

Практичне заняття № 3

Тема 3: Недобросовісна конкуренція

Мета: Вивчення форм недобросовісної конкуренції на основі реальних актів недобросовісної конкуренції, що стали відомими з публікацій в мережі Інтернет і з інших загальнодоступних джерел інформації.

Законодавство України про захист від недобросовісної конкуренції

Відносини, пов'язані з захистом від недобросовісної конкуренції, регулюються Законами України:

- "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг" (<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/main/3689-12>);
- "Про захист економічної конкуренції" (2210-14),
- "Про захист від недобросовісної конкуренції";
<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80#Text>
- "Про Антимонопольний комітет України" (3659-12), а також:
- "Паризькою конвенцією про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року",
- міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, іншими актами законодавства, виданими на підставі законів чи постанов Верховної Ради України.

Відповідно до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», недобросовісними вважаються будь-які дії в конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності.

НЕПРАВОМІРНЕ ВИКОРИСТАННЯ ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ

Стаття 4. Неправомірне використання позначень

Неправомірним є використання імені, комерційного (фірмового) найменування, торговельної марки (знака для товарів і послуг), рекламних матеріалів, оформлення упаковки товарів і періодичних видань, інших позначень без дозволу (згоди) суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх або схожі на них позначення у господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб'єкта господарювання.

Використання у фірмовому найменуванні власного імені фізичної особи не визнається неправомірним, якщо до власного імені додається який-небудь відмітний елемент, що виключає змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання.

Стаття 5. Неправомірне використання товару іншого виробника

Неправомірним використанням товару іншого виробника є введення у господарський обіг під своїм позначенням товару іншого виробника шляхом змін чи зняття позначень виробника без дозволу уповноваженої на те особи.

Стаття 6. Копіювання зовнішнього вигляду виробу

Копіюванням зовнішнього вигляду виробу є відтворення зовнішнього вигляду виробу іншого суб'єкта господарювання і введення його у господарський обіг без однозначного зазначення виробника копії, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання. Не визнається неправомірним копіювання зовнішнього вигляду виробу або його частин, якщо таке копіювання обумовлено виключно їх функціональним застосуванням.

Дія цієї статті не поширюється на вироби, що мають охорону як об'єкти права інтелектуальної власності.

Для недобросовісних конкурентів використовуються два підходи:

- адміністративний (звернення із заявою чи скаргою до Антимонопольного комітету)

- або судовий (подача позовної заяви в господарський суд).

Чинним законодавством передбачена адміністративна відповідальність за імітацію і копіювання виробів іншого виробника, використання його імені, розголошення комерційної таємниці і т.д. (Стаття 164-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення).

Для посадових осіб, які вчинили дії, що підпадають під визначення недобросовісної конкуренції, передбачений штраф від п'яти до сорока чотирьох неоподатковуваних мінімумів доходів.

Розмір штрафу для юридичних осіб в таких випадках визначається статтею 21 Закону і становить до 5% доходу від реалізації продукції порушника за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі відсутності доходу або довідки про нього, стягується штраф у розмірі до 10 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (до 170 тис. Грн).

Укрпатент перевіряє товарний знак на схожість до ступеня змішування під час реєстрації.

Завдання процедури - запобігти реєстрацію товарного знака, схожого на вже зареєстровані.

З точки зору Укрпатенту «позначення вважається схожим до ступеня змішування, якщо воно асоціюється з ним в цілому, незважаючи на їх окремі відмінності».

Укрпатент рекомендує оцінювати схожість позначень на основі загального враження, яке «може відбуватися під впливом будь-яких особливостей позначень, в тому числі домінуючих словесних або графічних елементів, їх композиційного і кольорографічні рішення».

Графічне схожість визначається на підставі наступних ознак:

- загальне зорове враження;
- вид шрифту;
- графічне написання з урахуванням характеру букв (наприклад, друковані чи письмові, заголовні або рядкові);
- розташування букв по відношенню один до одного;
- алфавіт, буквами якого написано слово; - колір чи поєднання кольорів.

Звукове подібність визначається на підставі наступних ознак:

- наявність близьких і співпадаючих звуків в порівнюваних позначеннях;
- близькість звуків, складових позначення;
- розташування близьких звуків і звукосполучень по відношенню один до одного;
- наявність співпадаючих складів і їх розташування;
- число складів в позначеннях;
- місце співпадаючих звукосполучень в складі позначень;
- близькість складу голосних;
- близькість складу приголосних;
- характер співпадаючих частин позначень;
- входження одного позначення в інше; - наголос.

