

Критерии добросовестности на *Zakon.ru*

Участники интернет-портала *Zakon.ru* (www.zakon.ru) комментируют постановление Федерального арбитражного суда Московского округа по делу № А40-4504/12-148-43, в котором суд, по сути, попытался определить критерии добросовестности в деле, касающемся недобросовестной конкуренции на рынке лекарственных препаратов.

Федеральная антимонопольная служба признала действия ЗАО «Натур Продукт Интернэшнл» по приобретению и использованию товарного знака «Антигриппин» и комбинированных с ним товарных знаков актом недобросовестной конкуренции. Поводом для вынесения такого решения послужили заявления нескольких других компаний, выпускающих препараты, наименование которых содержит элемент «антигриппин». «Натур Продукт» с решением не согласилось и оспорило его в суде.

Арбитражные суды первой и апелляционной инстанций признали решение ФАС недействительным. Они не усмотрели злоупотребления правом и не нашли оснований для отказа лицу в судебной защите.

Кассационный суд, однако, это решение отменил, поддержав позицию ФАС. Он отметил, что центральными в данном деле являются требования «добропорядочности, разумности и справедливости конкурентного поведения». Оценивая добросовестность действий «Натур Продукт», суд обратил внимание на то, что обозначение «антигриппин» широко использовалось фармацевтами до 1996 г., когда «Натур Продукт» зарегистрировал его в качестве торгового наименования лекарственного препарата.



Роман Тараданов,
частнопрактикующий юрист
(Челябинск)

<http://murzik.zakon.ru>

«Позиция, занятая ФАС МО в этом деле, заслуживает звания революционной. Она может стать поворотной точкой для десятков, если не сотен других дел по спорам о правах на товарные знаки и их незаконном использовании.

Почему? Давайте внимательно посмотрим на ключевое предложение в постановлении: „Обозначение не имело привязки к строго определенному составу и конкретному

производителю и относилось к лекарству, изготавливаемому в аптеке“. То есть, по существу, суд усмотрел злоупотребление правом в действиях по присваиванию „общего“ названия группы схожих по качествам изделий.

А теперь вспомните, сколько за последнее десятилетие было споров, касающихся „советских брендов“ в области кондитерских изделий, детских игрушек и т.п. Вспомнили? По моим скромным оценкам, одно только „Птичье молоко“ принесло обладателям исключительных прав на него несколько десятков (если не сотен) миллионов рублей. Представьте себе, что будет, если регистрации (а равно перерегистрации) прав на все эти товарные знаки будут признаваться злоупотреблениями? Честное слово, даже жаль, что Президиум ВАС РФ не захотел подтвердить эту позицию собственным постановлением».



Анатолий Семенов,

представитель Уполномоченного по защите прав предпринимателей при Президенте РФ в сфере интеллектуальной собственности (Москва)

<http://asemenov.zakon.ru>

«Решение кассации в целом верное, хотя и чрезмерно лаконичное, что и может вызвать всякие сомнения о мотивации судей, а также вопросы о смысле и значении, приданных судом понятиям „добропорядочность“, „разумность“ и „справедливость конкурентного поведения“.

Однако недостаток мотивировки вполне можно компенсировать общим вектором судебной практики в этом вопросе, в том числе выходящей за пределы ст. 14 Закона о защите конкуренции и основанной на ст. 10 ГК.

Начать стоит с конца — с Определения ВАС РФ от 31.01.2013 № 14186/12 о передаче в Президиум дела о знаке *HANSOL*, вынесенного в составе председательствующего судьи О.Ю. Гвоздилиной, судей В.Г. Кирюшиной и М.Ф. Юхнея — того же состава, который отказал в передаче в Президиум дела „Антигриппина“. В контексте мотивировки этого Определения (и с учетом состава тройки) понятна причина отказа в передаче в Президиум дела „Антигриппина“ Определением от 01.02.2013 № 16042/12, поскольку правовая позиция, сформулированная по делу *HANSOL*, соответствует позиции тройки о признании осуществления исключительного права на товарный знак в отношении тождественных или сходных до степени смешения обозначений с более ранним приоритетом недобросовестной конкуренцией и злоупотреблением правом.

Несколько более спорная ситуация возникла в деле ФАС и ГК „Объединенные Кондитеры“ против ОАО „Оркла Брэндс Россия“ насчет товарного знака „Алёнка“ (№ А40-115053/12-154-1081), но там история еще не закончена. Кроме того, подан иск о признании права ОАО „Оркла Брэндс Россия“ на обозначение „Алёнка“, которое его правопродшественники использовали с 1965 г. на законных основаниях.

