

УДК 346.545

Проблемы определения признаков недобросовестной конкуренции в сфере приобретения и использования исключительных прав на средства индивидуализации



Барышев С.А.

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
Казанского филиала Российского
государственного университета правосудия

Статья посвящена анализу теоретических и практических проблем, связанных с выявлением отдельных признаков недобросовестной конкуренции, на основе которых признаются незаконными действия хозяйствующих субъектов в сфере регистрации и использования исключительных прав на средства индивидуализации товаров, работ и услуг.

С учетом материалов судебной практики подробно проанализированы признаки: «взаимозаменяемости» товаров; противоречия действий хозяйствующих субъектов законодательству, требованиям добросовестности, разумности и справедливости; регистрации обозначений, получивших широкую известность.

Ключевые слова: признаки недобросовестной конкуренции, средства индивидуализации, судебная практика, антимонопольный орган, приобретение исключительных прав.

Российское законодательство в сфере противодействия недобросовестной конкуренции и ограничения монополистической деятельности, а именно ст. 4 Федерального Закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон) содержит определение «недобросовестной конкуренции» [1]. Содержащееся в Законе определение сформулировано путем указания на обязательные признаки недобросовестной конкуренции. Только при наличии в совокупности всех указанных в Законе обязательных признаков действия хозяйствующего субъекта могут быть признаны действиями, противоречащими конкуренции [2, с. 16].

В свою очередь, действия хозяйствующих субъектов, представляющие собой недобросовестную конкуренцию, могут быть классифицированы по различным основаниям. Наиболее актуальной, на наш взгляд, является классификация в зависимости от характера объекта гражданских прав, в отношении которого совершаются действия, представляющие собой недобросовестную конкуренцию. Основываясь на данном критерии, можно сделать вывод о том, что значительную часть всех актов не-

добросовестной конкуренции занимают действия, связанные с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг. К такого рода актам недобросовестной конкуренции могут быть отнесены продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг, а также недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Общие признаки недобросовестной конкуренции в сфере интеллектуальной собственности, а также теоретические и практические особенности выявления признаков недобросовестной конкуренции в сфере незаконного использования результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации были проанализированы нами ранее [3].

В то же время достаточно проблемными, как с точки зрения юридической науки, так и судебной и административной практики, являются вопросы, касающиеся выявления и определения актов недобросовестной конкуренции в виде приобретения прав на товарный знак. В немалой степени этому способствует и правовая природа такого средства индивидуализации как товарный знак, целью регистрации которого и является получение определенных конкурентных преимуществ, своеобразной монополии на индивидуализацию товара именно данным обозначением.

В российской науке и в практике встречались разные подходы к пониманию данного акта недобросовестной конкуренции. В силу этого до сих пор остается ряд вопросов, а именно: каковы критерии «недобросовестности» приобретения права на товарный знак и его использование, какие обстоятельства свидетельствуют о наличии недобросовестной конкуренции в данном случае.

Таким образом, проблема связана с теоретическим осмыслением и практическим применением признаков недобросовестной конкуренции к отношениям, связанным с приобретением использованием права на средства индивидуализации.

Логика законодателя, распространяющего данное понятие на все акты недобросовестной конкуренции, свидетельствует о том, что все общие признаки антиконкурентных действий должны присутствовать и в сфере приобретения и использования прав на средства индивидуализации.

В то же время анализ действующего законодательства, а также материалов судебной практики свидетельствует о том, что признаки недобросовестной конкуренции в сфере приобретения и использования прав на средства индивидуализации обладают определенными особенностями, отличающими их как от общих признаков, так и от признаков недобросовестной конкуренции, связанной с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Одним из основополагающих признаков недобросовестной конкуренции следует считать наличие хозяйствующих субъектов, являющихся конкурентами на определенном товарном рынке. Исходя из буквального толкования ст. 4 Закона, актом недобросовестной конкуренции, связанной с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации, могут считаться только действия, связанные с использованием средств индивидуализации для обозначения взаимозаменяемых товаров на конкурентном рынке. Долгое время данное положение считалось неизменным. Однако современная административная практика Федеральной антимонопольной службы, поддерживаемая позицией судебных инстанций, в ряде случаев свидетельствует об обратном. Харак-

терным примером является получившее широкую известность Постановление Президиума ВАС РФ от 24.04.2012 г. № 16912/11 по делу «Вашерон энд Константин С.А.» [4].