Найбільш поширені випадки звукового подібності:

- 1) тотожність звучання позначень DIXIE - DIXI, DIXY, ДІКСІ;
- 2) тотожність звучання початкових частин позначень і схожість звучання кінцевих частин GEMO - ГЕМАСТІЛОСЕРТ - СТІЛОЦЕРД;
- 3) подібність звучання початкових частин позначень і тотожність звучання кінцевих частин ZIBO - ZEVOKENZO - ENZO;
- 4) тотожність звучання початкових і кінцевих частин позначень і схожість звучання середніх частин ДУАЛІН - ДУАЙЛЛІНЛОНГЕВІТ - ЛОНГОВІТ;

5) тотожність звучання середніх частин позначення і схожість звучання початкових і кінцевих частин ARIBOLT - ORIBOLD;

б) фонетичне входження одного позначення в інше ДЕТОКС - ФІТОДЕТОКСFREESTYLE - KO'S FREESTYLEБІОРІТМ - ВІОРІТММА

Смислове схожість визначається на підставі наступних ознак:

- подобу закладених в позначеннях понять, ідей (МУЗИКА СНА - МЕЛОДІЯ СНА), зокрема, збіг значення позначень в різних мовах (наприклад, АРОМАТНА МЕЛОДІЯ - AROMATIC MELODY);

- збіг одного з елементів позначень, на який падає логічний наголос і який має самостійне значення (CARLA FRACCI GISELLE - ЖИЗЕЛЬ), за винятком ситуації, в якій смислове значення названого елемента змінюється завдяки поєднанню з іншими словесними елементами (наприклад, ДУША - СЛОВ'ЯНСЬКА ДУША);

- протилежність закладених в позначеннях понять, ідей (мій рисунок - ваш рисунок).

Подібність образотворчих і об'ємних позначень визначається на підставі наступних ознак:

- зовнішня форма;

- наявність або відсутність симетрії;

- смислове значення;

- вид і характер зображень

(Натуралістичне, стилізоване, карикатурне і т.д.); -

поєднання кольорів і тонів.

Перераховані ознаки можуть враховуватися як кожен окремо, так і в різних поєднаннях.

Рекомендації по перевірці заявлених позначень на тотожність і схожість

Матеріал Юридичної довідкової системи «Система Юрист»

<http://www.1jur.ru/#/document/99/902292200/ZAP1FC035D/?of=copyf7b04d1f1d>

Позначення. Тотожність і схожість до ступеня змішування

Позначення вважається тотожним з іншим позначенням, якщо воно збігається з ним у всіх елементах.

Отже, порівнювані позначення визнаються тотожними, якщо вони повністю збігаються, тобто є однаковими.

Позначення вважається схожим до ступеня змішування з іншим позначенням, якщо воно асоціюється з ним в цілому, незважаючи на їх окремі відмінності.

Оцінка подібності позначень проводиться на основі загального враження, формованого в тому числі з урахуванням не охоронюваних елементів.

При цьому формування загального враження може відбуватися під впливом будь-яких особливостей позначень, в тому числі домінуючих словесних або графічних елементів, їх композиційного і кольорографічні рішення і ін. Виходячи з різновиду позначення (словесне, образотворче, звукове і т.д.) і / або способу його використання, загальне враження може бути зоровим і / або слуховим.

Подібність позначень пов'язане з однорідністю товарів (послуг), щодо яких позначення заявлені (зареєстровані). При ідентичності товарів (послуг), а також при їх однорідності, близькою до ідентичності, більша ймовірність змішування позначень, використовуваних для індивідуалізації товарів (послуг).

ПРИКЛАДИ НЕДОБРОСВІДНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ

1. Схожість до ступеня змішування

Антимонопольний комітет України визнав актом недобросовісної конкуренції виробництво та продаж напою з етикеткою «PEPS! », схожою на ступінь змішування з «PEPSI» (див. рис.1)



Рис.1

2. З 2001 року компанія "Масан Рус Трейдинг" виробляє та реалізує соуси торгової марки "Chin-Su" ("Чін-Су"). Під ТМ «Chin-Su» випускаються соєві соуси та соуси чилі в оригінальних пляшечках з кришечкою у вигляді пагоди. Але в 2004 році з'явилися соуси "Secret of The Chief", що повторюють асортимент "Chin-Su", а головне - в точно таких же пляшечках з такою ж кришечкою-пагодою. Яким же було здивування менеджерів компанії «Масан Рус Трейдинг», коли їм стало відомо, що виробник контрафактних соусів ТД «Віроско» має таке ж законне право на оригінальну упаковку: він зареєстрував як об'ємний товарний знак пляшечку та кришечку «Chin-Su»! Компанія «Масан Рус Трейдинг», яка має права на використання промислового зразка «Пляшка» та корисної моделі «Затвор для судини», підтвержені відповідно патентами №56267 та №34505, подала позов до суду.

