

Резолютивная часть решения оглашена "17" декабря 2010 г.

В полном объеме решение изготовлено "21" декабря 2010 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее - Воронежское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: <...>, члены Комиссии: <...>,

рассмотрев дело № 308.03-14к/41к, возбужденное в отношении Индивидуального предпринимателя <...> (далее - ИП <...>, Ответчик) по признакам нарушения **пунктов 1, 2, 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»** (далее - ФЗ «О защите конкуренции»),

в присутствии представителя ИП <...> - <...>,

в отсутствие представителя ООО «ЛУ трейд» (уведомлен надлежащим образом, ходатайство от 15.12.2010 № 5), **установила:**

06 декабря 2010 года в Воронежское УФАС России поступило заявление Общества с ограниченной ответственности «ЛУ трейд» (далее - ООО «ЛУ трейд», Общество), содержащее следующую информацию.

По адресу: г. Воронеж, Ленинский проспект, д. 25/1, на фасаде здания (многоквартирного жилого дома), в котором расположен магазин детской обуви «Ботик», принадлежащий ИП <...>, размещаются две вывески с текстовой информацией следующего содержания: «*Ботик*» и «*Ботик ДЕТСКАЯ ОБУВЬ Новая коллекция*» и изображением товарного знака в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации.

Указанный товарный знак принадлежит Индивидуальному предпринимателю <...> (далее - ИП <...>) на основании Свидетельства на товарный знак (знак обслуживания) № 356701 от 04.07.2007, выданного Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (далее - Роспатент).

Согласно Договору коммерческой концессии № 01-Ф/2005 от 10.03.2005 (зарегистрирован Роспатентом 09.07.2010 № РД0023977) и дополнительному соглашению к нему б/н от 01.06.2007, пользователем товарного знака в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, является ООО «ЛУ трейд».

Как указано в заявлении ООО «ЛУ трейд», ни Общество, ни ИП <...> не заключали с ИП <...> договор на использование товарного знака в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, введение его в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также иным способом не выражали свое согласие на его использование.

10.12.2010 в отношении ИП <...> возбуждено дело и создана Комиссия по рассмотрению дела № 308.03-14к/41к о нарушении антимонопольного законодательства, о чем вынесен Приказ от 10.12.2010 № 266.

В тот же день Определением о назначении дела № 308.03-14к/41к о нарушении антимонопольного законодательства рассмотрение настоящего дела назначено на 10 часов 00 минут 17.12.2010 и у ИП <...> истребованы необходимые для рассмотрения настоящего дела сведения (информация).

13.12.2010 сотрудниками Воронежского УФАС России проведен осмотр двух вывесок магазина детской обуви «Ботик», размещенных на фасаде здания (многоквартирного жилого дома), в котором расположен указанный магазин, по адресу: г. Воронеж, Ленинский проспект, д. 25/1, в присутствии двух понятых.

В ходе проведенного осмотра установлено, что по адресу: г. Воронеж, Ленинский проспект, д. 25/1 на фасаде здания (многоквартирного жилого дома), в котором расположен магазин детской обуви «Ботик», размещаются две вывески с текстовой информацией следующего содержания: «*Ботик*» и «*Ботик ДЕТСКАЯ ОБУВЬ Новая коллекция*» и двумя листами бумаги с изображением ботинка, из-под которых просматривается часть изображения в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, о чем составлен Акт б/н от 13.12.2010.

15.12.2010 в Воронежское УФАС России поступило ходатайство б/н от 15.12.2010 ООО «ЛУ трейд» о рассмотрении настоящего дела в отсутствие представителя Общества.

17.12.2010 на рассмотрении дела представитель Ответчика пояснил, что ИП <...> заказывала вывески магазина «Ботик», содержащие графическое изображение товарного знака заявителя в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, в рекламном агентстве ООО «АРТ». При утверждении содержания вывесок магазина «Ботик», представитель рекламного агентства пояснил, что указанное изображение найдено в сети Интернет в открытом доступе. ИП <...> не является специалистом в области законодательства об интеллектуальной собственности и не планировала использовать в предпринимательской деятельности товарный знак в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, в связи с чем проверка о его принадлежности не проводилась. Кроме того, на момент изготовления вывесок магазина «Ботик» ИП <...> не располагала сведениями о принадлежности рассматриваемого товарного знака кому-либо. Как только ИП <...> узнала о принадлежности исключительного права использования товарного знака ООО «ЛУ трейд», то ею были предприняты меры по прекращению использования рассматриваемого товарного знака путем заклеивания на вывесках магазина «Ботик» графического изображения товарного знака в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, другим графическим изображением в виде ботинка.

