

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА № 19/А-14.6-2018

«29» июля 2019г.

г.Кемерово

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя <... временно исполняющей обязанности руководителя  
Комиссии: > управления;  
Членов <...  
Комиссии: > начальника отдела судебной и правовой работы;  
<... заместителя начальника отдела рекламы, недобросовестной  
> конкуренции и финансовых рынков;  
<... главного специалиста-эксперта отдела рекламы,  
> недобросовестной конкуренции и финансовых рынков,

рассмотрев дело № 19/А-14.6-2018, возбужденное по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «НК-Нефть» (далее – ООО «НК-Нефть», ИНН 4253030564, КПП 421701001, ОГРН 1154253004630, юридический адрес: 654006, Кемеровская область, г.Новокузнецк, ул.Площадь Побед, дом 1 корпус 135, помещение 5; создание юридического лица 03.09.2015) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закона о защите конкуренции), в присутствии:

- <...> представителя ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» (доверенность № 570 от 17.12.2018) и ПАО «НК «Роснефть» (доверенность № 77 АВ 8508609 от 28.11.2018);

- <...> представителя ООО «НК-Нефть» по доверенности № 1 от 14.02.2019,

### УСТАНОВИЛА:

09.06.2018 приказом Кемеровского УФАС России № 83 было возбуждено дело № 19/А-14.6-2018 о нарушении антимонопольного законодательства и создана Комиссия по рассмотрению данного дела.

Определением от 09.06.2018 дело № 19/А-14.6-2018 было назначено к рассмотрению на 19.07.2018 на 11 часов 00 минут.

Копии определения от 09.06.2018 и приказа Кемеровского УФАС России от 09.06.2018 № 83 были направлены в адрес ООО «НК-Нефть» и заявителей заказными письмами с уведомлением о вручении.

19.07.2018 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии представителей заявителей.

Представитель ООО «НК-Нефть» на рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 дела не

явился. Сведениями о надлежащем извещении ООО «НК-Нефть» о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Комиссия Кемеровского УФАС России не располагало.

Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости получения сведений о надлежащем извещении лица, привлекаемого к рассмотрению данного дела и получении дополнительных доказательств.

Определением от 19.07.2018 дело № 19/А-14.6-2018 было назначено к рассмотрению на 27.08.2018 на 14 часов 00 минут.

Копии определения от 19.07.2018 и приказа Кемеровского УФАС России от 24.08.2018 № 134 об изменении Приказа от 09.06.2018 № 83 были направлены в адрес ООО «НК-НЕФТЬ» и заявителей заказными письмами с уведомлением о вручении.

23.08.2018 поступили документы ООО «НК-НЕФТЬ», запрошенные определением по данному делу.

27.08.2018 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии представителя заявителей и представителя ООО «НК-НЕФТЬ».

Представитель заявителей в устной форме заявил ходатайство о привлечении в качестве ответчиков собственников АЗС.

Представитель ООО «НК-НЕФТЬ» не возражал против привлечения в качестве ответчиков собственников АЗС.

Данное ходатайство представителя ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» и ПАО «НК «Роснефть» было удовлетворено.

Представитель ООО «НК-НЕФТЬ» заявил письменное ходатайство о назначении социологической экспертизы по результатам опроса среди потребителей товаров. Данное ходатайство представителя ответчика было отклонено, но отмечено, что ответчик вправе приобщить результаты социологической экспертизы к делу № 19/А-14.6-2018.

27.08.2018 в процессе рассмотрения дела № 19/А-14.6-2018 Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о том, что для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела необходимо получить дополнительные доказательства.

Определением от 27.08.2018 рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 было отложено на 12.11.2018 на 14 часов 00 минут. Копия определения была направлена в адрес ООО «НК-НЕФТЬ» и заявителей заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки сайта ФГУП Почта России о вручении почтовых отправлений имеются в материалах дела).

В адрес собственников АЗС <...> и <...> были направлены определения о привлечении указанных лиц в качестве ответчиков по делу № 19/А-14.6-2018

12.11.2018 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии представителя заявителей и представителя ответчика.

