

## РЕШЕНИЕ

по делу № 1-14-107/00-08-16

о нарушении антимонопольного законодательства

Резолютивная часть решения оглашена «29» ноября 2016 г.

В полном объеме решение изготовлено «20» декабря 2016 г.

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела № 1-14-107/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>

рассмотрев дело № 1-14-107/00-08-16 по признакам нарушения группой лиц в составе Компании Ультракс д.о.о., АО «Группа компаний «Энерголаб» и <...> (далее - Группа лиц, Ответчики) статьи 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»), выразившегося в приобретении и использовании исключительных прав на товарный знак по свидетельству № 549423, в присутствии представителя ООО «ЛПСервис», ЗАО «Трастинтек», ИП Степанцова Д.В. <...> (доверенность № 02/08/16 от 22.08.2016), представителя Компании Ультракс д.о.о. <...> (доверенность № б/н от 18.05.2016 г.) и представителя АО «Группа компаний «Энерголаб» <...> (доверенность № б/н от 01.03.2016 г.),

УСТАНОВИЛА:

В Федеральную антимонопольную службу поступило совместное заявление от ООО «ЛП Сервис», ЗАО «Трастинтек» и ИП Степанцова Д.В. о нарушении антимонопольного законодательства со стороны Группы лиц в составе: Компании Ультракс д.о.о. (Словения), АО «Группа компаний «Энерголаб» и <...>, выразившемся в приобретении и использовании исключительных прав на словесный товарный знак «ТЕРМОТЕК» по свидетельству № 549423, зарегистрированный 30.07.2015 с датой приоритета 20.03.2013 в отношении следующих классов МКТУ:

11 - приборы отопительные электрические, а именно термочехлы электрические;

17 - материалы теплоизоляционные, а именно изделия из теплоизоляционных материалов.

Из поступившего заявления следует, что <...> (далее – ИП Степанцов Д.В.) и <...> (далее – <...>) было учреждено Закрытое акционерное общество «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» (далее - ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001»).

В 2010 году на имя ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» было зарегистрировано комбинированное обозначение «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» в качестве товарного знака по свидетельству № 427239 с датой приоритета 09.11.2009 в отношении следующих классов МКТУ:

9 - чехлы защитные противопожарные;

11 - принадлежности предохранительные для водяных или газовых приборов и водо- или газопроводов; принадлежности предохранительные и регулировочные для газовых приборов; принадлежности регулировочные для водяных или газовых приборов и водопроводов или газопроводов; принадлежности регулировочные и предохранительные для водопроводного оборудования; принадлежности регулировочные и предохранительные для газопроводов.

Далее, комбинированный товарный знак «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» по свидетельству № 427239 был уступлен ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» <...>, о чем в Государственный реестр была внесена запись от 24.01.2013.

<...> является владельцем 100 % долей в уставном капитале АО «Группа компаний «Энерголаб».

20.05.2013 ЗАО «Группа компаний «Энерголаб» обратилась в Роспатент с заявкой № 2013716597 на регистрацию словесного товарного знака «ТЕРМОТЕК».

В 2015 году заявка на регистрацию словесного товарного знака «ТЕРМОТЕК» была переуступлена Компании Ультракс д.о.о, которая получила свидетельство № 549423 на словесный товарный знак «ТЕРМОТЕК» и в настоящее время является его правообладателем.

Заявитель считает, что в результате действий Группы лиц по приобретению и использованию исключительных прав на словесный товарный знак «ТЕРМОТЕК» по свидетельству № 549423, зарегистрированный 30.07.2015 с датой приоритета 20.03.2013, может быть создано смешение на товарном рынке термочехлов Российской Федерации.

В подтверждение своих доводов Заявитель представил социологический опрос ВЦИОМ «Определение мнения специалистов о возможности введения в заблуждение относительно правообладателей обозначений «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» и «ТЕРМОТЕК», проведенный в марте 2016 года, согласно данным которого:

·55,7 % респондентов знакомы с обозначением;

·63,1 % респондентов знают, что данным обозначением маркируются термочехлы для оборудования;

·47,8% опрошенных специалистов (потребителей термочехлов) допускают, что могли бы перепутать при покупке термочехлы, маркированные тестируемыми обозначениями. Указанная цифра коррелируется и с высоким показателем отнесения респондентами термочехлов, маркированных спорными обозначениями, к одному производителю (42,1 %).

С заявлением Группа лиц не согласна, считает доводы, изложенные в нем, необоснованными по следующим основаниям.

Компания Ультракс д.о.о. указывает, что при проведении соцопроса сравнивались обозначения, но не был принят во внимание тот факт, что обозначения зарегистрированы в отношении неоднородных товаров, а также не исследовался вопрос, с какого именно момента обозначения приобрели известность и с каким именно лицом ассоциируются.

Кроме того, АО «Группа компаний «Энерголаб» указывает, что опрос не содержит ретроспективных вопросов и, следовательно, не может отражать ситуацию на 20.03.2013, то есть на дату приоритета оспариваемого товарного знака по свидетельству № 544369, а также в заключении ВЦИОМ отсутствуют выводы об известности товарного знака «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» до 2013 года.

Компания Ультракс д.о.о. в своих доводах также ссылается на решение Роспатента от 30.06.2015, согласно которому товарные знаки признаны не сходными до степени смешения, и указывает, что она получила письменные согласия от владельцев более старших товарных знаков по свидетельствам № 403131, с датой приоритета 28.10.2008, и № 346216, с датой приоритета 22.05.2006, в отношении всех заявленных товаров 11,17 классов МКТУ.

АО «Группа компаний «Энерголаб» считает, что в деле не представлено ни одного доказательства, свидетельствующего о выпуске и реализации товаров (термочехлов) с комбинированным товарным знаком «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» по свидетельству №427239.

Группа лиц указывает, что стала вводить в гражданский оборот термочехлы до начала осуществления своей хозяйственной деятельности Заявителями, что установлено вступившим в законную силу решением Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.01.2014 г. по делу № А40-56734/13.

АО «Группа компаний «Энерголаб» также ссылается на решение Роспатента, в соответствии с которым Роспатент установил, что лицензионный договор Заявителя с ООО «ЛПСервис» на использование товарного знака по свидетельству № 427239 зарегистрирован 16.05.2013, в то время как АО «Группа компаний «Энерголаб» начало активно использовать словесное обозначение «ТЕРМОТЕК» в качестве своего товарного знака с 2011 года.

Комиссия ФАС России, заслушав представителей Группы лиц и представителя Заявителей и изучив имеющиеся в материалах дела доказательства, установила следующие обстоятельства.

ИП Степанцовым Д.В. и <...> было учреждено ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001». Каждому из участников принадлежало по 50 % долей в уставном капитале. <...> был назначен генеральным директором ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001».

В 2009 году ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» получило сертификат соответствия на термочехол «ТЕРМОТЕК» и утвердила технические условия. Однако в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие, что указанный хозяйствующий субъект вводил в гражданский оборот товары, маркированные товарным знаком «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК».

Комбинированный товарный знак «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» был зарегистрирован на имя ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» в 2010 году с датой приоритета 09.11.2009 в

отношении 9 и 11 класса МКТУ. В 2013 году данный товарный знак был уступлен ИП Степанцову Д.В. организацией ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001», о чем в Государственный реестр была внесена запись от 24.01.2013.

Выпуск продукции (термочехлов) с использованием этого товарного знака в настоящее время осуществляется ООО «ЛПСервис» на основании зарегистрированного в установленном порядке лицензионного договора. Дистрибуция продукции, произведенной ООО «ЛПСервис», осуществляется ЗАО «Трастинтек».

ИП Степанцов Д.В. является генеральным директором ЗАО «Трастинтек» и владеет 2/3 долей в уставном капитале общества. Таким образом, ИП Степанцов Д.В. и ЗАО «Трасинтек» образуют группу лиц по смыслу подпунктов 1 и 2 части 1 статьи 9 Закона «О защите конкуренции».

ИП Степанцовым Д.В. и ООО «ЛПСервис» заключен лицензионный договор на использование товарного знака, зарегистрированного Роспатентом 16.05.2013 за № РД0123934, который в силу положений ГК РФ предоставляет право ИП Степанцову давать ООО «ЛПСервис» обязательные для исполнения указания (требования) в отношении качества товаров, объема выпуска и стоимости продукции, на которых размещается лицензионный товарный знак по свидетельству № 427239.

ООО «ЛПСервис» и ЗАО «Трасинтек» осуществляют поставки термочехлов с 2014 года и по настоящее время в различные регионы Российской Федерации.

<...> является владельцем 100 % долей в уставном капитале АО «Группа компаний «Энерголаб». Владельцами Компании Ультракс д.о.о., созданной 10.02.2011, и ее руководителями являются родственники <...>, а именно: <...> и <...>, что подтверждается копией «Регулярной выписки из Торгового/Судебного Реестра» от 09.11.2015. Таким образом, Компания Ультракс д.о.о., <...> и АО «Группа компаний «Энерголаб» являются группой лиц в соответствии со статьей 9 Закона «О защите конкуренции».

