

РЕШЕНИЕ

по делу №04-06-08/02-14-12

18 июня 2012 года

г. Кызыл

Резолютивная часть решения объявлена 06 июня 2012 года

Решение изготовлено в полном объеме 18 июня 2012 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва по рассмотрению дела №04-06-08/02-14-12 по признакам нарушения антимонопольного законодательства в составе:

Председателя Комиссии: Хаджиева Ф.А. - заместителя руководителя – начальника отдела контроля размещения государственного заказа и антимонопольного контроля органов власти Тывинского УФАС России;

Членов Комиссии: Хитаришвили А.Т. – ведущего специалиста - эксперта отдела антимонопольного контроля и рекламы Тывинского УФАС России,

Тулуш Ш.Т.- специалиста – эксперта отдела антимонопольного контроля и рекламы Тывинского УФАС России,

Ваньковой Е.С. – старшего специалиста 2 разряда отдела антимонопольного контроля и рекламы Тывинского УФАС России,

при участии в рассмотрении дела представителя ООО «Росо» по доверенности б/н от 23.01.2012г. Скоморохина И.А.,

рассмотрев дело № 04-06-08/02-14-12 по признакам нарушения ООО «Росо» пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закона о защите конкуренции), выразившегося в ведении в оборот товара (реализация бытовых электротоваров, радио- и телеаппаратуры) с использованием обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №228734, правообладателем которого является ОАО «Компания «М.Видео»,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Тывинского УФАС России поступило письмо ОАО «Компания «М.Видео» от 27.02.2012г. вх.№1004 с заявлением о незаконном использовании обозначения

сходного до степени смешения с товарным знаком (знаком обслуживания) «М.Видео» при реализации бытовой техники на территории г.Кызыла Республики Тыва.

Согласно письму от 15.02.2012г. исх. № УФАСТ – 02/2012 (вх. № 1004 от 27.02.2012г.), следует, что ОАО «Компания «М.видео», являясь законным обладателем исключительных прав на товарный знак «М.видео», не имеет магазинов в г.Кызыле, а также не заключало лицензионных договоров с хозяйствующими субъектами на территории г.Кызыла Республики Тыва на предоставление прав использования товарного знака или фирменного наименования «М.Видео».

К указанному письму приложены: Свидетельство на товарный знак (знак обслуживания) №228734, приоритет от 30.03.2001г. (далее – свидетельство); Приложение №1 к свидетельству об уступке товарного знака №РД0007156 от 15.03.2006г.; Приложение к свидетельству на продление срока действия регистрации знака до 30.03.2021г.; Свидетельство о государственной регистрации юридического лица; Свидетельство о постановке на учет в налоговом органе; Устав ОАО «Компания «М.Видео», в которых отражено исключительные права на фирменное наименование в соответствии со статьей 1473 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и товарный знак (знак обслуживания) «М.видео» (ст. 1477 ГК РФ).

В письме ОАО «Компания «М.Видео» поясняет обозначение «Видео М», размещенное на вывеске магазина в г.Кызыле сходно до степени смешения с зарегистрированным Обществом товарным знаком «М.Видео» по следующим признакам:

- по фонетическому (звуковому) признаку. Звуковое сходство прослеживается по слогам, по полному совпадению звуков в этих слогах, по порядковому расположению совпадающих звуков, по одинаковому составу и последовательности гласных и согласных букв в этих слогах, из чего явно усматривается высокая степень смешения;
- по семантическому признаку. Необходимо отметить полное смысловое совпадение самостоятельного значения словесного элемента «видео». Таким образом, в основу анализируемых обозначений заложена одна и та же идея, создающая идентичное представление у потребителей о характере товаров, которые представлены в магазине;
- по графическому признаку. Словесные обозначения товарных знаков выполнены одинаковыми стилизованными шрифтовыми исполнениями в кириллице.

