



Недобросовестная
конкуренция: дискредитация,
введение в заблуждение,
некорректное сравнение

ДЕКАБРЬ 2015

VEGAS LEX

ВВЕДЕНИЕ

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"¹. В числе поправок — замена действующей статьи 14 Закона о защите конкуренции, посвященной недобросовестной конкуренции, новой главой 2.1.

Идея расширить и конкретизировать антимонопольное законодательство в сфере недобросовестной конкуренции прорабатывалась уже давно. Еще весной 2014 года ФАС России разработала концепцию новой главы Закона о защите конкуренции, посвященной недобросовестной конкуренции². Данная концепция учитывала зарубежную практику (в частности, практику Германии), а также накопившийся опыт судов и антимонопольных органов по применению статьи 14 Закона о защите конкуренции³.

Основным направлением деятельности являлось установление в законе детальных запретов на различные по своей сущности недобросовестные действия хозяйствующих субъектов. Разделение и конкретизация составов были призваны в первую очередь упростить понимание запретов субъектами рынка.

Несмотря на то, что изначально поправки по недобросовестной конкуренции не входили в "четвертый антимонопольный пакет", они были включены туда в январе 2015 года после принятия "четвертого антимонопольного пакета" в первом чтении Государственной Думой РФ⁴. В результате длительных общественных обсуждений 5 октября 2015 года был принят Федеральный закон от 5 октября 2015

года № 275-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации", включающий, в том числе поправки, посвященные недобросовестной конкуренции (далее — **Поправки**).

Новая глава 2.1 Закона о защите конкуренции содержит семь самостоятельных запретов на недобросовестную конкуренцию, а также указывает на открытость перечня форм недобросовестной конкуренции. Настоящий аналитический обзор посвящен рассмотрению трех отдельных составов недобросовестной конкуренции, выделенных в результате принятия Поправок: дискредитации, введению в заблуждение и некорректному сравнению, а также судебной практике, предшествовавшей внесению Поправок, и возможному эффекту принятых Поправок на правоприменительную практику.

1. Дискредитация

Дискредитация как форма недобросовестной конкуренции выделяется в отдельную статью 14.1 Закона о защите конкуренции. Данная статья, по сути, конкретизирует запрет, закрепленный в пункте 1 части 1 статьи 14 текущей редакции Закона.

В первую очередь необходимо отметить, что Поправками вводится новый для Закона о защите конкуренции термин "дискредитация" для обозначения действий по распространению ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту и (или) нанести ущерб его деловой репутации.

Кроме того, новая статья будет включать перечень конкретных действий, которыми можно нарушить данный запрет. Указан-

¹ Федеральный закон от 5 октября 2015 года № 275-ФЗ "О внесении изменений в Федеральный закон "О защите конкуренции" и отдельные законодательные акты Российской Федерации".

² См. http://fas.gov.ru/fas-news/fas-news_35297.html.

³ См. http://fas.gov.ru/fas-in-press/fas-in-press_38983.html.

⁴ См. http://fas.gov.ru/fas-in-press/fas-in-press_40034.html; http://fas.gov.ru/fas-in-press/fas-in-press_40035.html.

ный перечень не является закрытым. Он был введен на основании обобщения существующей правоприменительной практики и указывает на наиболее типичные способы нарушения данного запрета.

Таким образом, для оценки потенциального эффекта внесенных изменений необходимо обратиться к конкретным примерам текущей судебной практики (краткое содержание приведенных примеров изложено в Таблице 1).

Пример 1: дело № А40-54340/14.

В указанном деле компания-продавец грилей-барбекю разместила на своем сайте информацию следующего содержания:

- 1) "На российском рынке грилей-барбекю сложилась ситуация, при которой существует огромное количество подделок под оригинальную продукцию из Финляндии";
- 2) "Также существует ряд организаций, которые производят копии и реализуют их как российский товар. Однако, это тоже копии с финских оригиналов без надлежащего контроля качества, соблюдения технологического процесса и с использованием низкокачественных комплектующих";
- 3) "Срок службы у этих грилей крайне низок, не более 1 года";
- 4) "Остальные бренды на российском рынке, включая похожие по названию, являются либо выдумкой, либо подделкой".

