогда как срок правовой охраны торговой марки составляет 10 лет, в соответствии с действующим законодательством Украины.

Следующим вопросом, который связан с торговыми марками на лекарственные средства, является порядок регистрации и использования общеизвестных торговых марок.

В общем контексте действующее законодательство и практика не предусматривают единого основания возникновения права на торговую марку, однако исключительное субъективное право на торговую марку возникает на основании или вследствие осуществления регистрации марки либо фактического применения марки в гражданском обороте. Система, которая сложилась в Украине, предусматривает приобретение исключительного права на торговые марки после осуществления её государственной регистрации. В свою очередь, фактическое использование торговой марки не имеет юридической силы и не порождает исключительных прав; первый пользователь марки, который ввел ее в обращение без проведения государственной регистрации, не может претендовать на закрепление права на исключительное пользование данным обозначением, ссылаясь на первенство в его использовании, а также не может отрицать права на данную торговую марку, возникшие с регистрацией, которую осуществило впоследствии третье лицо [9, с. 76, 78].

Как считает О. Пихурец, право на общеизвестную марку возникает не в связи с фактом регистрации или фактом фактического использования марки в торговом обороте, а в связи с фактом приобретения торговой маркой широкой известности среди потребителей и партнеров по бизнесу [9, с. 79]. В подтверждение этому следует привести обстоятельства одного из самых интересных судебных дел – судебное дело Хозяйственного суда города Киев от 01 декабря 2009 г. № 21/92-12/413, в котором рассматривался вопрос способности общеизвестного обозначения «Корвалол» (“Corvalolum”) быть зарегистрированным как знак для товаров и услуг.

Прежде всего, суд исходил из того факта, что название «Корвалол» (“Corvalolum”) используется в Украине

только одним производителем как наименование лекарственного средства без регистрации в качестве знака для товаров и услуг. Так, решением Управления по вопросам лекарственных средств и медицинской техники, а также Инспекции по качеству Министерства здравоохранения СССР по координации планов научно-исследовательских работ было рекомендовано воспроизведение зарубежного препарата «валокордин». По результатам дальнейших исследований был изобретен лекарственный препарат, название которого «корвалол» было придумано работниками вышеупомянутых организаций. Данный лекарственный препарат производился с 1961 по 1991 г. исключительно на Киевском химико-фармацевтическом заводе им. Ломоносова, правопреемником которого является ОАО «Фармак».

В свою очередь, суд настаивал, что принцип «общезвестности» заключается в использовании обозначения различными производителями, которое должно привести к потере в сознании потребителя связи обозначения с конкретным производителем. Однако, слово «корвалол» употребляется вполне очевидно как название конкретного лекарственного средства, а не как обобщающее понятие, касающееся неопределенной группы лекарств определенного вида или рода. И тот факт, что лекарственное средство «корвалол» за годы своего использования приобрело большую популярность среди потребителей, свидетельствует о том, что он воспринимается потребителями уже как общеизвестное наименование, а не как конкретный препарат.

В конечном счете, то обстоятельство, что название лекарственного средства «корвалол» не регистрировалось производителем в качестве знака для товаров и услуг в течение длительного времени, не может быть основанием для невозможности такой регистрации, более того, регистрация названия в качестве товарного знака является правом заинтересованной стороны, а не ее обязанностью. И тот факт, что заинтересованная сторона пользовалась своим правом не сразу после начала использования обозначения, а гораздо позже, никак на реализацию указанного права влиять не может [10].

Как уже отмечалось, государственная регистрация лекарственных средств и знаков на товары и услуги осуществляется различными органами государственной власти, реализующими свои полно-



мочия в совершенно разных сферах, а поэтому не имеющими никакой возможности взаимного обмена данными о зарегистрированных торговых названиях лекарственных средств и торговых марках, следовательно, и количество судебных дел, предметом которых являются торговые названия – торговые марки лекарств будет увеличиваться с каждым разом.

Еще одним проблемным вопросом, связанным с названиями лекарственных средств, является нарушение прав владельцев названий лекарств вследствие их фальсификации.