В связи с чем, создается идентичное общее зрительное впечатление, которое создает у покупателей г.Кызыла впечатление о том, что они обслуживаются в торговой сети «М.Видео» и могут рассчитывать на общий комплекс услуг, связанных с реализацией товаров и оказываемых покупателям в указанной сети.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1225 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, в том числе товарные знаки и знаки обслуживания.

Согласно части 2 указанной статьи интеллектуальная собственность охраняется законом.

Исходя из статьи 1229 ГК РФ следует, что гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами.

Из представленных сведений Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области (далее - Новосибирское УФАС России) от 02.02.2012г. исх.№07-631э (вх.№591 от 03.02.2012г.) следует, что Правообладателем товарного знака «М.видео» по свидетельству № 228734, приоритет от 30.03.2001 г., зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации 25 ноября 2002 г. по классам МКТУ: 01; 02; 03; 05; 07; 08; 09; 11; 12; 14; 16; 20; 21; 28; 35; 36; 37; 39; 40; 41; 42; (в том числе для товаров 09 класса - приборы и инструменты фотографические, кинематографические, оптические; аппаратура для записи, передачи, воспроизведения изображений; магнитные носители информации; компакт-диски; оборудование для обработки информации и ЭВМ; программы, записанные для вычислительных машин; устройства для игр с обязательным использованием телевизионных приемников; копировальные аппараты и машины; фотоаппараты) является Закрытое акционерное общество «БАРС» (119048, г.Москва, ул. Усачева, 11/1Г).

Согласно Приложению к свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 228734 зарегистрирован договор об уступке товарного знака от 15.03.2006г. №РД0007156, в котором правообладателем является ООО «Компания М.видео» (125047, г.Москва, ул.Миусская площадь, д.9, стр.1).

Согласно Приложению к свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 228734 о внесении изменений в Государственный реестр Товарных знаков 27.02.2007г. правообладателем товарного знака (знака обслуживания) № 228734 является ОАО «Компания М.видео» (125047, г.Москва, ул.Миусская площадь, д.9, стр.1) .

Срок действия регистрации товарного знака (знака обслуживания) № 228734 правообладателем - ОАО «Компания М.видео» (125047, г.Москва, ул.Нижняя Красносельская, д.40/12, корп.20) продлен до 30.03.2021г. датой внесения изменений в Государственный реестр 24.05.2011г.

К материалам дела приобщен Акт осмотра от 11.01.2012г. с изображением наружной рекламной вывески, располагаемая над входом в указанный магазин, с обозначением, сходным до степени смешения с средством индивидуализации (товарным знаком «М.Видео» по свидетельству № 228734, приоритет от 30.03.2001 г.).

Согласно пункту 1 статьи 1474 ГК 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.

Согласно пункту 3 статьи 1474 ГК РФ не допускается использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица.

Пунктом 3 статьи 1484 ГК РФ установлено, что 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.

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ.

Таким образом, размещение вывески с обозначением «ВИДЕО М», сходного до степени смешения нарушает исключительное право ОАО «Компания «М.Видео» на использование товарного знака «М.Видео» и наносит вред деловой репутации Общества и законным Лицензиатам, осуществляя торговлю с вывеской с обозначением «Видео М».

В ходе рассмотрения дела установлено, что предпринимательскую деятельность с использованием рекламной вывески по адресу: г.Кызыл, ул.Московская, 24, осуществляет ООО «Росо». Согласно справке из ЕГРЮЛ от 12.01.2012г. основным видом деятельности ООО «Росо» является «розничная торговля бытовыми электротоварами, радио- и телеаппаратурой» (код ОКВЭД 52.45).

В соответствии с уставом ООО «Росо», утвержденного Решением единственного учредителя №001 от 24.12.2009г., предметом деятельности ООО «Росо» является оптово-розничная торговля, среди прочих видов деятельности указана розничная торговля бытовыми электротоварами, радио и телеаппаратурой.

