

РЕШЕНИЕ

по делу № 1 14/77-11

о нарушении антимонопольного законодательства

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «14» сентября 2011 г.

В полном объеме решение изготовлено «26» сентября 2011 г.

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

председатель Комиссии:

Кашеваров А.Б. – заместитель руководителя ФАС России,

члены Комиссии:

Карташов Н.Н. – начальник Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

Покатович И.С. – заместитель начальника отдела защиты от недобросовестной конкуренции Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

Гаврилов Д.А. – главный специалист-эксперт отдела защиты от недобросовестной конкуренции Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

Кононова Н.В. – ведущий специалист-эксперт отдела защиты от недобросовестной конкуренции Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции,

рассмотрев в присутствии представителя ИП Труфанова В.Ф. Цыплакова М.Н. (доверенность от 26.07.2011) и в отсутствие законных представителей ООО «Близнецы-Вет» и ООО «38 попугаев МО», надлежащим образом извещенных о месте, дате и времени рассмотрения дела № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства,

дело № 1 14/77-11 по признакам нарушения ООО «38 попугаев МО» (ИНН/ОГРН/КПП 5050048399/1045010207208/505001001, адрес: 141112, Московская область, г. Щелково, ул. Московская, д. 77) и ИП Труфановым В.Ф. (ИНН 010501669800; свидетельство 50 № 012338873 от 10.08.2004; адрес: 141007, Московская обл., Мытищинский р-н, г. Мытищи, ул. Попова, д. 3, кв. 44) пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступило заявление ООО «Близнецы-Вет» (далее – Заявитель) о нарушении антимонопольного законодательства со стороны Компании «DEZZIE», выразившемся во введении в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделия «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль» с незаконным использованием промышленного образца «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752.

Заявитель является патентообладателем промышленного образца «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752 (приоритет промышленного образца 25.04.2008, зарегистрирован 16.10.2009) и вводит в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделие «Когтеточка Шляпа ТМ-816» с использованием данного промышленного образца, что подтверждается образцом указанного изделия с приложением товарного и кассового чеков.

Компания «DEZZIE» вводит в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделие «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль».

По мнению Заявителя, Компания "DEZZIE" в изделии «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль» незаконно использует промышленный образец по патенту № 72752, патентообладателем которого является Заявитель.

В подтверждение Заявителем представлена сравнительная экспертиза, произведенная патентным поверенным Слепневой Л.Ф., в отношении изделия, вводимого в гражданский оборот на территории Российской Федерации Компанией "DEZZIE", и промышленного образца по патенту № 72752, согласно которой существенные признаки внешнего вида изделия «Когтеточка для кошек», вводимого в гражданский оборот на территории Российской Федерации Компанией "DEZZIE", в полном объеме повторяют существенные признаки промышленного образца по патенту № 72752, патентообладателем которого является ООО «Близнецы-Вет».

Заявитель не предоставлял Компании "DEZZIE" права на использование промышленного образца по патенту № 72752.

Таким образом, по мнению Заявителя, действия Компании "DEZZIE", связанные с введением в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделия «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль», являются актом недобросовестной конкуренции.

Доказательств, подтверждающих введение Компанией "DEZZIE" в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделия «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль», Заявителем не представлено.

Из представленных Заявителем документов, в частности товарного и кассового чека на покупку изделия «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль», следует, что указанное изделие вводилось в гражданский оборот на территории Российской Федерации ООО «38 попугаев МО».

В связи с этим ООО «38 попугаев МО» было привлечено к участию в рассмотрении дела № 1 14/77-11 в качестве ответчика.

Однако ООО «38 попугаев МО» представило документы, свидетельствующие о том, что первоначальный ввод в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделия «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль» осуществляет ИП Труфанов В.Ф. В подтверждение данного обстоятельства представлены: договор поставки № 17 от 14.05.2009 между ООО «38 попугаев МО» и ИП Труфановым В.Ф. с приложением протокола разногласий, а также товарная накладная от 30.09.2010 № 5280.