Согласно п. 1.7 Инструкции о порядке контроля качества лекарственных средств во время оптовой и розничной торговли, утвержденной Приказом Министерства здравоохранения от 30 октября 2001 г. № 436, зарегистрированным в Министерстве юстиции Украины 05 февраля 2002 под № 107/6395, фальсифицированными лекарственными средствами являются лекарственные средства, которые преднамеренно неправильно маркированы в отношении идентификации и названия производителя [11]. На сегодняшний день фальсифицированные лекарственные средства, которые фактически обращаются на рынке, можно разделить на четыре группы. Первую группу составляют те лекарственные средства, которые не имеют в своем составе компонентов, входящих в состав оригинального лекарственного препарата, а вместо активно действующего вещества используется определенный нейтральный компонент (сода, соль) и натуральные красители. Во вторую группу входят лекарственные средства, в которых активно действующее вещество заменяется на более дешевое и менее эффективное. Третью группу составляют лекарственные препараты, в состав которых входят вещества, отличающиеся от указаний на упаковке, содержат то же вещество в большем или меньшем количестве. Четвертую группу составляют так называемые лекарственные средства-копии, то есть те лекарственные средства, имеющие в своем составе такое же вещество в том же количестве, что и оригинальный лекарственный препарат, но не имеющие таких же лекарственных особенностей, что и оригинальный лекарственный препарат [4, с. 123–124].

В этой связи интересно обратиться к судебной практике, в частности к постановлению Хозяйственного суда города Киев от 01 ноября 2011 г. по делу

№ 19/050-10, в котором судьей было установлено следующее [12]. Компания Nycomed Danmark ApS является производителем и владельцем эксклюзивных прав на лекарственное средство «Кардиомагнил» на основе действующих веществ ацетилсалициловой кислоты и магния гидроксида. Оригинальный препарат «Кардиомагнил» – таблетки, покрытые оболочкой, – является собственной разработкой Nycomed Danmark ApS; препарат был впервые зарегистрирован в Украине Приказом Министерства здравоохранения от 09 декабря 2004 г. № 610.

Nycomed Danmark ApS является владельцем торговых марок «Кардиомагнил» и «Cardiomagnyl», которые имеют правовую охрану в Украине по сертификатам международной регистрации. В то же время на официальном сайте Экспертного центра (<http://www.pharma-center.kiev.ua/view/zayavu>) была размещена информация о том, что 01 октября 2009 г. ООО «Фарма Старт» (Украина) подало заявление о государственной регистрации лекарственных средств «Магникардил-75» и «Магникардил-150». С момента публикации на сайте указанной информации компания Nycomed Danmark ApS обращалась к Экспертному центру с письмами о том, что название лекарственного средства «Кардиомагнил» в Украине является объектом правовой охраны; компания Nycomed Danmark ApS как правообладатель никому не давала разрешения на ввод в обращение и регистрацию препаратов под аналогичным знаком «Кардиомагнил», в составе которого аналогичные действующие вещества, соответственно, возражает против государственной регистрации соответствующих лекарственных средств, в частности лекарственного средства «Магникардил». Позже Приказом Минздрава было зарегистрировано лекарственные средства «Кормагил-150», «Кормагил-150», «Кормагил-75», «Кормагил-75», производителем которых является ООО «Фарма Старт».

Поскольку были достаточные основания полагать, что ООО «Фарма Старт» неправомерно использовало права интеллектуальной собственности компании Nycomed Danmark ApS, суд постановил прекратить производство, хранение, продажу лекарственного средства «Кормагил», а также отменить регистрацию данных лекарственных препаратов. Таким образом, существующая классификация

судебных дел о фальсифицированных лекарственных средствах может быть расширена путём добавления такой группы, как лекарственные средства, которые неоправданно маркированы относительно своего состава, названия производителя, содержания активных веществ.

Выводы. Учитывая всё изложенное выше, следует обозначить, что не нужно отождествлять торговые названия и торговые марки лекарственных средств по трём критериям: во-первых, их регистрация осуществляется разными государственными органами, во-вторых, разными являются правомочности, которыми наделяется субъект после осуществления такой регистрации; в-третьих, разными являются сроки действия такой регистрации: срок действия регистрации торгового названия равен сроку действия регистрации лекарственного средства, тогда как срок защиты торговой марки установлен отдельными законодательными требованиями. При рассмотрении судебных дел об общеизвестных торговых марках во внимание следует брать факты временных рамок оборота такого лекарственного препарата на рынке, а также тот факт, что регистрация названия в качестве торговой марки является правом, а не обязанностью соответствующего субъекта. На основании законодательного определения фальсифицированных лекарственных средств, а также подходов к классификации их по видам предоставляется возможным расширить существующую классификацию фальсифицированных лекарственных средств и добавить такую группу, как лекарственные средства, которые неоправданно маркированы относительно своего состава, названия производителя, содержания активных веществ.

Список использованной литературы:

1. Про лікарські засоби : Закон України від 04 квітня 1996 р. № 123/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 22. – Ст. 86.
2. Про затвердження Кодексу співтовариства про медичні препарати для вживання людиною : Директива Європейського Парламенту та Ради від 06 листопада 2001 р. № 2001/83 // Офіційний вісник України. – 2001. – № L 311. – Ст. 67–128. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ec.europa.eu/health/files/eudralex/vol-1/>



dir_2001_83_consol_2012/dir_2001_83_cons_2012_en.pdf.

