

**ТИПОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ
О ЗАЩИТЕ
ОТ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ**



ВСЕМИРНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ
(ВОИС)

**ТИПОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ
О ЗАЩИТЕ
ОТ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ**

Статьи и примечания

подготовлены Международным бюро ВОИС



**ЖЕНЕВА
1997 г.**

ПУБЛИКАЦИЯ ВОИС
№ 832(Р)

ISBN 92-805-0722-2

ВОИС 1997 г.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Типовые положения о защите от недобросовестной конкуренции подготовлены Международным бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС) в соответствии с ее программой на двухлетний период 1994-95 гг. В них учтено опубликованное ранее исследование под названием "*Защита от недобросовестной конкуренции - Анализ современной ситуации в мире*" (Публикация ВОИС № 725(R)).

При подготовке Типовых положений свои рекомендации представили следующие эксперты:

- Бернар Дютуа (профессор права, Лозаннский университет, Лозанна);
- Чарльз Гилен (юрист, Амстердам);
- Уильям Кифовер (юрист, Нью-Вернон; до декабря 1995 г. Президент Группы МАОПС в Соединенных Штатах Америки);
- Казуко Матсую (юрист, Токио).

Международное бюро выражает свою признательность вышеупомянутым экспертам за их ценный вклад.

Февраль 1996 г.

СОДЕРЖАНИЕ

| | <i>Страница</i> |
|---|-----------------|
| Статья 1: Общие принципы..... | 7 |
| Статья 2: Создание смещения в отношении предприятия другого лица или его деятельности..... | 17 |
| Статья 3: Нанесение ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица..... | 23 |
| Статья 4: Введение общественности в заблуждение..... | 31 |
| Статья 5: Дискредитация предприятия другого лица или его деятельности..... | 43 |
| Статья 6: Недобросовестная конкуренция в отношении секретной информации..... | 47 |
| Текст Типовых положений..... | 62 |

Примечания к Статье 1

1.01 *Общие положения.* В соответствии со Статьей 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности (далее “Парижская конвенция”) государства-члены обязаны обеспечить защиту от недобросовестной конкуренции. Такое же обязательство существует в соответствии со Статьей 2 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (далее “Соглашение ТРИПС”), согласно которой члены Всемирной торговой организации, несущие обязательства по Статье 2 этого Соглашения, обязаны соблюдать Статью 10bis Парижской конвенции. В Типовых положениях это обязательство осуществляется путем определения в Статьях 2-6 основных актов или обычаев, от которых должна предоставляться охрана, а также путем обеспечения основы для защиты от любых иных актов недобросовестной конкуренции в Статье 1(1). Следует отметить, что определения, содержащиеся в Статьях 2-6, не исключают друг друга, и что на практике несколько таких определений могут одновременно применяться к конкретной ситуации.

1.02 Помимо обеспечения основной защиты от недобросовестной конкуренции Статья 1(1) служит в то же время в качестве общего определения актов недобросовестной конкуренции. В этом отношении она следует Статье 10bis(2) Парижской конвенции. Определяющим критерием является то, что это акт, “противоречащий честным обычаям”. Это понятие необходимо будет толковать судебным органам в соответствующей стране. Тем не менее, в случаях конкуренции между предприятиями различных стран данное понятие не следует ограничивать честными обычаями в той стране, в которой имеет место акт недобросовестной конкуренции: следует также принимать во внимание понятия честных обычаев, которые установились в международной торговле.

[Продолжение Примечаний на стр.8]

Статья 1***Общие принципы***

(1) [Общее положение] (а) В дополнение к актам и обычаям, упомянутым в Статьях 2 - 6, любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, противоречащий честным обычаям, считается актом недобросовестной конкуренции.

[Примечания к Статье I, продолжение]

1.03 Могут существовать системы саморегулирования, регламентирующие поведение на рынке и рекламную деятельность, например, кодексы поведения, применяемые в отношении рекламы в газетах и на радио и телевидении, стимулирования сбыта, публикации объявлений о найме на работу и возможностях предпринимательской деятельности, продажи товаров по почте, продажи изделий косметики, табачных изделий, спиртных напитков и т.д. Хотя правила, установленные саморегулируемыми учреждениями, могут использоваться для борьбы с недобросовестной конкуренцией, заключения этих учреждений, как правило, не могут принудительно осуществляться национальными судами. Тем не менее, судебным органам при рассмотрении дел, связанных с недобросовестной конкуренцией, следует принимать во внимание правила, которые появляются в результате саморегулирования, а также заключения, основанные на этих правилах.

1.04 *Пункт (1)(а).* Слово “обычай” используется дополнительно к слову “акт” для пояснения того, что не только “акт” в строгом смысле, но также и поведение, которое заключается в бездействии, может представлять собой “акт недобросовестной конкуренции”, например, неисправление или непредоставление дополнительной информации относительно результатов испытания продукта, опубликованных в журнале для потребителей, в результате чего создается неправильное впечатление о качестве предлагаемого на рынке продукта, или непредоставление достаточной информации, касающейся правильного функционирования продукта или его возможных побочных эффектов.

1.05 Термин “промышленная и коммерческая деятельность” следует понимать в широком смысле, который охватывает не только деятельность предприятий, производящих продукты или услуги, в частности, куплю и продажу таких продуктов или услуг, но также и деятельность таких специалистов, как юристы, врачи, занимающиеся частной практикой, и другие подобные лица. Таким образом, для целей настоящих Типовых положений не имеет значения вопрос о том, осуществляется ли деятельность лица или предприятия с целью извлечения прибыли или нет. Этот же термин используется во всем тексте Типовых положений.

[Примечания к Статье 1(1)(а), продолжение]

1.06 В то время как в Статье 10bis(2) Парижской конвенции говорится о “всяком акте конкуренции”, в пункте (1)(а) отсутствует условие о том, что данный акт должен являться актом конкуренции. Это означает, что Типовые положения применяются также в ситуациях, когда отсутствует какая-либо прямая конкуренция между стороной, которая совершает данный акт, и стороной, интересы которой пострадали в результате данного акта. В случае, когда акт не направлен против конкурента лица, которое совершило этот акт, он может, тем не менее, повлиять на конкуренцию на рынке в результате усиления конкурентоспособности этого лица по отношению к его конкурентам. Например, в том случае, когда хорошо известный товарный знак используется каким-либо лицом, которое не является его владельцем, для совершенно отличных товаров, пользователь товарного знака не конкурирует, как правило, с его обладателем, но использование товарного знака имеет, тем не менее, отношение к конкуренции, поскольку пользователь получает недобросовестное преимущество перед своими конкурентами, которые не используют хорошо известный товарный знак, что может способствовать продаже товаров пользователя. Кроме того, отсутствие условия о том, что данный акт является актом конкуренции, четко указывает на то, что защита распространяется также на потребителей (см. также Примечание 1.10, ниже).

1.07 В дополнение к Статье 1(1)(а) Статьи 2 - 6 определяют конкретные акты недобросовестной конкуренции, которые считаются актами недобросовестной конкуренции сами по себе, без какой-либо необходимости доказательства того, что они противоречат честным обычаям.

[Продолжение Примечаний на стр.12]

[Примечания к Статье 1(1), продолжение]

1.08 В пункте (1)(b) устанавливается право на защиту от актов недобросовестной конкуренции. Принудительное осуществление защиты от подобных актов имеет такое же важное значение, что и защита норм материального права от недобросовестной конкуренции. Без положений о адекватных мерах, направленных на запрещение актов недобросовестной конкуренции, предотвращение ущерба или дальнейшего ущерба, а также на получение компенсации за ущерб, защита остается теоретическим понятием. Термин "ущерб" следует понимать в широком смысле, включая тот случай, когда ответчик получил или может получить неосновательное обогащение за счет истца. Защита должна предоставляться не только против уже совершенных актов, но также и против актов, совершение которых является неизбежным. Правила о правоприменении будут добавлены к Типовым положениям на более позднем этапе после подготовки Международным бюро исследования о принудительном осуществлении прав интеллектуальной собственности. В этой связи будут должным образом учтены положения Части III Соглашения ТРИПС, озаглавленной "*Принудительное осуществление прав интеллектуальной собственности*".