Подобные вид неконкурентного поведения именуется так называемой «паразитарной конкуренцией», в отношении которой Д.А. Гаврилов указывает, что «особенностью данного вида недобросовестной конкуренции, в частности, выступает следующее обстоятельство: действия по "паразитированию" могут совершаться не только непосредственным конкурентом правообладателя, но и хозяйствующими субъектами, осуществляющими предпринимательскую деятельность на ином товарном рынке, нежели правообладатель» [5, с. 141].

Согласно мнению вышеуказанного автора, речь должна идти о принципиально новом, непоименованном виде актов недобросовестной конкуренции, который невозможно однозначно отнести ни к одному из видов актов, указанных в ст. 14 Закона. Однако, исходя из позиции судебных органов, а также непосредственно ч. 2 ст. 14 Закона, данные действия могут расцениваться как особый вид неконкурентных действий, связанных с приобретением и использованием средств индивидуализации.

Основополагающим здесь, на наш взгляд, будет являться позиция правоприменителя относительно толкования изложенных в ст. 4 Закона определения понятий «недобросовестной конкуренции», «конкуренции» и «товарного рынка». Содержащееся в ст. 14 Закона определение товарного рынка исходит из того, что это либо рынок товара, который не может быть заменен другим товаром, либо рынок взаимозаменяемых товаров. По поводу существенности признака «взаимозаменяемости товаров» для определения факта наличия недобросовестной конкуренции имеется достаточно богатая судебная практика. Признание недобросовестной конкуренцией регистрации и использования средств индивидуализации, в частности товарного знака, в отношении невзаимозаменяемых товаров может иметь место только в том случае, если признать, что само понятие недобросовестной конкуренции распространяется не только на действия хозяйствующих субъектов, конкурирующих на одном товарном рынке, но и вообще на действия любых хозяйствующих субъектов, подпадающих под определение недобросовестной конкуренции вне зависимости от того, совершаются они на одном товарном рынке или же на разных.

Существующие же в настоящее время нормы Закона не позволяют, на наш взгляд, однозначно утверждать, что недобросовестная конкуренция возможна в отношении невзаимозаменяемых товаров. Поэтому до внесения соответствующих изменений в содержащееся в Законе понятие недобросовестной конкуренции, а также введения в Закон положений

относительно паразитарной конкуренции судебная и административная практика по данной проблеме представляется нам далеко небесспорной.

Неоднозначность подобной практики в условиях современного законодательства подтверждается решением Суда по интеллектуальным правам РФ от 21.03.2014 г. по делу № СИП-363/2013 о признании законным решения Федеральной антимонопольной службы России по делу № 1-14-105/00-08-13 от 17.07.2013 г., в котором действия ООО «Торговый альянс «ВАШЕРОН», связанные с приобретением и использованием исключительных прав на комбинированный товарный знак со словесным обозначением «VASHERON», были признаны актом недобросовестной конкуренции в соответствии с ч. 2 ст. 14 Закона [6]. В данном решении Суд по интеллектуальным правам обосновал недобросовестность приобретения и использования исключительных прав на товарный знак путем признания факта нарушения приобретателем исключительного права п. 2 ч. 1 ст. 14 Закона, то есть совершения им действий по введению в заблуждение в отношении производителей товара, индивидуализируемого спорным обозначением. В рассматриваемом случае приобретение исключительного права было признано недобросовестной конкуренцией в отношении невзаимозаменяемого товара на том основании, что подобные действия вводят в заблуждение потребителей, то есть представляют собой иной акт недобросовестной конкуренции. Таким образом, данное судебное решение продемонстрировало возможность признания наличия в действиях хозяйствующего субъекта акта недобросовестной конкуренции одного вида путем предварительного признания наличия в его же действиях акта недобросовестной конкуренции иного вида.