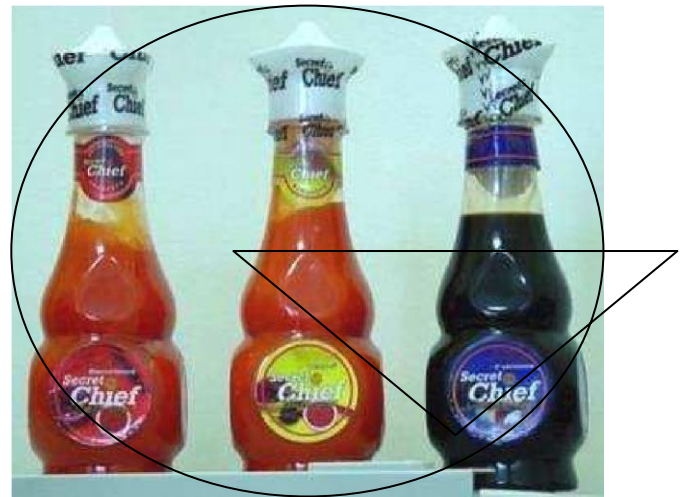


Рис.2

На Рис. 2 представлені пляшечки соусів ЗАТ «Масан Рус Трейдінг» (ліворуч) та ТД «Віроско» (праворуч).

3. Приклади імітації



Рис.3

Оригінал – мобільний телефон Apple iPhone 3G (ліворуч). Імітація – мобільний телефон «DaXian X999» (праворуч)



Оригінал – пральний порошок
«Карапуз» Імітація – пральний
порошок «Оленка»

Оригінал – парфуми «Lacoste» (ліворуч)
Імітація – парфуми «Lokasta» (праворуч)



Оригінал – вершкове масло «Рамона» (праворуч), імітація – вершкове масло
«Рамона N 4. Введення в оману

Зліва продукт компанії «Петмол», а справа – продукт «двійник». Характерно не прагнення виділитися на тлі однорідних товарів, тобто набути індивідуальності, а, навпаки, прагнення добитися схожості, не відтворюючи при цьому один до одного упаковку «Петмол». Зберігається розміщення елементів оформлення, відтворено найсильніший елемент – плями корови, який обігрується в телевізійній рекламі «Петмол».



Підробка (праворуч) імітує оформлення тюбика зубної пасти з відомим товарним знаком «blend-a-med». Пропонується «ультра-med» та «Belamed», при цьому відтворюється загальне розміщення елементів оформлення тюбика, що в сукупності здатне ввести в оману споживача щодо виробника товару.



Дуже багато підробок медичних препаратів. Так, наприклад, у відомих ліків «Ессенціале форте» (РонПуленк Рорер, Німеччина) є «двійник» – «Еслівер Форте» (Нарис Фарма, Індія).



5. Копіювання

Це приклад так званого «рабського копіювання», коли з метою збуту свого товару, виготовляють його у вигляді копії, якомога точнішої, відомої, яка має попит



5. Використання сильних та слабких елементів

Із фактами недобросовісної конкуренції можна часто зустріти у видавничій справі.

Наприклад, журнал "Здоров'я від природи". Назва розділена на дуже набране «ЗДОРОВ'Я» і дуже дрібно – «від природи». Це створює можливість змішування з широко відомим, давно випущеним та популярним журналом «ЗДОРОВ'Я».



Завдання

НЕДОБРОСОВІСНА КОНКУРЕНЦІЯ

Пройтися вулицею, походити магазинами та лавками, подивитися телевізор, поблукати по Інтернету. Переконатись, що скрізь можна зіткнутися з недобросовісною конкуренцією!

Описати 2 – 3 виявлені приклади, включаючи:

- опис прикладу з ступенем подробиці, щоб його можна було зрозуміти;
- вказівка джерела інформації;
- вказівка на форму недобросовісної конкуренції відповідно до визначеннями, даними в законі.