Ознакомившись с полученными доказательствами, доводами представителей сторон и иными материалами дела, Комиссия считает, что действия индивидуального предпринимателя <...> являются недобросовестными по отношению к заявителю (ООО «ЛУ трейд») по следующим основаниям.

ООО «ЛУ трейд» реализует детскую обувь, в том числе, в магазине «Rikki-Tikki» (Торгово-развлекательный центр «Московский проспект», расположенный по адресу: г. Воронеж, Московский проспект, д. 129/1).

ИП <...> реализует детскую обувь в магазине «Ботик» (г. Воронеж, Ленинский проспект, д. 25/1).

Тем самым, ООО «ЛУ трейд» и ИП <...> осуществляют приносящую доход деятельность на одном товарном рынке (рынок услуг по реализации детской обуви) в пределах определенных географических границ - г. Воронеж.

Товары, реализуемые как ООО «ЛУ трейд», так и ИП <...>, являются взаимозаменяемыми, поскольку могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить товар одного из указанных лиц на товар другого.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, **поддержка конкуренции**, свобода экономической деятельности.

Согласно части 2 статьи 34 Конституции Российской Федерации, не допускается экономическая деятельность, **направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию**.

В соответствии с частью 1 статьи 1229 Гражданского Кодекса Российской Федерации, правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Согласно части 1 статьи 1484 Гражданского Кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 Гражданского Кодекса Российской Федерации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак. При этом, исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности, путем размещения товарного знака при выполнении работ, оказании услуг; в

предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на **вывесках** и в рекламе. Согласно части 3 статьи 1484 Гражданского Кодекса Российской Федерации, 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. Согласно пункту 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», под недобросовестной конкуренцией понимаются 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.

Из статьи 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 следует, что осуществление недобросовестной конкуренции, противоречащей честным обычаям в торговых и промышленных делах, недопустимо. Подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов, промышленной или торговой деятельности конкурента, ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, промышленную или торговую деятельность конкурента, указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товара.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции», не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе, такие действия, как 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.

Комиссия не находит основания для применения пунктов 1 и 2 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции».

Рассматриваемые действия ИП <...> являются нарушением **пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции»** в части продажи (реализации) товара (детской обуви) в магазине «Ботик» (г. Воронеж, Ленинский проспект, д. 25/1) с использованием вывесок, содержащих графическое обозначение, сходное до степени смешения с товарным знаком в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, в отсутствие договора с его владельцем - ИП <...> и/или пользователем ООО «ЛУ трейд» либо иных законных оснований, противоречат положениям действующего законодательства (части 3 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации), обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и способны вызвать смешение в отношении предприятия, продукции или деятельности конкурента и создать впечатление о наличии связей или особых отношений между ООО «ЛУ трейд» и ИП <...>, что способствует получению ИП <...> необоснованного преимущества в предпринимательской деятельности, путем перераспределения спроса на товарном рынке услуг по реализации детской обуви (код 52.43 Общероссийского классификатора видов экономической деятельности) в пользу товаров ИП <...> и причинить убытки ООО «ЛУ трейд», либо нанести вред его деловой репутации.

Перечисленные выше действия ИП <...> являются формой недобросовестной конкуренции, определенной в пункте 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции».

На момент рассмотрения дела Комиссия не располагает информацией (сведениями) о прекращении Ответчиком действий по незаконному использованию товарного знака, в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, в связи с чем находит основания для выдачи ИП <...> предписания о прекращении недобросовестной конкуренции.

Вместе с тем, Комиссия принимает решение о направлении уполномоченному лицу Воронежского УФАС России материалов дела для возбуждения в отношении ИП Жильцовой Р.Н. дела об административном правонарушении и проведении административного расследования, по части 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 1 статьи 14, 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» Комиссия, **решила:**

1. Признать Индивидуального предпринимателя <...> нарушившим требования пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в части осуществления действий по незаконному использованию товарного знака в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, принадлежащего ИП <...>.

2. Выдать Индивидуальному предпринимателю <...> предписание о прекращении недобросовестной конкуренции (нарушения пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции») путем недопущения использования товарного знака в виде четырех зверьков, исполненных в стиле анимации, и его элементов на вывесках магазина «Ботик» (г. Воронеж, Ленинский проспект, д. 25/1).

3. Передать материалы дела уполномоченному сотруднику Воронежского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении и проведении административного расследования, в отношении Индивидуального предпринимателя <...>, по части 2 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения 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 решение антимонопольного органа.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии