

ИП Ф<...>

г.Барнаул, 656055

ИП Б <...>

г.Барнаул, 656066

ИП К<...>

г.Барнаул, 656053

Заключение

об обстоятельствах дела № 01-ФАС22-НК/02-18

18 апреля 2019 года г. Барнаул

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

председатель Комиссии:

К<...> – заместитель руководителя управления,

члены Комиссии:

Б<...>– начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

Б<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

К<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

с участием представителей:

от заявителя ИП К<...> К <...> по доверенности от 01.03.2019г., Ф <...> по доверенности от 01.03.2019г.;

от ответчика ИП Ф <...> лично Ф <...> (предъявлен паспорт <...> Т <...> по доверенности от 01.01.2019г.,

от ответчика ИП Б<...> лично Б <...> (предъявлен паспорт <...> в качестве слушателя Б <...>(предъявлен паспорт),

рассмотрев дело № 01-ФАС22-НК/02-19 по признакам нарушения ИП Ф<...>, ИП Б <...> пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

21 января 2019 года в Алтайское краевое УФАС России с заявлением на действия индивидуальных предпринимателей Ф<...>, Б <...>, г. Барнаул по использованию в

предпринимательской деятельности по организации реалити-квестов обозначения, схожего до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», обратилась ИП К<...> г.Барнаул (вх. №19840).

ИП К<...>. указала, что в январе 2019 года ей стало известно о нарушении указанными индивидуальными предпринимателями исключительных прав заявителя на товарный знак «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», которое выразилось в использовании на вывеске, в рекламе по адресам осуществления деятельности по организации реалити-квестов: Сиреневая ул., 32, Папанинцев ул., 117, Песчаная ул., 118, Балтийская ул., 105 в городе Барнауле, а также в доменном имени, на сайте, в социальных сетях «ВКонтакте», «Instagram» обозначения «НЕ ВЗАПЕРТИ», схожего до степени смешения с вышеуказанным товарным знаком.

Кроме того, заявитель указывает, что ИП Ф<...>, ИП Б<...> при наличии заключенных с ИП К<...> договоров бизнес-партнерства, предметом которых являлось предоставление бизнес-партнерства на территории города Барнаула по организации дилерского предприятия «реалити-квест «Взаперти», организовали параллельный бизнес по организации реалити-квестов «НЕ ВЗАПЕРТИ», используя исключительные права на средство индивидуализации, принадлежащие заявителю.

Алтайским краевым УФАС России в результате проверки фактов, изложенных в заявлении, установлено, что хозяйствующие субъекты ИП К<...>, ИП Ф<...> и ИП Б<...> являются конкурентами на рынке по организации «реалити-квестов» в пределах одних географических границ – Барнаул Алтайский край, следовательно, добросовестная конкуренция, как фактор ведения данными хозяйствующими субъектами конкурентной борьбы на началах добросовестности, разумности и справедливости, в соответствии с законодательством Российской Федерации, не создавая препятствий друг другу, заведомо предполагается.

Согласно пункту 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «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.

Из определения понятия «недобросовестная конкуренция» следует, что для признания действий хозяйствующего субъекта актом недобросовестной конкуренции необходимо и достаточно, чтобы эти действия содержали одновременно следующие признаки:

- наличие конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами;
- наличие действия хозяйствующего субъекта (группы лиц);
- направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- противоречие действия законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;

- наличие действительных или потенциальных убытков у конкурента, наличие действительного или потенциального вреда, причиненного деловой репутации конкурента, вследствие осуществленных действий.

Из материалов дела следует, что ИП К<...> является правообладателем исключительных прав на комбинированный товарный знак «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», зарегистрированный в государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ от 20.03.2017г. (приоритет с 28.09.2015г.), что подтверждается свидетельством № 609414.

Данный товарный знак зарегистрирован, в том числе в отношении 41 класса товаров/услуг МКТУ (предоставление услуг игровых залов, услуги по написанию сценариев) и используется правообладателем для индивидуализации своей коммерческой деятельности по организации «реалити-квестов «Взаперти» в г.Барнауле.

Для продвижения своих услуг заявителем используется социальная сеть «ВКонтакте» (https://vk.com/vzaperty_brn), сервис «Instagram» (https://www.instagram.com/vzaperti_brn/), а также официальный сайт <https://v-zaperti.ru/barnaul/>.