Представителем ООО «НК-Нефть» <...> было заявлено ходатайство об отложении данного дела на 3 месяца с целью получения заключения заказанной Обществом социологической экспертизы.

Представители заявителя возразили об удовлетворении данного ходатайства, пояснив, что в материалах дела имеются необходимые для рассмотрения дела заключения компетентных организаций.

Ходатайство об отложении рассмотрения № 19/А-14.6-2018, заявленное представителем ООО «НК-Нефть», Комиссией Кемеровского УФАС России не было удовлетворено, поскольку в материалы дела не было представлено доказательств оплаты по договору на проведение социологической экспертизы.

Вместе с тем, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела № 19/А-14.6-2018 для получения сведений о надлежащем извещении лиц, привлекаемых к рассмотрению данного дела в качестве ответчиков, и получении дополнительных доказательств.

Определением от 12.11.2018 рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 было отложено на 17.01.2019 на 11 часов 00 минут. Копия определения была направлена в адрес лиц, участвующих в рассмотрении дела, заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки сайта ФГУП Почта России о вручении почтовых отправлений ООО «НК-Нефть» и заявителям имеются в материалах дела). Сведения о вручении корреспонденции собственникам АЗС у Кемеровского УФАС России отсутствуют.

17.01.2019 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии представителя заявителей и представителя ответчика.

Представителем ООО «НК-Нефть» <...> было заявлено ходатайство об отложении данного дела с целью получения заключения заказанной Обществом социологической экспертизы, также в материалы дела была представлена копия договора № П-3/510/0от 01.12.2016, заключенного между ООО «РН-Карт» и ООО «НК-Нефть» на основании которого ООО «НК-Нефть» использует в оформлении АЗС изображения пластиковых карт ПАО «НК «Роснефть».

Представитель заявителей <...> возразила против наличия у ООО «НК-Нефть» разрешения на использование изображения пластиковой карты ПАО «НК «Роснефть», представив в материалы дела копию уведомления от 27.11.2017 о расторжении указанного договора, направленного ООО «РН-Карт» в адрес ООО «НК-Нефть».

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу об удовлетворении ходатайства ООО «НК-Нефть» об отложении рассмотрения дела, а также о необходимости отложения рассмотрения дела № 19/А-14.6-2018 для получения сведений о надлежащем извещении лица, привлеченного к рассмотрению данного дела в качестве ответчиков – <...>, и для получения дополнительных доказательств.

Определением от 17.01.2019 рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 было отложено на 05.03.2019 на 10 часов 30 минут. Копия определения была направлена в адрес лиц, участвующих в рассмотрении дела, заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки сайта ФГУП Почта России о вручении почтовых отправлений

ООО «НК-Нефть» и заявителям имеются в материалах дела; про собственников заправок на сайте ФГУП Почта России содержатся сведения об истечении срока хранения корреспонденции).

05.03.2019 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии представителя заявителей и представителя ответчика.

Представитель заявителей <...> поддержала позицию о наличии в действиях ООО «НК-Нефть» и собственников заправок наличия нарушения антимонопольного законодательства.

Представителем ООО «НК-Нефть» <...> было заявлено ходатайство о приостановлении производства по данному делу до получения заключения проводимой Обществом социологической экспертизы. В удовлетворении ходатайства о приостановлении рассмотрения дела было отказано, вместе с тем, рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости отложения рассмотрения дела № 19/А-14.6-2018 для возможности предоставления ООО «НК-Нефть» результатов социологической экспертизы, а также для получения дополнительных доказательств.

Определением от 05.03.2019 рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 было отложено на 30.04.2019 на 11 часов 00 минут. Копия определения была направлена в адрес лиц, участвующих в рассмотрении дела заказными письмами с уведомлением о вручении (распечатки сайта ФГУП Почта России о вручении почтовых отправлений имеются в материалах дела).

30.04.2019 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии <...> представителя ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт», ПАО «НК «Роснефть» по доверенности и <...> представителя ООО «НК-Нефть» по доверенности.