Другим важнейшим признаком является то, что действия, связанные с приобретением и использованием средств индивидуализации, должны быть направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности. Доказывание фактических обстоятельств дела, свидетельствующих о наличии в действиях хозяйствующего субъекта признаков недобросовестной конкуренции, представляет собой серьезную проблему.

Важным обстоятельством в этой связи является то, что приобретение исключительного права на средства индивидуализации служит именно целям получения определенных преимуществ в сфере производства и реализации товаров, оказания услуг и выполнения работ. Поэтому сам факт получения преимуществ в результате приобретения исключительного права не может расцениваться как обстоятельство, однозначно свидетельствующее о наличии недобросовестной конкуренции.

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что данный признак выступает в тесной взаи-

мосвязи с таким признаком, как противоречие законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

В свою очередь, определение того, противоречит ли законодательству Российской Федерации приобретение исключительного права на средство индивидуализации также сопряжено с определенными трудностями. С одной стороны, уже состоявшаяся регистрация товарного знака свидетельствует о том, что Роспатент признал данное обозначение соответствующим формальным критериям, на основе которых оно может являться товарным знаком. Одновременно с этим, согласно п. 1 ст. 10 ГК, не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции. Соответственно, подобная регистрация в том случае, если она имеет целью ограничение конкуренции, запрещена гражданским законодательством. В то же время в законодательстве отсутствуют четкие критерии, при наличии которых подобные действия будут являться нарушением закона. В этой связи судебная практика прибегает к выявлению противоречия приобретения прав на средства индивидуализации требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

В качестве такого признака недобросовестности, по мнению Суда по интеллектуальным правам РФ, необходимо учитывать регистрацию в качестве товарного знака, обозначения, которое широко используется на определенном рынке товаров как субъектами-конкурентами по отношению к правообладателю, так и иными лицами [7]. Аналогичным образом может быть охарактеризована и ситуация, при которой обозначение использовалось без регистрации в качестве товарного знака лишь одним лицом и было зарегистрировано впоследствии лицом, которое его ранее не использовало. Однако сама по себе регистрация такого обозначения не может являться актом недобросовестной конкуренции.

Важным фактором, свидетельствующим о недобросовестности приобретателя товарного знака, в данном случае является получение не только преимуществ, связанных с индивидуализацией производимого товара, оказываемой услуги или результата работ, но и преимуществ, связанных с широкой известностью данного обозначения среди потребителей товаров. В свою очередь, недобросовестное использование приобретателем преимуществ, связанных с широкой известностью обозначения, может выражаться в нескольких формах.

Первая и наиболее явная форма имеет место, если сам приобретатель вообще не производил индивидуализируемый данным обозначением товар либо не производил его в количествах, достаточных для приобретения обозначением узнаваемости среди потребителей. В данном случае приобретатель исключительного права фактически злонамеренно

использует деловую репутацию субъектов-конкурентов.

Второй формой недобросовестности является приобретение исключительных прав на средство индивидуализации, например, товарный знак, в качестве которого используется обозначение, сходное до степени смешения с обозначением, вошедшим во всеобщее употребление для обозначения определенных работ или оказываемых услуг.

Третьей формой подобных недобросовестных действий являются действия хозяйствующего субъекта по приобретению исключительных прав в отношении обозначения, которое достаточно долгое время использовалось без регистрации несколькими субъектами-конкурентами для индивидуализации строго определенных товаров в силу чего приобрело широкую известность. Данная форма недобросовестного поведения хозяйствующего субъекта конкурента не так бесспорна, как предыдущая. Хозяйствующий субъект мог вложить достаточно значительные денежные средства в продвижение данного товара под данным обозначением на товарном рынке, мог участвовать в разработке самого товарного знака либо товара.