Согласно статье 1484 ГК РФ, лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии с о статьей 1229 ГК РФ любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак).

Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака в сети Интернет, в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

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 (пункт 3 статьи 1484 ГК РФ).

В 2017 году для расширения круга клиентов ИП К<...> были заключены договоры бизнес-партнерства с ИП Ф <...> и ИП Б <...>., предметом которых являлось предоставление дилерам бизнес-партнерства на территории по организации дилерского предприятия «реалити-квест «Взаперти» для осуществления предпринимательской деятельности.

С ИП Б <...> договор бизнес-партнерства заключен 06.03.2017г., территория, в пределах которой осуществляется организация реалити-квестов – г.Барнаул, Папанинцев ул., 117.

С ИП Ф <...> договор бизнес-партнерства заключен 26.04.2017г., территория, в пределах которой осуществляется организация реалити-квестов – г.Барнаул, Сиреневая ул., 32.

В соответствии с пунктом 4.1 договора бизнес-партнерства Управляющая компания (ИП К<...>) обязана предоставить дилеру (ИП Б<...>., ИП Ф<...>) пакет,

необходимый для начала выполнения обязанностей по настоящему договору, а также материалы и услуги, включенные в пакет.

В состав пакета, согласно приложению № 1 к договору бизнес-партнерства, входит:

- право на открытие дилерского предприятия,
- право на пользование фирменным стилем реалити-квеста «Взаперти»,
- макеты рекламных материалов;
- общая рекламная политика, консультация по медиа-планированию и PR-акциям,
- рекомендации, инструкции, типовые документы, шаблоны,
- предоставление системы бронирования на едином сайте www.v-zaperti.ru,
- размещение информации о партнере на сайте www.v-zaperti.ru.

Согласно обстоятельствам дела, информация о партнерах – ИП Б<...> и ИП Ф<...>, в частности о территориях, на которых данными индивидуальными предпринимателями оказываются услуги по организации реалити-квестов «Взаперти» в рамках заключенных с ИП К<...> договоров бизнес-партнерства, была размещена на сайте Управляющей компании (ИП К <...>) www.v-zaperti.ru.

Как указывает заявитель и не оспаривают ответчики, 10 января 2019 года в период с 22:00 до 23:00 информация о реалити-квестах по адресам: Балтийская ул., 105, Папанинцев ул., 117, Песчаная ул., 118 и Сиреневая ул., 32 была скрыта ИП К<...> от публичного просмотра на сайте www.v-zaperti.ru. Данная информация была скрыта на основании пункта 7.8 договора бизнес-партнерства в связи с несоблюдением дилерами условий договора.

Действия по сокрытию информации о реалити-квестах, как отмечает ИП К <...>, носили предупредительный характер, но вместо того, чтобы обратиться к управляющей компании дилеры (ИП Ф<...> и ИП Б<...>) объединились и создали организацию реалити-квестов под названием «НЕ ВЗАПЕРТИ» по адресам: Балтийская ул., 105, Папанинцев ул., 117, Песчаная ул., 118 и Сиреневая ул., 32, информацию о которой разместили на сайте www.ne-v-zaperti.ru и социальных сетях «ВКонтакте», намеренно используя схожее до степени смешения с товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение» обозначение.

ИП К<...> представлены фотоснимки рекламных баннеров, расположенных по адресам: Песчаная ул., 118, Балтийская ул., 105 в месте осуществления деятельности по организации индивидуальными предпринимателями «реалити-квестов «НЕ Взаперти», на которых размещена следующая информация «ТВОЕ ГЛАВНОЕ ПРИКЛЮЧЕНИЕ ВЗАПЕРТИ РЕАЛИТИ-КВЕСТ...» с использованием товарного знака заявителя. Антимонопольным органом 18 февраля 2019 года в ходе визуального осмотра рекламных баннеров по указанным адресам данный факт также установлен, в том числе и по улице Папанинцев, 117.

На заседании Комиссии представители заявителя пояснили, что в январе 2019 года ИП К<...> неоднократно предпринимались попытки по направлению ИП Б<...> и ИП Ф<...> уведомлений о расторжении договоров бизнес-партнерства, но данные

предприниматели уклонялись от их получения, и только 07 и 08 февраля 2019 года данные уведомления ими были получены, в связи с чем, заявитель считает договорные отношения по поводу бизнес-партнерства по организации реалити-квеста «Взаперти» расторгнутыми.

Однако ответчики факт расторжения договорных отношений отрицают, указывают, что никаких дополнительных соглашений к договору, предусматривающих его расторжение, не подписывали, использовали исключительные права на средство индивидуализации по организации реалити-квеста «ВЗАПЕРТИ», принадлежащие заявителю, в рамках договорных отношений бизнес-партнерства. Вместе с тем, как указывают ответчики, они не заинтересованы в дальнейшем сотрудничестве с ИП К<...> и направили в адрес индивидуального предпринимателя 28 марта 2019 года уведомление о намерении расторгнуть с 01.04.2019г. договор и дополнительное соглашение к договору бизнес-партнерства о его расторжении.

Также ответчики обращают внимание Комиссии на то, что после прекращения договорных отношений с ИП К<...> незамедлительно были удалены все информационные материалы и любые упоминания, имеющие отношение к деятельности ответчиков с указаниями на обозначения с использованием словесных элементов «ВЗАПЕРТИ», «НЕВЗАПЕРТИ», а также направлена заявка на регистрацию товарного знака «КВЕСТЛЕНД» и 31.03.2019г. зарегистрирован домен www.q-land.ru.

Вместе с тем 16 апреля 2019 года в заседании Комиссии заявителем представлен фотоснимок рекламного баннера, расположенного в оконном проеме входной группы по адресу: г.Барнаул, Сиреневая ул., 32 в месте осуществления деятельности по организации индивидуальными предпринимателями реалити-квестов, на котором размещена следующая информация «ТВОЕ ГЛАВНОЕ ПРИКЛЮЧЕНИЕ ВЗАПЕРТИ РЕАЛИТИ-КВЕСТ...» с использованием товарного знака заявителя. Также указано, что ответчики продолжают использовать обозначение «НЕВЗАПЕРТИ», схожее до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», на сайте www.avito.ru, в доказательство предоставлен скриншот страницы сайта; сайт www.ne-v-zaperti.ru не заблокирован, домен действующий и если его набрать в поисковой системе «Яндекс» сайт автоматически делает перенаправление на www.q-land.ru.

Заявителем в материалы дела предоставлено заключение эксперта Алтайской торгово-промышленной палаты, в соответствии с которым обозначение «НЕ ВЗАПЕРТИ», используемое на сайте <https://ne-v-zaperti.ru/> и на фасадах зданий, является тождественным комбинированному товарному знаку «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», исключительное право на использование которого принадлежит заявителю.

Таким образом, обозначение «НЕ ВЗАПЕРТИ», используемое ИП Ф <...> и ИП Б<...> в доменном имени, на сайте компании, на страницах в социальных сетях, а также на фасадах зданий, в которых осуществляется организация реалити-квестов «НЕ ВЗАПЕРТИ» (по сути - параллельный бизнес), является сходным до степени смешения с товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение» по свидетельству № 609414.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции», 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 ним 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.

Согласно пункту 1 статьи 10bis «Недобросовестная конкуренция» Конвенции по охране промышленной собственности, заключенной в г. Париже 20 марта 1883 года, актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В том числе согласно указанной международной правовой норме подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Таким образом, действия ИП Б<...> и ИП Ф<...> указывают на признаки недобросовестной конкуренции, запрет которой установлен пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции».

В соответствии с частями 4, 5 статьи 48.1 Федерального закона «О защите конкуренции» копия заключения об обстоятельствах дела направляется лицам, участвующим в деле, в течение пяти рабочих дней со дня вынесения определения об отложении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. При этом дата очередного рассмотрения дела не может быть назначена ранее чем через пять рабочих дней со дня направления лицам, участвующим в деле, копии заключения об обстоятельствах дела.

Лица, участвующие в деле, вправе представить комиссии пояснения, доказательства и приводить доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении об обстоятельствах дела, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Председатель Комиссии К<...>

Члены Комиссии

Б<...>

Б<...>

К<...>