1.09 Правила, которые должны быть добавлены к Типовым положениям, будут касаться, в частности, гражданского и административного процесса, а также средств судебной защиты, которые должны быть предоставлены в распоряжение физических или юридических лиц для защиты от недобросовестной конкуренции. Подобные правила могут включать судебные запреты, предписывающие физическому или юридическому лицу воздерживаться от правонарушения или иных конкретных актов и практики, выплату убытков с целью компенсации ущерба, временные меры по пресечению незаконных актов или сохранению релевантного доказательства и т.д. В соответствии со Статьей 10ter(2) Парижской конвенции и сноской 11 к Статье 42 Соглашения ТРИПС подобные средства судебной защиты следует также предоставлять в распоряжение союзов и объединений, правовой статус которых позволяет им претендовать на права интеллектуальной собственности.

1.10 Средства судебной защиты, упомянутые в пункте (1)(b), должны также быть доступны для потребителей и объединений потребителей.

[Статья 1(1), продолжение]

(b) Любое физическое или юридическое лицо, которому причинен или может быть причинен ущерб в результате совершения акта недобросовестной конкуренции, имеет право на средства судебной защиты, упомянутые в

[Примечания к Статье 1, продолжение]

1.11 В пункте (2) четко предусматривается, что наличие патента, промышленного образца, товарного знака или охраны авторского права не исключает применения положений о защите от недобросовестной конкуренции. Например, изобретатель, желающий сохранить свое изобретение в тайне, может рассчитывать на то, что в соответствии со Статьей 6 он будет защищен от любого нарушения этой тайны. Защита от недобросовестной конкуренции является в таком случае разновидностью дополнительной защиты - дополнительной к защите определенного объекта интеллектуальной собственности. Типовые положения не содержат конкретного правила о защите от так называемого "буквального копирования", поскольку, по крайней мере в настоящее время, невозможно было установить общепринятые условия для такой защиты, добавление которых к защите патентным правом являлось бы обоснованным. Это не означает, однако, что акты буквального копирования в конкретном случае не могут рассматриваться в качестве актов недобросовестной конкуренции в соответствии со Статьей 1(1), если особые обстоятельства данного случая указывают на недобросовестное поведение со стороны имитатора.

1.12 Определение термина "товарный знак" дается в сноске к пункту (2).

[Конец Примечаний]

[Статья 1, продолжение]

(2) [Связь между Статьями 1 - 6 и Положениями, защищающими изобретения, промышленные образцы, товарные знаки, литературные и художественные произведения и другие объекты интеллектуальной собственности] Статьи 1 - 6 применяются независимо от каких-либо законодательных положений, защищающих изобретения, промышленные образцы, товарные знаки*, литературные и художественные произведения и другие объекты интеллектуальной собственности, и в дополнение к этим положениям.

[Конец Статьи]

* Для целей настоящих Типовых положений термин “товарный знак” включает знаки, относящиеся к товарам, знаки, относящиеся к услугам, и знаки, относящиеся как к товарам, так и услугам.

Примечания к Статье 2

2.01 Пункт (1). Статья 2 основана на Статье 10bis(3)1 Парижской конвенции. Вместо слова “вызвать” в Статье 10bis(3)1 используется слово “создать”. Это изменение чисто редакционного характера с целью обновления терминологии. Формулировка пункта (1) не ограничивается охватом “конкурента”, как это делается в Статье 10bis(3)1 (см. также Примечание 1.06, выше). При использовании в Типовых положениях термина “предприятие”, этот термин означает физических, а также юридических лиц.

2.02 Наличие намерения вызвать смешение не имеет значения для определения того, является ли акт актом недобросовестной конкуренции. Кроме того, смешение необязательно должно произойти фактически, поскольку вероятность смешения дает достаточные основания для предъявления обвинения в недобросовестной конкуренции. Вероятность смешения имеет пагубные последствия, сопоставимые с фактическим смешением. Как правило, чем более широко известны товарный знак, фирменное наименование или иной различительный знак предприятия, тем больше вероятность смешения (см. Примечания 2.06, 2.08 и 2.09, ниже).

2.03 Пункт (2). Как говорится в Статье 10bis(3)1 Парижской конвенции смешение может быть создано “каким бы то ни было способом”. В пункте (2) даются примеры подобных способов.

2.04 В тех случаях, когда товарный знак, фирменное наименование или иной различительный знак предприятия ассоциирует у потребителей с определенным коммерческим источником или происхождением, любой акт, который создает или может создать смешение в отношении источника или происхождения, будет, как правило, считаться актом недобросовестной конкуренции. Понятие смешения не следует, однако, ограничивать смешением в отношении коммерческого источника или происхождения, и следует включать в это понятие все, что могло бы указывать на деловую связь, например, между двумя пользователями одного и того же товарного знака или схожих товарных знаков (смешение в отношении связи). Кроме того, в некоторых случаях потребители, не предполагая, что продукты или услуги происходят из одного и того же источника, могут, тем не менее, полагать ввиду их сходства, что использование товарного знака для указанных продуктов и услуг было разрешено другим предприятием (смешение в отношении спонсорства).

Статья 2

Создание смешения в отношении предприятия другого лица или его деятельности

(1) [Общий принцип] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, который создает или может создать смешение в отношении предприятия другого лица или его деятельности, в частности, продуктов или услуг, предлагаемых таким предприятием, считается актом недобросовестной конкуренции.

(2) [Примеры смешения] Смешение может, в частности, быть создано в отношении:

[Примечания к Статье 2(2), продолжение]

205 *Пункт (2)(i).* Товарный знак служит для отличия продуктов или услуг, предлагаемых предприятием, от продуктов или услуг других предприятий. Создание смешения в отношении зарегистрированного товарного знака посредством использования идентичного или сходного товарного знака, как правило, запрещается конкретными положениями закона о товарных знаках. Поскольку с точки зрения потребителей, пострадавших в результате смешения, не имеет значения зарегистрирован ли товарный знак или нет, защита на основании закона о недобросовестной конкуренции должна предоставляться в равной степени зарегистрированным и незарегистрированным товарным знакам.

206 Смешение может в особенности произойти в отношении хорошо известного товарного знака, когда знак идентичный или сходный с этим товарным знаком используется для продуктов или услуг, которые не имеют сходства с продуктами или услугами, в связи с которыми этот товарный знак является хорошо известным. Согласно общему правилу, поскольку несанкционированное использование товарного знака для отличных продуктов или услуг вряд ли создаст смешение, подобный акт не считается нарушением товарного знака в силу того, что закон о товарных знаках традиционно ограничивает рамки охраны актами, относящимися к одним и тем же или сходным продуктам или услугам. Тем не менее, в случае использования знака, идентичного или сходного с хорошо известным товарным знаком, для отличных продуктов или услуг, подобное использование этого знака все же может привести к смешению. Это может произойти, в частности, при таком использовании хорошо известного товарного знака, когда реклама несходного продукта или услуги направлена на то, чтобы воспользоваться существующей в умах потребителей ассоциацией с продуктами или услугами, для которых данный товарный знак является хорошо известным. Эти соображения применяются независимо от того, является ли хорошо известный товарный знак зарегистрированным или нет.

207 *Пункт (2)(ii).* Фирменное название служит для идентификации предприятия и его предпринимательской деятельности, а также их отличия от других предприятий и их предпринимательской деятельности.

208 *Пункт (2)(iii).* Термин “различительный знак предприятия, иной нежели товарный знак или фирменное наименование” охватывает целый спектр обозначений, таких как символы, эмблемы, логотипы и девизы, используемые предприятием для выражения при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности определенной индивидуальности в отношении предприятия и продуктов или услуг, выпускаемых или оказываемых этим предприятием.