20.05.2013 ЗАО «Группа компаний «Энерголаб» обратилась в Роспатент с заявкой № 2013716597 на регистрацию словесного товарного знака «ТЕРМОТЕК».

В 2015 году заявка на регистрацию словесного товарного знака «ТЕРМОТЕК» была переуступлена Компании Ультракс д.о.о, которая получила свидетельство № 549423 на словесный товарный знак «ТЕРМОТЕК» и в настоящее время является его правообладателем.

Введение в гражданский оборот на территории Российской Федерации термочехлов «ТЕРМОТЕК» осуществляется подконтрольной Иванову Д.В. компанией АО «Группа компаний «Энерголаб».

Термочехлы АО «Группа компаний «Энерголаб» предлагаются к продаже на Интернет-сайтах <http://group-ex.ru> по адресу <http://group-ex.ru/termochehol-termotek> и <http://group-ex.ru/termochehol-termotek>, администратором которого является брат Иванова Д.В. - Иванов А.В.

Товары (термочехлы), вводимые в гражданский оборот ООО «ЛПСервис» и АО «Группа компаний «Энерголаб», являются взаимозаменяемыми товарами.

Следовательно, ООО «ЛП Сервис», ЗАО «Трастинтек» и Группа лиц являются хозяйствующими субъектами- конкурентами.

Комиссия ФАС России согласилась с доводами Группы лиц, что они первыми стали вводить в гражданский оборот термочехлы, маркируемые словесным товарным знаком «ТЕРМОТЕК», в отличие от Заявителей, которые начали осуществлять аналогичную хозяйственную деятельность только с 2014 года.

На момент приобретения ИП Степанцовым Д.В. товарного знака по свидетельству №427239 АО «Группа компаний «Энерголаб» уже активно использовало обозначение «ТЕРМОТЕК» более двух лет, в результате чего он приобрел известность и узнаваемость на рынке. В подтверждение данного обстоятельства Группой лиц было представлено значительное количество доказательств, а именно: сертификаты соответствия, договоры поставки и товарные накладные от 2012-2014 годов, свидетельствующих о том, что компания начала использовать словесное обозначение «ТЕРМОТЕК» за два года до начала использования этого обозначения Заявителями, которые согласно представленным документам начали выпускать продукцию только в 2014 году.

Договоры и иные подтверждающие документы об использовании Заявителями товарного знака с момента приобретения ИП Степанцовым Д.В. прав на товарный знак «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» по свидетельству № 427239 в 2013 году в материалах дела отсутствуют.

В материалах дела в качестве доказательств того, что товары Заявителей находились в обороте на товарном рынке термочехлов Российской Федерации, имеются только спецификации к договорам поставки от 2014-2015 годов.

Таким образом, Заявители начали осуществлять деятельность по введению в гражданский оборот термочехлов, индивидуализируемых товарным знаком «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК», только с 2014 года.

Также Комиссия ФАС России принимает во внимание обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.01.2014 г. по делу № А40-56734/13, согласно которому АО «Группа компаний «Энерголаб» была признана «добросовестной организацией, вышедшей на рынок до появления Заявителей и зарекомендовавшей себя как известную компанию, обеспечивавшую строительство в области энергетики».

Кроме того, Роспатент установил в Заключении по результатам рассмотрения возражения от 31.12.2014 на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности от 21.11.2014 об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке № 2013716597, поданное АО «Группа компаний «Энерголаб», что Заявитель утверждает, что производит заявленные товары с 2011 года, однако лицензионный договор с ООО «ЛПСервис» на использование товарного знака по свидетельству № 427239 зарегистрирован только спустя два года, а именно 16.05.2013, в то время как АО «Группа компаний «Энерголаб» начало активно использовать словесное обозначение «ТЕРМОТЕК» в качестве своего товарного знака с 2011 года.

Роспатент также установил, что товарные знаки не сходны до степени смешения

между собой, а товары не однородны заявленным товарам 11 класса МКТУ по свидетельству № 427239 на комбинированный товарный знак «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК».

АО «Группа компаний «Энерголаб» указывает, что Заявители незаконно и недобросовестно приобрели и использовали права на комбинированный товарный знак «ТЕРМОТЕК ФАИРТЕК» по свидетельству №427239, в подтверждение чего приводят следующие доводы.

Права на товарный знак по свидетельству №427239 были приобретены ИП Степанцовым Д.В. незаконно, так как на момент заключения договора об отчуждении права на товарный знак компания ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» уже не существовала.