Представитель ООО «НК-Нефть» с нарушением не согласилась и представила в материалы дела № 19/А-14.6-2018 заключение № 123-2019 от 23.04.2019 лаборатории социологической экспертизы Федерального научно-исследовательского социологического центра Российской академии наук, подготовленного по результатам социологического опроса проведенного в сети Интернет, в котором сделаны выводы об отсутствии сходства до степени смешения с товарными знаками ПАО «НК «Роснефть» изображений, используемых при оформлении АЗС ООО «НК-Нефть».

Также представитель пояснила, что общество приняло по договору аренды АЗС уже с готовым оформлением в красно-оранжевой цветовой гамме, при использовании АЗС изменения в оформлении арендуемых ООО «НК-Нефть» АЗС не вносились.

Вместе с тем, в материалах дела имеются пояснения <...> (вх. № 21877 от 26.04.2019) и <...> (вх. № 21887 от 26.04.2019) из которых следует, договоры на изготовление и разработку рекламных материалов для оформления АС в оранжево-красной цветовой гамме собственники АЗС не оформлялись, фотографии и иные материалы, подтверждающие оформление передаваемых АЗС, отсутствуют.

Представитель заявителей <...> поддержала позицию о наличии в действиях ООО «НК-Нефть» и собственников заправок наличия нарушения антимонопольного законодательства и заявила устное ходатайство об отложении рассмотрения данного дела в связи с необходимостью ознакомления с результатами представленного ООО «НК-Нефть» заключением.

Заявленное ходатайство было удовлетворено Комиссией Кемеровского УФАС России.

Определением от 30.04.2019 рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 было отложено на 05.06.2019 на 12 часов 40 минут. Копия определения была направлена в адрес лиц, участвующих в рассмотрении дела заказными письмами с уведомлением о вручении. (распечатки сайта ФГУП Почта России о вручении ООО «НК-Нефть», ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» почтовых отправлений имеются в материалах дела).

05.06.2019 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии <...> представителя ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт», ПАО «НК «Роснефть» по доверенности и <...> представителя ООО «НК-Нефть» по доверенности, которые поддержали свои позиции.

ИП <...> и <...> на рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 не явились, представителей не направили. Сведениями о надлежащем уведомлении ИП <...> и <...> о дате, времени и месте рассмотрения данного дела Комиссия Кемеровского УФАС России не располагало.

Комиссия Кемеровского УФАС России пришла к выводу о необходимости получения сведений о надлежащем извещении лиц, привлекаемых к рассмотрению данного дела и получении дополнительных доказательств.

Определением от 05.06.2019 рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 было отложено на 29.07.2019 на 14 часов 00 минут. Копия определения была направлена в адрес лиц, участвующих в рассмотрении дела заказными письмами с уведомлением о вручении. (распечатки сайта ФГУП Почта России о вручении ООО «НК-Нефть», ПАО «НК «Роснефть», ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» почтовых отправлений имеются в материалах дела). От ИП <...> и <...> возвраты корреспонденции.

29.07.2019 состоялось рассмотрение дела № 19/А-14.6-2018 в присутствии <...> представителя ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт», ПАО «НК «Роснефть» по доверенности и <...> представителя ООО «НК-Нефть» по доверенности.

Представитель заявителей <...> поддержала позицию о наличии в действиях ООО «НК-Нефть» и собственников заправок наличия нарушения антимонопольного законодательства, сославшись на имеющиеся в материалах дела справку Роспатента от 13.04.2018, заключение специалиста <...> директора ООО Патентно-правовой центр Сибирь Патент» от 04.06.2018, заключение специалиста № 02/2019 от 28.02.2019 КемГУ в которых содержатся выводы об использовании при оформлении АЗС изображений сходных до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими ПАО «НК «Роснефть».