Таким образом, ОАО «Компания «М.Видео» и ООО «Росо» являются хозяйствующими субъектами – конкурентами, поскольку осуществляют деятельность на одном товарном рынке по реализации бытовых электротоваров, радио- и телеаппаратуры (код ОКВЭД 52.45).

Согласно сопроводительному письму от 05.04.2012г. вх.№1839 представителя ООО «Росо» по доверенности от 23.01.2012г. б/н <...> ООО «Росо» осуществляет предпринимательскую деятельность по адресу: г.Кызыл, ул. <...>, с декабря 2010г., адрес месторасположения магазина ООО «Росо» не менялось с 2010г.

В соответствии с договором субаренды нежилого помещения от 01.01.2012г. б/н ООО «Росо» осуществляет предпринимательскую деятельность по адресу: г.Кызыл, ул. <...>, с общей площадью 210 кв.м.

12 апреля 2012г. на рассмотрении дела представителем ООО «Росо» по доверенности <...> даны письменные пояснения, согласно которым ООО «Росо» не имеет отношения к наружной рекламной вывеске следующего содержания: «БЫТОВАЯ ТЕХНИКА. ВИДЕО М. ОПТОВЫЕ ЦЕНЫ». Данная рекламная вывеска была размещена до заключения договора аренды ООО «Росо» с ООО «Алаш». К письменному пояснению были приложены ценник с указанием ООО «Росо», кассовый чек и макет вывески магазина ООО «Росо».

Также на рассмотрении дела 12 апреля 2012г. было установлено, что бытовая техника по адресу: г.Кызыл, ул. <...>, кроме ООО «Росо» другими хозяйствующими субъектами не реализуется. Согласно устному пояснению <...> по указанному адресу ООО «Росо» занимается розничной торговлей бытовой техники.

Таким образом, на рассмотрении дела 12.04.2012г. Комиссией Тывинского УФАС России установлено, что по указанному адресу реализацией бытовой техники занимается только ООО «Росо».

Согласно поступившей информации от директора ООО «Алаш» <...> 10.05.2012г. вх. №2481, рассматриваемая вывеска была размещена ООО «Айтек» согласно договору субаренды от 15.09.2009г. б/н.

В соответствии с пунктом 1.2 договора субаренды от 15.09.2009г. б/н, представленного директором ООО «Алаш» <...>, помещение по адресу: г.Кызыл, ул. <...>, может использоваться для торгово-офисного помещения. Срок действия указанного договора 11 (одиннадцать) месяцев со дня подписания договора (договор подписан 15.09.2009г.). Согласно справке из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «Айтек» является «прочая деятельность, связанная с использованием вычислительной техники и информационных технологий (код ОКВЭД 72.60) и только к дополнительной среди прочих сведений о видах экономической деятельности отнесена «розничная торговля бытовыми электротоварами, радио- и телеаппаратурой» (код ОКВЭД 52.45). При этом договор от 15.09.2009г. не оговаривает для каких целей используется помещение, соответственно отсутствуют подтверждения того, что ООО «Айтек» действительно осуществляло в данном помещении деятельность по реализации бытовой техники и разместило вышеуказанную вывеску.

18.05.2012г. от представителя ООО «Росо» по доверенности <...> поступили документы, запрошенные определением Тывинского УФАС России от 03.05.2012г., а именно акт приема-передачи нежилого помещения от 01.01.2012г. б/н к договору субаренды нежилого помещения от 01.01.2012г. б/н и товарные накладные (№Т-685 от 06.07.2011г., №Т-1943 от 23.12.2011г., №В280348 от 28.03.2011г., №00011729 от 18.08.2011г., №00024822 от 21.12.2011г.).

В соответствии с актом приема-передачи нежилое помещение по указанному адресу передано ООО «Росо» 01.01.2012г. без претензий к нежилому помещению. Комиссией Тывинского УФАС России установлено, что в указанном акте отсутствует информация о передаче объекта наружной рекламы, размещенного на фасаде передаваемого недвижимого имущества.

