

**Имитация или
копирование: особенности
доказывания в практике
антимонопольной службы**

ГРЕБНЕВА
И ПАРТНЕРЫ
ЮРИДИЧЕСКАЯ КОМПАНИЯ

Партнер, к.ю.н., патентный
поверенный Войцехович Анна

www.grebneva.com

Внесение поправок в закон «О защите конкуренции»:

С 5 января 2016 года вступит в силу ряд существенных изменений в Федеральный закон от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – **Закон о защите конкуренции, Закон**), известных как «четвертый антимонопольный пакет»

В числе поправок – замена действующей статьи 14 Закона о защите конкуренции, посвященной недобросовестной конкуренции, новой главой 2.1., которая содержит семь самостоятельных запретов на недобросовестную конкуренцию, а также указывает на открытость перечня форм недобросовестной конкуренции.

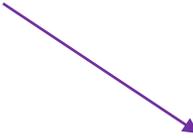
Основным направлением деятельности являлось установить в законе детальные запреты на различные по своей сущности недобросовестные действия хозяйствующих субъектов. разделить и конкретизировать составы, для упрощения понимания запретов субъектами рынка.

Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения

Не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе:



Незаконное использование средств индивидуализации принадлежащих конкурентам, в том числе в доменных именах



Копирование или имитация внешнего вида товара, индивидуализирующего субъекта-конкурента и (или) его товар.



Дело № А40-96161/2012

Нарушитель ООО «Самарский майонезный завод»

Нарушение п. 2 ч. 1 ст. 14 Закона «О защите конкуренции».

Суд указал, что использование заявителем банок и крышек икры, сходными по форме и цветовому оформлению с банками субъекта-конкурента, вводит потребителей в заблуждение относительно производителя товара.



Имитация

Оригинал

Дело № А40-22114/2013
Нарушитель ЗАО «Русское море»
Суд установил, что использование
заявителем дизайнерских решений,
применяемых субъектом-конкурентом
при оформлении рыбных пресервов,
**способно вводить потребителей в
заблуждение относительно
производителя товаров.**



Примеры



- 1) незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования иным образом в отношении товаров, которые продаются либо иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", включая размещение в доменном имени и при других способах адресации;
- **2) копирование или имитация внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.**

Объекты

- Товар
- Упаковка товара
- Этикетки
- Наименования
- Цветовая гамма
- Фирменный стиль в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины)
- Иные элементы, индивидуализирующие хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар

Предмет доказывания по данной категории дел

- факт введения потребителя в заблуждение
- наличие конкурентных отношений;
- наличие прав на дизайн товара, упаковки товара, этикетки, цветовой гаммы, элементов фирменного стиля и что данные права возникли раньше, чем у нарушителя
- факт копирования или имитация внешнего вида
- дизайн или фирменный стиль является узнаваемым у потребителей и при этом не обусловлен функциональными особенностями товара.
- цель использования нарушителем имитирующего дизайна или фирменного стиля, заключалась во введение потребителей в заблуждение относительно происхождения товаров (услуг), в результате чего нарушителем могли быть получены преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности;

Копирование - воспроизведение внешнего вида изделия другого хозяйствующего субъекта (предпринимателя) и введение его в гражданский оборот.

Имитация - подражание товару конкурента с целью создания у покупателей впечатления о принадлежности таких товаров линейке имитируемых товаров.

Социологический опрос проведенный на сайте ФАС
о сходстве до степени смешения данных упаковок



Да – 58%

Нет-42%

Всего - 23458



Например, в социологическом опросе в деле, связанном с копированием или имитацией, можно использовать следующие вопросы:

- - товары, упакованные в исследуемые упаковки, произведены одной или связанными компаниями;
- - если бы Вы приобрели товар одного из тестируемых производителей (можно точно определить какой товар), и он бы Вам не понравился, то Ваше мнение о другом товаре (можно точно определить какой товар) изменилось бы в худшую сторону;
- - упаковки тестируемых товаров ассоциируются между собой, несмотря на отдельные отличия;
- - какой элемент дизайна упаковки (фирменного стиля) акцентирует на себя внимание;
- - кто является производителем товара в исследуемом дизайне.



Дело № 1-14-140/00-08-15 (дело «МТС – тариф «Свободный»): *«Имитация внешнего вида товара конкурента (фирменного стиля в целом), если при этом используются некоторые элементы, присутствующие в товарном знаке конкурента. п. 2 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции».*



Пример «Большая SOSиска»
(дело № 06-01-64-14-15)



ООО «Сибирская продовольственная компания»
ТЗ № 502918



ООО «Торговая площадь»
Персонаж «Анимированная
(«оживленная») сосиска»

- Упаковка продукции «Большая SOSиска» используется для продажи сосисок, и не реализуется самостоятельно (без продукта - сосисок). Таким образом, потребителю данная упаковка представлена исключительно вместе с товаром (сосисками). Следовательно, воспринимается потребителем в совокупности, то есть с находящимися внутри упаковки сосисками. Следовательно, фантазийные персонажи, изображенные на товарном знаке Заявителя (ТЗ № 502918), воспринимаются потребителями исключительно в качестве сосисок.