При этом указанная информация сопровождалась фотографией товара конкурента с указанием на его товарный знак и словом "подделка".

Данные действия были признаны судом недобросовестной конкуренцией. Кроме того, конкуренту удалось добиться судебного решения об опровержении данной информации, а также возмещения убытков в виде упущенной выгоды⁵.

Дело интересно тем, что нарушитель пытался доказать общий характер размещенной информации и отсутствие какой-либо связи данных сведений с продукцией конкурента. При этом суд апелляционной инстанции даже согласился с такой аргументацией, указав, что размещенная статья носит общий характер, а также субъективную оценку обстоятельств, которые невозможно оценить объективно.

Однако суд кассационной инстанции оценивал совокупность текстовой информации, размещенного фото, а также факта размещения товарного знака конкурента на сайте нарушителя. В результате совокупность указанных обстоятельств позволила установить нарушение и восстановить права истца.

Пример 2: дело № А51-34301/2014.

В данном деле компания, осуществляющая торговлю автотранспортными средствами южнокорейского производства, была признана нарушившей, в том числе пункт 1 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции⁶. Поводом для этого послужила рассылка писем, содержащих информацию о незаконных действиях должностного лица конкурента по переоформлению автотехники на подконтрольную себе компанию без оплаты. Рассылка была осуществлена через третье лицо контрагентом конкурента.

Суд сослался на пункт 7 Постановления Пленума Верховного Суда от 24 февраля 2005 года № 3 "О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц" (далее — **ППВС № 3**) и указал, что под порочащими сведениями следует понимать не соответствующие действительности сведения, содержащие утверждение о нарушении лицом действующего законодательства, совершении

⁵ Определение Верховного Суда РФ от 21 июля 2015 года № 305-ЭС15-7351 по делу № А40-54340/2014.

⁶ Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 07 мая 2015 года № 05АП-3104/2015 по делу № А51-34301/2014.

нечестного поступка, неправильном, неэтичном поведении в производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота, которые умаляют деловую репутацию юридического лица. Таким образом, сведения, распространенные в письме, были признаны судами обеих инстанций порочащими деловую репутацию контрагента.

Суды также указали, что нарушитель получил преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности. Это выразилось в увеличении собственной клиентской базы, укреплении собственной деловой репутации, дискредитации конкурента.

Пример 3: дело № А76-11426/2014.

В данном деле нарушитель — компания, осуществляющая деятельность по производству работ по монтажу, ремонту и обслуживанию средств обеспечения по-

жарной безопасности, направила контрагенту конкурента уведомление о недостатках в системе противопожарной охраны. По форме уведомление было похоже на предписания, которые выдаются территориальными органами пожарного надзора.

Фактически данное уведомление дискредитировало конкурента, ответственного за установку и обслуживание противопожарных систем на объекте контрагента, которому было направлено такое уведомление.

При этом нарушитель, обжалуя решение антимонопольного органа, аргументировал это тем, что уведомление не содержит упоминания о контрагенте. Однако суды отклонили данный довод. Несмотря на отсутствие прямого указания на конкурента, информация явно ассоциируется с его деятельностью, т. к. именно он является лицом, обслуживающим противопожарные системы на объекте⁷.

Таблица 1. Краткое содержание приведенных примеров по дискредитации

№ дела	Вид распространенных сведений	Форма распространения сведений
А40-54340/14	Сведения о том, что на российском рынке грилей-барбекю существует множество подделок, сопровождающиеся товарным знаком конкурента и фотографией его продукции	Статья на сайте, сопровождающаяся фотографией продукции конкурента
А51-34301/2014	Неподтвержденные сведения о незаконных действиях должностного лица конкурента по переоформлению автотехники на подконтрольную себе компанию без оплаты	Письма в адрес контрагентов конкурента
А76-11426/2014	Сведения о неработоспособности автоматических систем противопожарной защиты на объекте, обслуживаемом конкурентом	Уведомление о недостатках, выданное объекту, обслуживаемому конкурентом

⁷ Определение Верховного Суда РФ от 27 мая 2015 года № 309-КГ15-5490 по делу № А76-11426/2014.