<...> представитель ООО «НК-Нефть» с позицией заявителя не согласилась, сославшись на заключение № 123-2019 от 23.04.2019, проведенное в соответствии с

договором № 03/18 от 23.10.2018 ООО «Лаборатория социологической экспертизы Института социологии РАН», в котором содержится вывод об отсутствии использования в оформлении сети АЗС «НК-Нефть» товарных знаков или сходных с ними до степени смешения, либо создающие вероятность смешения обозначения.

Дополнительно представитель ООО «НК-Нефть» подтвердила, что используемые Обществом АЗС были переданы собственниками заправок с тем оформлением с которым АЗС эксплуатируются ООО «НК-Нефть». Какие-либо изменения либо дополнения в оформление АЗС Обществом не вносились.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения представителей сторон, Комиссия Кемеровского УФАС России установила следующее.

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области поступили заявления ПАО «НК «Роснефть» и ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» (исх. ЮВ-08/206 от 05.03.2018, вх. № 1438 от 12.03.2018) о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «НК-Нефть», выразившихся в использовании на автозаправочных станциях обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими ПАО «НК «Роснефть».

ПАО «НК «Роснефть» является собственником товарных знаков по свидетельствам № 340214 (приоритет с 07.07.2006), № 335189 (приоритет с 07.07.2006), № 340215 (приоритет с 10.07.2006), № 391296 (приоритет с 17.07.2008), № 388106 (приоритет с 17.07.2008), № 388792 (приоритет с 17.07.2008), № 424670 (приоритет с 02.12.2009).

Между ПАО «НК «Роснефть» и ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» заключен лицензионный договор № 0002209/3150Д от 26.11.2009 о предоставлении неисключительного права использования, в том числе вышеуказанных товарных знаков в предпринимательской деятельности.

В соответствии с условиями лицензионного договора № 0002209/3150Д от 26.11.2009 при использовании вышеуказанных товарных ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» осуществляет хозяйственную деятельность по розничной реализации нефтепродуктов через автозаправочные станции (далее – АЗС) на территории Новосибирской и Кемеровской областей, в том числе по следующим адресам: г.Кемерово, ул.Шатурская, 1; пгт. Промышленная, ул.Островского, 80; г.Кемерово, пр.Ленинградский, 31; г.Кемерово, ул.Пригородная, 2; Кемеровская область г.Юрга, ул.Шоссейная, 58 (реализация нефтепродуктов по данным адресам подтверждается копиями свидетельств о государственной регистрации права).

По сведениям заявителей, на территории Кемеровской области без разрешения правообладателя ООО «НК-Нефть» при оформлении АЗС использует вышеуказанные товарные знаки, принадлежащие ПАО «НК «Роснефть» по следующим адресам:

- Прокопьевский район, пос. Калачёво, ул.Транспортное кольцо, 1;
- г.Мыски, ул.Осенняя, 1;
- пос.Кузедеево, автодороги Бийск – Таштагол;
- Прокопьевский район, пос.Школьный;

- г.Новокузнецк, ул.Щорса, 13 а;
- г.Новокузнецк, ул.Димитрова, 8, к. 1;
- г.Новокузнецк, ул. Обнорского, 138;
- г.Новокузнецк, въезд со стороны г.Междуреченска;
- г.Новокузнецк, Байдаевское шоссе;
- Новокузнецкий муниципальный район, сельское поселение Красулинское, пос.Недорезово, Шоссейная ул.,16;
- г.Новокузнецк, ул.ДОЗ, 14;
- г.Прокопьевск, Ангарский переулок, 16;
- г.Прокопьевск, ул. Прокопьевская, 16.

Заявителем были представлены фотографии вышеуказанных АЗС, акты контрольных закупок и копии кассовых чеков, которые подтверждают реализацию ООО «НК-Нефть» через сеть АЗС нефтепродуктов (бензина) с использованием товарных знаков, принадлежащих ПАО «НК «Роснефть».

