

РЕШЕНИЕ

31 декабря 2014 года

город Липецк

Резолютивная часть решения объявлена 25 декабря 2014 года

Решение в полном объеме изготовлено 31 декабря 2014 года

Комиссия Липецкого УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии

Сешенов А.А., руководитель Липецкого УФАС России;

Члены Комиссии:

Шелестенко Д.А., начальник отдела рекламы и недобросовестной конкуренции Липецкого УФАС России,

Дубовская И.Г., специалист-эксперт отдела рекламы и недобросовестной конкуренции Липецкого УФАС России,

рассмотрев дело № 138 по признакам нарушения п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» обществом с ограниченной ответственностью «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» <...>,

в присутствии:

представителя заявителя – генерального директора ООО «Центр доктора Бубновского» <...>;

представителя лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции» - ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» <...> (по доверенности от 12.12.2014),

УСТАНОВИЛА:

03.10.2014 г. в Управление Федеральной антимонопольной службы по Липецкой области поступило заявление общества с ограниченной ответственностью «Центр доктора Бубновского» (далее – заявитель) о признаках нарушения

антимонопольного законодательства.

Из представленных документов и заявления следует, что общество с ограниченной ответственностью «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» <...>; далее - общество) в нарушение исключительных прав заявителя использует в своем наименовании, при оказании физкультурно-оздоровительных услуг, а также в рекламе таких услуг обозначение, сходное до степени смешения с товарным знаком, зарегистрированным ООО «Центр доктора Бубновского» (свидетельство на товарный знак (знак обслуживания) № 489818).

В соответствии с п. 9 ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон) 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.

Согласно п. 4 ч. 1 ст. 14 Закона не допускается продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Из указанного определения следует, что для признания действий недобросовестной конкуренцией одновременно должны выполняться несколько условий, а именно:

- действия должны совершаться хозяйствующим субъектом;
- действия должны быть направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- действия должны противоречить положениям законодательства Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- действия причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли вред их деловой репутации.

Согласно ч. 1 ст. 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются: 1) произведения науки, литературы и искусства; 2) программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ); 3) базы данных; 4) исполнения; 5) фонограммы; 6) сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания); 7) изобретения; 8) полезные модели; 9) промышленные образцы; 10) селекционные достижения; 11) топологии интегральных микросхем; 12) секреты производства (ноу-хау); 13) фирменные наименования; 14) товарные знаки и знаки обслуживания;

15) наименования мест происхождения товаров; 16) коммерческие обозначения.

В соответствии со ст. 1484 ГК РФ правообладатель вправе использовать товарный знак и запрещать использование товарного знака другими лицами. Никто не может использовать охраняемый в Российской Федерации товарный знак без разрешения правообладателя. Нарушением исключительного права правообладателя (незаконным использованием товарного знака) признается использование без его разрешения в гражданском обороте на территории Российской Федерации товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникает вероятность смешения.

Согласно п. 14.4.2 Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденных приказом Российского агентства по патентам и товарным знакам от 05.03.2003 № 32 (далее – Правила) обозначение считается тождественным с другим обозначением, если оно совпадает с ним во всех элементах; в случае если одно обозначение ассоциируется с другим обозначением в целом, несмотря на их отдельные отличия, они считаются сходными до степени смешения.

В силу подпункта 14.4.2.2 Правил, словесные обозначения сравниваются: со словесными обозначениями; с комбинированными обозначениями, в композиции которых входят словесные элементы. Сходство словесных обозначений может быть звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим). Графическое сходство определяется на основании следующих признаков: общее зрительное впечатление; вид шрифта; графическое написание с учетом характера букв (например, печатные или письменные, заглавные или строчные); расположение букв по отношению друг к другу; алфавит, буквами которого написано слово; цвет или цветовое сочетание. Смысловое сходство определяют на основании следующих признаков: подобие заложенных в обозначениях понятий, идей, в частности, совпадение значения обозначений в разных языках; совпадение одного из элементов обозначений, на который падает логическое ударение и который имеет самостоятельное значение; противоположность заложенных в обозначениях понятий, идей. Данные признаки могут учитываться как каждый в отдельности, так и в различных сочетаниях.

В соответствии с разделом 3 Методических рекомендаций по проверке заявленных обозначений и товарных знаков на тождество и сходство, утвержденных приказом Роспатента от 31.12.2009 № 197 (далее – Рекомендации) оценка сходства обозначений производится на основе общего впечатления, формируемого в том числе с учетом неохранных элементов. При этом формирование общего впечатления может происходить под воздействием любых особенностей обозначений, в том числе доминирующих словесных или графических элементов, их композиционного и цветографического решения и др. Исходя из разновидности обозначения (словесное, изобразительное, звуковое и т.д.) и/или способа его использования, общее впечатление может быть зрительным и/или слуховым. Сходство обозначений связано с однородностью товаров (услуг), в отношении которых обозначения заявлены (зарегистрированы). При идентичности товаров (услуг), а также при их однородности, близкой к идентичности, больше вероятность смешения обозначений, используемых для индивидуализации товаров (услуг).

Как следует из п. 6.3.1 Рекомендаций, при исследовании положения словесного и изобразительного элемента в комбинированном обозначении учитывается фактор визуального доминирования одного из элементов. Такое доминирование может быть вызвано как более крупными размерами элемента, так и его более удобным для восприятия расположением в композиции (например, элемент может занимать центральное место, с которого начинается осмотр обозначения).

При восприятии потребителем комбинированного обозначения. Состоящего из изобразительного и словесного элементов, его внимание, как правило, акцентируется на словесном элементе. Словесный элемент легче запоминается, чем изобразительный.

Согласно приведенным Правилам и Рекомендациям, оценка словесных элементов в сравниваемых обозначениях не зависит от того, что обозначения являются не комбинированными, а словесными.

При сопоставлении обозначений с точки зрения их визуального сходства необходимо также учитывать правовые позиции. Изложенные в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 18.07.2006 № 2979/06, от 17.04.2012 № 16577/11, согласно которым вывод о сходстве делается на основе восприятия не отдельных элементов, а товарных знаков в целом (общего впечатления), а также презумпции разумности и добросовестности участников гражданских правоотношений, закрепленной ст. 10 ГК РФ. Для признания сходства обозначений достаточно уже самой опасности, а не реального их смешения в глазах потребителя.

В соответствии со ст. 1489 ГК РФ право на использование товарного знака может быть предоставлено правообладателем (лицензиаром) другому юридическому лицу или осуществляющему предпринимательскую деятельность физическому лицу (лицензиату) по лицензионному договору в отношении всех или части товаров, для которых он зарегистрирован.

Никаких лицензионных договоров ООО «Центр доктора Бубновского» с ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» не заключало.

Таким образом, в нарушение ст. 1484 ГК РФ ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» использует обозначение «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.», сходное до степени смешения с товарным знаком заявителя, без лицензионного договора, заключенного с правообладателем, обязательного для заключения в силу ст. 1489 ГК РФ.

Действия, совершенные ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.», подпадают под действие антимонопольного законодательства, поскольку в соответствии с правовой нормой пункта 4 части 1 ст. 14 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или оказываемых услуг. Данная норма так же согласуется со статьей 10- bis Парижской конвенции, в которой указывается, что актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых

делах.

Таким образом, действия ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.», а именно: незаконное использование при осуществлении своей предпринимательской деятельности обозначения, сходного до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком «ЦЕНТР ДОКТОРА БУБНОВСКОГО», содержат признаки нарушения п. 4 ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».

Приказом Липецкого УФАС России № 348 от 30.10.2014 возбуждено дело и создана Комиссия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.». Определением о назначении дела № 138 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 30.10.2014 рассмотрение дела было назначено на 18 ноября 2014 г. на 11 часов 30 минут.

На рассмотрении дела № 138 по признакам нарушения антимонопольного законодательства 18.11.2014 представитель ООО «Центр доктора Бубновского» Базовкин И.Н. поддержал доводы, изложенные в заявлении, дополнительно пояснил, что руководитель ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» неоднократно предупреждался о незаконном использовании фамилии профессора Бубновского С.М. и введении потребителей в заблуждение относительно предоставляемых услуг по оздоровлению. Общество заявляет, что оказывает услуги по оздоровлению с использованием методики, разработанной и запатентованной Бубновским С.М., однако персонал не прошел никакого обучения по ее использованию и применению, ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» не имеет права использовать указанную методику оздоровления. При всем этом общество использует обозначение, сходное до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком, а также пользуется репутацией профессора Бубновского. В 2013 году руководитель ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» приезжал в ООО «Центр доктора Бубновского» на встречу, обещал подписать все необходимые документы, однако на сегодняшний день никакие документы не подписаны.

Определением об отложении рассмотрения дела от 19.11.2014 рассмотрение дела было назначено на 11 часов 30 минут 04.12.2014, однако в назначенное время представитель ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» не явился, в материалах дела отсутствуют доказательства надлежащего извещения общества о месте и времени рассмотрения дела.

Определением об отложении рассмотрения дела от 05.12.2014 рассмотрение дела было назначено на 12 часов 00 минут 23.12.2014, однако в назначенное время представитель ООО «Центр доктора Бубновского» не явился, в материалах дела отсутствуют доказательства надлежащего извещения общества о месте и времени рассмотрения дела.

Комиссия приняла решение сделать перерыв до 14 часов 30 минут 25 декабря 2014 года.

Документы, запрошенные определением об отложении рассмотрения дела от 05.12.2014 г. представлены не в полном объеме.

На рассмотрении дела № 138 по признакам нарушения антимонопольного

законодательства 25 декабря 2014 года представитель ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» Бетенеков В.Н. пояснил, что товарный знак, а также наименование с использованием фамилии профессора Бубновского С.М. сняты, сайт в сети Интернет закрыт. В настоящее время в налоговый орган поданы документы на изменение наименования общества на ООО «Оздоровительно-физкультурный центр кинезитерапии». Факт незаконного использования товарного знака общество признает, нарушение было не умышленным, а стало следствием затруднительного материального положения.

Представитель ООО «Центр доктора Бубновского» Базовкин И.Н. представил распечатку переписки по электронной почте между ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» и представителем Бубновского С.М. от 13.05.2013 по вопросу заключения лицензионного договора.

После исследования доказательств по делу, изложения позиции по делу, Комиссия удалилась на совещание.

Проанализировав все имеющиеся в материалах дела доказательства, Комиссия сделала вывод о наличии нарушения ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции» в действиях ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.». Из представленных Бетенековым В.Н. фотографий фасада здания, в котором осуществляет деятельность ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» видно, что нарушение устранено не полностью, зарегистрированный товарный знак на сегодняшний день используется.

Руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать наличие нарушения п. 4 ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции» в действиях ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.», как акт недобросовестной конкуренции выразившееся в получении преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности в связи с незаконным использованием в своем наименовании, при оказании физкультурно-оздоровительных услуг, а также в рекламе таких услуг обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком, зарегистрированным ООО «Центр доктора Бубновского».

2. Выдать ООО «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» предписание об устранении нарушения ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Липецкого УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном ч. 2 ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в установленном законом порядке.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2.6 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.

ПРЕДПИСАНИЕ № 138

31 декабря 2014 года

г. Липецк

Комиссия Липецкого УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: Сешенов А.А. руководитель Липецкого УФАС России;

Члены Комиссии: Шелестенко Д.А. начальник отдела рекламы и недобросовестной конкуренции Липецкого УФАС России,

Дубовская И.Г. специалист-эксперт отдела рекламы и недобросовестной конкуренции Липецкого УФАС России,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от «31» декабря 2014 г. по делу № 138 о нарушении обществом с ограниченной ответственностью «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» <...> п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», как акт недобросовестной конкуренции выразившееся в получении преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности в связи с незаконным использованием в своем наименовании, при оказании физкультурно-оздоровительных услуг, а также в рекламе таких услуг обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком, зарегистрированным ООО «Центр доктора Бубновского»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Обществу с ограниченной ответственностью «Оздоровительно-физкультурный центр Бубновского С.М.» в срок до 23 января 2015 г. прекратить нарушение п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а именно: прекратить незаконное использование зарегистрированного товарного знака ООО «Центр доктора Бубновского» в рекламе, размещенной на фасаде здания 67 по ул. 9 Мая г. Липецка.

О выполнении настоящего предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения.

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.