

**С.К. ИДРЫШЕВА,**  
*ведущий научный сотрудник отдела фундаментальных исследований,  
анализа и разработки НПА в сфере гражданского,  
гражданско-процессуального, предпринимательского, семейного права  
Института законодательства РК,  
кандидат юридических наук, доцент*

## **ФИРМЕННОЕ НАИМЕНОВАНИЕ И КОММЕРЧЕСКОЕ ОБОЗНАЧЕНИЕ КАК СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА**

Современный гражданский оборот предполагает четкую индивидуализацию всех участников гражданских правоотношений, будь то физические или юридические лица. Персонифицированность участников является нормальным условием гражданского оборота.

Для физических лиц средством индивидуализации выступает имя гражданина, которое в соответствии со ст.15 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее - ГК РК) [1] должно быть зарегистрировано в органах ЗАГС, так же, как и любое его изменение и прекращение. Причем под общим термином «имя» Гражданский кодекс РК подразумевает имя собственное, отчество и фамилию, либо двухсоставное имя в соответствии с национальными обычаями. Дополнительными факторами индивидуализации физических лиц являются дата и место рождения, национальность, номера РНН, СИК (ныне - ИИН).

Что касается юридических лиц, то в соответствии с п.3. статьи 961 ГК РК к средствам индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг относятся:

- 1) фирменные наименования;
- 2) товарные знаки (знаки обслуживания);
- 3) наименования мест происхождения (указания происхождения) товаров;
- 4) другие средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров и услуг в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом и законодательными актами.

Из них непосредственно к средствам индивидуализации относится только фирменное наименование юридического лица (ст.ст.38, 1020-1023 ГК РК), дополняемое номерами РНН, БИК, местом нахождения, а также товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товаров. Других средств индивидуализации законодательство Республики Казахстан не предусматривает, но норма приведенного выше

подпункта 4) позволяет говорить о расширительном толковании перечня объектов. Товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест происхождения товаров следует отнести не к средствам индивидуализации самого субъекта, а к средствам индивидуализации его товаров, работ и услуг.

Поскольку для защиты объектов права интеллектуальной собственности предусмотрена в основном юрисдикционная форма, то и логично было бы предусмотреть в действующем законодательстве максимальный перечень и понятие таких объектов. В частности, в казахстанском законодательстве не предусмотрено «коммерческое обозначение» в качестве средства индивидуализации юридического лица.

Для того чтобы определить, насколько существенна или несущественна затрагиваемая нами проблема, определимся вначале с понятием и содержанием фирменного наименования. Так, в соответствии со ст.38 ГК РК юридическое лицо имеет свое наименование, позволяющее отличить его от других юридических лиц. Наименование юридического лица включает в себя его название и указание на организационно-правовую форму. Наименование юридического лица, являющегося коммерческой организацией, после регистрации юридического лица является его фирменным наименованием. Под определенным фирменным наименованием юридическое лицо вносится в единый государственный регистр юридических лиц (абзац первый п.2 ст.38 ГК РК). Следовательно, фирменное наименование является разновидностью более общего понятия «наименование юридического лица». Хотя некоторые ученые не согласны с таким подходом законодателя, полагая, что и для некоммерческих организаций, тем более для которых разрешена коммерческая деятельность, применимо обозначение «фирменное наименование» [2, с. 13].

Законодательными актами об отдельных видах юридических лиц предусмотрено обязательное включение дополнительных сведений в наименование юридических лиц соответствующего вида, в частности, указание на форму собственности или основной вид деятельности. Например, республиканское государственное казенное предприятие «Евразийский национальный университет имени Л.Н. Гумилева»; либо акционерное общество «Страховая компания «Тумар». По желанию субъекта наряду с полным наименованием может использоваться и сокращенное наименование юридического лица, в том числе аббревиатура.

В специальной литературе фирменное наименование коммерческих организаций обозначается также и термином «фирма». Право на фирменное наименование имеет экстерриториальную сферу охраны, выходящую за рамки национальных границ. Причем в некоторых случаях носитель данного права может требовать также и возмещения морального вреда, так как зачастую посягательство на фирменное наименование в виде, например, незаконного его использования, влечет причинение вреда деловой репутации юридического лица.