На основании анализа судебной практики можно сделать вывод о предмете доказывания по подобным делам. Так, доказыванию подлежат следующие обстоятельства:

- сам факт распространения информации хозяйствующим субъектом в отношении товара конкурента, либо в отношении конкурента;
- недостоверность (ложность, неточность, искаженность) распространяемой информации. При этом под ложностью понимается полное несоответствие информации действительному положению дел. Неточность — это распространение информации о конкуренте не в полном объеме, что не позволяет получить исчерпывающе верное представление о факте или событии. Искаженность — интерпретация информации применительно к конкуренту, влекущая неверное, негативное восприятие ее потребителями⁸;
- возможность причинения вреда (ущерба деловой репутации). При этом отсутствует необходимость доказывать, что такой вред в действительности был причинен, достаточно только потенциальной возможности наступления негативных последствий для конкурента в результате действий хозяйствующего субъекта.

Кроме того, судебная практика свидетельствует о том, что суды обычно проверяют, являются ли хозяйствующие субъекты конкурентами.

Также важно отметить, что бремя доказывания того, что распространенные сведения являются достоверными, лежит на распространителе (статья 152 Гражданского кодекса РФ). В связи с этим в отсутствие таких доказательств суды обычно презюмируют, что распространенные сведения порочащего характера являются ложными (см., например: дело № А51-34301/2014 (пример 2)).

Обобщая сказанное, можно отметить, что Поправки фактически отразили ситу-

ацию, существующую в текущей правоприменительной практике. Даже сам термин “дискредитация” часто применяется судами при рассмотрении дел по пункту 1 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции. Законодательное закрепление результатов такого обобщения потенциально может сделать практику более единообразной и предсказуемой, однако каких-либо принципиальных изменений фактически не произошло.

Из моментов, которые так и не нашли отражения в тексте новой статьи 14.1 Закона о защите конкуренции, можно отметить то, что норма приводит в качестве примера сведения именно о товаре конкурента, а не о самом конкуренте. В то же время, исходя из существующей практики, дискредитация часто осуществляется именно распространением сведений о самом конкуренте, а не о его продукции. Однако указанное упущение вряд ли может привести к каким-либо существенным последствиям для правоприменительной практики, так как перечень сведений является открытым и суды имеют возможность квалифицировать любые порочащие конкурента сведения как дискредитацию.

2. Введение в заблуждение

Второй формой недобросовестной конкуренции, выделенной Поправками в отдельную статью 14.2 Закона о защите конкуренции, является введение в заблуждение в отношении товара. В текущей редакции Закона аналогичный запрет содержится в пункте 2 части 1 статьи 14.

По сути, Поправки не изменяют существующий запрет, а только подробнее регулируют перечень характеристик, в отношении которых потребитель или контрагент может быть введен в заблуждение. В то же время данный перечень является открытым, поэтому правоприменители имеют возможность широко применять установленный запрет.

⁸ Презентация ФАС России “Актуальные вопросы законодательства в области защиты от недобросовестной конкуренции”, Казань, 2015.

Важно отметить, что перечень характеристик, установленный в статье 14.2, идентичен такому же перечню, указанному в отношении статьи 14.1 Закона о защите конкуренции. Однако данные статьи имеют существенное различие. В отличие от статьи 14.1, которая запрещает распространять ложные сведения о конкуренте, либо о товаре конкурента, статья 14.2 устанавливает запрет на распространение недостоверной или неполной информации о собственном товаре. При этом статья 14.1 предполагает распространение негативной информации, цель которой — дискредитировать конкурента в глазах потребителя и вызвать отток потребителей. Статья 14.2 Закона, напротив, предполагает распространение информации позитивного характера о деятельности самого распространителя и/или его товара. Цель такой информации — привлечь больше потребителей.

