

РЕШЕНИЕ

по делу № 4-05-2/2015

Резолютивная часть решения оглашена «29» января 2015г.

В полном объеме решение изготовлено «12» февраля 2015г.

Комиссия Рязанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...> ,

в присутствии директора ООО «Артекс» – <...> (решение единственного участника ООО «Артекс» от 30.07.2014г.),

в отсутствие законного представителя ООО «Тонус-клуб», надлежащим образом уведомленного о времени и месте рассмотрения дела,

рассмотрев дело № 4-05-2/2015 по признакам нарушения ООО «Артекс» <...> пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Рязанского УФАС России 05.12.2014г. поступило заявление ООО «Тонус-клуб» <...> о нарушении антимонопольного законодательства со стороны клубов «Авеню Тонус Клуб», расположенных по адресам: 1) г. Рязань, пл. Димитрова, д. 4 (здание гостиницы «ЛОВЕЧ»), 2) г. Рязань, ул. Ленина, 21, (ТЦ «Атрон-Сити», 5 этаж).

По мнению заявителя, нарушение антимонопольного законодательства выразилось в использовании на вывесках, а также на Интернет-сайте <http://tonus62.ru/> зарегистрированного товарного знака «Тонус-клуб», охраняемого свидетельством № 397296 от 23.12.2009г., правообладателем которого является ООО «Тонус-клуб».

Из заявления следует, что наименование «Авеню ТОНУС-КЛУБ» схоже до степени смешения с наименованием зарегистрированного товарного знака. При этом услуги клубов «Авеню Тонус-клуб» предоставляются того же 41 класса МКТУ для которых товарный знак зарегистрирован.

Заявителем указано, что ООО «Тонус-клуб» тратит значительные средства на развитие франчайзинговой сети спортивно-оздоровительных клубов, которыми предоставляются услуги указанного выше класса МКТУ. Перечисленные выше клубы создают впечатление у конечных пользователей услуг о наличии в г. Рязань клуба, входящего в официальную сеть «Тонус-клуб», что, в свою очередь, влечет убытки для ООО «Тонус-клуб» и является актом недобросовестной конкуренции.

К заявлению ООО «Тонус-клуб» приложило свидетельство на товарный знак (знак обслуживания) № 397296, зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации 23.12.2009г., приоритет товарного знака 15.09.2008г., срок действия регистрации истекает 15.09.2018г., из которого следует, что правообладателем данного знака является заявитель.

Приказом № 1 от 12.01.2015г. «О возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства Рязанским УФАС России возбуждено дело № 4-05-2/2015. Определением о назначении дела № 4-05-2/2015 о нарушении антимонопольного законодательства рассмотрение дела назначено на 29.01.2015г.

В соответствии с определением о назначении дела № 4-05-2/2015 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению ООО «Артекс» 26.02.2015г. (вх. № 290) представило объяснение, в котором сообщило, что женский клуб «Авеню» (ООО «Артекс») начал свою деятельность в октябре 2008г. по адресу: г. Рязань, пл. Димитрова, д. 4, как оздоровительный клуб для женщин с тонусным оборудованием. Специализированное тонусное оборудование было приобретено в отделе развития ООО «Тонус-клуб» - ООО «ОДВ» на основании договора поставки № 16 от 29.01.2008г. Обучение концепции деятельности данного вида оздоровительных услуг, запуск нового тонусного клуба в Рязани, а также обучение персонала, работа с оборудованием, маркетинговая поддержка осуществляется специалистами компании «Тонус-клуб» - руководством, менеджерами, юристами, сервисной службой и службой логистики. В клубе размещено оборудование с фирменными наклейками поставщика ООО «Тонус-клуб».

ООО «Тонус-клуб» всегда следил за деятельностью клуба в г. Рязани, как первого регионального своего направления и активно помогал в развитии оздоровительных услуг для женщин нашего города, а также открытию второго клуба с тонусным оборудованием в Рязани по адресу: г. Рязань, ул. Ленина, д. 21. Подготовка к открытию началась в декабре 2009 г.

27.01.2014г. от юриста ООО «Тонус-клуб» <...> в адрес ООО «Артекс» поступила жалоба о неправомерном использовании товарного знака, после чего были приняты незамедлительные меры по устранению претензий и ошибок в информации.

В феврале 2014г. начал действовать новый сайт www.tonus62.ru, в котором не используются элементы товарного знака ООО «Тонус-клуб», а именно название, шрифт, написание, цветовая гамма. Деятельность женского клуба «Авеню» и употребление в описании услуг однокоренных слов «тонусные столы», «тонусное оборудование», «тонусный зал» идет от названия использованного оборудования и принципа его действия.