[Продолжение Примечаний на стр.20]

[Статья 2(2), продолжение]

- (i) зарегистрированного или незарегистрированного товарного знака;
- (ii) фирменного наименования;
- (iii) различительного знака предприятия, иного нежели товарный знак или фирменное наименование;

[Примечания к Статье 2(2), продолжение]

2.09 *Пункт (2)(iv).* “Внешний вид продукта” включает упаковку, форму, цвет и другие нефункциональные характерные особенности указанного продукта. Смешение в отношении промышленного образца, зарегистрированного или нет, может подпадать под действие данного положения.

2.10 *Пункт (2)(v).* “Презентация продуктов или услуг” включает, в частности, рекламу. Смешение может, например, возникнуть в результате предоставления информации, касающейся продуктов или услуг или связи между предприятием, предлагающим продукты и услуги, и другими предприятиями, выпускающими или предоставляющими сходные продукты или услуги. Причиной смешения может быть также внешнее коммерческое оформление или стиль торговых точек предприятия, которые могут создать впечатление о том, что продукты или услуги предлагаются или предоставляются с разрешения предприятия, которое разработало внешнее коммерческое оформление или стиль торговых точек.

2.11 *Пункт (2)(vi)* касается так называемых “реламных прав”, связанных с хорошо известными исполнителями, работниками средств массовой информации и спортсменами, а также другими знаменитостями, и “прав на коммерческое использование”, связанных с вымышленными героями литературных или художественных произведений. Эти права касаются методов маркетинга, посредством которых предприятия в рамках полученной лицензии используют в течение определенного времени популярность или славу, связанную с именами или образом, включая, например, голоса, определенных знаменитостей или героев, поскольку ожидается, что подобное использование будет стимулировать потребительский спрос на продукты или услуги лицензиата. Несанкционированное использование имени или образа может создать смешение или риск смешения в отношении популярности или славы знаменитости или героя.

[Конец Примечаний]

[Статья 2(2), продолжение]

- (iv) внешнего вида продукта;**
- (v) презентации продуктов или услуг;**
- (vi) знаменитости или хорошо известного вымышленного героя.**

[Конец Статьи]

Примечания к Статье 3

3.01 *Пункт (1).* Нанесение ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица представляет собой акт недобросовестной конкуренции независимо от того, создает или нет соответствующий акт или практика смешение в отношении “гудвилла” или репутации другого лица, и независимо от того, заключается ли этот акт или нет в использовании этого “гудвилла” или репутации. Он действительно наносит ущерб этому “гудвиллу” или репутации, если выходит за рамки того, что требуется для защиты своих собственных законных интересов (см. также Примечание 5.02, ниже). Тем не менее, пункт (1) не применяется к нанесению ущерба “гудвиллу” или репутации конкурента, если ущерб нанесен законным образом, например, при сравнительной рекламе, которая является правдивой и не вводящей в заблуждение (см. также Примечания 3.06 и 5.04, ниже). Ущерб “гудвиллу” или репутации может быть нанесен путем неправомерного присвоения, когда следствием неправомерного присвоения является то, что у обладателя “гудвилла” или репутации отбирают или отберут предприятие в результате нанесенного ему ущерба. Подобные акты неправомерного присвоения будут, в частности, направлены против конкурента, но могут также иметь серьезные последствия для “гудвилла” или репутации не являющегося конкурентом лица, товарный знак или фирменное наименование которого были неправомерно использованы.

[Продолжение Примечаний на стр.24]

Статья 3

Нанесение ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица

(1) [Общий принцип] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, которой наносит или может нанести ущерб “гудвиллу” или репутации другого предприятия, считается актом недобросовестной конкуренции независимо от того, создает ли подобный акт или обычай смешение или нет.

[Примечания к Статье 3, продолжение]

3.02 Согласно *пункту (2)* особым случаем нанесения ущерба “гудвиллу” или репутации предприятия считается ослабление различительной способности или рекламной ценности товарных знаков, фирменных наименований и других различительных знаков предприятия, внешнего вида продуктов, презентации продуктов или услуг, а также знаменитостей и хорошо известных вымышленных героев, упомянутых в подпункте (а). Понятие “ослабление” определяется в подпункте (б) (см. Примечание 3.10, ниже). Главный смысл понятия ослабления заключается в том, что товарные знаки, фирменные наименования и другие отличительные знаки предприятия, например, необходимо защищать от очевидного желания других участников рынка воспользоваться их уникальным характером.

3.03 Ослабление товарного знака, фирменного наименования или другого различительного знака предприятия может произойти даже при отсутствии какой-либо непосредственной конкуренции между владельцем различительного знака предприятия и лицом, которое несанкционированным образом использует его для совершенно иных продуктов или услуг. Нет даже необходимости в каком-либо смешении в умах потребителей в отношении предприятия, которое производит продукты или предоставляет услуги. Если смешение создается или может быть создано, иск против подобного неправомерного использования может быть также основан на Статье 2.

3.04 Акты, которые ослабляют эффект различительного знака предприятия, считаются недобросовестными, поскольку ослабление может серьезным образом подорвать и даже разрушить различительную способность или рекламную ценность различительного знака с последующими негативными последствиями для предприятия, которому он принадлежит. Различительная способность или рекламная ценность могут также стать менее значительными, если продукты или услуги, предлагаемые под товарным знаком, не ассоциируют более у потребителей с их первоначальным производителем. Недобросовестность очевидна, в частности, в том случае, если товарный знак становится родовым понятием в результате его несанкционированного использования другими лицами.

3.05 При решении вопроса о том, ослабил ли последующий пользователь различительный знак другого предприятия, следует принимать во внимание сходство между соответствующими знаками, обстоятельства использования правонарушителем и масштабы этого использования.

[Продолжение Примечаний на стр.26]

[Статья 3, продолжение]**(2) [Примеры нанесения ущерба “гудвиллу” или репутации] (а)**

Нанесение ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица может явиться, в частности, результатом ослабления “гудвилла” или репутации, связанных с:

[Примечания к Статье 3(2), продолжение]

3.06 *Пункт (2)(a)(i) - (iii)* касается актов нанесения ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица путем ослабления зарегистрированных или незарегистрированных товарных знаков, фирменных наименований или других различительных знаков предприятия. В этой связи следует отметить, что ссылка на товарный знак, фирменное наименование или отличительный знак другого лица в сравнительной рекламе следует разрешать только при том условии, что данная ссылка не наносит чрезмерного ущерба “гудвиллу” или репутации, связанным с указанным отличительным знаком (см. также Примечание 5.04, ниже). В отношении определений знаков, о которых говорится в подпунктах (i) - (iii), см. Примечания к Статье 2(2)(i) - (iii).

3.07 Ослабление товарных знаков может, в частности, иметь отрицательные последствия для хорошо известных товарных знаков, когда знак идентичный или схожий с хорошо известным товарным знаком используется для продуктов или услуг, которые не являются схожими с теми, для которых этот товарный знак является хорошо известным. Лица, которые не являются владельцем хорошо известного товарного знака, часто испытывают соблазн использовать данный товарный знак для стимулирования сбыта своих собственных продуктов или услуг. Это может привести к ослаблению различительной способности хорошо известного товарного знака, независимо от того, является ли данный товарный знак зарегистрированным или нет (см. также Примечание 2.06, выше).

3.08 *Пункт (2)(a)(iv) и (v)*. Ослабление различительной способности или рекламной ценности может произойти также в отношении внешнего вида продукта или презентации продуктов или услуг, на которых основаны “гудвилл” или репутация. В тех случаях, когда различительная способность продукта является результатом не только технических характеристик, необходимых для должного функционирования данного продукта, но также и эстетических и декоративных характеристик, любая имитация продукта может привести к ослаблению его различительной способности. Тоже самое может относиться к услуге, которая предоставляется конкретным предприятием таким способом, например, путем рекламы, что данная презентация была связана исключительно с данным предприятием. Любая имитация способа презентации услуги может привести к тому, что потребители будут в меньшей степени ассоциировать данную услугу с первоначальным предприятием. Подобные вызывающие ослабление акты или практика могут рассматриваться в качестве актов недобросовестной конкуренции, независимо от того смещения, которое они могут создать в умах потребителей.

