ООО «Дешевая аптека»

450065, г. Уфа, ул. Буревестника, д. 12

ООО «Лазурит»

450112, г. Уфа, ул. Кольцевая, д.58, к.42

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**об отложении рассмотрения дела №А-59/14.6-18 о нарушении антимонопольного законодательства**

«24» января 2019 г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия), в составе:

**Председателя комиссии:**

...> заместитель руководителя – начальник отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и рекламы;

> заместитель начальника отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и
> рекламы;

специалист-эксперт отдела взаимодействия с государственными органами, аналитической работы и рекламы;

рассмотрев дело №А-59/14.6-18 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Федеральный закон "О защите конкуренции") в отношении ООО «Лазурит», в отсутствии сторон по делу,

**УСТАНОВИЛА:**

Управлением рассмотрено заявление о нарушении со стороны ООО «Лазурит» антимонопольного законодательства. Согласно поступившему обращению « ООО «Дешевая аптека» правомерно использует товарный знак «ВИТА» на вывесках и в рекламе своих аптек на территории Республики Башкортостан. Право использования товарного знака «ВИТА» № 624759 предоставлено организации правообладателем - ООО «ВИТА ПЛЮС» письмом № 0210 от 02 октября 2017 г. и лицензионным договором № 021017 от 02 октября 2017 г., который в настоящее время находится на государственной регистрации. Договор сторонами исполняется, лицензиатом своевременно оплачивается.

Товарный знак «ВИТА» зарегистрирован за правообладателем - ООО «ВИТА ПЛЮС», дата приоритета: с 01 августа 2016 г., в отношении следующих классов Международного классификатора товаров и услуг:

класс 35 - продажа розничная или оптовая лекарственных средств, ветеринарных и гигиенических препаратов и материалов медицинского назначения,

класс 44 - консультации по вопросам фармацевтики.

Согласно ст.ст. 52-55 Федерального закона от 12.04.2010 N 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств», а также Положению о лицензировании фармацевтической деятельности, утвержденному Постановлением Правительства РФ от 22.12.2011 N 1081 "О лицензировании фармацевтической деятельности" вышеуказанные виды деятельности являются фармацевтической деятельностью, осуществляемой организациями оптовой торговли и аптечными организациями.

Согласно письму ООО «ВИТА ПЛЮС» от 04.10.2018 г., указанная организация под фирменным наименованием ООО «ВИТА ПЛЮС» зарегистрирована в качестве юридического лица 07 июля 2009 года и создана в порядке преобразования Закрытого акционерного общества «ВИТА ПЛЮС» (ОГРН 1025601022688, ИНН 5610056123) в общество с ограниченной ответственностью, т.е. в результате смены организационно-правовой формы.

Следовательно, согласно ч. 5 ст. 58 Гражданского кодекса РФ, ООО «ВИТА ПЛЮС» является правопреемником всех прав и обязанностей ЗАО «ВИТА ПЛЮС». ЗАО «ВИТА ПЛЮС», в свою очередь, было создано 30 ноября 1998 года и работало под указанным фирменным наименованием с момента основания.

Товарный знак и фирменное наименование - интеллектуальная собственность организации. Статьей 1225 ГК РФ фирменные наименования, товарные знаки и знаки обслуживания, а также коммерческие обозначения отнесены к средствам индивидуализации юридических лиц, приравненным к результатам интеллектуальной деятельности.

Согласно ст. 1474 Гражданского кодекса РФ "Юридическому лицу принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на фирменное наименование), в том числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, в сети "Интернет".

В соответствии с ч. 2 ст. 1476 Гражданского кодекса РФ "Фирменное наименование или отдельные его элементы могут быть использованы правообладателем в принадлежащем ему товарном знаке и знаке обслуживания".

Согласно ст. 1479 Гражданского кодекса РФ "На территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.

В ч. 2. ст. 1481 Гражданского кодекса РФ указано: "Свидетельство на товарный знак удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве".

Согласно ч. 6 ст. 1252 Гражданского кодекса РФ «Если различные средства индивидуализации (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение) оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее, либо в случаях установления конвенционного или выставочного приоритета средство индивидуализации, которое имеет более ранний приоритет».