Субъектами права на фирменное наименование выступают сами юридические лица, зарегистрированные под таким наименованием. А субъективное право заключается в возможности выступать в гражданском обороте под собственным наименованием, в том числе путем его указания на бланках, в счетах, вывесках, объявлениях, рекламе, на товарах, на упаковках товаров и т.д. Особенностью данного субъективного права является то, что такое право одновременно выступает и как обязанность коммерческой организации. Партнеры и потребители коммерческой организации имеют право знать – что за субъект противостоит им и оценивать деятельность именно этого юридического лица. Срок действия фирменного наименования напрямую связан со сроком существования самого юридического лица. Учитывая, что основная масса юридических лиц создается бессрочно, можно говорить и о бессрочном характере действия права на фирменное наименование.

Выделение термина «фирменное наименование» из общего понятия наименования юридического лица и использование его применительно только к коммерческим организациям сформировалось исторически в последние столетия, так как «фирма» имеет определенную ценность, востре-

бованность или невостребованность, служит определенной характеристикой субъекта в торговом, коммерческом обороте.

Фирменное наименование ныне бесспорно признается средством индивидуализации юридического лица, однако если почти обо всех других видах таких средств в Казахстане имеются отдельные законодательные акты, то в отношении фирменных наименований этого сказать нельзя. Поэтому В.В. Колесникова предлагает принять закон о фирменном наименовании [2, с. 12]. По нашему мнению, логика в данном предложении есть, но с содержательной точки зрения объем законодательного акта будет очень незначительным, его нормы, кроме определения фирменного наименования, будут в основном дублировать уже имеющиеся нормы. Поэтому более верным было бы внесение соответствующих дополнений в Особенную часть Гражданского кодекса РК.

Бурное развитие техники, технологий постепенно влечет понимание того, что перечень рассматриваемых объектов не является исчерпывающим и на практике средства гражданско-правовой индивидуализации могут быть как предусмотренные действующим законодательством, так и применяемые в силу сложившихся обычаев. В целях же более адекватного правового регулирования полагаем необходимым по мере накопления опыта вводить нормы о новых объектах в действующее законодательство.

В связи с отсутствием отечественного опыта и неурегулированностью в законодательстве, полезным представляется рассмотреть новеллы в правовом регулировании рассматриваемой сферы в других странах, в частности, в Российской Федерации. 18 декабря 2006 года там была принята часть четвертая Гражданского кодекса, параграф 4 Главы 76 которой, состоящий из четырех статей (1538-1541), впервые полностью посвящен коммерческому обозначению как объекту права интеллектуальной собственности и средству индивидуализации субъектов гражданского права. Кроме того, нормы о данном институте имеются также в статьях 1252, 1476 части четвертой ГК РФ [3].

Следует отметить, что в отличие от правил ст.961 ГК Республики Казахстан, [1] пункт первой статьи 1225 ГК Российской Федерации приравнивает средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий к результатам интеллектуальной творческой деятельности, а в качестве одного из таких средств

закрепляет коммерческое обозначение (п.п.16). Однако не все исследователи согласны с таким положением и в качестве возражения приводят обоснованное, наш взгляд, мнение о том, что не все средства индивидуализации являются результатом интеллектуальной творческой деятельности, так как для них интеллектуальный (творческий) компонент значения не имеет, зачастую в силу отсутствия творческого компонента они не отвечают требованию новизны, которому должны соответствовать объекты авторского права [4, с. 5, 10].

Субъектами права на коммерческое обозначение могут быть не только коммерческие организации, но и индивидуальные предприниматели, тогда как субъектами права на фирменное наименование являются только юридические лица. В Казахстане до принятия ныне действующего Закона РК «О частном предпринимательстве» в законодательстве был введен термин «предпринимательское дело», что являлось аналогией российскому «коммерческому обозначению», но применительно к индивидуальному предпринимательству. Так, статья 15 Закона Республики Казахстан от 19 июня 1997 г. N 135-І «Об индивидуальном предпринимательстве» [5] называлась «Предпринимательское дело», под которым понималась совокупность имущества, включая имущественные права, на основе и посредством которых индивидуальный предприниматель осуществляет свою деятельность. Предпринимательское дело в целом или его часть могли быть объектом купли-продажи, залога, аренды и других сделок, связанных с установлением, изменением и прекращением прав.