Кроме того, по статье 14.1 Закона о защите конкуренции запрещенным действием является именно распространение информации, обладающей определенными характеристиками. В то же время статья 14.2 намного шире: введение в заблуждение может быть осуществлено не только распространением позитивной информации, но и иными способами, либо в иных формах.

При этом правоприменительная практика свидетельствует о том, что способы и формы введения в заблуждение могут носить самый разный характер (краткое содержание приведенных примеров изложено в Таблице 2).

Пример 1: дело № А64-3955/2014.

В данном деле аптека, осуществляющая реализацию лекарственных средств в розницу и не занимающаяся оптовой продажей лекарственных средств, в качестве фирменного наименования использовала ООО "Аптека оптовых цен № 1".

Территориальный антимонопольный орган и суды сошлись во мнении, что это создает у потребителей неверное впечатление о неприменении аптекой розничных надбавок к цене лекарств, тем самым привлекая наименее обеспеченных потребителей. При этом суды указали, что право лица на выбор фирменного наименования в данном случае не должно приводить к нарушению прав других лиц, введению их в заблуждение⁹.

Данное дело также интересно тем, что для доказывания потенциального ущерба, который мог быть причинен конкурентам, антимонопольный орган провел лингвистическое исследование, опрос потребителей и хозяйствующих субъектов, работающих на рынке розничной реализации лекарственных средств. Кроме того, антимонопольный орган также провел сравнительный анализ розничных цен у нарушителя и ряда контрагентов для доказательства недостоверности информации, содержащейся в фирменном наименовании.

Пример 2: дело № А40-22114/13-130-217.

В указанном примере антимонопольный орган и суды нашли нарушение в действиях по вводу в оборот продукции (пресервов), этикетки которой были скопированы с аналогичной продукции конкурента (имелось аналогичное композиционное построение, в том числе его отдельные словесные и изобразительные элементы, использовалось идентичное цветовое решение отдельных словесных и изобразительных элементов, повторялись характерные оригинальные изобразительные элементы)¹⁰.

В результате проведенного анализа суды сошлись во мнении, что похожий дизайн упаковки вводит потребителей в заблуждение в отношении производителя товара. При этом судом было принято во внимание заключение, подтверждающее, что потребители знают продукцию обеих

⁹ Определение Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 года № 310-КГ15-6850 по делу № А64-3955/2014.

¹⁰ Постановление ФАС Московского округа от 24 апреля 2014 года № Ф05-157/14 по делу № А40-22114/13-130-217.

компаний, продукция пострадавшего конкурента известна им больше, чем продукция нарушителя, а схожие этикетки действительно могут ввести в заблуждение.

Данное дело интересно тем, что, по сути, через запрет на введение потребителей в заблуждение были защищены права хозяйствующего субъекта на неохранные результаты интеллектуальной деятельности, а именно дизайн этикетки. Однако не все суды разделяют указанный подход. Например, в деле № А03-7569/2013 со схожими фактическими обстоятельствами выводы судов о наличии нарушения оказались отрицательными, в результате чего права конкурента на фирменный стиль не были защищены¹¹.

В связи с указанной проблемой важным нововведением Поправок является введение пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции о запрете на копирование или имитацию внешнего вида товара, способного вызвать смешение. Это означает, что после вступления в силу изменений действия, подобные рассмотренным в настоящем деле, будут квалифицироваться уже не по статье 14.2 о введении в заблуждение, а по пункту 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции. При этом результат аналогичных дел станет более предсказуемым.

Пример 3: дело № А64-7012/2014.

В данном деле правоприменители усмотрели нарушение пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции в действиях победителя электронного аукциона на поставку медицинского оборудования¹². Участник указал в заявке требуемые технические характеристики предлагаемого к поставке оборудования, однако фактически поставленная техника не соответствовала заявленным характеристикам.

Суды указали, что действиями по поставке товара, не соответствующего техническому заданию и заявке, хозяйствующий субъект изначально ввел в заблуждение заказчика. Кроме того, такой субъект получил конкурентное преимущество, так как был допущен к проведению торгов, признан победителем и с ним был заключен госконтракт.