Особенно сложным в данной связи является определение недобросовестной конкуренции в случае создания спорного обозначения тем субъектом, который приобретает исключительное право на него через значительный промежуток времени, прошедший с момента вывода данного товара на товарный рынок до регистрации спорного обозначения. В течение данного промежутка времени обозначение могло приобрести широкую известность среди потребителей товара, а также могло быть заимствовано в силу отсутствия его регистрации иными субъектами для обозначения сходных групп товаров. Возможна и обратная ситуация, при которой обозначение, использовавшееся хозяйствующим субъектом без его регистрации в качестве товарного знака, могло быть заимствовано другим субъектом, который вложил в его совершенствование и продвижение на рынке определенные средства и затем приобрел исключительные права на данное обозначение. Нам представляется, что в вышеуказанных случаях факт недобросовестной конкуренции может быть однозначно установлен только при условии одновременного учета как факта разработки данного обозначения определенным хозяйствующим субъектом, так и факта его последующего использования в хозяйственной деятельности, включая понесенные затраты на вывод товара под данным обозначением на товарный рынок.

В соответствии с вышеизложенным, по нашему мнению, необходимо предусмотреть в ст.ст. 4 и 14 Закона «О защите конкуренции» нормативно определенную возможность признания актом недобросовестной конкуренции действий хозяйствующего

субъекта по приобретению и использованию исключительных прав на средства индивидуализации в отношении невзаимозаменяемых товаров при условии установления факта введения в заблуждение потребителей товаров и использования обозначений, получивших широкое распространение.

Литература:

1. Федеральный Закон от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. – 2006. – № 31 (1 ч.). – Ст. 3434.
2. Скляр Р.В. Недобросовестная конкуренция: понятие и общая характеристика // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2014. – № 2. – С. 11-23.
3. Барышев С.А. Проблемы применения законодательства о недобросовестной конкуренции в сфере интеллектуальной собственности // Вестник экономики, права и социологии. – 2014. – № 4. – С. 120-124.
4. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24.04.2012 г. № 16912/11 по делу № А40-73286/10-143-625 // Вестник ВАС РФ. – 2012. – № 8.
5. Гаврилов Д.А. Правовая защита от недобросовестной конкуренции в сфере исключительных прав на средства индивидуализации и иные объекты промышленной собственности. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. – 192 с.
6. Решение Суда по интеллектуальным правам от 21.03.2014 г. по делу № СИП-363/2013 – URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/b2f2cc57-6bc3-44dc-bf84-ed5e093c77f4/%D0%A1%D0%98%D0%9F-363-2013__20140321.pdf (дата обращения: 14.05.2015 г.).
7. Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 21 марта 2014 г. № СП-21/2 «Справка по вопросам недобросовестного поведения, в том числе конкуренции, по приобретению и использованию средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий». – URL: <http://ipcmagazine.ru/official-cronicle/2243-sur-les-questions-de-comportements-malveillants> (дата обращения: 14.05.2015 г.).

The Problem of Defining the Attributes of Unfair Competition in the Sphere of Acquisition and Use of Exclusive Rights to the Means of Identification

S.A. Baryshev

The Kazan branch of the Russian state university of justice

The paper deals with theoretical and practical problems, connected with identification of certain attributes of unfair competition, on the basis of which the actions of business entities in the sphere of registration and use of exclusive rights to the means of identification of goods, works and services are claimed illegal.

Based on case material the author analyzes such attributes as “interchangeability” of goods; contradiction of business entities’ actions to the legislature, honesty, reasonableness and equitableness; registration of widely-known labels.

Key words: attributes of unfair competition, means of identification, judicial practice, antimonopoly authority, acquisition of exclusive rights.