Комиссия Тывинского УФАС России считает позицию представителя ООО «Росо» по доверенности <...> необоснованной по следующим основаниям.

Ссылка представителя ООО «Росо» по доверенности <...>. на тот факт, что наружная рекламная вывеска располагалась на фасаде магазина до заключения договора субаренды от 01.01.2012г. не может свидетельствовать об обстоятельствах, исключающих вину ООО «Росо». Заключая договор и принимая нежилые помещения по акту приема-передачи, ООО «Росо» должно было оговорить с арендодателем состав передаваемого имущества, в том числе о передаче объекта наружной рекламы (вывески).

В соответствии с пунктом 7 статьи 3 Федерального закона от 13.03.2006г. №38-ФЗ «О рекламе» рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В соответствии с договором субаренды нежилого помещения от 01.01.2012г. №б/н ООО «Алаш» (арендодатель) и ООО «Росо» (субарендатор) заключили договор субаренды нежилого помещения по адресу: г.Кызыл, ул. <...>.

Согласно статьи 606 ГК РФ по договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование.

В соответствии со статьей 655 ГК РФ передача здания или сооружения арендодателем и принятие его арендатором осуществляются по передаточному акту или иному документу о передаче, подписываемому сторонами.

Если иное не предусмотрено законом или договором аренды здания или сооружения, обязательство арендодателя передать здание или сооружение арендатору считается исполненным после предоставления его арендатору во владение или пользование и подписания сторонами соответствующего документа о передаче.

Таким образом, согласно передаточному акту, являющемуся приложением и неотъемлемой частью договора субаренды от 01.01.2012г., субарендатор – ООО «Росо» принял обязательства по содержанию нежилого помещения.

В силу статьи 606 ГК РФ плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью. Вывеска с надписью «Видео М», размещенная на внешних стенах нежилого помещения по ул. <...>, также является результатом использования арендованного помещения согласно договору субаренды между ООО «Алаш» и ООО «Росо». В противном случае, у ООО «Росо» была возможность снять вывеску сходного до степени смешения с зарегистрированным товарным

знаком «М Видео». Использование вывески сходного до степени смешения с товарным знаком «М Видео» является с экономической стороны преимуществом, так как товарный знак «М Видео» широко распространен на территории Российской Федерации, тем самым может способствовать увеличению покупателей в магазине ООО «Росо».

В соответствии с частью 2 статьи 612 ГК РФ арендодатель не отвечает за недостатки сданного в аренду имущества, которые были им оговорены при заключении договора аренды или были заранее известны арендатору либо должны были быть обнаружены арендатором во время осмотра имущества или проверки его исправности при заключении договора или передаче имущества в аренду, что было оговорено ООО «Алаш» в п. 3.3.1 в договоре субаренды от 01.01.2012г.

Таким образом, согласно договору субаренды от 01.01.2012г. №б/н ООО «Росо» принял обязательства на нежилое помещение по адресу: г.Кызыл, ул. <...>.

Учитывая вышеизложенное, рекламораспространителем является лицо, осуществляющее распространение рекламы путем использования имущества, на котором указанная рекламная вывеска размещена, то есть владелец (пользователь) такого имущества, а именно ООО «Росо» как пользователь магазина по указанному адресу. Заключив Договор субаренды нежилого помещения от 01.01.2012г., ООО «Росо» взяло на себя функции рекламораспространителя такой рекламной вывески.

Кроме того, представитель ООО «Росо» <...>. не представил Комиссии доказательства того, что юридическим лицом – ООО «Росо» не используется наружная вывеска с обозначением сходного до степени смешения с товарным знаком (знаком обслуживания) по свидетельству № 228734, приоритет от 30.03.2001 г. Указанная наружная реклама используется с момента установления факта (11.01.2012г.) и по настоящее время (01.06.2012г.), в течение этого периода ООО «Росо» не было предпринято никаких действий, направленных на прекращение нарушения Закона о защите конкуренции.