Пример «Большая SOSиска»

- В результате проведенного исследования Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам установлено, что представленное обозначение является сходным с товарным знаком по свидетельству № 502918. В силу наличия сходных изобразительных элементов в виде персонажей, по форме напоминающих сосиски, сходного композиционного расположения изобразительных и словесных элементов «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» и «БОЛЬШАЯ SOSИСКА» и сходного цветового сочетания существует вероятность смешения сравниваемых обозначений для части потребителей.
- Заявителем был проведен опрос жителей г. Новосибирска в количестве 1218 человек, которые покупали колбасные изделия в течение последнего месяца.

Проведенное исследование показало, что большая часть опрошенных (69,2%) считает, что упаковки сосисок «Большая SOSиска» и «ЗДоровая Сосиска» похожи между собой по внешнему виду.

Кроме того, не менее половины (58,3%) считают, что названия этих сосисок похожи между собой по звучанию. А также (56,3%) похожи между собой по смыслу.

45,8% (около половины) опрошенных потребителей колбасных изделий ответили, что могли бы по ошибке приобрести одну упаковку сосисок, спутав её с другой.

На прямой вопрос - смогут ли они отличить одну упаковку сосисок от другой - 71,8% опрошенных ответили утвердительно. То есть люди уверены в своей способности различить их.

Однако, при последовательном показе респондентам ряда изображений сосисок в упаковке, половина (53,5%) респондентов перепутали изображение упаковки сосисок «Большая SOSиска» с изображением упаковки сосисок «ЗДоровая Сосиска». Из тех, кто ответил, что может отличить эти сосиски при покупке, половина (54,7%) также перепутали изображения.

6. Смешение, копирование, имитация

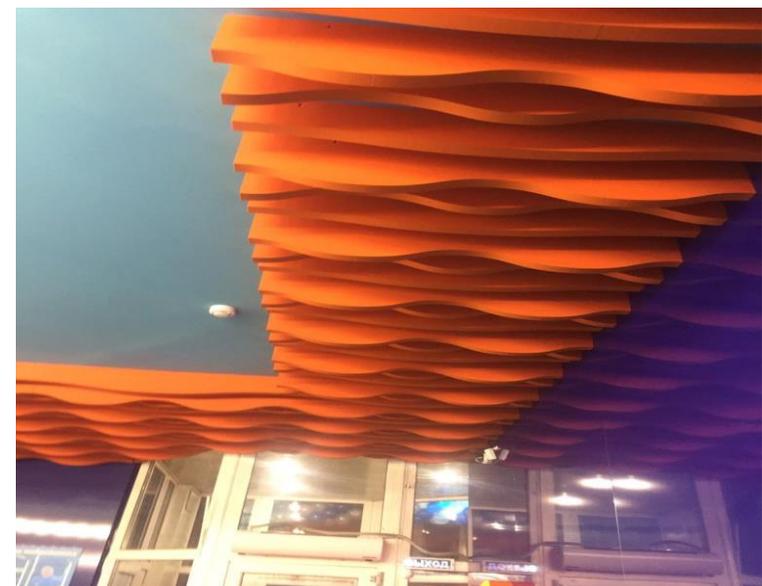
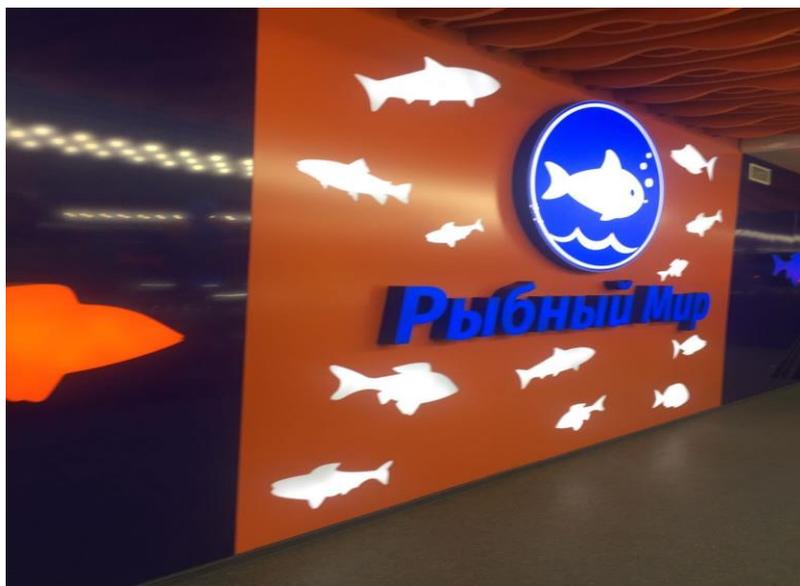
Предупреждение о необходимости прекращения введения в гражданский оборот на территории Российской Федерации лекарственного препарата «Натуркоксинум» в упаковках, дизайн которых схож с дизайном упаковки лекарственного препарата «ОЦИЛЛОКОКЦИНУМ», выпускаемого Заявителями, в том числе путем внесения изменений в макеты первичной и вторичной потребительских упаковок, содержащиеся в регистрационном досье Министерства здравоохранения Российской Федерации на зарегистрированный лекарственный препарат для медицинского применения «Натуркоксинум», в течение 4 месяцев с момента получения настоящего предупреждения.











**Благодарим
за внимание!**

8-913-018-79-18

e-mail: info@grebneva.com