Приоритет в отношении фирменного наименования ООО "ВИТА ПЛЮС" имеет с 30 ноября 1998 г. в качестве правопреемника ЗАО "ВИТА ПЛЮС".

Правопреемство юридических лиц при преобразовании регулируется ч. 5. ст. 58 Гражданского кодекса РФ: "При преобразовании юридического лица одной организационно-правовой формы в юридическое лицо другой организационно-правовой формы права и обязанности реорганизованного юридического лица в отношении других лиц не изменяются, за исключением прав и обязанностей в отношении учредителей (участников), изменение которых вызвано реорганизацией".

В силу статьи 1241 ГК РФ переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к другому лицу без заключения договора с правообладателем допускается в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя.

Таким образом, ГК РФ предусматривает, что при реорганизации юридических лиц в форме преобразования права и обязанности преобразованного юридического лица переходят к другому юридическому лицу в порядке универсального правопреемства, в том числе и исключительные права на средства индивидуализации, включая фирменное наименование в силу пункта 1 статьи 1474 ГК РФ.

Исходя из вышеизложенного, ООО "ВИТА ПЛЮС" имеет приоритет перед другими юридическими лицами в отношении права на регистрацию товарного знака "ВИТА" с момента первичной регистрации фирменного наименования ЗАО "ВИТА ПЛЮС", правопреемником которого является ООО "ВИТА ПЛЮС". Данная позиция подтверждается судебной практикой: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 19.03.2015 N С01-155/2015 по делу N А36-376/2014. ООО "ВИТА ПЛЮС" занимается фармацевтической деятельностью, копия лицензии прилагается. Письмом от 04.10.2018 г. правообладателем сообщено о поддержке в подаче ООО "ДЕШЕВАЯ АПТЕКА" настоящего заявления в УФАС по РБ по факту нарушения прав ООО "ДЕШЕВАЯ АПТЕКА" на товарный знак.

На территории Республики Башкортостан также осуществляет фармацевтическую деятельность ООО "ЛАЗУРИТ", ИНН 0277925510, ОГРН 1170280085986, место нахождения: 450112, Республика Башкортостан, г. Уфа, ул. Кольцевая, 58, комн. 42, тел. +7 937 367-04-69, директор Козинец Марина Михайловна. Вышеуказанное ООО "ЛАЗУРИТ" зарегистрировано 26 декабря 2017 года и согласно официальным данный сайта Росздравнадзора, имеет лицензию на осуществление фармацевтической деятельности по следующим адресам в Республике Башкортостан: Аургазинский район, с. Толбазы, ул. Ленина, д. 78а; Стерлибашевский район, с. Стерлибашево, ул. Ленина, д. 107д; г. Октябрьский, пр-кт Московский, д. 12, номер на этаже 270; Альшеевский район, с. Раевский, ул. Кускова, д. 57; Миякинский район, с. Киргиз-Мияки, ул. Губайдуллина, д. 132;-г. Уфа, бульвар Т. Янаби, д. 51, № на п/п 33-38;-г. Уфа, ул. Мингажева, д. 121.

ООО "ЛАЗУРИТ" использует на вывесках и в дисконтной системе, в рекламе товарный знак "ВИТА экспресс", сходный до степени смешения с товарным знаком "ВИТА", которым правомерно пользуется ООО "ДЕШЕВАЯ АПТЕКА". В частности, к заявлению приложены фотографии рядом расположенных аптек ООО "Дешевая аптека" по адресу: г. Уфа, ул. Т. Янаби, д. 53, и ООО "ЛАЗУРИТ" по адресу: г. Уфа, бульвар Т. Янаби, д. 51. Также приложены: распечатка сайта 2gis.ru, согласно

которому ООО "ЛАЗУРИТ" обозначено как аптека "ВИТА Экспресс" по адресу: г. Уфа, ул. Тухвата Янаби, д. 51, распечатка сайта yandex.ru/maps, согласно которому ООО "ЛАЗУРИТ" обозначено как аптека "ВИТА-экспресс"по адресам: г. Уфа, ул. Мингажева, д. 121, и г. Уфа, ул. Российская, 43.

Согласно заключению патентной экспертизы от 10 августа 2018 г. ООО "Первая фирма Патентных поверенных", место нахождения: 450076, г. Уфа, ул. Коммунистическая, 14-86, обозначения, используемые в качестве средств индивидуализации/вывесок аптеками - конкурентами ООО "Дешевая аптека", в том числе обозначения "ВИТА", "ВИТА ПЛЮС", "ВИТА ЭКСПРЕСС", являются сходными до степени смешения с индивидуализирующей ООО "Дешевая аптека" композицией, состоящей из слов "Дешевая аптека" и товарного знака РФ № 624759.

Аналогичное заключение о схожести товарных знаков ранее выдано правообладателю некоммерческой организацией "ЛИНГВОСУДЭКСПЕРТ", заключение № 084.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция - это соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. 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 (пункт 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции").

Пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" установлено, что 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, 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.

Согласно п. 1 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЭ "О защите конкуренции" под товаром понимается объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

ООО "ВИТА ПЛЮС" введен в оборот для осуществления фармацевтической деятельности товарный знак "ВИТА" по классам 35 и 44 Международного классификатора товаров и услуг.

Согласно статье 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 данного Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Приоритет товарного знака устанавливается по дате подачи заявки на товарный знак в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (статья 1494 ГК РФ). Право использования товарного знака предоставляется правообладателем третьим лицам на основании лицензионного договора (статья 1489 ГК РФ). Приведенные выше нормы российского гражданского , и антимонопольного законодательства, а также статья 10.bis Парижской конвенции ("Конвенция по охране промышленной собственности" (Заключена в Париже 20.03.1883) обуславливают нежелательность появления в гражданском обороте обозначений, вызывающих у потребителей неоправданные представления об ассоциативной связи между разными производителями товаров и услуг.

ООО «ЛАЗУРИТ», используя товарный знак, сходный до степени смешения с товарным знаком, которым ООО "Дешевая аптека" пользуется на основании лицензионного договора, извлекает преимущества из данного незаконного использования, осуществляемого без разрешения правообладателя. Покупатели аптеки, путая вывески, сходные до степени смешения, могут пользоваться услугами ООО «ЛАЗУРИТ», ошибочно считая, что аптеки указанной сети и аптеки заявителя не являются конкурентами. При этом никаких платежей за пользование товарным знаком ООО «ЛАЗУРИТ» правообладателю не вносит».

24.01.2019 г. лица, участвующие в деле на рассмотрение дела не явились, уведомления в управление не вернулись.

Исследовав имеющиеся материалы по делу, Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, пришла к выводу о невозможности вынесения решения по делу на данном заседании Комиссии и необходимостью получения дополнительных материалов (информации).

В соответствии с частями 1, 5 статьи 47 Федерального закона от 26.07.2006г. N 135-ФЗ "О защите конкуренции" Комиссия

**ОПРЕДЕЛИЛА:**

1.Отложить рассмотрение дела №А-59/14.6-18 о нарушении антимонопольного законодательства.

2. Назначить рассмотрение дела № А-59/14.6-18 на «__» февраля 2019 года в ___ часов ___ минут местного времени, рассмотрение дела состоится по адресу: РБ, г. Уфа, ул. Пушкина, 95, ком. 515.

3. ООО «Лазурит» (450112, РБ, г.Уфа, ул. Кольцевая д.58 к.42) предоставить в срок до __ февраля 2019 года правовые основания использования в деятельности обозначения «ВИТА экспресс», сходного до степени смешения с товарным знаком «ВИТА» с приложением подтверждающих документов, письменные пояснения по рассматриваемому вопросу.

4. ООО «Дешевая аптека» (450112, г. Уфа, ул. Буревестника, д.12) предоставить в срок до ___ февраля 2019 года дополнительную информацию имеющую отношение к рассматриваемому делу.

С материалами дела можно ознакомиться в управлении Федеральной антимонопольной службе по Республике Башкортостан, контактные телефоны 272-35-29, 273-17-12.

Копии документов, представленные для приобщения к материалам дела, не заверенные нотариально, должны быть заверены подписью руководителя и печатью юридического лица.

Явка ООО «Лазурит» (450112, РБ, г. Уфа, ул. Кольцевая, д. 58, к. 42) или его представителя (с доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>