В соответствии с определением о назначении дела № 4-05-2/2015 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению ООО «Тонус-клуб» 27.01.2015г. (вх. № 312) в качестве дополнительных пояснений по рассматриваемому делу сообщило следующее. Основным видом деятельности ООО «Тонус-клуб» является возмездное предоставление использования комплекса прав, принадлежащих компании, в том числе правом на использование товарного знака «Тонус-клуб». Сделки по оформлению прав оформляются договорами коммерческой концессии, которые проходят государственную регистрацию в Роспатенте. Таких договоров зарегистрировано в отношении товарного знака № 397296 более 140 в пределах Российской Федерации. В ближайших к Рязанской области регионах – Нижегородская область, Владимирская область, Пензенская область, Тульская область так же заключены договоры коммерческой концессии. Стоимость паушального взноса составляет в среднем 350 000 рублей, а размер ежемесячного роялти в среднем 30 000 рублей. Учитывая, что в г. Рязани действует

клуб, позиционирующий себя, как «Тонус-клуб», обществу не удастся реализовать франшизу в данном регионе, что влечет за собой упущенную выгоду в размере не полученных паушального взноса и роялти.

На заседании Комиссии директор ООО «Артекс» <...> поддержала доводы, изложенные в письменном объяснении, а также пояснила, что деятельность ООО «Тонус-клуб» начала развиваться благодаря тем данным, которые ООО «Артекс» предоставляло в адрес заявителя по первым результатам женщин, которые посещали клуб в г. Рязани. Деятельность клуба в г. Рязань всегда устраивала ООО «Тонус-клуб». С 04.12.2009г. с ООО «Тонус-клуб» осуществлялась переписка о том, чтобы в другом районе г. Рязани открылся еще один клуб для женщин. ООО «Артекс» было найдено помещение, заказано оборудование у ООО «Тонус-клуб». Если оборудование для первого клуба было заказано в Германии через ООО «Тонус-клуб», то для второго клуба оборудование заказывалось непосредственно в ООО «Тонус-клуб». Это было пробное оборудование, выпущенное под их брендом. Все оборудование было обклеено значками (тонус-клуб) с указанием сайта. Неоднократно задавался вопрос о возможности удалить наклейки с оборудования, на что был получен ответ, из которого следовало, что это оборудование принадлежит ООО «Тонус-клуб», и наклейки являются интеллектуальной собственностью и их разработкой. Их удаление с оборудования не требуется. Наклейки как-бы рекламировали их как разработчика.

Второй клуб в г. Рязани был открыт в 2010г. и до настоящего времени продолжается сотрудничество с ООО «Тонус-клуб». От ООО «Тонус-клуб» поступало предложение о вступлении во франчайзинг и необходимости в дальнейшем платить франчайзинговые взносы.

В начале осуществления своей деятельности в октябре 2008г. ООО «Артекс» не могло знать о том, что ООО «Тонус-клуб» направило заявку на регистрацию обозначения как товарного знака. На вывесках клубов продолжается размещение обозначения «Тонус-клуб».

Рассмотрев материалы дела, изучив доводы заявителя, изучив материалы дела, Комиссия пришла к следующим выводам.

Согласно части 1 статьи 1477 ГК РФ, на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак.

Обозначение «Тонус-клуб» на основании свидетельства на товарный знак (знак обслуживания) № 397296 от 23.12.2009г. является зарегистрированным товарным знаком, правообладатель - ООО «Тонус-клуб».

Из свидетельства на товарный знак (знак обслуживания) № 397296 следует, что срок действия регистрации товарного знака истекает 15.09.2018г.

В статье 1482 ГК РФ указано, что в качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации. Товарный знак может быть зарегистрирован в любом цвете или цветовом сочетании.

Товарный знак «Тонус-клуб» выполнен заглавными печатными буквами на русском языке.

Материалами дела № 4-05-2/2015 установлено, что на вывесках клубов, расположенных в г. Рязани указано «Авеню ТОНУС-КЛУБ».

Приказом Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам от 31.12.2009г. № 197 утверждены Методические рекомендации по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство (далее – Методические рекомендации). Указанные рекомендации могут быть использованы при решении вопросов о тождестве и сходстве товарных знаков, возникающих в ходе рассмотрения антимонопольными органами дел, связанных с нарушением исключительного права на товарный знак.

Обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением, если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия.

Обозначение, используемое на вывесках клубов г. Рязани отличаются от зарегистрированного товарного знака круговым обрамлением букв «Т» и «О», выполненного серым и белым цветом, а также буквой «О», выполненной в виде уменьшенного сочетания обрамления.

Разделом 4 Методических рекомендаций установлено, что словесные обозначения сравниваются со словесными обозначениями.

В соответствии с пунктом 6.3.2 Правил при восприятии потребителем комбинированного обозначения, состоящего из изобразительного и словесного элементов, его внимание, как правило, акцентируется на словесном обозначении.

Также пунктом 6.3.2 Правил установлено, что если при сравнении комбинированных обозначений будет установлено, что их словесные элементы тождественны или сходны до степени смешения, то такие комбинированные обозначения могут быть отнесены к сходным до степени смешения.

При сравнении обозначения «ТОНУС-КЛУБ» используемого на вывесках и товарного знака № 397296, Комиссия пришла к выводу о том, что обозначения сходны до степени смешения по следующим признакам: графическому написанию букв (выполнены печатными заглавными буквами), по алфавиту, буквами которого написано слово (русский), по виду шрифта, а также по цвету (выполнено черными буквами на белом фоне).