3. Кириченко І. Торгова назва лікарського засобу як предмет судового спору / І. Кириченко // Юстиніан. – 2004. – № 12. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://justinian.com.ua/article.php?id=1519>.

4. Зверев Д.С. Правовой режим наименований лекарственных средств : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Д.С. Зверев. – М., 2004. – 171 с.

5. Wilburta Q. Lindh. Delmar's Clinical Medical Assisting / Wilburta Q. Lindh. – New York : Cengage Learning, 2009. – 1192 с.

6. Громакова А.И. Патентно-инновационная стратегия разработчиков и производителей лекарственных средств растительного происхождения : дисс. ... докт. фармацевт. наук : спец. 15.00.02 / А.И. Громакова. – М., 2003. – 432 с.

7. Андре А.А. Лекарственные средства как объекты исключительных прав : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / А.А. Андре. – М., 2011. – 175 с.

8. Про охорону прав на знаки для товарів та послуг : Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3689-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 7. – Ст. 36.

9. Піхурець О.В. Охорона права на торговельну марку (цивільно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / О.В. Піхурець. – Х., 2005. – 203 с.

10. Постанова Господарського суду міста Києва у справі від 01 грудня 2009 р. № 21/92-12/413 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/6906567>.

11. Про затвердження інструкції про порядок контролю якості лікарських засобів під час оптової та роздрібною торгівлі : Наказ Міністерства охорони здоров'я від 30 жовтня 2001 р. № 436 (утратив чинність 29 вересня 2014 р.) // Офіційний вісник України. – 2002. – № 6. – Ст. 229.

12. Постанова Господарського суду міста Києва у справі «Nycomed Danmark ApS до фізичної особи-підприємця № 1» від 01 листопада 2011 р. № 19/050-10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/18917300>.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНЫМИ ПРОИСШЕСТВИЯМИ

Игорь КОЛЕСНИК,

соискатель кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

Summary

The article analyzes the role of expertise in the investigation of crimes related to the accident. It is noted that a key form of use is the judicial examination. Object of research are the elements of a traffic accident as a "driver – vehicle – road – environment" system and its consequences. It concludes that examination have a decisive influence on the problem other investigative actions.

Key words: expertise, forensics, traffic accident, vehicle tracks.

Аннотация

В статье анализируется роль специальных знаний в расследовании преступлений, связанных с дорожно-транспортными происшествиями. Отмечается, что ключевой формой их использования являются судебные экспертизы. Объектом исследования являются элементы дорожно-транспортного происшествия как системы «водитель – транспортное средство – дорога – окружающая среда» и его последствия. Делается вывод, что экспертизы имеют определяющее влияние на задачи других следственных действий.

Ключевые слова: специальные знания, судебная экспертиза, дорожно-транспортное происшествие, транспортное средство, следы.

Постановка проблемы. Преступления, связанные с дорожно-транспортными происшествиями (далее – ДТП), представляют собой нарушения определенных правил дорожного движения и эксплуатации транспорта, которые повлекли общественно-опасные последствия. Особенностью их расследование является то, что непосредственным объектом познания (анализа) выступает ДТП как сложная динамичная система «водитель – транспортное средство – дорога – окружающая среда». За каждым элементом данной системы стоит определенное лицо, которое потенциально может быть субъектом указанных преступлений (водитель; лицо, отвечающее за техническое состояние транспортного средства; лицо, отвечающее за проектирование, строительство и техническое состояние дороги; пешеход). Вина каждого из названных субъектов устанавливается путем определения непосредственной причины, вызвавшей ДТП, что предполагает тщательный анализ данного техногенного события и его последствий. Для этого требуются специальные знания из ряда отраслей науки и техники, которые оказывают определяющее влияние на содержание и последовательность проводимых следственных

действий. Реализуются специальные знания в форме производства экспертиз и участия специалиста в проведении следственных действий.

При этом участие специалиста в следственных действиях преследует цель не только оказания формальной помощи следователю, но и обеспечение будущей экспертизы необходимыми исходными данными. То есть, главную роль специалиста в данном отношении можно определить как обеспечение будущей экспертизы.

Актуальность темы. Различным вопросам использования специальных знаний в расследовании преступлений, связанных с ДТП, уделяется значительное внимание в монографиях, учебных пособиях и научных статьях [1; 3; 4]. Однако в большинстве случаев вопросы подготовки и проведения различных экспертиз рассматриваются изолированно, в результате чего остаются до конца не установленными особенности расследования данных преступлений именно в таком аспекте. На наш взгляд, остается «в тени» главная особенность данных уголовных производств – влияние экспертиз на задачи следователя, которые решаются при проведении таких следственных действий, как осмотр места