Определением о привлечении в качестве ответчика по делу № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства от 20.06.2011 ИП Труфанов В.Ф. (далее – Ответчик) был привлечен к участию в деле в качестве ответчика.

Ответчик, не согласившись с доводами Заявителя, представил письменные объяснения со следующим обоснованием своей позиции.

Ответчик считает, что изделия, содержащие все существенные признаки промышленного образца «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752, производились в Китайской Народной Республике и вводились в гражданский оборот на территории Российской Федерации до даты приоритета промышленного образца.

Это обстоятельство подтверждается, в частности, тем, что изображение когтеточки в виде конуса с игрушкой для кошек (ТМ-816) было размещено в каталоге изделий компании Huamao Handicraft Article Co. Ltd. (КНР) от 08.08.2006.

Кроме того, Ответчиком представлены доказательства введения им когтеточки «Конус с мышкой» (артикул ТМ-816) размером 32x45 см, выполненной из сизаля, в

гражданский оборот на территории Российской Федерации до даты приоритета промышленного образца «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752: договор купли-продажи № 29 от 05.01.2005 между ООО ТД «Вестерн» и ИП Труфановым В.Ф., прайс-лист ООО ТД «Вестерн» от 01.09.2005, коммерческое предложение ООО ТД «Вестерн» от 03.10.2005, счет фактура от 22.12.2005 № 3456, товарная накладная от 22.12.05 № 3456.

Также Ответчиком представлены копия рекламы вышеуказанной когтеточки, размещенной ООО ТД «Вестерн», в Конъюнктурном бюллетене для профессионалов зообизнеса «ЗооМедВет» № 11 за 2005 г. и письмо генерального директора ЗАО НПО «Сельскохозяйственные технологии» с подтверждением размещения данной рекламы в бюллетене, распространенном в период с 15 по 25 ноября 2005 г.

В связи с изложенным Ответчик полагает, что в его действиях отсутствуют признаки нарушения норм антимонопольного законодательства, а именно пункта 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» и просит прекратить производство по делу № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства.

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства, рассмотрев имеющиеся в материалах дела доказательства, установила следующие обстоятельства.

Заявитель является патентообладателем промышленного образца «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752 (приоритет промышленного образца 25.04.2008, зарегистрирован 16.10.2009) и вводит в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделие «Когтеточка Шляпа ТМ-816» с использованием данного промышленного образца, что подтверждается образцом указанного изделия с приложением товарного и кассового чеков.

Ответчик вводит в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделие «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль» под торговой маркой «DEZZIE», что подтверждается образцом указанного изделия с приложением товарного и кассового чеков на приобретение указанного изделия в магазине ООО «38 попугаев МО», а также протоколом осмотра Интернет-сайта www.dezzie.ru от 21.08.2010, составленным нотариусом г. Москвы Новопашиной У.С., с размещенном на нем предложением к продаже изделия «Когтеточка в виде конуса».

Таким образом, Заявитель и Ответчик осуществляют свою деятельность на товарном рынке когтеточек для кошек Российской Федерации и являются хозяйствующими субъектами - конкурентами.

Согласно справке, представленной Роспатентом в приложении к письму от 01.12.10 № 02/31-10957/41, по запросу ФАС России, все существенные признаки промышленного образца по патенту № 72752 содержатся в изделии ИП Труфанова В.Ф.

Роспатент отмечает, что часть существенных признаков, приведенных в перечне, таких как «жесткая поверхность», «устойчивая поверхность» зрительно не идентифицируется, однако отмечено сходное общее зрительное впечатление, которое оставляет изделие «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль» и изображения изделия, содержащиеся в сведениях о патенте на промышленный образец № 72752 «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек».

Для подтверждения введения изделий «Когтеточка в виде конуса» под торговой маркой «DEZZIE» до даты приоритета промышленного образца «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752 Ответчиком представлены договор купли-продажи № 29 от 05.01.2005 между ООО ТД «Вестерн» и ИП

Труфановым В.Ф., прайс-лист ООО ТД «Вестерн» от 01.09.2005, коммерческое предложение ООО ТД «Вестерн» от 03.10.2005, счет фактура от 22.12.2005 № 3456, товарная накладная от 22.12.05 № 3456, а также копия рекламы, размещенной ООО ТД «Вестерн», указанного изделия в Конъюнктурном бюллетене для профессионалов зообизнеса «ЗооМедВет» № 11 за 2005 г. с подтверждающим размещение данной рекламы письмом генерального директора ЗАО НПО «Сельскохозяйственные технологии».

Согласно пункту 9 статьи 4 Закона «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция - 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.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, выраженная в форме продажи, обмена или иного введения в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции работ и услуг.

Согласно пункту 8 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13.12.2007 № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» право преждепользования возникает не в силу решения суда, а при наличии условий, определенных статьей 12 Патентного закона Российской Федерации, что не исключает возможности заявления в суд требования об установлении права преждепользования.

Патентный закон утратил силу с 01 января 2008 г. в связи со вступлением в силу Федерального закона от 18.12.2006 № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации».

В силу части 1 статьи 1361 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели или промышленного образца добросовестно использовало на территории Российской Федерации созданное независимо от автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования (право преждепользования).

Материалы дела № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства свидетельствуют о том, что Ответчик вводил в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделия с использованием тождественного промышленному образцу «Когтеточка со столбиком и игрушкой для кошек» по патенту № 72752 решения до даты приоритета промышленного образца.

В связи с этим у Ответчика возникло право преждепользования в силу соблюдения условий, указанных в статье 1361 ГК РФ. Вопрос установления объемов использования права преждепользования может быть разрешен в судебном порядке в рамках рассмотрения спора, связанного с защитой патентных прав.

Следовательно, действия Ответчика по введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделий «Когтеточка в виде конуса» под торговой маркой «DEZZIE» не противоречат законодательству Российской Федерации.

Федерации и не предоставляют Ответчику преимуществ в предпринимательской деятельности.

Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что в действиях Ответчика, связанных с введением в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделий «Когтеточка в виде конуса» под торговой маркой «DEZZIE», отсутствуют признаки недобросовестной конкуренции в соответствии с пунктом 9 части 4 Закона «О защите конкуренции» и нарушение пункта 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции».

ООО «38 попугаев МО», первоначально привлеченное в качестве ответчика по делу № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства, представило доказательства, свидетельствующие о том, что первоначальный ввод в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделия «DEZ/Когтеточка для кошек «Шляпа» 32x45 см, сезаль» осуществляет ИП Труфанов В.Ф.: договор поставки № 17 от 14.05.2009 между ООО «38 попугаев МО» и ИП Труфановым В.Ф. с приложением протокола разногласий, а также товарная накладная от 30.09.2010 № 5280.

В соответствии с пунктом 17 Постановления Высшего Арбитражного Суда РФ от 17.02.2011 № 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» субъектом административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), по смыслу указанной части может быть лишь лицо, которое первым ввело в оборот товар с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг.

Поскольку в соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.33 КоАП РФ, является вступление в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации, нарушившим антимонопольное законодательство может быть признано лицо, первым вводившее в оборот товар с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг.

Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что в действиях ООО «38 попугаев МО», связанных с введением в гражданский оборот на территории Российской Федерации изделий «Когтеточка в виде конуса» под торговой маркой «DEZZIE», отсутствуют признаки недобросовестной конкуренции в соответствии с пунктом 9 части 4 Закона «О защите конкуренции» и нарушение пункта 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции».

В соответствии с частью 1 статьи 48 Закона «О защите конкуренции» Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Принимая во внимание упомянутые обстоятельства, и руководствуясь пунктом 2 части 1 статьи 48 Закона «О защите конкуренции», Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Дело № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «38 попугаев МО» производством прекратить в связи с отсутствием в действиях ООО «38 попугаев МО» нарушения антимонопольного законодательства.

2. Дело № 1 14/77-11 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ИП Труфанова В.Ф. производством прекратить в связи с отсутствием в действиях ИП Труфанова В.Ф. нарушения антимонопольного законодательства.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в суд или в арбитражный суд.