В соответствии со ст. 23 названного Закона, индивидуальный предприниматель был вправе возмездно или безвозмездно передавать свое предпринимательское дело другому лицу, причем как в полном объеме, так и в части. При передаче предпринимательского дела в части договором о передаче должно быть предусмотрено, какие права и какие непогашенные долги переходят к приобретателю. Приобретатель предпринимательского дела в полном объеме являлся правопреемником всех прав и обязанностей прежнего предпринимателя.

Причем «фирменное наименование» данный Закон употреблял применительно к предпринимательскому делу, в частности, ст.27 гласила, что фирменное наименование дела и/или его части индивидуального предпринимателя подлежит правовой охране без обязательной подачи заявления

об этом или регистрации и независимо от того, является ли оно частью товарного знака.

Фирменное наименование, если иное не предусмотрено договором, могло переходить к приобретателю дела и/или его части индивидуального предпринимателя. Владелец фирменного наименования дела и/или его части индивидуального предпринимателя мог разрешить по договору другому лицу использование фирменного наименования способами, обусловленными в договоре. Договором должны были быть предусмотрены меры, предотвращающие введение потребителей в заблуждение.

Тем самым, можно прийти к выводу, что аналог современному «коммерческому обозначению» в законодательных актах Казахстана имелся, но в ныне действующий Закон РК «О частном предпринимательстве» комментируемые нормы с соответствующими изменениями/дополнениями не были включены, в результате чего образовался правовой вакуум [6].

В соответствии с российским законодательством, в качестве коммерческого обозначения своего «дела» субъект может использовать в первую очередь фирменное наименование и тогда названные термины совпадают по названию и содержанию. Вместе с тем согласно п.1 статьи 1538 ГК РФ, названные субъекты могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий коммерческие обозначения, не являющиеся фирменными наименованиями и не подлежащие обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц.

При этом одно и то же коммерческое обозначение может использоваться правообладателем для индивидуализации одного или нескольких предприятий (п.2 ст.1538 ГК РФ).

Однако в отличие от фирменного наименования, которое признается бессрочным, исключительное право на коммерческое обозначение прекращается, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года (п.2 ст.1540 ГК РФ). В самом ГК РФ механизм прекращения исключительного права на коммерческое обозначение по данному основанию не предусмотрен, но представляется, что вопрос может быть решен путем вынесения судебного решения по иску заинтересованного лица.

Еще одним отличием коммерческого обозначения от фирменного наименования российский законодатель называет то, что фирменное наи-

менованье неотчуждаемо, а коммерческое обозначение может отчуждаться другому лицу, в частности, по договору коммерческой концессии (в Казахстане - комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), а также по договору аренды предприятия. Кстати, для объективности следует отметить, что в пункте 1 ст. 573 ГК Республики Казахстан «Договор аренды предприятия» предусмотрена обязанность арендодателя передать во временное владение и пользование предприятие в целом как имущественный комплекс, в том числе право на фирменное наименование и (или) *коммерческое обозначение* правообладателя. Это единственный случай упоминания рассматриваемого термина в отечественном Гражданском кодексе.

Кроме того, в соответствии со ст. 6-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 г. (далее – Парижская конвенция) [7], коммерческое обозначение охраняется без специальной регистрации, например, обозначения «Кодак», «Симменс», «Тойота».

Причем исследователи отмечают, что в тексте Парижской конвенции применение термина «фирменное наименование» на русском языке является ошибочным в результате его неправильного перевода, и что такое мнение в российской цивилистике достаточно обосновано [8]. Слово-сочетания «*le nom commercial*» на французском языке и «*trade name*» на английском языке из французской и английской версий Конвенции, соответственно, означают в законодательстве соответствующих зарубежных стран не что иное, как средство индивидуализации бизнеса (предприятия), то есть никак не фирменное наименование, а коммерческое обозначение. Буквальный же перевод русского текста гласит: «Статья 8. [Фирменные наименования]

Фирменное наименование охраняется во всех странах Союза без обязательной подачи заявки или регистрации и независимо от того, является ли оно частью товарного знака.

Статья 9. [Знаки, фирменные наименования: арест при ввозе продуктов, незаконно снабженных товарным знаком или фирменным наименованием]

На любой продукт, незаконно снабженный товарным знаком или фирменным наименованием, налагается арест при ввозе в те страны Союза, в которых этот знак или фирменное наименование имеют право на законную охрану» [7].

Такой же смысл (т.е. коммерческое обозначение) имеют и понятия Стокгольмской конвен-

ции об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности 1967 г. – «*noms commerciaux et denominations commerciales*» (фр.) и «*commercial names and designations*» (англ.), которые переведены на русский язык как «фирменные наименования и коммерческие обозначения» [8]. В подтверждение такого мнения исследователи ссылаются также и на позицию А.Л. Маковского, являвшегося одним из разработчиков части четвертой ГК РФ, который утверждает, что фактически данная статья Конвенции имеет предмет своей охраны именно коммерческое обозначение [9, с.11, 12].

Как и в отношении иных объектов результатов интеллектуальной творческой деятельности, не допускается использование коммерческого обозначения, способного ввести в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу, в частности, обозначения, сходного до степени смешения со средствами индивидуализации других лиц.

Исключительность рассматриваемого субъективного права означает его абсолютный характер, подлежащий защите от посягательств всех и каждого. Кроме того, исключительное право на коммерческое обозначение, включающее фирменное наименование правообладателя или отдельные его элементы, возникает и действует независимо от исключительного права на фирменное наименование. Коммерческое обозначение, включенное в товарный знак, также охраняется независимо от охраны товарного знака.

В качестве основного способа индивидуализации предприятия, а также его части с учетом положений пункта 2 статьи 132 Гражданского кодекса Российской Федерации некоторыми российскими учеными предлагается использование коммерческого обозначения в виде вывески. По мнению Т.Г. Клочун, именно вывеска на объектах недвижимости, входящих в состав предприятия, должна стать важнейшим элементом приобретения известности, различительной способности и индивидуализации предприятия. Хотя это не исключает возможности отсутствия вообще у предприятия как бизнеса недвижимого имущества и в целом материальных объектов, в связи с чем, по ее мнению, коммерческое обозначение может стать известным благодаря рекламе, документации и т.п. [11, с. 8].

На наш взгляд, в норме статьи 1538 ГК Российской Федерации легальная дефиниция коммерческого обозначения приведена не полно, в ней отражены не все квалифицирующие призна-

ки данного понятия, а только некоторые. В частности, не заложено общее правило о применении фирменного наименования в качестве коммерческого обозначения.

В науке гражданского права в последние годы появились научные исследования о правовой природе коммерческих обозначений, в связи с чем приведем некоторые доктринальные определения рассматриваемого понятия. Так, Я.А. Карунная приводит следующее определение: «Коммерческое обозначение — это средство индивидуализации деятельности юридического или физического лица, которое используется им в предпринимательской деятельности (в том числе в качестве названия салона, бутика, предприятия как имущественного комплекса, а также в качестве сопроводительной информации к предлагаемому товару) в целях приобретения известности у соответствующего круга потребителей, пользующихся услугами этого юридического или физического лица, маркированной данным обозначением продукцией, работой или услугой, при условии, если такое использование не нарушает прав и законных интересов третьих лиц» [4].

Колесникова В.В. предлагает определение коммерческого обозначения как обозначения (словесного, изобразительного, цветового, звукового и иного), используемого юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем в своей деятельности для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий как имущественных комплексов [2].

Т.Г. Ключун под коммерческим обозначением предлагает понимать незарегистрированное, обладающее различительными признаками, средство индивидуализации предприятия (как объекта гражданских прав) в виде словесного обозначения, которое может включать в себя элементы изобразительного характера, исключительные

права на которое возникают в силу фактического использования на вывесках, бланках, в счетах, иной документации, объявлениях, рекламе, товарах, их упаковках, иных объектах правообладателя, а также известности в пределах определенной территории [11, с. 9].

Представляется, что первое из приведенных определений более полно отражает сущность данного средства индивидуализации — использование коммерческого обозначения с целью приобретения известности у определенного круга партнеров, потребителей.

Кроме того, практическая востребованность коммерческого обозначения могла бы быть в такой сфере, где действуют организации, не являющиеся юридическими лицами. Например, в сфере обращения рынка ценных бумаг существуют паевые инвестиционные фонды, не являющиеся юридическими лицами (ст. 16 Закона Республики Казахстан от 7 июля 2004 года «Об инвестиционных фондах») [12]. Их наименования не регистрируются, но для идентификации каждого фонда необходимо обозначение субъекта, действующего именно в коммерческом обороте. И здесь с полным основанием можно было бы применить «коммерческое обозначение» для названия паевого инвестиционного фонда.

Тем самым фирменное наименование, как средство индивидуализации коммерческого юридического лица, является ныне общепризнанным правовым институтом, в отличие от коммерческого обозначения, впервые легально введенного в правовую сферу в пределах СНГ лишь несколько лет назад и пока не получившего «прописку» в законодательстве Казахстана. Надеемся, что настоящая статья послужит хотя бы минимальным вкладом в деле дальнейшей научной разработки вопроса о коммерческом обозначении как средстве индивидуализации коммерческой организации и индивидуального предпринимателя.

### Использованная литература

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27.12.1994 г. Часть общая // Электронный правовой справочник «Законодательство», 2010.
2. Колесникова В.В. Средства индивидуализации участников гражданского оборота и производимых ими товаров (работ, услуг) как объекты права интеллектуальной собственности. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. - Алматы, 2007.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Интернет-ресурс [www.consultant.ru/online/base/?req=doc;base=INT;n=45774](http://www.consultant.ru/online/base/?req=doc;base=INT;n=45774)
4. Карунная Я.А. Правовая природа средств индивидуализации коммерческих организаций. - Новосибирск, 2004 <http://www.nauka-shop.com/mod/shop/productID/46206/>

5. Закон Республики Казахстан от 19 июня 1997 г. N 135-І «Об индивидуальном предпринимательстве» (признан утратившим силу Законом РК от 31 января 2006 года № 124) // БД «Закон», 2010.
6. Закон Республики Казахстан от 31 января 2006 г. «О частном предпринимательстве» // БД «Закон», 2010.
7. Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20.03.1883 г. [http://www.fips.ru/prdoc/INTERLAW/prom\\_co0.htm](http://www.fips.ru/prdoc/INTERLAW/prom_co0.htm) - -1k -
8. Шишкин Д.А. Соотношение фирменного наименования и коммерческого обозначения. Соотношение фирменного наименования и коммерческого обозначения // Российская юстиция. - 2008. - N 6. <http://www.advocate-realty.ru/press/unitpress/?id=423588>
9. Стокгольмская конвенция об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности 1967 г. <http://www.relcom.ru/Archive/1997/ComputerLaw/InterLaws/Stoholm.htm>
10. Маковский А.Л. О кодификации законодательства об интеллектуальной собственности (интервью) // Закон. - 2007. - №11. - С. 11, 12.
11. Клочун Т.Г. Исключительное право на коммерческое обозначение в Российской Федерации. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. - М., 2007. - 30 с.
12. Закон Республики Казахстан от 7 июля 2004 года «Об инвестиционных фондах» // Электронный правовой справочник «Законодательство», 2010.

\* \* \* \* \*

*Бұл мақалада автор азаматтық айналымның қатысушыларының дараландыру құралдарын қарастырған, оның ішінде фирмалық атау және коммерциялық белгілеуге ерекше назар аударған. Мақаладағы қорытындылар мен ұсыныстар қазақстандық және ресейлік азаматтық құқықтық нормаларын салыстырмалы талдауға негізделген.*

*Автор в статье рассматривает средства индивидуализации участников гражданского оборота, в том числе особое внимание уделяет фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям. Данные заключения и рекомендации основываются на сравнительном анализе казахстанского и российского законодательства в области интеллектуальной собственности.*

*In given article the author considers means of an individualization of participants of a civil turn, including the important place devotes to the company name and a commercial designation. Conclusions and offers of the author are based on the comparative analysis of the Kazakhstan and Russian civil legislation on a considered theme.*