[Статья 3(2)(а), продолжение]

- (i) зарегистрированным или незарегистрированным товарным знаком;
- (ii) фирменным наименованием;
- (iii) различительным знаком предприятия, иным нежели товарный знак или фирменное наименование;
- (iv) внешним видом продукта;
- (v) презентацией продуктов или услуг;

[Примечания к Статье 3(2)(а), продолжение]

3.09 *Пункт (2)(а)(vi).* В отношении “знаменитостей” и “хорошо известных вымышленных героев” ссылка делается на Примечание 2.11, выше. В любом случае неправомерного присвоения другими лицами рекламных прав на знаменитость или вымышленного героя существует риск нанесения ущерба “гудвиллу” или репутации предприятия, которое выдало лицензию на эти рекламные права, помимо того, что может быть также нанесен ущерб “гудвиллу” или репутации фактической знаменитости или фактического владельца вымышленного героя. Вопрос о том, может ли лицензиар (то есть, знаменитость или владелец вымышленного героя) и/или лицензиат предъявлять иск о возмещении убытков, будет определяться лицензионным контрактом.

3.10 *Пункт (2)(b)* определяет термин “ослабление”. Ссылка на “уменьшение” подразумевает, что различительная способность или рекламная ценность не должны быть полностью уничтожены. Различительная способность и рекламная ценность различительного знака предприятия могут, например, включать любую особенность или ассоциацию, которая понравится потенциальным покупателям продуктов или услуг, предлагаемых под указанным различительным знаком предприятия. Данное определение также применяется к любым случаям, охватываемым Статьей 3(2), отличным от тех случаев, которые конкретно упомянуты в пункте (2)(а).

[Конец Примечаний]

[Статья 3(2)(а), продолжение]

(vi) знаменитостью или хорошо известным вымышленным героем.

(b) [Определение понятия “ослабление”] Для целей настоящих Типовых положений понятие “ослабление ”гудвилла” или репутации” означает уменьшение различительной способности или рекламной ценности торгового знака, фирменного наименования или иного различительного знака предприятия, внешнего вида продукта или презентации продуктов или услуг, или знаменитости или хорошо известного вымышленного героя.

[Конец Статьи]

Примечания к Статье 4

4.01 Общие положения. Статья 4 основана на Статье 10bis(3)3 Парижской конвенции. Введение в заблуждение и, в частности, вводящая в заблуждение реклама являются, пожалуй, наиболее распространенной формой недобросовестной конкуренции, и это понятие можно в целом определить как создание ложного впечатления о собственных продуктах или услугах или собственном предприятии. Тем не менее, вводящие в заблуждение утверждения могут также появиться в связи с предприятием другого лица, хотя защиту от подобных утверждений можно, как правило, получить на основании Статьи 5 о дискредитирующих утверждениях. Подобные акты могут быть также совершены третьей стороной, которая вводит в заблуждение с целью оказания поддержки одной из сторон, например, журнал, который создает вводящее в заблуждение впечатление о продукте таким способом, который окажется выгодным для конкурентов производителя данного продукта. Вводящие в заблуждение акты рассчитаны в первую очередь на потребителей и не против непосредственно конкурентов; они могут подтолкнуть потребителей к принятию решений, наносящих ущерб их собственным интересам, когда они приобретают продукты или получают услуги.

4.02 Пункт (1). Вводящие в заблуждение акты могут приобретать форму любого заявления, включая вводящие в заблуждение указания или утверждения в отношении предприятия или его продуктов или услуг, или промышленной или коммерческой деятельности предприятия. Понятие введение в заблуждение в пункте (1) не ограничивается заведомо ложными заявлениями или заявлениями, которые фактически создали у потребителей ложное впечатление. Достаточно того, что (как это предусмотрено в Статье 10bis(3)3 Парижской конвенции) указанное заявление может оказывать вводящее в заблуждение действие. Даже заявление, которое в буквальном смысле является правильным, может быть ложным, если, например, оно создает вводящее в заблуждение впечатление о том, что рекламируемый факт представляет собой нечто необычное. Несообщение информации может также иметь потенциальный вводящий в заблуждение эффект. С другой стороны, очевидные преувеличения (даже, если они не соответствуют действительности) не следует рассматривать в качестве ложных в тех случаях, когда в них легко можно узнать "рекламное сообщение".

[Продолжение Примечаний на стр.32]

Статья 4

Введение общественности в заблуждение

(1) [Общий принцип] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, который вводит или может ввести общественность в заблуждение в отношении предприятия или его деятельности, в частности, продуктов или услуг, предлагаемых таким предприятием, считается актом недобросовестной конкуренции.

[Примечания к Статье 4(1), продолжение]

4.03 Вводящие в заблуждение заявления могут включать факты, касающиеся лиц, действующих от имени предприятия, или его имущества, оценки кредитоспособности, спонсорства, взаимосвязанности или деловых связей. Противоправное использование различительного знака предприятия также может вводить в заблуждение. Другими примерами являются необоснованные претензии на защиту интеллектуальной собственности, такие, как ссылки на несуществующие патенты или диплом, медаль или приз, которые не были получены, а также неправильная информация о работе предприятия в целях оказания благотворительной помощи или охраны окружающей среды.

4.04 Способ, которым сделаны вводящие в заблуждение заявления, не имеет значения. Все методы сообщения - письменные, устные или даже символические, например, жесты - должны быть приняты во внимание. Сообщение может делаться в форме товарных знаков, этикеток, брошюр, радиорекламы, телевизионных рекламных роликов, плакатов и т.д.

4.05 Для того, чтобы акт рассматривался в качестве акта недобросовестной конкуренции, вводящий в заблуждение акт не обязательно должен совершаться недобросовестным образом, поскольку даже неумышленное введение в заблуждение при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности должно быть запрещено в интересах как потребителей, так и конкурентов.

4.06 Указание или утверждение должно быть достаточным для создания определенного конкретного впечатления, которое может оказаться правильным или ложным. В этой связи, необъективная или внушающая что-либо реклама, создающая лишь неопределенное положительное впечатление о продукте, не должна, как правило, рассматриваться в качестве подпадающей под определение вводящей в заблуждение рекламы интересах как потребителей, так и конкурентов.

4.07 *Пункт (2)* содержит примеры вводящий в заблуждение практики. Введение в заблуждение происходит главным образом при рекламе и стимулировании сбыта продуктов или услуг. Тем не менее, оно может произойти между договаривающимися сторонами или в сделках с субподрядчиками или поставщиками, например, в отношении информации о деловых планах в области проведения рекламных компаний или выставок, о гарантиях, ресурсах или способности обеспечить поставки.

[Статья 4, продолжение]

(2) **[Примеры введения в заблуждение]** Введение в заблуждение

может возникнуть в результате рекламы или стимулирования сбыта и
может, в частности, произойти в отношении:

[Примечания к Статье 4(2), продолжение]

4.08 Пункт (2)(i). Вводящие в заблуждения заявления в отношении способа изготовления продукта могут касаться безопасности продукта, конфигурации или сборки его компонентов или других технических деталей.

4.09 Пункт (2)(ii). Типичный случай обмана потребителей связан с заявлениями о пригодности продукта или услуги для конкретного применения. Ожидания потребителей часто не оправдываются из-за вводящей в заблуждение информацию, особенно недостаточной или отсутствующей информации о продукте или услуге или о их использовании, или результатах, которые ожидаются от них, такой, как информация о замке, который “невозможно открыть отмычкой”, в то время как его можно открыть без повреждений ключами, которые не являются оригинальными, или дубликатом ключа, или информация о том, что программное обеспечение совместимо с конкретным компьютером, в то время как дело обстоит иначе. Вводящая в заблуждение информация в отношении таких услуг, как образование, может заключаться в предоставлении неправильной информации о тех возможностях, которые имеются у выпускников учебных заведений.