Пример 4: дело № А42-6238/2013.

В указанном примере в качестве нарушения были квалифицированы действия хозяйствующего субъекта по указанию на упаковке товара недостоверных сведений о его составе, проставлению знака соответствия ГОСТ¹³.

Хозяйствующий субъект-нарушитель осуществлял деятельность по продаже сливочного масла. Представителями общественных организаций были сделаны пробы продукции, по результатам которых оказалось, что сведения о составе и о соответствии продукции ГОСТу являются недостоверными.

Такие сведения были переданы в антимонопольный орган, который, в свою очередь, пришел к выводу о том, что недостоверная маркировка вводит потребителей в заблуждение относительно качества товара, тем самым потенциально ущемляя права конкурентов. С данными доводами согласились и суды, определив, что в результате указания недостоверных сведений о составе общество получило конкурентное преимущество, так как конкуренты лишаются возможности эффективно (с учетом более высоких затрат на производство нефальсифицированного товара) реализовывать свой товар.

Данное дело показывает, что запреты, посвященные недобросовестной конкуренции, могут применяться очень широко.

¹¹ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 5 марта 2014 года по делу № А03-7569/2013.

¹² Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 8 сентября 2015 года № Ф10-2698/2015 по делу № А64-7012/2014.

¹³ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18 февраля 2015 года № Ф07-498/2015 по делу № А42-6238/2013.

При этом сами хозяйствующие субъекты имеют возможность проявлять инициати-

ву и следить за поведением своих конкурентов.

Таблица 2. Краткое содержание приведенных примеров по введению в заблуждение

№ дела	Характеристика, в отношении которой есть введение в заблуждение	Форма выражения
A64-3955/2014	Цена товара: Указание аптекой, продающей лекарства в розницу, на применение оптовых цен их реализации	Фирменное наименование распространителя
A40-22114/13-130-217	Производитель продукции: Введение в оборот товара, этикетка которого похожа на этикетку аналогичного товара конкурента	Дизайн этикетки товара
A64-7012/2014	Технические характеристики товара: Поставка товара с техническими характеристиками, не совпадающими с заявленными	Заявка на участие в открытом аукционе в электронной форме
A42-6238/2013	Потребительские свойства и качество товара: Указание на упаковке товара недостоверных сведений о его составе, наименовании, проставление знака соответствия ГОСТ	Маркировка на упаковке товара

Обобщая сказанное, можно отметить, что Поправки не меняют суть запрета на введение в заблуждение. В то же время ряд дел, которые раньше рассматривались по данному основанию, после вступления изменений в силу должны будут квалифицироваться по статье 14.6 Закона, посвященной недобросовестной конкуренции, связанной с созданием смешения. Это, в свою очередь, должно привести к единообразию судебной практики, а также обеспечению большей правовой защиты интересов хозяйствующих субъектов в отношении ряда неохранных результатов интеллектуальной деятельности (например, стиля упаковки, этикетки, фирменного стиля и т.д.).

Кроме того, важно отметить, что запрет на введение в заблуждение может применяться очень широко. Действия по введению в заблуждение могут быть совершены различными способами и выражаться в различных формах. Поэтому

данное положение потенциально может быть использовано в качестве средства борьбы с недобросовестными конкурентами во множестве ситуаций.

3. Некорректное сравнение

Третья форма недобросовестной конкуренции, рассматриваемая в настоящем аналитическом обзоре, — некорректное сравнение. Она также не является новой для российского законодательства. В текущей редакции Закона о защите конкуренции данная форма закреплена в пункте 3 части 1 статьи 14. Поправками предусмотрено ее выделение в отдельную статью 14.3 Закона.

Поправки вносят несколько изменений. Во-первых, текст Закона дополнен указанием на возможность некорректного сравнения не только товаров конкурента, но и самого хозяйствующего субъекта — конкурента. Во-вторых, запрет дополнен

примерами, когда сравнение должно считаться некорректным. Перечень примеров является открытым, однако он задает направление для правоприменения, а также правовую определенность для хозяйствующих субъектов.