А общий вывод — принцип старшего права (п. 6 ст. 1252 ГК) должен распространяться не только на исключительные права, но и на иные имущественные права, которые могут быть противопоставлены исключительным. При этом должен соблюдаться конституционный принцип, выраженный в ст. 55 Конституции РФ:

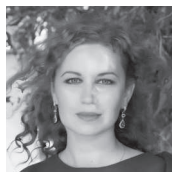
„1. Перечисление в Конституции Российской Федерации основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина.

2. В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина“.

То есть „приватизация“ общественного символического достояния для индивидуализации товаров одного производителя с целью отличить его товары от товаров другого не должна приводить к шикане и противоречить целям развития экономики в общественных интересах.

В частности, это означает, что осуществление исключительного права на товарный знак не должно умалять права иных лиц, законно использовавших его обозначение до даты приоритета такого товарного знака.

В противном случае такая конкурентная тактика правообладателя является недобросовестной конкуренцией и не должна получать судебную защиту, а соответствующее исключительное право, осуществление которого ограничило права иных лиц сверх меры, определенной ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, должно быть прекращено».



Анна Тарасова,

доцент кафедры гражданского и предпринимательского права
Южно-Российского института РАНХиГС
при Президенте РФ

<http://annet.zakon.ru>

«Проблема конкуренции зарегистрированных товарных знаков и обозначений, которые стали известны и использование которых в обороте началось до даты приоритета аналогичных товарных знаков, не нова. Позицию по этому вопросу уже высказывал и ВАС РФ в Постановлении Президиума от 14.03.2006 № 13421/05. Так, если использование обозначения субъектом предпринимательской деятельности началось и стало известным в обороте до даты приоритета товарного знака, такое использование не может быть признано нарушением исключительных прав на товарный знак. Поэтому необходимо исследовать вопросы о начале использования спорного обозначения и основаниях его использования.

Указанная позиция применяется судами как по спорам об использовании товарного знака, когда правообладатель зарегистрированного товарного знака оспаривает его использование иными субъектами в своей предпринимательской деятельности (дело № А53-1799/10), так и по искам о признании недействительными решений Федеральной антимонопольной службы (дело № А40-4504/12). При этом защита от необоснованного иска правообладателя зарегистрированного товарного знака строится на тех же критериях, что и в делах антимонопольной службы по борьбе с недобросовестной конкуренцией (соответственно, в спорах о признании решений службы недействительными), — это собственно установление недобросовестной конкуренции через закрепление за собой (в виде регистрации товарного знака) обозначения, которое стало известно и использование которого в обороте началось до даты приоритета зарегистрированного товарного знака. Вошедшее в оборот обозначение может быть общераспространен-

ным (применяться в своей предпринимательской деятельности многими субъектами), так и использоваться одним субъектом, который ввел его в оборот и сделал достаточно известным и узнаваемым. Таким образом, устранение конкурента или ограничение его конкурентных преимуществ достигается посредством исключения возможности использовать общераспространенные обозначения либо присвоения правообладателем зарегистрированного товарного знака обозначения, раскрытого иным предпринимателем.

Исходя из способа конкурентной борьбы и его реализации «через регистрацию товарного знака» и делается вывод о недобросовестной конкуренции. Таким образом, должен определяться не критерий добросовестности, а устанавливаться именно способ конкуренции через регистрацию товарного знака, который нужно оценивать с учетом характеристики спорного обозначения, последствий, которые вызовет присвоение введенного в оборот обозначения только одним субъектом, наличия оснований для использования спорного обозначения спорящими субъектами, обстоятельств введения спорного обозначения в оборот. Так, в приведенном примере по делу № А53-1799/10 введенное одним предпринимателем в оборот и разрекламированное в СМИ обозначение, заявленное на регистрацию в качестве товарного знака, было снято с регистрации другим конкурентом на том основании, что якобы учредитель конкурента (нового заявителя) являлся автором эскиза (изображения товарного знака) в течение нескольких лет и задепонировал свое авторское право в РАО, однако спустя три года с тех пор, как стал его автором, что указано в свидетельстве РАО согласно заявлению автора (т.е. он задним числом отстаивал свое авторство, чтобы оспорить дату приоритета). Сняв таким образом с регистрации заявку первого предпринимателя, конкурент зарегистрировал за собой товарный знак и предъявил иск к первому заявителю о взыскании штрафа за незаконное использование товарного знака, прекращении его использования и снятии с производства и реализации продукции под указанным товарным знаком. Судом в четкой последовательности были установлены периоды начала использования конкурентами спорного обозначения, основания использования, введение в оборот, узнаваемость товарного знака и его ассоциация с конкретным производителем, сомнительность доказательства возникновения авторского права на изображение.

Поэтому при конкретных обстоятельствах позиция, высказанная ВАС РФ в Постановлении Президиума № 13421/05, оказалась применима для определения законности использования обозначения и силы (исключительности) зарегистрированного товарного знака».