[Продолжение Примечаний на стр.36]

[Статья 4(2), продолжение]

- (i) способа изготовления продукта;**

- (ii) пригодности продукта или услуги к конкретному применению;**

[Примечания к Статье 4(2), продолжение]

4.10 Пункт (2)(iii). Вводящая в заблуждение реклама в отношении качества может касаться продолжительности срока службы продукта или качества его способа изготовления, а также конкретного качества использованных в нем компонентов или, например, их универсальности или противоударности, водонепроницаемости или термостойкости. Вводящие в заблуждение заявления могут также делаться в отношении ингредиентов, используемых в продукте, таких, как пищевой продукт, или способа изготовления данного продукта; например, производитель может сделать вводящие в заблуждение указание о том, что данный продукт особенно полезен при определенном заболевании или что он выпускается в результате применения экологически безопасной технологии или может быть повторно использован, что положительно скажется на состоянии окружающей среды. Другие вводящие в заблуждение заявления могут касаться точного количества или веса рекламируемого продукта или относительного количества ингредиентов, из которых он изготавливается. Информация о ноу-хау и специалистах в области управления, связанных с предоставлением конкретного обслуживания, также может быть вводящей в заблуждение. Заявления в отношении “прочих характеристик” могут, например, внушать, что данный продукт является оригинальным или новым, в то время как на самом деле он является изношенным, измененным, использованным или бывшим в употреблении продуктом, или они могут касаться стиля продукта или образца. Другие вводящие в заблуждение акты могут быть связаны с информацией о технических характеристиках, дате изготовления или результатах испытаний или проверок продукта или услуги, или о опасности или отсутствия опасности для здоровья людей и животных.

[Продолжение Примечаний на стр.38]

[Статья 4(2), продолжение]

(iii) качества или количества или иных характеристик продуктов или услуг;

[Примечания к Статье 4(2), продолжение]

4.11 *Пункт (2)(iv).* Ссылка на географическое происхождение продукта или услуги может включать любое название, обозначение, знак или иное указание, которое относится к данной стране или месту в ней и создает впечатление о том, что продукт с данным указанием или услуга происходит из этой страны или места. Использование ложных или вводящих в заблуждение указаний источника происхождения относится к этой категории. Географические указания и наименования мест происхождения представляют собой особые виды указания источника происхождения. В соответствии со Статьей 22.1 Соглашения ТРИПС географическое указание представляет собой указание, которое идентифицирует товар в качестве товара, происходящего с территории члена (ВТО) или из района или местности на этой территории, когда данное качество, репутация или другие характеристики товара главным образом объясняются его географическим происхождением. В соответствии с Статьей 2(1) Лиссабонского соглашения об охране наименований мест происхождения и их международной регистрации (1958 г.) наименование места происхождения представляет собой географическое название страны, района или местности, которое служит для обозначения продукта, который происходит из данной страны, района или местности, и качество и особенности которого объясняются исключительно или главным образом географической средой, включая природные и человеческие факторы. Географические указания и наименования мест происхождения могут охраняться специальными законами. Защита от недобросовестной конкуренции существует наравне с охраной по указанным специальным законам и она в равной степени применяется в отношении тех указаний источника происхождения, которые не квалифицируются в качестве географических указаний или наименований места происхождения.

4.12 *Пункт (2)(v).* Условие продажи, в соответствии с которым, например, покупатель должен привести новых клиентов (известное под названием продажи по принципу "пирамиды" или "снежного кома"), может иметь эффект введения в заблуждение в отношении реальных последствий покупки. Вводящим в заблуждение может быть также объявление, в котором не уточняется, что лишь ограниченное количество рекламируемого продукта может быть куплено одним лицом. То же самое распространяется на неполные или неправильные заявления в контракте, например, в отношении платежа, права клиента на аннулирование или расторжение контракта или прекращения его срока действия.

[Продолжение Примечаний на стр.40]

[Статья 4(2), продолжение]

- (iv) географического происхождения продуктов или услуг;
- (v) условий, на которых продукты или услуги предлагаются или предоставляются;

[Примечания к Статье 4(2), продолжение]

4.13 *Пункт (2)(vi).* Цена является одним из наиболее определяющих факторов при приобретении продуктов или услуг, и часто происходит введение в заблуждение в отношении информации о цене или способе ее расчета. Например, вводящей в заблуждение является реклама в качестве особого предложения цены, которая в течение некоторого времени являлась обычной ценой.

[Конец Примечаний]

[Статья 4(2), продолжение]

(vi) цены продуктов или услуг или способа ее расчета.

[Конец Статьи]

Примечания к Статье 5

5.01 *Пункт (1)* основан на Статье 10bis(3)2 Парижской конвенции и касается ложных утверждений при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, которые дискредитируют или могут дискредитировать. Подобно введению в заблуждение дискредитирование направлено на оказание воздействия на решения клиентов путем передачи определенной информации. В отличие от введения в заблуждение, однако, это не делается путем ложных или вводящих в заблуждение заявлений относительно своих собственных продуктов и услуг, а скорее путем передачи ложной информации о другом предприятии или его продуктах, услугах или промышленной или коммерческой деятельности.

5.02 Не только ложные утверждения, но также и неоправданные утверждения могут оказывать дискредитирующий эффект. Они не являются в строгом смысле неверными в отношении конкурента, но могут рассматриваться при определенных обстоятельствах в качестве недобросовестной конкуренции, если “нападки” являются преувеличенными или если используемые слова имеют уничижительный характер, например, в случае сравнительной рекламы (см. также Примечание 3.01, выше). То же самое относится к верным, но неполным заявлениям, которые могут иметь схожий эффект.

5.03 Ложное или неоправданное утверждение необязательно должно иметь дискредитирующий характер или делаться недобросовестным образом. Эффективная защита от дискредитации не зависит от какого-либо доказательства фактического или умышленного ущерба или способа осуществления дискредитирующих утверждений.

5.04 Ложные утверждения о деятельности конкурента или его продуктах или услугах обычно содержат неверные факты. Подобные утверждения могут появляться в сравнительной рекламе и особенно при рекламной деятельности в целях сбыта своих собственных продуктов; утверждается, что продукты конкурента не являются “безопасными”, что они не обладают свойствами, которые требуются от подобных продуктов, поскольку они либо не соответствуют определенным техническим условиям, либо несовместимы с другими продуктами, или что их цена является завышенной. Ложные утверждения могут быть также касаться фактов в отношении другого предприятия, таких, как его имущество, оценка кредитоспособности и т.д. (см. Примечание 4.03, выше).

[Продолжение Примечаний на стр.44]

Статья 5

Дискредитация предприятия другого лица или его деятельности

(1) [Общий принцип] Любое ложное или необоснованное утверждение при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, которое дискредитирует или может дискредитировать предприятие другого лица или его деятельность, в частности, продукты или услуги, предлагаемые таким предприятиям, считается актом недобросовестной конкуренции.

[Примечания к Статье 5(1), продолжение]

5.05 Часто лицом или компанией, которые подвергаются нападкам, является конкурент, или между соответствующими сторонами существуют, по меньшей мере, определенные конкурентные отношения. Тем не менее, не только конкуренты, но и, например, ассоциации потребителей или средства массовой информации могут действовать таким способом, который противоречит принципам добросовестной конкуренции. Если они выступают с ложными или неоправданными утверждениями в отношении продуктов, услуг или предпринимательской деятельности предприятия, необходимо иметь возможность принять меры по предъявлению претензии в отношении дискредитации. Тем не менее, если защита от недобросовестной конкуренции должна быть распространена на утверждения, с которыми выступили либо средства массовой информации, либо ассоциации потребителей, необходимо учитывать то, в какой степени в данной стране подобные организации освобождены от ответственности за их утверждения; формулировка пункта (1) не ограничивается рамками "конкурента", как это предусмотрено в Статье 10bis(3)2 Парижской конвенции (см. также Примечание 1.06, выше).

5.06 Пункт (2) содержит примеры дискредитации, аналогичные примерам в подпунктах (i) - (iii), (v) и (vi) Статьи 4(2). Как и в случае введения в заблуждение, дискредитация возникает главным образом в связи с рекламой или стимулированием сбыта, однако, она может также иметь место при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, например, в отношениях с субподрядчиками или поставщиками.

5.07 Дискредитирующие утверждения будут, как правило, связаны с теми же характеристиками, о которых говорилось в связи с введением в заблуждение в Примечаниях к Статье 4(2)(i) - (iii), (v) и (vi), таких как, безопасность и здоровье, оригинальность или стиль продукта, или тем, что можно ожидать от него. Другие дискредитирующие утверждения могут внушать, что цена продукта является чрезмерно высокой или что его продажа оговаривается определенными условиями (как в случае продажи по принципу "пирамиды" или "снежного кома"). В отличие от вводящих в заблуждение утверждений, однако, с которыми, как правило, выступают в отношении своих собственных продуктов или услуг, или других вопросов (см. Примечания 4.01 и 5.01, выше), с дискредитирующими утверждениями выступают в отношении продуктов или услуг конкурента или его промышленной или коммерческой деятельности.

[Конец Примечаний]

[Статья 5, продолжение]

(2) [Примеры дискредитации] Дискредитация может являться результатом рекламы или кампании по стимулированию сбыта и может, в частности, произойти в отношении:

- (i) способа изготовления продукта;**
- (ii) пригодности продукта или услуги к конкретному применению;**
- (iii) качества или количества или иных характеристик продуктов или услуг;**
- (iv) условий, на которых продукты или услуги предлагаются или обеспечиваются;**
- (v) цены продуктов или услуг или способа ее расчета.**

[Конец Статьи]

Примечания к Статье 6

6.01 Общие положения. Статья 6 основана на Статье 39 Соглашения ТРИПС. Использование выражения “секретная информация” в Статье 6 вместо слов “закрытая информация” в Статье 39 Соглашения ТРИПС не подразумевает каких-либо изменений по существу, а служит для указания того, что законный владелец информации должен принять определенные меры или должен вести себя определенным образом, чтобы эта информация осталась неизвестной третьим сторонам, как это предусмотрено в Соглашении ТРИПС. При желании термин “секретная информация” можно заменить словами “закрытая информация” во всей Статье без какого-либо изменения значения или сферы применения.

6.02 Пункт (1). Запрещение раскрытия, приобретения или использования секретной информации без согласия законного владельца распространяется на всех лиц (“другие лица”). Лицами, которые могут знать о секретной информации, являются, как правило, лица, имеющие особые отношения с законным владельцем, такие, как настоящие или бывшие работники, партнеры, члены совета директоров и другие подобные лица. Знать о такой информации могут также независимые подрядчики, эксперты, юристы, клиенты или любые поставщики товаров или услуг предприятию.

6.03 Понятие “законный владелец” секретной информации означает физическое или юридическое лицо, которое на законном основании контролируют эту информацию (см. Статью 39(2) Соглашения ТРИПС).

6.04 Как только ценная секретная информация раскрывается общественности без согласия законного владельца, последний рискует утратить экономическую выгоду от информации, как в плане ее лицензионной, так и ее конкурентной стоимости. Раскрытие информации общественности может произойти в результате опубликования, например, в средствах массовой информации или на выставках. Оно может также заключаться в сообщении информации другому лицу, которое, храня ее в тайне, само воспользуется ею без согласия законного владельца. Подобное сообщение информации необязательно должно осуществляться в обмен на получение финансового или иного вознаграждения.

[Продолжение Примечаний на стр.48]

Статья 6

Недобросовестная конкуренция в отношении секретной информации

(1) [Общий принцип] Актом недобросовестной конкуренции считается любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, ведущий к раскрытию, приобретению или использованию секретной информации другими лицами без согласия лица, которое на законном основании контролирует эту информацию (далее “законный владелец”), и способом, противоречащим честным торговым обычаям.

[Примечания к Статье 6(1), продолжение]

6.05 Как правило, конкурентоспособность в промышленной и/или коммерческой областях зависит от использования новаторских методов и соответствующего ноу-хау. Если, таким образом, законный владелец секретной информации принял надлежащие меры для сохранения информации в тайне, ее несанкционированное “приобретение” другими лицами следует рассматривать в качестве акта недобросовестной конкуренции. Тем не менее, приобретение работниками конфиденциальной информации, касающейся коммерческой или промышленной деятельности их работодателя, может быть необходимым для выполнения ими своих обязанностей. Подобное приобретение не подпадает под действия пункта (1) в том случае, если оно санкционировано работодателем. Приобретение секретной информации третьей стороной подпадает под действие пункта (2)(v).

6.06 Как правило, секретная информация “используется” путем ее применения, например, в производственном процессе предприятия того лица, которое приобрело эту информацию. Ее можно также использовать иными путями в целях оказания поддержки производственной или коммерческой деятельности предприятия.

6.07 Из самой природы секретной информации следует, что законное раскрытие, приобретение или использование этой информации другими лицами могут произойти только с согласия законного владельца. Именно законный владелец решает, что данная информация должна считаться секретной, принимая надлежащие меры для сохранения ее в тайне (см. пункт 3(iii) и Примечание 6.20, ниже). Требование о том, что подобная информация может быть раскрыта, приобретена или использована только с согласия законного владельца, может вытекать непосредственно из контракта или устного соглашения, например, между законным владельцем и его работником, или между законным владельцем и поставщиком, участвующим в конкретном проекте. Оно может также являться косвенным следствием обстоятельств, а именно мер, принятых законным владельцем с целью сохранения информации в тайне, в результате которых другие лица могут быть осведомлены о ее конфиденциальном характере.

[Продолжение Примечаний на стр.50]

[Примечания к Статье 6(1), продолжение]

6.08 Как правило, бывшие работники имеют право использовать или применять в целях получения заработка на жизнь любую квалификацию, опыт или знания, которые они могли получить на предыдущем месте работы. По общему признанию, трудно провести границу между законным использованием квалификации, знаний и опыта, приобретенных за время работы, и недобросовестным раскрытием или использованием секретной информации бывшего работодателя, хотя в контрактах о найме могут предусматриваться специальные условия. Тем не менее, в тех случаях, когда поведение работника связано с нарушением контракта, нарушением обязательств о конфиденциальности, кражей, присвоением или растратой имущества, промышленным шпионажем или вступлением вговор с конкурентом, раскрытие или использование им информации является безусловно незаконным.

6.09 Раскрытие или использование секретной информации лицом, которое приобрело эту информацию в результате законной коммерческой сделки с законным владельцем, не может рассматриваться в качестве акта недобросовестной конкуренции, если раскрытие или использование осуществляются без нарушения контракта (например, если в контракте ничего не говорится по этому поводу). Как правило, однако, если раскрытие или использование было осуществлено добросовестным образом, законный владелец принял, очевидно, недостаточные меры для сохранения информации в тайне (см. пункт (3)(iii)), и не может в этой связи предъявлять притензию в отношении акта недобросовестной конкуренции.

6.10 В *пункте (2)* приводятся примеры случаев, когда может произойти раскрытие, приобретение или использование секретной информации. Эти примеры соответствуют сноске 10 к Статье 39.2 Соглашения ТРИПС.

[Статья 6, продолжение]

(2) [Примеры недобросовестной конкуренции в отношении секретной информации] Раскрытие, приобретение или использование секретной информации другими лицами без согласия законного владельца может, в частности, произойти в результате:

[Примечания к Статье 6(2), продолжение]

6.11 Пункт (2)(i). Промышленный или коммерческий шпионаж представляет собой, как правило, преднамеренную попытку приобретения секретной информации, принадлежащей другому лицу. Шпионаж может осуществляться путем установления отношений с законным владельцем с мошенническим намерением склонить последнего к сообщению секретной информации, например, путем устройства на работу к законному владельцу или устройства на нее сообщника. Он может также осуществляться при помощи подслушивающих устройств, путем получения доступа на предприятие с целью раскрытия секретной информации и фотографирования, а также иными способами. Кроме того, он может осуществляться путем получения незаконного дистанционного доступа к компьютерным досье и базам данных. Тот факт, что шпионаж является, как правило, уголовным преступлением, не исключает того, что одни и те же акты могут считаться также актами недобросовестной конкуренции и являться объектом применения гражданско-правовых средств судебной защиты.

