

Արփինե Հովհաննիսյան
ԵՊՀ քաղաքացիական իրավունքի ամբիոնի ասիստենտ,
իրավաբանական գիտությունների թեկնածու

**ԱՅԼ ԱՆՁԻՆ ՊԱՏԿԱՆՈՂ ԱՊՐԱՆՔԱՅԻՆ ՆՇԱՆԻ
ՕԳՏԱԳՈՐԾՈՒՄԸ ԳՈՎԱԶԳՐՈՒՄ**

«Գովազդի մասին» ՀՀ օրենքի¹ 2-րդ հոդվածի համաձայն՝ գովազդ է համարվում տարբեր տեսակի տեղեկատվական միջոցների օգնությամբ իրավաբանական կամ ֆիզիկական անձանց, ապրանքների, գաղափարների կամ նախաձեռնությունների մասին տեղեկությունների տարածումն անորոշ թվով անձանց շրջանում, որը կոչված է ձևավորելու կամ պահպանելու հետաքրքրությունը տվյալ ֆիզիկական և իրավաբանական անձի, ապրանքների կամ նախաձեռնությունների նկատմամբ: Ակնհայտ է, որ ֆիզիկական և իրավաբանական անձի այս կամ այն ապրանքի կամ ծառայության գովազդը անխուսափելիորեն կատարվում է գովազդում տվյալ սուբյեկտի ապրանքային նշանի օգտագործմամբ:

«Ապրանքային նշանների մասին» ՀՀ օրենքի² 17-րդ հոդվածի համաձայն՝ ապրանքային նշանի օգտագործում է համարվում՝

1) դրա գետեղումն այն ապրանքների վրա, որոնց համար գրանցված է ապրանքային նշանը, կամ դրանց փաթեթավորման վրա.

2) դրա կիրառումը **գովազդներում** (ընդգծումը՝ Ա.Հ.), հրատարակություններում, պաշտոնական ձևաթղթերում, ցուցանակներում միայն այն դեպքերում, երբ ապրանքների կամ դրանց փաթեթավորման վրա նշանի կիրառումն անհնար է.

3) սույն մասի 2-րդ կետում նշված գործողությունների կատարումը ծառայությունների համար

Նույն օրենքի 12-րդ հոդվածը ի թիվս ապրանքային նշանի իրավատիրոջ իրավունքների, նշում է, որ վերջինս կարող է երրորդ անձանց արգելել կատարելու միշի օգտագործումը փաստաթղթերի վրա կամ գովազդի նպատակով:

Գրանցված ապրանքային նշանի իրավատերը բացառիկ իրավունք ունի օգտագործելու իր ապրանքային նշանը իր արտադրանքի կամ իր ծառայության գովազդման համար: Առավել մեծ գործնական հետաքրք-

¹ Ընդունվել է 30.04.1996 ՀՕ-55, ՀՀԱԺՏ 1996/10:

² Ընդունվել է 29.04.2010, ՀՕ-59-Ն, ՀՀՊՏ 2010.06.02/24(758):

րություն են ներկայացնում այն հարցերը, որոնք կապված են այլ սուբ-յեկտի (ոչ իրավատեր) կողմից իր ապրանքի կամ ծառայության գովազդում այլ իրավատիրոջը պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործման հետ: «Ապրանքային նշանների մասին» ՀՀ օրենքի 13-րդ հոդվածը, իրավակարգավորման ենթարկելով ապրանքային նշանի նկատմամբ իրավատիրոջ ունեցած բացառիկ իրավունքի սահմանափակման դեպքերը, դրանց թվում նշում է հետևյալը. «բացառիկ իրավունքն ապրանքային նշանի իրավատիրոջը թույլ չի տալիս արգելել երրորդ անձանց իրենց արտադրական կամ առևտրային գործունեության մեջ հանրության կողմից ընդունված բարեխիղճ ավանդույթների համաձայն օգտագործել ապրանքային նշանի համեմատական գովազդում, եթե այդպիսի գովազդն օրենքով արգելված չէ»:

1. Ապրանքային նշանի համեմատական գովազդ

«Գովազդի մասին» ՀՀ օրենքը չի նախատեսում «համեմատական գովազդ» հասկացությունը, մինչդեռ այն հայտնի է տարբեր երկրների օրենսդրությանը և իրավակիրառ պրակտիկային: Համեմատական գովազդի վերաբերյալ առկա է նաև ԵՄ խորհրդի 2006 թվականի դեկտեմբերի 12-ի 2006/114/EC Դիրեկտիվը՝ «Անբարեխիղճ և համեմատական գովազդի մասին»¹, որում, մասնավորապես, բանաձևվում են «գովազդ», «նոլորտյան մեջ գցող գովազդ», «համեմատական գովազդ» հասկացությունները, սահմանվում են, թե ինչպիսի պահանջների պետք է բավարարի համեմատական գովազդը և այլն: Համեմատական գովազդ ասելով՝ ընդունված է հասկանալ «գովազդի ցանկացած ձև, որն ուղղակի կամ անուղղակի կերպով նույնականացնում է մրցակցին (գովազդատուի մրցակցին՝ Ա.Հ.) կամ նրա կողմից առաջարկվող ապրանքը կամ ծառայությունը»:

Հատկապես ապրանքի հիմնական սպառողական հատկությունների հավասարության պայմաններում գովազդատուները (ի շահ իրենց արտադրանքի) փնտրում են նոր չափանիշներ՝ հորինելով նոր սպառողական հատկություններ, և համոզելով սպառողին, որ մասնագիտական այդ հատկությունները նշանակություն ունեն: Թերևս պատահական չէ, որ գրականության մեջ նշվում է , որ «շուկայական կատարյալ պայման-

¹ Տե՛ս DIRECTIVE 2006/114/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 12 December 2006 concerning misleading and comparative advertising, այսուհետ՝ ԵՄ դիրեկտիվ:

ներում համեմատական գովազդի հաջող կիրառումը գործունեությունից դուրս կմղի այն մրցակցին, ում ապրանքները կամ ծառայությունները անբարենպաստ կերպով (թշնամաբար) գովազդվել են: Եվ այնքանով, որքանով համեմատական գովազդը հանգեցնում է ուժեղագույնի գոյատևմանը, այն անվանվել է «կոմերցիոն Դարվիմիզմի թերևս ամենադաժան ձևը»¹:

Համեմատական գովազդը լայնորեն օգտագործվում է Ամերիկայի Միացյալ Նահանգներում, Կանադայում, Ավստրալիայում: Այն լեզավաճառող, սակայն որոշ սահմանափակումներով օգտագործվում է Գանիայում, Շվեդիայում և Մեծ Բրիտանիայում, Էսկան սահմանափակումներով՝ Հոլանդիայում և Գերմանիայում և կարելի է ասել, ոչ լեզավաճառող օգտագործվում է Ֆրանսիայում, Իտալիայում, Բելգիայում և Լյուքսեմբուրգում:² Կարգավորման այսպիսի բազմազանությունը, անկասկած, պատահական չէ: Խնդիրն այն է, որ համեմատական գովազդի նկատմամբ վերաբերմունքը միանշանակ չէ: Օրինակ՝ սպառողների իրավունքների պաշտպանությամբ զբաղվող կազմակերպությունները կողմնակից են համեմատական գովազդին, մինչդեռ այն ունի նաև ընդդիմախոսներ, որոնց փաստարկները հանգում են հետևյալին.

- լինելով նենգ և անբարեխիղճ՝ համեմատական գովազդը մրցակիցների համար հղի է այնպիսի լուրջ հետևանքներով, որ անգամ իրավական պատժամիջոցները չեն կարող փոխհատուցել դրանց պատճառված առևտրային վնասը,

- համեմատական գովազդը կոնֆլիկտների և դատական վեճերի անսպառ աղբյուր կարող է դառնալ գովազդատուների միջև,

- այնպիսի «օբյեկտիվ» ցուցանիշների համեմատումը, ինչպիսիք են նաև գները, ունակ է ապակայունացնող դեր խաղալու. առևտրային ներկայացուցիչները և մանրածախ առևտուր իրականացնողները անդադար կփոխեն գները՝ ակնթարթորեն արձագանքելով այդ կարգի տեղեկատվությանը:

Համեմատական գովազդի կողմնակիցները ներկայացնում են մի շարք սկզբունքային դրույթներ.