ИП <...> передал ООО «НК-Нефть» АЗС в соответствии с договором аренды № 14/09 недвижимого имущества от 14.09.2015 АЗС, расположенные по следующим адресам в Кемеровской области:

- г.Новокузнецк, ул.Щорса, 13 а;
- Прокопьевский район, пос.Школьный, ул.Советская, 33;
- Новокузнецкий район, примерно в 1,25 км от пос.Кузедеево по направлению на юго-запад на развилке автодороги Бийск – Таштагол;
- Прокопьевский район, 125 км автодороги «Ленинск-Кузнецкий- Новокузнецк-Междуреченск», пост ГИБДД;
- г.Прокопьевск, Ангарский переулок, 16;
- г.Новокузнецк, ул.Димитрова, 8, к. 1;
- г.Новокузнецк, Байдаевское шоссе, 26;
- г.Новокузнецк, ул. Обнорского, 138;
- пгт. Краснобродский, пер. Угольный, 7;
- г.Новокузнецк, ул.Северная;
- Новокузнецкий район, в районе с. Атаманово, на автодороге Новокузнецк-Междуреченск;
- г.Березовский, автотрасса Новосибирск-Иркутск – 323 км. + 400 м, литер А;

- г.Новокузнецк, Центральный район, ул.Музейная, 12.

Также ИП <...> является владельцем АЗС, расположенной по адресу: Прокопьевский район, пос. Калачёво, ул.Дорожная, 3 (выписка из Единого государственного реестра недвижимости об объекте недвижимости).

<...> передала ООО «НК-Нефть» АЗС на основании договора №14/09/3 аренды недвижимого имущества от 14.09.2015.

<...> является владельцем следующих АЗС на территории Кемеровской области в соответствии с выписками из Единого государственного реестра недвижимости об объекте недвижимости:

- г.Мыски, ул.Осенняя, 1;

- г.Прокопьевск, Зенковский район, ул. Прокопьевская, 16.

ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» направило в адрес ООО «НК-Нефть» претензию (исх. от 15.11.2017 № ЮВ-08/1437) с требованием прекращения использования на АЗС ООО «НК-Нефть» изображений, сходных до степени смешения с товарными знаками правообладателя ПАО «НК «Роснефть». Данная претензия была получена ООО «НК-Нефть» 25.11.2017, однако, действий по прекращению использования при оформлении АЗС спорных изображений, Обществом не предпринято, что подтверждается актами фиксации незаконного использования товарного знака от 20.02.2018 по адресам АЗС ООО «НК-Нефть», представленными заявителями в адрес Кемеровского УФАС России.

В соответствии со сведениями, размещенными на сайте Федеральной налоговой службы, ПАО «НК «Роснефть» зарегистрировано в качестве юридического лица 07.12.1995, основным видом деятельности является добыча сырой нефти (ОКВЭД 06.10.1), одним из дополнительных видов деятельности является торговля оптовая моторным топливом, включая авиационный бензин (ОКВЭД 46.71.2).

Также ПАО «НК «Роснефть» осуществляет на территории Российской Федерации деятельность по розничной торговле моторным топливом на АЗС (фотографии АЗС «Роснефть» представлены заявителем).

ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» зарегистрировано в качестве юридического лица 07.05.2008, основным видом деятельности является торговля оптовая моторным топливом, включая авиационный бензин (ОКВЭД 46.71.2), одним из дополнительных видов деятельности является торговля розничная моторным топливом, в специализированных магазинах (ОКВЭД 47.30) согласно сведениям, размещенным на сайте Федеральной налоговой службы.

ООО «НК-Нефть» зарегистрировано в качестве юридического лица 03.09.2015, основным видом деятельности является торговля розничная моторным топливом, в специализированных магазинах (ОКВЭД 47.30) согласно сведениям, размещенным на сайте Федеральной налоговой службы.

<...> зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя с 06.03.2012. в соответствии с выпиской из ЕГРИП основным видом деятельности является аренда и управление собственным или арендованным недвижимым имуществом (ОКВЭД 68.20).



ИП <...> и <...> получают доход от сдачи в аренду объектов недвижимости – АЗС, расположенных на территории Кемеровской области, в оформлении которых использованы изображения, сходные до степени смешения с товарными знаками ПАО «НК «Роснефть».