6.12 Пункт (2)(ii). Договорные обязательства в отношении секретной информации могут оговариваться либо в устном, либо в письменном соглашении, как правило, между работодателем и работником, либо, при отсутствии положительно выраженного договора, вытекать из характера трудовых отношений. Подобные обязательства могут аналогичным образом существовать между деловыми партнерами или между работодателем и подрядчиком.

6.13 Пункт (2)(iii) касается ситуации, когда отсутствует какое-либо соглашение об охране секретной информации, и когда секретность зависит от конфиденциальных отношений между отдельными лицами. Подобные отношения могут существовать между партнерами, а также между работодателем и работником. Если бывший работник может рассматриваться в качестве конкурента своего бывшего нанимателя после создания своей собственной компании в том же секторе, в котором действует компания его бывшего работодателя, злоупотребление доверием со стороны бывшего работника следует считать актом недобросовестной конкуренции.

[Статья 6(2), продолжение]

- (i) промышленного или коммерческого шпионажа;**
- (ii) нарушения контракта;**
- (iii) злоупотребления доверием;**

[Примечания к Статье 6(2), продолжение]

6.14 *Пункт (2)(iv).* Раскрытие, приобретение или использование секретной информации может, разумеется представлять интерес для лиц, которые не имеют доступа к ней. В частности, у конкурентов может появиться желание склонить работника или бывшего работника законного владельца к раскрытию информации, например, путем нарушения его договорных обязательств перед законным владельцем. Подобное склонение нередко сопровождается актом предосудительного переманивания данного работника, что может также считаться актом недобросовестной конкуренции.

6.15 *Пункт (2)(v)* касается случая приобретения информации третьей стороной, которая не имела непосредственного отношения к совершению актов, перечисленных в подпунктах (i) - (iv). Третья сторона может, как в случае склонения, предусмотренного в подпункте (iv), иметь особый интерес к информации, если, например, она является конкурентом законного владельца. Только в том случае, если конкурент не знал о том, что данное приобретение связано с совершением акта, упомянутого в подпунктах (i) - (iv), его акт не будет считаться актом недобросовестной конкуренции.

6.16 *Пункт (3).* Определение понятия “секретная информация” в пункте (3) идентично определению понятия “закрытая информация” в Статье 39.2 Соглашения ТРИПС (за исключением, разумеется, вводной фразы). Секретная информация может состоять из производственных или коммерческих секретов; она может включать производственную технологию, химические формулы, чертежи, прототипы, методы сбыта, методы распространения, формы контрактов, планы деятельности, положения соглашений по ценам, сведения о потребителях, рекламные стратегии, списки поставщиков или клиентов, компьютерное программное обеспечение или базы данных.

6.17 Секретная информация может составлять патентоспособное изобретение, однако ее патентоспособность - особенно ее новизна и уровень изобретения (неочевидность) с точки зрения патентного права - не является предварительным условием охраны.

[Продолжение Примечаний на стр.56]

[Статья 6(2), продолжение]

(iv) склонения к совершению любого акта, упомянутого в подпунктах (i) - (iii);

(v) получения секретной информации третьей стороной, которой было известно или которая проявила грубую небрежность и не выяснила, что подобное приобретение связано с актом, упомянутом в подпунктах (i) - (iv).

(3) *[Определение понятия “секретная информация”]* В целях настоящей статьи информация считается “секретной информацией”, если:

[Примечания к Статье 6(3), продолжение]

6.18 *Пункт (3)(i).* Абсолютная секретность не требуется. Информацию следует считать секретной, пока она не становится общеизвестной или легко доступной лицам, принадлежащим к тем кругам, которые обычно связаны с подобной информацией.

6.19 *Пункт 3(ii).* Чтобы быть охраняемой, секретная информация должна обладать определенной коммерческой ценностью ввиду своей секретности.

6.20 *Пункт 3(iii).* При определении того, были ли приняты надлежащие меры для сохранения информации в тайне, следует учитывать те усилия и денежные средства, которые были потрачены законным владельцем для разработки секретной информации, ценность этой информации для него и его конкурентов, сферу действия тех мер, которые были приняты законным владельцем для сохранения этой информации в тайне, а также простоту или сложность получения этой информации законным образом другими лицами. Кроме того, секретная информация должна быть такой, чтобы ее можно было идентифицировать, например, в документах или путем хранения в базе данных. Хотя договорные обязательства не являются необходимыми, законный владелец должен продемонстрировать свое намерение в отношении того, что к данной информации необходимо относиться как к секретной.

6.21 *Пункт (4)* соответствует Статье 39.3 Соглашения ТРИПС. Это положение в Соглашении ТРИПС адресовано главным образом правительствам в целях охраны от недобросовестного коммерческого использования закрытой информации, представляемой для получения разрешения на сбыт фармацевтических или агрохимических продуктов. Пункт (4), однако, адресован предприятиям, которые совершают определенные действия после неправомерного получения такой информации от официального органа, которому она была представлена заявителем на получение разрешения на сбыт.

[Статья 6(3), продолжение]

- (i) она в целом или в определенной конфигурации и подборе ее компонентов не является общеизвестной или легкодоступной лицам в тех кругах, которые обычно имеют дело с подобной информацией;
- (ii) ввиду своей секретности она имеет коммерческую ценность; и
- (iii) она является объектом надлежащих в данных обстоятельствах мер по сохранению ее секретности со стороны законного владельца.

(4) [Использование или раскрытие секретной информации, представленной для процедуры получения разрешения на сбыт] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности считается актом недобросовестной конкуренции, если он состоит или заключается в:

[Примечания к Статье 6(4), продолжение]

6.22 *Пункт (4)(i)* относится только к закрытым данным испытаний и другим сведениям, которые были представлены такому органу власти, как правительство или государственное агентство, который компетентен выдавать разрешение на сбыт фармацевтических или агрохимических продуктов. В этой связи необходимо принимать во внимание только химические продукты, в которых используются "новые химические вещества", что означает новые химические соединения, как это предусмотрено в Соглашении ТРИПС. Тем не менее, поскольку в принципе информация не обязательно должна быть "новой" для получения охраны, но должна лишь иметь коммерческую ценность ввиду своей секретности (см. Примечание 6.19, выше), вопрос о том, должны ли охраняться данные, касающиеся фармацевтических или агрохимических продуктов - независимо от того используются ли в них новые химические вещества или нет - должен рассматриваться законодательным органом.

6.23 Для того, чтобы акт или обычай считался актом недобросовестной конкуренции, способ получения информации является несущественным. Она может быть получена от компетентного органа прямым или косвенным образом. Недобросовестность акта возникает из того факта, что предприятие не получило данные испытаний или другие сведения самостоятельно и, таким образом, избежало расходов, связанных с их получением.

6.24 Чтобы считаться охраняемыми от несанкционированного использования или раскрытия, данные испытаний или другие сведения должны являться результатом значительных усилий по отношению к тем данным испытаний или другим сведениям, которые уже имеются в соответствующей фармацевтической и агрохимической области. Понятие "усилия" включает инвестирование в такие факторы, как рабочее время персонала и использование оборудования, связанное с финансовыми расходами.

6.25 Понятие "недобросовестное коммерческое использование" означает, например, использование указанных данных для производства таких же или схожих продуктов. Как правило, подобное использование будет осуществляться не указанным официальным органом, а третьими сторонами; оно может происходить также в форме продажи данных другим лицам.

[Статья 6(4), продолжение]

(i) недобросовестном коммерческом использовании секретных данных испытаний и других сведений, получение которых сопряжено со значительными усилиями и которые были представлены компетентному официальному органу для получения разрешения на сбыт фармацевтических или агрохимических продуктов, в которых используются новые химические вещества, или

[Примечания к Статье 6(4), продолжение]

6.26 *Пункт (4)(ii).* Понятие “раскрытие” данных испытаний и других сведений, упомянутых в пункте (4)(i), может иметь такие же пагубные последствия для предприятия, которое обратилось с просьбой о получении разрешения на сбыт, как и любое несанкционированное использование информации. В этой связи, акт раскрытия такой информации считается актом недобросовестной конкуренции. Несанкционированное раскрытие может заключаться в опубликовании информации или ее передаче другим лицам, например, для исследовательских целей. Подобное раскрытие следует считать актом недобросовестной конкуренции независимо от того, получает ли лицо, которое раскрыло данную информацию, какое-либо финансовое вознаграждение за это раскрытие.

6.27 Как и в Статье 39.3 Соглашения ТРИПС, в пункте (4)(ii) предусматриваются два исключения, когда раскрытие данных испытаний или других сведений, о чем говорится в подпункте (i), не считается актом недобросовестной конкуренции. Как правило, эти исключения действуют в отношении раскрытия информации государственным органом. Первое исключение применяется в тех случаях, когда раскрытие необходимо для защиты населения, особенно для целей здравоохранения. Второе исключение применяется в тех случаях, когда уже были предприняты меры для обеспечения того, чтобы эти данные охранялись от недобросовестного коммерческого использования. Например, если данные, представленные для получения разрешения на сбыт, являются объектом заявки на выдачу патента и эта заявка публикуется в ходе процедуры оформления патента, никакого ущерба в результате раскрытия этих же данных официальным органом, компетентным давать разрешение на сбыт, не наносится, если этим данным предоставляется, в качестве объекта заявки, временная правовая охрана до выдачи патента.

[Конец Примечаний]

[Статья 6(4), продолжение]

(ii) раскрытии таких данных, за исключением тех случаев, когда это необходимо для защиты населения, или пока не приняты меры, обеспечивающие охрану этих данных от недобросовестного коммерческого использования.

[Конец Статьи]

ТИПОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ЗАЩИТЕ ОТ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ

Статья 1

Общие принципы

(1) [Общее положение] (а) В дополнение к актам и обычаям, упомянутым в Статьях 2 - 6, любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, противоречащий честным обычаям, считается актом недобросовестной конкуренции.

(б) Любое физическое или юридическое лицо, которому причинен или может быть причинен ущерб в результате совершения акта недобросовестной конкуренции, имеет право на средства судебной защиты, упомянутые в

(2) [Связь между Статьями 1 - 6 и Положениями, защищающими изобретения, промышленные образцы, товарные знаки, литературные и художественные произведения и другие объекты интеллектуальной собственности] Статьи 1 - 6 применяются независимо от каких-либо законодательных положений, защищающих изобретения, промышленные образцы, товарные знаки*, литературные и художественные произведения и другие объекты интеллектуальной собственности, и в дополнение к этим положениям.

* Для целей настоящих Типовых положений термин “товарный знак” включает знаки, относящиеся к товарам, знаки, относящиеся к услугам, и знаки, относящиеся как к товарам, так и услугам.

Статья 2

Создание смешения в отношении предприятия другого лица или его деятельности

(1) [Общий принцип] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, который создает или может создать смешение в отношении предприятия другого лица или его деятельности, в частности, продуктов или услуг, предлагаемых таким предприятиям, считается актом недобросовестной конкуренции.

(2) [Примеры смешения] Смешение может, в частности, быть создано в отношении:

- (i) зарегистрированного или незарегистрированного товарного знака;
- (ii) фирменного наименования;
- (iii) различительного знака предприятия, иного нежели товарный знак или фирменное наименование;
- (iv) внешнего вида продукта;
- (v) презентации продуктов или услуг;
- (vi) знаменитости или хорошо известного вымышленного героя.

Статья 3

Нанесение ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица

(1) [Общий принцип] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, которой наносит или может нанести ущерб “гудвиллу” или репутации другого предприятия, считается актом недобросовестной конкуренции независимо от того, создает ли подобный акт или обычай смешение или нет.

(2) [Примеры нанесения ущерба “гудвиллу” или репутации] (а) Нанесение ущерба “гудвиллу” или репутации другого лица может явиться, в частности, результатом ослабления “гудвилла” или репутации, связанных с :

(i) зарегистрированным или незарегистрированным товарным знаком;

(ii) фирменным наименованием;

(iii) различительным знаком предприятия, иным нежели товарный знак или фирменное наименование;

(iv) внешним видом продукта;

(v) презентацией продуктов или услуг;

(vi) знаменитостью или хорошо известным вымышленным героям.

(б) [Определение понятия “ослабление”] Для целей настоящих Типовых положений понятие “ослабление “гудвилла” или репутации” означает уменьшение различительной способности или рекламной ценности торгового знака, фирменного наименования или иного различительного знака предприятия, внешнего вида продукта или презентации продуктов или услуг, или знаменитости или хорошо известного вымышленного героя.

Статья 4

Введение общественности в заблуждение

(1) [Общий принцип] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, который вводит или может ввести общественность в заблуждение в отношении предприятия или его деятельности, в частности, продуктов или услуг, предлагаемых таким предприятиям, считается актом недобросовестной конкуренции..

(2) [Примеры введения в заблуждение] Введение в заблуждение может возникнуть в результате рекламы или стимулирования сбыта и может, в частности, произойти в отношении:

- (i)** способа изготовления продукта;
- (ii)** пригодности продукта или услуги к конкретному применению;
- (iii)** качества или количества или иных характеристик продуктов или услуг;
- (iv)** географического происхождения продуктов или услуг;
- (v)** условий, на которых продукты или услуги предлагаются или предоставляются;
- (vi)** цены продуктов или услуг или способа ее расчета.

Статья 5

Дискредитация предприятия другого лица или его деятельности

(1) [Общий принцип] Любое ложное или необоснованное утверждение при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, которое дискредитирует или может дискредитировать предприятие другого лица или его деятельность, в частности, продукты или услуги, предлагаемые таким предприятиям, считается актом недобросовестной конкуренции.

(2) [Примеры дискредитации] Дискредитация может являться результатом рекламы или кампании по стимулированию сбыта и может, в частности, произойти в отношении:

- (i)** способа изготовления продукта;
- (ii)** пригодности продукта или услуги к конкретному применению;
- (iii)** качества или количества или иных характеристик продуктов или услуг;
- (iv)** условий, на которых продукты или услуги предлагаются или предоставляются;
- (v)** цены продуктов или услуг или способа ее расчета.

Статья 6

Недобросовестная конкуренция в отношении секретной информации

(1) [Общий принцип] Актом недобросовестной конкуренции считается любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности, ведущий к раскрытию, приобретению или использованию секретной информации другими лицами без согласия лица, которое на законном основании контролирует эту информацию (далее “законный владелец”), и способом, противоречащим честным торговым обычаям.

(2) [Примеры недобросовестной конкуренции в отношении секретной информации] Раскрытие, приобретение или использование секретной информации другими лицами без согласия законного владельца может, в частности, произойти в результате:

- (i) промышленного или коммерческого шпионажа;
- (ii) нарушения контракта;
- (iii) злоупотребления доверием;
- (iv) склонения к совершению любого акта, упомянутого в подпунктах (i) - (iii);
- (v) получения секретной информации третьей стороной, которой было известно или которая проявила грубую небрежность и не выяснила, что подобное приобретение связано с актом, упомянутом в подпунктах (i) - (iv).

(3) [Определение понятия “секретная информация”] В целях настоящей статьи информация считается “секретной информацией”, если:

- (i) она в целом или в определенной конфигурации и подборе ее компонентов не является общеизвестной или

легкодоступной лицам в тех кругах, которые обычно имеют дело с подобной информацией;

(ii) ввиду своей секретности она имеет коммерческую ценность; и

(iii) она является объектом надлежащих в данных обстоятельствах мер по сохранению ее секретности со стороны законного владельца.

(4) [Использование или раскрытие секретной информации, представленной для процедуры получения разрешения на сбыт] Любой акт или обычай при осуществлении промышленной или коммерческой деятельности считается актом недобросовестной конкуренции, если он состоит или заключается в:

(i) недобросовестном коммерческом использовании секретных данных испытаний и других сведений, получение которых сопряжено со значительными усилиями и которые были представлены компетентному официальному органу для получения разрешения на сбыт фармацевтических или агрохимических продуктов, в которых используются новые химические вещества, или

(ii) раскрытии таких данных, за исключением тех случаев, когда это необходимо для защиты населения, или пока не принятые меры, обеспечивающие охрану этих данных от недобросовестного коммерческого использования.