Таким образом, в процессе своей деятельности ООО «Росо» (ОГРН/ИНН: <...>, 667000, Республика Тыва, г.Кызыл, <...>) незаконно использует вывеску с изображением обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком (знаком обслуживания) «М.Видео».

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции недобросовестной конкуренцией являются 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 части 2 статьи 34 Конституции Российской Федерации не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Согласно пункту 4 части 1 статьи 14 Закона 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, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

В соответствии со статьей 10 bis Конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883г. (ред. от 02.10.1979г.) актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Комиссией Тывинского УФАС России сделан вывод, что действия ООО «Росо» по использованию обозначения, сходного до степени смешения с указанным товарным знаком в наружной рекламе при оформлении места реализации товаров - магазина по адресу: г. Кызыл, ул. <...>, направлены на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности, так как товарный знак по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 228734 достаточно хорошо известен на рынке по реализации бытовых электротоваров, радио- и телеаппаратуры, хорошо различим и узнаваем потенциальными потребителями.

Использование ООО «Росо» при осуществлении предпринимательской деятельности на аналогичном товарном рынке по реализации бытовых электротоваров, радио- и телеаппаратуры с ОАО «Компания «М.Видео», создает у потребителей ошибочное мнение, что они обслуживаются в торговой сети ОАО «Компания «М.Видео» (законного пользователя, Лицензиата) и тем самым может способствовать увеличению покупателей в магазине ООО «Росо», что в свою очередь может причинить Лицензиату убытки, в виде упущенной выгоды, либо нанести ущерб его деловой репутации. Кроме того, потребители ООО «Росо», полагая, что они приобретают товары в магазине законного владельца товарного знака ожидают получить уровень обслуживания и сервиса, который предоставляется покупателем в торговой сети ОАО «Компания «М.Видео». В случае продажи потребителям товара ненадлежащего качества или контрафактного товара, у потребителей может сложиться негативное мнение о товарах и услугах, реализуемых Лицензиатом, что наносит вред деловой репутации законного пользователя товарного знака.

Следовательно, все признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в действиях ООО «Росо».

Таким образом, действия ООО «Росо», выразившиеся во введении в оборот товара (реализация бытовых электротоваров, радио- и телеаппаратуры) с использованием обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 228734, правообладателем которого является ОАО «Компания М.видео», а именно: в наружной рекламной вывеске на фасаде магазина, расположенного по адресу: г. Кызыл, ул. <...>, являются недобросовестной конкуренцией и нарушают пункт 4 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

Комиссия Тывинского УФАС России по рассмотрению дела № 04-06-08/02-14-12,

оценив имеющиеся в деле доказательства и на основании изложенного, руководствуясь статьей 23, частями 1,2 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 49 Федерального закона от 26 июля 2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Тывинского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «Росо», выразившееся во введении в оборот товара (реализация бытовых электротоваров, радио- и телеаппаратуры) с незаконным использованием обозначения «Видео М», сходного до степени смешения с товарным знаком «М.Видео» по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) №228734 №, правообладателем которого является ОАО «Компания «М.Видео», а именно в виде наружной вывески на фасаде здания магазина ООО «Росо», расположенного по адресу: г.Кызыл, ул.Кызыл, ул.Московская, 24, нарушением требования пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. №135- ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать ООО «Росо» предписание о прекращении незаконного использования обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком (знаком обслуживания) по свидетельству №228734, правообладателем которого является ОАО «Компания «М.Видео» в виде наружной вывески на фасаде здания, расположенного по адресу: г.Кызыл, ул.Кызыл, ул. <...>.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии

Ф.А. Хаджиев

Члены Комиссии

А.Т. Хитаришвили

Ш.Т. Тулуш

Е.С. Ванькова