Примеры, перечисленные в статье 14.3 Закона о защите конкуренции, появились в результате обобщения правоприменительной практики. В связи с этим рассмотрим несколько конкретных дел (краткое содержание приведенных примеров изложено в Таблице 3).

Пример 1: дело № А56-62995/2013.

В данном деле хозяйствующий субъект направил контрагенту конкурента письмо, содержание которого указывало на “неоптимальную” и “нестабильную” работу оборудования конкурента, а также на гарантии долгой и безотказной работы оборудования, предлагаемого распространителем.

Антимонопольный орган и суды сошлись во мнении, что данное действие надлежит квалифицировать как недобросовестную конкуренцию¹⁴. Антимонопольный орган при этом указал, что примененная форма сравнения предполагает принижение изделий конкурента, превозношение своих. Такое сравнение построено по формуле “мой товар лучше, чем аналогичный у конкурента”, в связи с чем распространитель получает преимущества за счет использования репутации другого лица.

Необходимо также обратить внимание, что, помимо некорректного сравнения, суды также применили запрет на распространение ложных, неточных сведений об оборудовании конкурента (дискредитацию). Эти нормы часто применяются вместе, так как при некорректном сравнении, как правило, также распространяется негативная информация о конкуренте. При этом пока неясно, сохранится ли такая практика после вступления в силу Попра-

вок, либо правоприменители будут разграничивать применение указанных статей.

Пример 2: дело № А32-41812/2013.

В этом примере хозяйствующий субъект разместил на Интернет-сайте и в региональной газете недостоверную и неподтвержденную информацию о деятельности конкурента, а также указал на то, что он является более надежным поставщиком, чем конкурент. Кроме того, размещенные статьи содержали сравнения конкурента с “рыбой-прилипалой” и “третьим-слабым звеном”.

Данные действия были квалифицированы как нарушение двух запретов: на некорректное сравнение (пункт 3 части 1 статьи 14) и на распространение ложных сведений о конкуренте (пункт 1 части 1 статьи 14)¹⁵. В части некорректного сравнения суд указал, что, во-первых, отсутствует подтверждающая информация о том, что распространитель является более надежным контрагентом, чем его конкурент. Во-вторых, суд указал на то, что сравнительные выражения, использованные в статьях, в отношении субъектов гражданско-правовых отношений носят оскорбительный характер, поскольку имеют целью охарактеризовать общество как хозяйствующего субъекта, пользующегося результатами деятельности и материальными ресурсами иных лиц (в том числе потребителей), то есть необоснованно получающее прибыль.

Пример 3: дело № А67-4118/2014.

В данном деле компания разместила на сайте в сети Интернет статью, в которой описывались приборы конкурента, указывались их недостатки, а также было проведено сравнение с товаром распространителя такой информации.

В частности, были использованы такие формулировки: “наши специалисты отме-

¹⁴ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 2 октября 2014 года по делу № А56-62995/2013.

¹⁵ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 17 марта 2015 года № Ф08-1280/2015 по делу № А32-41812/2013.

чают низкий технический уровень разработки [прибора конкурента] и предполагают его низкую потенциальную надежность и эффективность применения, в связи с чем рекомендуем использовать проверенные временем и испытанные приборы..."; "все технические характеристики и функции обеспечиваются в выпускаемых нашим предприятием устройствах" и т.д.

Некорректность сравнения в данном случае была обусловлена, во-первых, тем, что распространитель не смог подтвердить достоверность сведений о технических недостатках товара контрагента, а также то, что его товар является лучшим по качеству.

Во-вторых, суды обратили внимание на то, что описание прибора контрагента имеет явно негативную окраску (например, при описании использовались такие фразы как "маленький уродец в кривой китайской мельнице", "ничего, кроме смеха, вызвать не может" и т.д.). При этом в статье были развернуто описаны недостатки приборов конкурента, но ничего не было сказано про их достоинства.

В данном деле правоприменители также квалифицировали действия по двум пунктам статьи 14 Закона о защите конкуренции (пункт 1 и пункт 3)¹⁶.