Таким образом, обозначение «ТОНУС-КЛУБ» используемое на вывесках клубов, принадлежащих ООО «Артекс» сходно до степени смешения с товарным знаком №397296, правообладателем которого является ООО «Тонус-клуб».

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» конкуренция - 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.

Из устава ООО «Тонус-клуб» следует, что общество осуществляет деятельность по созданию и эксплуатации спортивно-оздоровительных комплексов, а также

предоставляет полный комплекс общеоздоровительных и медицинских услуг.

Согласно выписке из Единого государственного реестра юридических лиц ООО «Артекс» осуществляет физкультурно-оздоровительную деятельность (код ОКВЭД 93.04).

Таким образом, ООО «Тонус-клуб» и ООО «Артекс» осуществляют деятельность на одном товарном рынке и являются субъектами-конкурентами.

ООО «Тонус-клуб» является правообладателем товарного знака № 397296 в отношении товаров 41 класса МКТУ – клубы здоровья; предоставление спортивного оборудования на основании свидетельства Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам.

Согласно пункту 9 статьи 4 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.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 14 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, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Материалами дела установлено, что все признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» присутствуют в действиях ООО «Артекс».

Как следует, из понятия недобросовестной конкуренции, установленного в статье 4 ФЗ «О защите конкуренции», для квалификации деяния актом недобросовестной конкуренции не обязательно установление факта возникновения убытков. Достаточно только лишь установить саму возможность наступления таких убытков.

Осуществляя физкультурно-оздоровительную деятельность с использованием словесного обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком № 397296 ООО «Артекс» получает преимущество перед добросовестными участниками рынка, которые при использовании товарного знака осуществляют платежи в пользу правообладателя на основании договоров коммерческой концессии.

В силу статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака любым не противоречащим закону способом; 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 возникает вероятность смешения.

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

Как следует из материалов дела, ООО «Тонус-клуб» не предоставляло ООО «Артекс» право на использование товарного знака по свидетельству № 397296. Кроме того, как следует из объяснений ООО «Артекс» предупредило в январе 2014г. о незаконном использовании товарного знака и предлагало заключить договор коммерческой концессии.

Использование ООО «Артекс» на вывесках обозначения «Тонус-клуб», охраняемого свидетельством № 397296, нарушает исключительное право ООО «Тонус-клуб» на товарный знак.

Основное предназначение товарного знака – это обеспечение потенциальному потребителю возможности, прежде всего, визуально отличить услугу одного производителя (исполнителя) среди аналогичных услуг другого производителя (исполнителя).

Использование ООО «Артекс» в своей деятельности обозначения сходного до степени смешения с товарным знаком № 397296, способно ввести в заблуждение потребителей, вызвать возникновение смешения разных субъектов предпринимательской деятельности или создавать впечатление о наличии связей между этими хозяйствующими субъектами-конкурентами.

Таким образом, действия ООО «Артекс» по использованию обозначения сходного до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком № 397296 направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, а именно формирование и поддержание потребительского интереса к клубу «Авеню Тонус-клуб» посредством использования репутации ООО «Тонус-клуб», что противоречит обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости, могут нанести ущерб деловой репутации и причинить убытки ООО «Тонус-клуб», что может выражаться в неполученных платежах, предусмотренных договором коммерческой концессии, способны вызвать возникновение смешения разных субъектов предпринимательской деятельности и противоречат требованиям пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 49 ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия при принятии решения по делу о нарушении антимонопольного законодательства разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании.

При рассмотрении дела директором ООО «Артекс» <...> было заявлено, что на вывесках обозначение «Тонус-клуб» используется до настоящего времени, информация была удалена только с сайта www.tonus62.ru.

На основании изложенного, Комиссия пришла к выводу о необходимости выдачи предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «Артекс» выразившиеся в использовании на вывесках, расположенных по адресу: г. Рязань, пл. Димитрова, д. 4 (на здании гостиницы «Ловеч») и в здании по адресу: г. Рязань, ул. Ленина, д. 21 (ТЦ «Атрон-Сити» 5 этаж), словесного обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком № 397296, противоречащими требованиям пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции».
2. Выдать ООО «Артекс» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.
3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Рязанского УФАС России для принятия решения о возбуждении дела об административном правонарушении

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

ПРЕДПИСАНИЕ

О ПРЕКРАЩЕНИИ НАРУШЕНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

«12» февраля 2015 года

Комиссия Рязанского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...>, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании своего решения от «12» февраля 2015г. по делу № 4-05-2/2015 о нарушении ООО «Артекс» пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Артекс» в 10-дневный срок со дня получения настоящего предписания прекратить нарушение пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции», а именно использование на вывесках словесное обозначение, сходное до степени смешения с товарным знаком № 397296.
2. Об исполнении настоящего предписания ООО «Артекс» сообщить в срок до 01.03.2015г. с представлением соответствующих доказательств.

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

Обращаем Ваше внимание, что за невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа частью 2 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.