Согласно сведениям ЕГРЮЛ ЗАО «СПЕЦКОМПЛЕКТРЕСУРС 2001» прекратило свою деятельность 18.06.2012, а отчуждение товарного знака было зарегистрировано Роспатентом 24.01.2013.

Как утверждает Группа лиц, для более активного введения потребителей в заблуждение ИП Степанцов Д.В. и аффилированные с ним лица стали при продвижении термочехлов распространять информацию о том, что они входят с АО «Группа компаний «Энерголаб» в одну группу лиц, а также в качестве указания на производителя незаконно использовали фирменное наименование общества. Указанное обстоятельство послужило основанием для обращения АО «Группа компаний «Энерголаб» в суд. В рамках дела № А40-56734/13 требования АО «Группа компаний «Энерголаб» были признаны обоснованными и удовлетворены, при этом судами было установлено, что распространяемая ответчиками информация не соответствует действительности и является актом недобросовестной конкуренции.

При этом, Комиссия ФАС России отмечает, что обозначение, используемое Группой лиц для индивидуализации выпускаемых термочехлов, идентично товарному знаку № 549423 и используется в отношении товара, указанного в соответствующем свидетельстве. В то время как Заявителем не представлено доказательств использования им обозначения в отношении товаров, указанных в свидетельстве на товарный знак № 427239.

Представитель Заявителей на вопросы членов Комиссии не смог дать внятных пояснений по поводу того, какие именно товары выпускают Заявители, а также почему они производят товары, не указанные в свидетельстве на комбинированный товарный знак № 427239.

Заявители считают, что производимые ими товары являются однородными с указанным в свидетельстве на товарный знак № 427239, так как входят в один и тот же класс МКТУ.

Согласно Постановлению Президиума ВАС РФ от 18.07.2006 № 2979/06 по делу № А40-63533/04-67-642 однородность признается по факту, если товары по причине их природы или назначения могут быть отнесены потребителями к одному и тому же источнику происхождения. При установлении однородности товаров должны приниматься во внимание такие обстоятельства: род (вид) товаров, их потребительские свойства и функциональное назначение (объем и цель применения), вид материала, из которого они изготовлены, взаимодополняемость

либо взаимозаменяемость товаров, условия их реализации (в том числе общее место продажи, продажа через розничную либо оптовую сеть), круг потребителей, традиционный или преимущественный уклад использования товаров.

Таким образом, в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие, что Заявители стали вводить в гражданский оборот товары, указанные в свидетельстве на комбинированный товарный знак № 427239, раньше Группы лиц, и в результате их действий товарный знак приобрел известность на товарном рынке термочехлов Российской Федерации.

Более того, Заявители распространяли информацию, что входят с АО «Группа компаний «Энерголаб» в одну группу лиц и в качестве указания на производителя незаконно использовали фирменное наименование организации. В материалах дела в качестве доказательств данного факта имеются решения Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-57407/13 от 25.06.2013, а также Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-56734/13 от 23.01.2014, в которых суды установили, что АО «Группа компаний «Энерголаб» является добросовестной организацией и вышла на рынок до появления Заявителей, а также признали распространяемую Заявителями информацию о вхождении в одну группу лиц актом недобросовестной конкуренции.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона «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.

Согласно части 1 статьи 14.4 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг (далее - средства индивидуализации).

Запрет, установленный частью 1 статьи 14.4 Закона «О защите конкуренции» подразумевает, что недобросовестным должно быть, как приобретение, так и использование товарного знака. Однако доказательств того, что приобретение товарного знака являлось недобросовестным, в материалах дела не содержится, а использование товарного знака было осуществлено в рамках правомочий, предусмотренных законодательством, и, соответственно, не может являться недобросовестным.

Таким образом, Группа лиц при приобретении и использовании исключительных прав на товарный знак № 549423 не преследовала цели получения преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности. Следовательно,

приобретение и использование Группой лиц исключительных прав на товарный знак по свидетельству № 549423 не может являться нарушением антимонопольного законодательства в виде недобросовестной конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 48 Закона «О защите конкуренции» Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Принимая во внимание упомянутые обстоятельства и руководствуясь статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 48, частью 1 статьи 49 Закона «О защите конкуренции», Комиссия ФАС России

**Р Е Ш И Л А:**

Рассмотрение дела № 1-14-107/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении группы лиц в составе: Компании Ультракс д.о.о. (Словения), АО «Группа компаний «Энерголаб» и <...> прекратить в связи с отсутствием в действиях Компании Ультракс д.о.о. (Словения), АО «Группа компаний «Энерголаб» и <...> нарушения антимонопольного законодательства.

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

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