Таблица 3. Краткое содержание приведенных примеров по некорректному сравнению

№ дела	Способ некорректного сравнения	Форма выражения
A56-62995/2013	В письме упоминается оборудование конкурента в сочетании со словом "неоптимальное", что противопоставляется оборудованию распространителя	Письмо контрагенту конкурента
A32-41812/2013	Указание на то, что компания-распространитель является более надежным поставщиком, сравнение с "рыбой-прилипалой" и "третьим, слабым звеном"	Статьи в сети Интернет и в региональной газете
A67-4118/2014	Описание приборов конкурента с указанием на их недостатки и их сравнение с аналогичными приборами распространителя	Статья на сайте в сети Интернет

Говоря о применении нормы о некорректном сравнении как по текущему, так и по новому законодательству, необходимо отметить, чем данные нормы отличаются от аналогичных положений Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ "О рекламе" (далее – **Закон о рекламе**).

Данное разграничение актуально для всех рассмотренных форм недобросовестной конкуренции, однако на практике чаще всего сложности возникают именно с недобросовестной конкурен-

цией в форме некорректного сравнения, так как обычно некорректные сравнения содержатся именно в рекламе, а не в каких-либо иных источниках.

Разъяснения по поводу разграничения законодательства о рекламе и законодательства о недобросовестной конкуренции были даны Пленумом Высшего Арбитражного Суда (далее – **ВАС РФ**) и ФАС России.

В соответствии с пунктом 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 8 октября 2012 го-

¹⁶ Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 8 сентября 2015 года № 07АП-4518/2015 по делу № А67-4118/2014.

да № 58 "О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами ФЗ "О рекламе" при выборе норм, подлежащих применению в конкретной ситуации, необходимо исходить из того, что если ложные, неточные или искаженные сведения, а также иная информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, содержатся в рекламе, то применяется административная ответственность, установленная за нарушение законодательства о рекламе (статья 14.3 КоАП РФ), а не ответственность за недобросовестную конкуренцию (статья 14.33 КоАП РФ).

Если же информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, распространяется не только посредством рекламы, но и другим способом (например, на этикетках товара, в переписке с контрагентами по договорам), лицо подлежит привлечению к административной ответственности на основании статьи 14.33 КоАП РФ.

ФАС России придерживается аналогичной позиции по данному вопросу. В Информационном письме № АК/25319/14 от 25 июня 2014 года "О соотношении норм Федерального закона "О рекламе" и статьи 14 Федерального закона "О защите конкуренции" ФАС России указала, что, если информация, которая содержит не соответствующие действительности сведения, введение потребителей в заблуждение, некорректное сравнение, распространяется исключительно в рекламе, такая информация подлежит оценке на предмет соответствия законодательству о рекламе, если указанная информация распространяется как в рекламе, так и иными способами при введении товара в оборот, такая информация подлежит оценке на предмет соответствия антимонопольному законодательству (в части недобросовестной конкуренции).

Таким образом, основным различием между применением аналогичных положений Закона о защите конкуренции и Закона о рекламе является форма выражения, используемая недобросовестным конкурентом.

Однако, несмотря на существующие разъяснения, антимонопольные органы и суды иногда квалифицируют рекламу, содержащую некорректные сравнения, по нормам о недобросовестной конкуренции. Такие ошибки, как правило, связаны с неправильным определением формы выражения распространяемых сведений.

Например, в деле № А56-6829/2013 некорректное сравнение было выполнено обществом в виде сводной таблицы производителей и марок выпускаемых квадроциклов и мотовездеходов с указанием цен реализации. Сравнение каждой конкретной модели техники торговой марки распространителя осуществлялось с конкретными моделями техники иных производителей, в том числе конкурента, который подал жалобу, по единственному параметру – цене. При этом не учитывались технические характеристики сравниваемых моделей техники, влияющие на их стоимость.

В результате сравнения продукция конкурента оказывалась на последнем месте сравнительной таблицы, с указанием превышения над стоимостью "аналогичной" модели торговой марки распространителя, составлявшего от 24 до 62% (по разным моделям).

Данные действия были признаны антимонопольным органом недобросовестной конкуренцией в форме некорректного сравнения. Это решение не было обжаловано. Однако на стадии привлечения к административной ответственности нарушитель обжаловал соответствующее постановление антимонопольного органа о назначении штрафа в суде.

Суд, в свою очередь, указал, что признанная актом недобросовестной конкуренции информация адресована неопределенному кругу лиц (потенциальным потребителям), направлена на привлечение их внимания именно к продукции торговой марки распространителя как наиболее доступной по сравнению с иными и размещена в различных средствах массовой информации, таким образом, отвечает всем признакам рекламы, установленным статьей 3 Закона о рекламе. На этом основании постановление о привлечении нарушителя к административной ответственности было признано недействительным¹⁷. Аналогичные доводы содержатся и в иных судебных актах¹⁸.

Рассмотренные примеры показывают, что неправильная квалификация правонарушения может привести к отмене постановлений об административной ответственности. Таким образом, право пострадавшего хозяйствующего субъекта остается незащищенным. Поэтому на стадии привлечения к административной ответственности особенно важно четко разделять понятия недобросовестной конкуренции и несоблюдения требований Закона о рекламе.

Обобщая сказанное, можно отметить, что суть запрета на некорректные сравнения изменилась не сильно, вместо этого были конкретизированы возможные способы совершения правонарушения.

Сложившаяся на сегодняшний момент практика указывает, что недобросовестная конкуренция в форме некорректного сравнения обычно вменяется вместе с недобросовестной конкуренцией в форме распространения ложных, неточных сведений о товаре конкурента, либо о конкуренте. При этом нельзя точно сказать, сохранится ли такой подход в отношении данных составов, когда они будут выделены в отдельные статьи. Логично пола-

гать, что ответ будет положительным, так как по своей сути данные запреты остаются аналогичными установленным в текущей редакции Закона.

Кроме того, на данный момент отсутствует четкое понимание, поможет ли введение отдельной статьи о некорректном сравнении и перечисление в ней конкретных примеров разграничению ответственности за недобросовестную конкуренцию и недобросовестную рекламу. Исходя из того, что большинство примеров, приведенных в новой статье, на практике чаще всего встречаются именно в форме рекламы, существует вероятность сохранения противоречивой судебной практики в отношении того, какую форму выражения информации надлежит квалифицировать как рекламу, а какую — как недобросовестную конкуренцию.

ОБЩИЕ ВЫВОДЫ

Изменения в регулирование недобросовестной конкуренции, вводимые Поправками, в целом не несут в себе каких-либо принципиальных нововведений, так как они были разработаны на основании сложившейся административной и судебной практики. Основной целью Поправок является конкретизация общих положений статьи 14 Закона о защите конкуренции и, как следствие, упрощение их понимания и применения.

В то же время благодаря проведенной детализации запретов на недобросовестную конкуренцию практика их применения должна стать более единообразной и предсказуемой. Кроме того, Поправки снимают ряд спорных вопросов, существовавших ранее в правоприменительной практике (например, вопрос о возможности защиты прав на неохраняемые результаты интеллектуальной деятельности, такие как фирменный стиль и т.п.).

¹⁷ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 26 сентября 2013 года по делу № А56-6829/2013.

¹⁸ См., например, Постановление ФАС Уральского округа от 21 февраля 2013 года № Ф09-495/13 по делу № А60-50082/2011.

Контакты



АЛЕКСАНДР СИТНИКОВ
Управляющий партнер

sitnikov@vegaslex.ru



КСЕНИЯ ПОДГУЗОВА
Юрист Коммерческой
группы

podguzova@vegaslex.ru

Подробную информацию об услугах VEGAS LEX Вы можете узнать на сайте www.vegaslex.ru

К изложенному материалу следует относиться как к информации для сведения, а не как к профессиональной рекомендации.

В случае необходимости VEGAS LEX рекомендует обратиться за профессиональной консультацией.