¹ Տե՛ս J. Phillips, *trade mark law a practical anatomy*, էջ 648:

² Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս <http://avobel.ru/arteshok.phtml?cid=20040833> “Сравнительная реклама”:

- Համեմատական գովազդը հանրության համար ապահովում է առավել ամբողջական տեղեկատվություն:

- Այն նպաստում է մրցակցության զարգացմանը, քանի որ փոքր ձեռնարկությունների համար այդպիսի գովազդը հեշտացնում է իր ապրանքի համեմատությունը տվյալ ճյուղի առաջատար հանդիսացող մեծ ընկերությունների ապրանքի հետ:

— Վաճառողների կողմից անձնական գովազդի շրջանակներում, երբ վերջիններս խանութում իրենց հաճախորդների շրջանում մշտապես և բացեփրաց դիմում են համեմատության, որևէ մեկը դրանում վատ կամ դատապարտելի ոչինչ չի տեսնում: Ուստի և օրինաչափ հարց է ծագում՝ այս պարագայում ՋԼՄ ներում գովազդի նկատմամբ նման վերաբերմունքը արդյոք խտրականության դրսևորում չէ:

Կարծում ենք՝ այս հարցում ցանկացած ծայրահեղ մոտեցում անհեռանկար է և միակողմանի: Բնականաբար, եթե, համեմատական գովազդը օգտագործվի չմտածված, ապա կդառնա անընդհատ բախումների աղբյուր: Սակայն, այդուամենայնիվ, այդպիսի գովազդը օգուտ է բերում հենց սպառողին¹: Եթե համեմատական գովազդը կատարվում է հումորով և մտածված, ապա կարող է մեծ ազդեցություն թողնել գովազդային արշավի անցկացման որակի վրա:

«Գովազդի մասին» ՀՀ օրենքը նշում է, որ այն նպատակ ունի կանխելու այնպիսի գովազդների տարածումը, որոնք անհարկի համեմատություններ են պարունակում այլ ապրանքների, ինչպես նաև իրավաբանական և ֆիզիկական անձանց իրավունքների ու դիրքի միջև:

Բացի այդ, նույն օրենքը սահմանում է, որ գովազդը պետք է լինի օրինական, հավաստի և պատշաճ:

Արգելվում և հակաօրինական է համարվում այն գովազդը, որն իրականացվում է՝ օգտագործելով անհատ կամ մի խումբ մրցակիցներին, ինչպես նաև արտադրվող և իրացվող ապրանքների հատկությունները վարկաբեկող արտահայտություններ կամ այլ իրավաբանական և ֆիզիկական անձանց և ապրանքների հետ անհարկի համեմատություններ:

Այսինքն՝ ակնհայտ է, որ մեր հայրենի օրենսդրությունը համեմատական գովազդը՝ որպես երևույթ, որպես գաղափար, չի արգելում: Այն

¹ Այն երկրներում, որտեղ համեմատական գովազդը թույլատրված է նրան բաժին է ընկնում զանգվածային լրատվության միջոցներում ամբողջ գովազդային ծախսերի 5% -ը:

պարզապես գովազդի օրինականության շրջանակներում արգելում է **անհարկի** համեմատությունները: Օրենքը, սակայն, չի բացատրում՝ ինչ պետք է հասկանալ «անհարկի համեմատություն» հասկացությունը. արդյոք դա նշանակում է միայն համեմատության արդյունքների անհամապատասխանությունը փաստական հանգամանքներին (օրինակ՝ ապրանքի գովազդվող և իրական հատկանիշների անհամապատասխանությունը), թե այդ եզրույթն ունի ավելի լայն բովանդակություն և ընդգրկում է նաև «բարոյական» բաղադրիչը¹:

Կարծում ենք՝ օրենսդրության տեսանկյունից «անհարկի» բառը պետք է մեկնաբանել հետևյալ կերպ, մրցակցի անվան կամ մրցակցող ապրանքի անվանման օգտագործումը, եթե անգամ այդ անունը կամ անվանումը պահպանվող ապրանքային նշաններ են, չեն համարվի անհարկի համեմատություն, եթե այդ համեմատությունը հիմնվում է գովազդվող ապրանքի իրական առավելությունների վրա և վնաս չի հասցնում մրցակցի պատվին, արժանապատվությանը կամ գործարար համբավին:

Այս խնդիրը հարկ է քննարկել նաև, այսպես կոչված, բացահայտ և ոչ բացահայտ համեմատական գովազդի² տարանջատման համատեքստում: Մասնավորապես նշենք, որ գովազդվող ապրանքի համեմատությունը մրցակցի ապրանքի հետ, **որի անունը** նշվում է (**բացահայտ համեմատական գովազդ**) ուղղակիորեն, մաքուր ձևով գրեթե չի հանդիպում: Գովազդատուները հասկանում են, որ սեփական գովազդում մրցակցի անվան օգտագործումը սպառողի կողմից կարող է ընկալվել ոչ միանշանակ, ոչ հօգուտ մրցակցի արված մման համեմատությունը անգամ կարող է հակազդվազդել մրցակցող ապրանքը (չէ որ որոշ դեպքերում սպառողը կարող է և չիմանալ գոյություն ունեցող այլընտրանքային ապրանքի մասին):³ Սակայն լինում են նաև այդպիսի դեպքեր: Օրինակ՝ պրակտիկայում առկա է դեպք, երբ գարեջուր արտադրող ընկերությունը ֆուտբոլի Եվրոպայի առաջնության ժամանակ գովազդ է տեղադրել, որում պատկերված են եղել տվյալ երկրի հիմնական գարեջուր արտադրող ընկերությունների ապրանքային նշանները, այդ թվում և իրենը: Յուրա-

¹ Լեզվական տեսակյունից **անհարկի** բառի հոմանիշ կարող են դիտվել նաև **ոչ պատշաճ, ոչ անհրաժեշտ** բառերը:

² Տե՛ս <http://pravo-mag.ru/journal/article296/>, *Иванов А., Чиженок М. Недобросовестная и сравнительная реклама:*

³ Տե՛ս նույն տեղում:

քանչյուր ապրանքի տակ նշված էին ընկերության անվանումը, բրենդի տիրոջ և արտադրության երկրի անվանումները: Սրանով նպատակ է եղել ընդգծելու, որ տվյալ երկրի գարեջրի հիմնական բրենդները պատկանում են օտարերկրյա կազմակերպություններին: Պաստառի վրա նաև կար գրառում՝ «Which beer you drink? Which team you play?» Գարեջրի միակ բրենդը, որի տակ մեծ տառերով որպես արտադրող, գրված էր տվյալ երկրի անվանումը, հենց գովազդատու ընկերությունն էր, ակնհայտ է, որ ամբողջ գովազդը ֆուտբոլի առաջնության ենթատեքստում խաղում էր այդ երկրի քաղաքացիների հայրենասիրական զգացումների վրա, այն քաղաքացիների, որոնք տվյալ դեպքում պետք է ընտրեին հենց գովազդատուին: Այս գովազդային պաստառը հիմք հանդիսացավ, որ գովազդատուի մրցակիցները դիմեն հակամենաշնորհային մարմին, սակայն վերջինս չհամարեց, որ այդ գովազդում առկա է անհարկի համեմատություն, քանի որ գովազդը ոչ հավաստի տվյալներ չէր պարունակում¹:

Մեկ այլ օրինակ: Կենցաղային քիմիայի համաշխարհային առաջատար կազմակերպություններից մեկը տեղադրել էր հեռուստագովազդ: Գովազդի մեջ տնային տնտեսուհիների դեր կատարող դերասանուհիներից մեկը, դիմելով մյուսին, զգուշացնում է, որ որոշ անանուն միջոցների օգտագործման ժամանակ լվացվող հագուստի գույները կարող են խամրել: Լվացող միջոցների տեղական արտադրողներից մեկը տվյալ գովազդում ցուցադրվող փաթեթավորման մեջ է ակնարկ նկատում իր ապրանքների վերաբերյալ և կարողանում է ապացուցել, որ այդ փաթեթավորումների արտաքին տեսքը նման է այն արդյունաբերական նմուշին, որը պաշտպանված է իրեն տրված արտոնագրով: Երկու լվացող միջոցների փորձաքննության արդյունքում պարզվում է գովազդային այն դատողության անհիմն լինելը, որի համաձայն մրցակցի ապրանքի օգտագործման դեպքում ապրանքի գույները կարող են խամրել: Այսպիսով, հաստատվում է համեմատության անհարկի լինելը, և գովազդատուն ենթարկվում է պատասխանատվության ոչ պատշաճ գովազդի համար:

Հարկ է նշել, որ առավել հաճախ օգտագործվում է, այսպես կոչված, ոչ բացահայտ համեմատությունը: Մասնավորապես չմատնանշելով իրենց մրցակիցների կոնկրետ անունները՝ գովազդատուները հաճախակի դիմում են այնպիսի հնարքի կիրառման, ինչպիսին գովազդում գերադրական աստիճանի օգտագործումն է, օրինակ՝ իր ապրանքները անվա-

¹ Տե՛ս նույն տեղում:

նում է «առաջինը», «լավագույնը», «գլխավորը», «չգերազանցվածը» և այլն: Այսպիսի բնութագրիչները գովազդում թույլատրելի են, սակայն պայմանով, որ գովազդվող ապրանքը իրականում ունենա այն առավելությունը, որի մասին խոսվում է: Այսպիսի գովազդը դիտվում է որպես գովազդվող ապրանքի համեմատություն շուկայում առկա մյուս բոլոր մեծանատիպ ապրանքների հետ: Ընդ որում, հարկ է նկատել, որ եթե գովազդում չի նշվում այն չափանիշը, որի հիման վրա ապրանքը անվանվում է լավագույնը. գովազդատուն պարտավոր է ապացուցել ապրանքի լավագույն լինելը բոլոր չափանիշներով: Եվ եթե անգամ մեկ չափանիշով այն զիջում է մրցակիցներից որևէ մեկին, ապա այդ գովազդը ճանաչվում է ոչ պատշաճ: Առավել տիպիկ օրինակ կարող է դիտվել ռուսական օդու այն գովազդը, որում օգտագործվել էր «N 1 օդին Ռուսաստանում» արտահայտությունը: Քանի որ չկար այն չափանիշը, հատկապես որով այդ օդին N 1 էր, Ռ-Դ հակամենաշնորհային մարմինը, քննելով գործի հանգամանքները, հանգեց այն եզրակացության, որ փորձաքննությունը կարող է իրականացնել այդ չափանիշներից ցանկացածով: Եվ արդյունքում, հայտնաբերելով որոշ սպառողական հատկություններ, որոնցով տվյալ օդին զիջում է նույնատիպ այլ ապրանքատեսակներին, գովազդը համարվեց խախտումով, և գովազդատուն տուգանվեց: Այսպիսով, ակնհայտ է, որ համեմատական գովազդի ժամանակ գործում են ընդհանուր գովազդին վերաբերող կանոնները՝ օրինականության, հավաստիության և պատշաճության առումով: Սակայն կարծում ենք, որ մեր երկրում համեմատական գովազդի կիրառումը առավել իրավական շրջանակների մեջ դնելու առումով ճիշտ կլին սահմանել այդ հասկացությունը, ինչպես նաև որոշակիացնել այն հստակ չափանիշները, որոնց պետք է բավարարի այդ գովազդը՝

1. հիմք ընդունելով արդեն հիշատակված Դիրեկտիվի դրույթները: Առավել ևս, որ ապրանքային նշանների օգտագործման տեսանկյունից խնդիրը այդպիսի գովազդում դիտարկվում է ոչ թե ապրանքային նշանի իրավատիրոջ բացառիկ իրավունքների, այլ պարզապես գովազդի ընդհանուր պահանջներին համապատասխանության տեսանկյունից:

2. Հարկ է նշել, սակայն, որ պրակտիկայում հանդիպում են նաև գովազդում (ընդ որում՝ ոչ համեմատական գովազդում) այլ իրավատիրոջը պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործման այլ դեպքեր ևս: Համապատասխան սուբյեկտի կողմից իր մատուցած այն ծառայությունների կամ այն ապրանքների մասին տեղեկացնելու նպատակով կա-

տարված գովազդ, որոնք սերտորեն կապված են այլ անձին պատկանող ապրանքային նշանի հետ: Այս դեպքում օբյեկտիվորեն ծագում է այդ ապրանքային նշանի օգտագործման իրավաչափության հարցը: Քննարկենք հարցը օրինակների հիման վրա:

«Ասպեկտ մոտոր» ՍՊԸ Չելյաբինսկում վաճառում էր «Ֆոլկսվագեն» կոնցեռնի ավտոմեքենաներ, ինչպես նաև ուներ ավտոկենտրոն¹: Կազմակերպությունը տեղադրում էր արտաքին գովազդ, ինչպես նաև տեղական լրատվամիջոցներով գովազդ էր տարածում՝ օգտագործելով գերմանական կոնցեռնի ապրանքային նշանները: Գերմանական ընկերությունը կազմակերպության գործողությունները համարում է անօրինական և դիմում է հակամենաշնորհային մարմին՝ համապատասխան պահանջներով: Հակամենաշնորհային մարմինը որևէ խախտում չի արձանագրում կազմակերպության գործողություններում: Գերմանական ընկերությունը դիմում է արբիտրաժային դատարան՝ պահանջելով անվավեր ճանաչել հակամենաշնորհային մարմնի ակտը: Տարբեր ատյանների դատարաններում տարատեսակ որոշումների կայացումից հետո, ի վերջո, ՌԴ Գերագույն արբիտրաժային դատարանի նախագահությունը ընդունում է որոշում, որով վերացնում է բոլոր նախորդող դատական ակտերը (բավական հակասական,- Ա.Հ.) և կայացնում նոր որոշում, մասնավորապես հակամենաշնորհային մարմնի որոշումը՝ ապրանքային նշանների օգտագործմամբ արտաքին գովազդի տեղադրումը օրենքի խախտում համարելը մերժելու մասով ճանաչում է անվավեր, այսինքն՝ դատարանը հաստատում է, որ իրականում խախտումը առկա է, իսկ այն մասով, որով մերժվել էր ոչ իրավաչափ ճանաչել կազմակերպության գործողությունները լրատվամիջոցներով ապրանքային նշանների օգտագործմամբ գովազդ տարածելու առումով թողնում է ուժի մեջ: Այլ կերպ ասած՝ սահմանվում է, որ այլ իրավատիրոջը պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործումը արտաքին գովազդում չի թույլատրվում:

Այս կապակցությամբ մասնագիտական գրականության մեջ նշվում է, որ գովազդում ապրանքային նշանի օգտագործման արգելքը խախտում է անձի իրավունքները, ով մատուցում է ծառայություններ՝ կապված այն արտադրանքի հետ, որը նշված է վիճելի անհատականացնող

¹ Ավելի մանրամասն տե՛՛ս Попов Р. Краснов А. О правомерном использовании чужого товарного знака в рекламе. // хозяйство и право, N 3 2011, էջ 47-48:

միջոցով:¹ Եվ իրոք, գործնականում այդ կազմակերպությունները մատակարարում են մասեր կամ իրականացնում են հիմնականում մի տեսակի տեխնիկայի վերանորոգում: Խնդիրն այն է, թե ինչպես սպառողին տեղեկացնել մատուցվող ծառայությունների մասին առանց օգտագործելու համապատասխան ապրանքային նշանները:

Մեկ այլ օրինակում «Louis Vuitton Malletier» ֆրանսիական ընկերությունը հայց է ներկայացնում «Նիդան Հյուֆեր» ԲԲԸ դեմ², պահանջելով պարտավորեցնել պատասխանողին դադարեցնել իր պատկերային ապրանքային նշանի (հատուկ ոճով ձևավորված ծաղիկների տեսքով) օգտագործումը գովազդում: Բանն այն է, որ պատասխանողը հայցվորի հետ ապրանքային նշանի օգտագործման պայմանագրի բացակայության պայմաններում հեռուստաընկերությամբ հյուրի գովազդի ժամանակ, որպես կադրի ռեկվիզիտ, օգտագործել էր հայցվորի արտադրանք հանդիսացող ճամպուրկները, որոնց վրա պատկերված էր ապրանքային նշանը: Պատասխանողը իր փաստարկներում նշել էր, որ ապրանքային նշանի իրավական պահպանության ոլորտը սահմանափակված է այն ապրանքներով և ծառայություններով, որոնց համար գրանցված է: Ավելորդ չէ նշել, որ գովազդում այդ ճամպուրկների նկատմամբ հատուկ ուշադրություն հրավիրված չէ, պարզապես դրանք սյուժեի անօտարելի մաս են կազմում, որտեղ ցույց է տրված աղջիկ, որը դուրս է գալիս օդանավակայանից և իր իրերն ու ճամպուրկները դնում է ավտոմեքենայի մեջ:³ Բացի առաջին ատյանի դատարանից, մնացած բոլոր ատյանները հայցը բավարարեցին:

Մակայն այդ մոտեցումը թվում է ոչ այնքան արդարացված: Մասնավորապես, գովազդում որևէ կերպ ցուցում չկա առ այն, որ տվյալ կազմակերպությունը որևէ կապ ունի ապրանքային նշանի օրինական իրավատիրոջ և արտադրվող արտադրանքի հետ: Ուստի հայցվորի այն փաստարկը, ըստ որի՝ ապրանքային նշանի օգտագործումը սպառողներին զգում է մոլորության մեջ, այնքան էլ հասնողիչ չէ: Հայցվորի կողմից բերված թերևս միակ ուշադրության արժանի փաստարկն այն է, որ գովազդում որպես բացասական կերպար ներկայացված սուբյեկտն է կրում իր արտադրանքը, ինչը կարող է վնաս հասցնել ընկերության գործարար

¹ Տե՛ս նույն տեղում:

² Այս մասին առավել մանրամասն տե՛ս <http://kolosov.info/novosti-prava/ispolzovanie-chuzhogo-tovarnogo-znaka-v-reklame>:

³ Տե՛ս <http://www.youtube.com/watch?v=KvlnltUGjgE>:

համբավին: Մակայն այստեղ ծագում է հաջորդ հարցը՝ արդյոք գովազդի նպատակը դա է եղել, կամ արդյոք գովազդատուն ի սկզբանե նման նպատակ է հետապնդել: Գովազդային հոլովակի դիտման և դատարանի կողմից արված եզրահանգումների համադրման արդյունքում հանգում ենք եզրակացության, որ իրականում առկա է չափազանցված մոտեցում խնդրին, և կարծում ենք, որ իրավաբանական գրականության մեջ այն իրավացիորեն է արժանանում քննադատության¹: Այսպիսի մոտեցման բացարձակացումը կարող է հանգեցնել այնպիսի ծայրահեղ իրավիճակի, երբ գովազդում ցանկացած ապրանքի՝ կադրում հայտնվելը, որի վրա առկա է որևէ իրավատիրոջ ապրանքային նշան, կարող է հանգեցնել վեճերի և նման իրավիճակների:

Այս առումով բավականին հետաքրքրական մոտեցում է դրսևորված մեր օրենսդրության մեջ: Մասնավորապես, արդեն նշվել է, որ «Ապրանքային նշանների մասին» ՀՀ օրենքի 13-րդ հոդվածը, իրավակարգավորման ենթարկելով ապրանքային նշանի նկատմամբ իրավատիրոջ ունեցած բացառիկ իրավունքի սահմանափակման դեպքերը, դրանց թվում նշում է ապրանքային նշանի օգտագործումը համեմատական գովազդում, եթե այդպիսի գովազդն օրենքով արգելված չէ:

Այսինքն, ըստ էության, կարող ենք փաստել, որ չնայած այն հանգամանքին, որ օրենքը ապրանքային նշանի իրավատիրոջ համար որպես ապրանքային նշանի օգտագործում նախատեսում է գովազդում դրա կիրառումը (ընդ որում՝ առանց սահմանափակման), այլ՝ ոչ իրավատեր հանդիսացող սուբյեկտների համար նախատեսում է իրավատիրոջը պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործման հնարավորություն միայն համեմատական գովազդում: Ասվածը դիտարկենք «Ապրանքային նշանների մասին» ՀՀ օրենքով նախատեսված բացառիկ իրավունքների սահմանափակման մեկ այլ դեպքի համատեքստում, մասնավորապես բացառիկ իրավունքն ապրանքային նշանի իրավատիրոջը թույլ չի տալիս արգելել երրորդ անձանց իրենց արտադրական կամ առևտրային գործունեության մեջ հանրության կողմից ընդունված բարեխիղճ ավանդույթների համաձայն օգտագործել ապրանքային նշան, եթե դա անհրաժեշտ է **ապրանքի արտադրության և (կամ) ծառայության մատուցման**

¹ Տե՛ս /kolosov.info/novosti-prava/ispolzovanie-chuzhogo-tovarnogo-znaka-v-reklame
Մ.Ս. Попов Р. Краснов А. О правомерном использовании чужого товарного знака в рекламе. // хозяйство и право, N 3 март 2011:

նպատակը նշելու համար, մասնավորապես, որպես օժանդակ կամ համալրող մասեր, եթե դրանք օգտագործվում են առանց ապրանքային նշանի իրավատիրոջ կամ երրորդ անձանց օրինական շահերին վնաս պատճառելու և հանրությանը մոլորության մեջ գցելու:

Խնդիրն այն է, որ օրենքը, ըստ էության, առանձնացրել է «ապրանքի արտադրության և (կամ) ծառայության մատուցման նպատակը նշելու համար օգտագործում» և «համեմատական գովազդում օգտագործում հասկացությունները», ինչը, մեր կարծիքով, նշանակում է, որ գովազդային ոլորտից կամ գովազդի տեսակներից օրենսդիրը ապրանքային նշանի իրավատիրոջ բացառիկ իրավունքը սահմանափակել է միայն համեմատական գովազդով: Անհասկանալի է, թե արդյոք օրենսդիրը «ապրանքի արտադրության և (կամ) ծառայության մատուցման նպատակը նշելու համար օգտագործում» հասկացությունը կարող է ներառել գովազդում դրա օգտագործումը: Վերը շարադրված պրակտիկ դեպքերի վերլուծությունը (համապատասխան երկրներում օրենսդրական համանման կարգավորման պարագայում) ցույց է տալիս, որ օրենսդրության մեջ նմանատիպ դրույթի առկայությունը նվազագույնը միանշանակ չի ընկալվում, և գովազդում այլ անձի պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործումը համարվում է ոչ իրավաչափ: Սակայն մյուս կողմից էլ անհերքելի է, որ որոշ դեպքերում ոչ իրավատեր հանդիսացող անձի կողմից այլ անձի պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործումը անհրաժեշտ է ապրանքի արտադրության կամ ծառայության մատուցման նպատակը նշելու համար, և նա գովազդի միջոցով պետք է սպառողին հասու դարձնի դա: Ահա այստեղ է, որ առաջանում են խնդիրներ: Ավելին, խնդիրը երբեմն կրում է (կարող է կրել) ծայրահեղ դրսևորումներ, հատկապես, երբ այլ իրավատիրոջ պատկանող ապրանքային նշանի օգտագործումը օբյեկտիվ անհրաժեշտություն է՝ թելադրված գովազդատուի կողմից մատուցված ծառայությունների «մասնագիտացված» լինելու իրողությամբ: Գովազդին վերաբերող օրենսդրության տեսանկյունից այս դեպքը միանգամայն իրավաչափ է, սակայն խնդիրն ավելի նուրբ բնույթ է ստանում, երբ տեղավորվում է ապրանքային նշաններին վերաբերող օրենսդրության դաշտ, որը ապրանքային նշանի իրավատիրոջ իրավունքի բացառիկության հիմնավորմամբ ըստ էության բացի մի քանի կոնկրետ դեպքերից, ապրանքային նշանի օգտագործման մնացյալ դեպքերը համարում է ոչ իրավաչափ:

Կարծում ենք՝ «Ապրանքային նշանների մասին» ՀՀ օրենքի 13-րդ հոդվածում ապրանքային նշանի իրավատիրոջ բացառիկ իրավունքների սահմանափակումների շարքում պետք է կատարվի հստակեցում, առ այն, որ բացառիկ իրավունքն ապրանքային նշանի իրավատիրոջը թույլ չպետք է տա արգելել երրորդ անձանց իրենց արտադրական կամ առևտրային գործունեության մեջ հանրության կողմից ընդունված բարեխիղճ ավանդույթների համաձայն օգտագործել նրա ապրանքային նշանը (այդ թվում՝ գովազդում), եթե դա անհրաժեշտ է սպառողներին նրա կողմից արտադրվող այն ապրանքի կամ մատուցվող այն ծառայության մասին տեղյակ պահելու համար, որ սերտորեն առնչվում է տվյալ ապրանքային նշանով անհատականացվող ապրանքի կամ ծառայության հետ, և եթե դրանք օգտագործվում են առանց ապրանքային նշանի իրավատիրոջ կամ երրորդ անձանց օրինական շահերին վնաս պատճառելու և հանրությանը մոլորության մեջ գցելու: Օրինակ՝ դժվար է պատկերացնել, թե ինչպես կարող է ավոտպահեստամասերի այն խանութը, որը մասնագիտացված է BMW կամ AUDI մակնիշի ավտոմեքենաների պահեստամասերի ներմուծման վրա, արդյունավետորեն և սպառողների իրավունքների տեսակետից շահեկանորեն գովազդել իր ապրանքը առանց համապատասխան ապրանքային նշանների օգտագործման:

Arpine Hovhannisyan
Chair of Civil Law, YSU
Candidate of Legal Sciences

THE USE OF OTHER SUBJECT'S TRADEMARK IN ADVERTISING

In the article the author discusses the cases when trademark may be used in advertising without the consent of the owner of the trademark. The Law on Trademarks defines the cases of the restriction of the exclusive right of trademark and among these defines the cases that exclusive right of trademark doesn't allow the owner to forbid the third persons to use the trademark in the comparative advertising in their productive or trade activity in case when such type of advertising is not forbidden by law. Simultaneously, the Law on Advertising doesn't provide the definition of "comparative advertising". Yet, analyzing our legislation it becomes obvious that comparative advertising as a phenomenon, as an idea isn't prohibited. It simply prohibits irrelevant comparison in the framework of advertising legality. Besides, the author distinguishes between "obvious" and "covert" advertising, and in these terms a number of cases in practice are analyzed and described. Apart from this, the article also presents other cases of using trademarks belonging to other owners in advertising yet not in comparative advertising. Particularly, the author considers the type of advertising which is intended to inform about the products and services provided by the corresponding subject which are closely related to the trademark belonging to the other owner.