Таким образом, Кемеровским УФАС России установлено, что хозяйствующие субъекты ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» и ООО «НК-Нефть» являются хозяйствующими субъектами – конкурентами, осуществляющими деятельность по розничной торговле моторным топливом через АЗС на территории Кемеровской области.

По запросу Кемеровского УФАС России Роспатент представил справку (вх. от 31.05.2018 № 3645) в которой изложены следующие результаты исследования.

Изобразительные обозначения, используемые на АЗС ООО «НК-Нефть», в виде изогнутой полосы красного цвета на желтом фоне и изобразительное обозначение в виде изогнутых полос красного и оранжевого цвета на желтом фоне являются сходными до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 391296, поскольку ассоциируются с ним в целом в силу сходства изобразительных элементов (изогнутых полос), а также их цветового сочетания.

Изобразительное обозначение в виде геометрической фигуры, состоящей из сужающихся полос переменной длины и ширины черного, белого и желтого цветов является сходным до степени смешения с товарными знаками по свидетельствам №№ 340214, 340215, поскольку ассоциируются с ними в целом в силу сходства изобразительных элементов в виде геометрических фигур, а также их цветового сочетания.

Услуги АЗС, в отношении которых использованы вышеуказанные обозначения, являются однородными товарами, указанным, в том числе, в 04 классе Международной классификации товаров и услуг (МКТУ) в свидетельствах №№ 335189, 340214, 340215, 388106, 391296, а также услугам «продвижение товаров (для третьих лиц)», указанным в 35 классе МКТУ в свидетельствах №№ 388106, 388792, 391296 и услуге «станции обслуживания транспортных средств» указанной в 37 классе МКТУ, в свидетельствах №№ 335189, 340214, 340215, 388792, 391296, 424670.

Представленное ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» в материалы дела заключение специалиста от 04.6.2018, проведенное директором ООО «Патентно-правовой центр Сибирь Патент», в том числе содержит следующий вывод: «Обозначения, нанесённые на предметы автозаправочных станций «НК-Нефть» являются сходными до степени смешения в отношении однородных услуг с товарными знаками ПАО «НК «Роснефть» №№ 60069, 340215, 634579, 622152, 616318, 391296.

Также по запросу Кемеровского УФАС России в материалы дела было представлено заключение специалиста КемГУ № 02/2019 от 28.02.2019, составленного по результатам лингвистического исследования и лингвосociологического опроса в котором содержится вывод об использовании на АЗС ООО «НК-Нефть» обозначений сходных до степени смешения с товарными знаками №№ 340214, 335189, 391296, 340215, 391296, 388106, 388792, 424670, правообладателем которых является ПАО «НК «Роснефть». Обозначение НК-НЕФТЬ, используемые на АЗС, ассоциируются в целом с обозначением РОСНЕФТЬ по

привычным серийным элементам оформления, характерных для товарного знака правообладателя - ПАО «НК «Роснефть», то есть сходство формируется главным образом за счет сходного композиционного и цвето-графического оформления.

ООО «НК-Нефть» было представлено в адрес Кемеровского УФАС России заключение № 123-2019 от 23.04.2019, проведенное в соответствии с договором № 03/18 от 23.10.2018 ООО «Лаборатория социологической экспертизы Института социологии РАН», в котором содержится вывод об отсутствии использования в оформлении сети АЗС «НК-Нефть» товарных знаков или сходных с ними до степени смешения, либо создающие вероятность смешения обозначения.

Согласно разъяснению, содержащемуся в пункте 13 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.12.2007 № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности», вопрос о сходстве до степени смешения двух обозначений может быть разрешен с позиции рядового потребителя без проведения экспертизы. Следовательно, поскольку вопрос о сходстве обозначений до степени смешения является вопросом факта и не требует специальных познаний, то он может быть разрешен антимонопольным органом с точки зрения рядового потребителя, в связи с чем Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к выводу об использовании при оформлении АЗС цветовой гаммы, имитирующей общий стиль АЗС «Роснефть» и АЗС ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт», а также изображений, сходных до степени смешения с товарными знаками ПАО «НК «Роснефть».

Таким образом, ООО «НК-Нефть» получает необоснованные преимущества на розничном рынке реализации горюче-смазочных материалов за счет привлечения потребителей, полагающих что они приобретают топливо известного крупного продавца и производителя. При этом ООО «НК-Нефть», используя внешнее сходство оформления АЗС с АЗС ПАО «НК «Роснефть» и АЗС ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» пользуется их репутацией и получает возможность снизить издержки при реализации своего продукта за счет известности конкурента.

Также заявитель указывает на необходимость привлечения к ответственности собственников АЗС, сдающих их в аренду ООО «НК-Нефть».

В материалах имеется подтверждение осуществления ИП <...> и <...> деятельности, отличной от деятельности ООО «НК-Нефть».

Незаконное использование иным хозяйствующим субъектом интеллектуальной собственности, принадлежащей другому лицу, ограничивает и (или) лишает правообладателя интеллектуальной собственности возможности применить данное средство конкурентной борьбы, и может быть расценено как акт недобросовестной конкуренции.

Любой хозяйствующий субъект, из действий которого следует намерение использовать объект интеллектуальной собственности другого хозяйствующего субъекта (правообладателя) в отсутствие его согласия в целях получения конкурентных преимуществ, может быть расценен как хозяйствующий субъект-конкурент.

Таким образом, при наличии объективной взаимосвязи между актом недобросовестной конкуренции и ограничением конкуренции на рынке, где осуществляет деятельность хозяйствующий субъект, владеющий объектом интеллектуальной собственности, лицо, совершившее акт недобросовестной конкуренции, необходимо признать нарушившим антимонопольное законодательство.

Вместе с тем, в данном случае не только арендатор ООО «НК-Нефть» получает необоснованные преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, а также может причинить ущерб ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» или нанести вред его деловой репутации, путем использования известных потребителям товарных знаков ПАО «НК «Роснефть» и фирменного стиля в целом, но и собственники данного имущества ИП <...> и <...>.

Так, ООО «НК-Нефть» указало, что не осуществляло внешнее оформление АЗС, доказательств того в каком виде АЗС были преданы в аренду ООО «НК-Нефть» собственниками в адрес Кемеровского УФАС России не представлены.

Договором аренды № 14/09/3 от 14.09.2015, заключенным между <...> и ООО «НК-Нефть», предусмотрено, что перепланировки, отделку и иные неотделимые улучшения Арендатор вправе производить только после получения согласия арендодателя (пункт 7.1.1 данного договора).

Договором аренды № 14/09 от 14.09.2015, заключенным между ИП <...> и ООО «НК-Нефть», предусмотрено право арендатора производить оформление и размещение фасадных вывесок на арендуемых объектах по согласованию с арендодателем.

Таким образом договоры аренды и пояснения ООО «НК-Нефть» подтверждают получение Обществом в аренду АЗС в готовом оформленном виде.

Цель собственников АЗС заключалась не только в строительстве АЗС, но и в последующем получении прибыли от ее функционирования путем реализации топлива (в том числе, в результате сдачи данного объекта в аренду), однако избранный ими способ увеличения прибыли путем использования известных потребителям товарных знаков ПАО «НК «Роснефть» и фирменного стиля в целом нарушает положения антимонопольного законодательства.

Таким образом, не только арендатор ООО «НК-Нефть» получает необоснованные преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, а также может причинить ущерб ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» или нанести вред его деловой репутации, путем использования известных потребителям товарных знаков ПАО «НК «Роснефть» и фирменного стиля в целом, но и собственники данного имущества ИП <...> и <...>.

Следовательно, не только арендатор – ООО «НК-Нефть», в данном случае, должен нести ответственность за неправомерное использование при оформлении АЗС цветовой гаммы, имитирующей общий стиль АЗС ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» и АЗС «Роснефть» и изображений, сходных до степени смещения с товарными знаками, правообладателем которых является ПАО «НК «Роснефть», но и арендодатели – ИП <...> и <...>.

Незаконное использование иным хозяйствующим субъектом интеллектуальной собственности, принадлежащей другому лицу, ограничивает и (или) лишает правообладателя интеллектуальной собственности возможности применить данное средство конкурентной борьбы, и может быть расценено как акт недобросовестной конкуренции.

Определяющим в данном случае является не фактическое осуществление деятельности на одном и том же товарном рынке и совершение акта недобросовестной конкуренции на таком рынке, а наступление или возможность наступления негативных последствий на нем.

Иной подход означал бы невозможность защиты прав и законных интересов правообладателя интеллектуальной собственности в случае совершения акта недобросовестной конкуренции, например, лицами, имеющими намерение попасть на соответствующий товарный рынок, т. е., потенциальными конкурентами.

Таким образом, при наличии объективной взаимосвязи между актом недобросовестной конкуренции и ограничением конкуренции на рынке, где осуществляет деятельность хозяйствующий субъект, владеющий объектом интеллектуальной собственности, лицо, совершающее акт недобросовестной конкуренции, необходимо признать нарушившим антимонопольное законодательство.

Наличие указанной объективной взаимосвязи позволяет квалифицировать такое лицо в качестве хозяйствующего субъекта-конкурента, даже если фактически он осуществляет деятельность на ином товарном рынке.

Согласно пункта 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции установлено, что недобросовестная конкуренция - это любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Согласно требованиям пункта 3 статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов деятельности конкурента.

В соответствии с частью 1 статьи 1477 ГК РФ товарный знак - это обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, исключительное право на которое удостоверяется свидетельством на товарный знак.

Частью 1 ГК РФ установлено, что лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

В соответствии с частью 3 ГК РФ никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

Статьей 14.6 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения, а именно, не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе:

1) незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования иным образом в отношении товаров, которые продаются либо иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», включая размещение в доменном имени и при других способах адресации;

2) копирование или имитация внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.

Согласно требованиям пункта 3 статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов деятельности конкурента.

Введение в заблуждение относительно изготовителя и продавца товара возможно вследствие использования обозначений, ассоциирующихся у потребителя с другим лицом, что в той или иной степени имеет значение для принятия потребителем решения о приобретении товара. Термин «введение в заблуждение» необходимо понимать, как действия хозяйствующего субъекта, вследствие которых создается ложное впечатление.

Статья 10bis(2) Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883г., участником которой является и Российская Федерация, определяет акт недобросовестной конкуренции как «всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах» и указывает какие действия подлежат запрету, в частности, все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной, или торговой деятельности конкурента.

Для признания сходства товарного знака и использованного ответчиками

обозначений достаточно самой опасности, а не реального смешения их в глазах потребителя. Сущность исключительного права заключается в праве его владельца пользоваться и распоряжаться соответствующим объектом и корреспондирующей обязанности остальных лиц воздерживаться от его несанкционированного использования, в том случае, если санкция необходима. При этом использование может считаться санкционированным только при наличии разрешения на использование объекта исключительных прав, которое оформлено надлежащим образом.

ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» и ООО «НК-Нефть» являются хозяйствующими субъектами - конкурентами, осуществляющими деятельность по розничной торговле моторным топливом через АЗС в пределах одних географических границ – на территории Кемеровской области.

На основании вышеизложенного Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к следующему выводу:

- оформление общего вида АЗС ООО «НК-Нефть» с использованием с использованием цветового решения, обозначений отдельных элементов и общего стиля АЗС является сходным до степени смешения с оформлением АЗС ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» и товарными знаками ПАО «НК «Роснефть»;

- в действиях ООО «НК-Нефть» и собственников заправок ИП <...> и <...> имеется нарушение статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, выразившееся в использовании при оформлении АЗС цветовой гаммы, имитирующей общий стиль АЗС ООО «РН-Новосибирскнефтепродукт» и АЗС «Роснефть», а также изображений, сходных до степени смешения с товарными знаками, правообладателем которых является ПАО «НК «Роснефть».

Председатель Комиссии:

<...>

Члены Комиссии: