

РЕШЕНИЕ

24 марта 2010 года

г. Архангельск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии	Гниденко Л.М.	заместитель руководителя управления;
член Комиссии	Серков А.Я.	ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламного законодательства;
член Комиссии	Цакулов Ю.Г.	старший специалист 1 разряда отдела контроля рекламного законодательства;

рассмотрев дело № 03-04/12-10-АМЗ по признакам нарушения

ООО «Конан»

(165160, Архангельская область, г. Шенкурск, ул. Ленина, 2А)

(наименование организации (фамилия, имя, отчество индивидуального предпринимателя), адрес)

пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Архангельской области поступили от прокуратуры Соломбальского района г. Архангельска, прокуратуры Октябрьского района г. Архангельска, прокуратуры Шенкурского района Архангельской области материалы проверки ООО «Конан» по факту неправомерного использования олимпийской символики при проведении стимулирующей лотереи «Поймай удачу!» в помещениях игровых клубов, расположенных по адресам: г. Архангельск, пл. Терехина, д.3, корп. 1; ул. Гагарина, 12; г. Шенкурск, ул. Ленина, 2А.

В связи с вышеуказанным Архангельским УФАС России определением от 24 февраля 2010 года возбуждено и назначено к рассмотрению дело № 03-04/12-10-АМЗ по признакам нарушения ООО «Конан» пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании товарного знака, представляющего собой факел, выполненный в цветах российского флага, и изображение пяти переплетающихся колец, правообладателем которого является Олимпийский комитет России.

24 марта 2010 года состоялось заседание комиссии Архангельского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «Конан».

В адрес Архангельского УФАС России поступило ходатайство от ООО «Конан» о рассмотрении дела в отсутствие представителя общества.

Как следует из материалов проверок, в помещении игрового клуба, расположенного по адресу: г. Архангельск, пл. Терехина, д. 3, корп. 1, имеется игровое оборудование в количестве 48 единиц, на внешних корпусах игровых автоматов с лицевой стороны наклеены этикетки с изображением признаков олимпийской символики, в виде олимпийских колец и олимпийского пламени трех цветов: белого, синего, красного. Подобные изображение олимпийской символики также имеются на рекламных вывесках клуба, расположенного над входной дверью в помещении клуба и на левой створке входной двери.

Аналогичные наклейки были размещены на лицевой стороне десяти игровых (лотерейных) автоматах, установленных в помещении игрового клуба, расположенного по адресу: г. Шенкурск, ул. Ленина, 2А, и шестнадцати игровых (лотерейных) автоматов по адресу: г. Архангельск, ул. Гагарина, 12.

Правообладателем товарного знака, представляющего собой факел, выполненный в цветах российского флага, и изображение пяти переплетающихся колец, является Олимпийский комитет России на основании свидетельства № 139795 от 29.03.1996.

Согласно письменным пояснениям представителя ООО «Конан» по доверенности от 18.12.2009 Хованских К.А., представленных прокуратурой Соломбальского района г. Архангельска, ООО «Корпорация ЮВЕ» и ООО «Конан» заключили дилерский договор № КАА7 от 27.07.2009 - о продаже и реализации товаров. В рамках данного договора ООО «Конан» обладает правом проведения стимулирующей лотереи под названием «Поймай удачу!» для увеличения объемов продаж товаров. Товар для реализации предоставляется ООО «Евромир» через ООО «Корпорация ЮВЕ», при этом данное ООО «Евромир» является организатором стимулирующей лотереи «Поймай удачу!». Лотерея зарегистрирована Федеральной налоговой службой России, что подтверждается выпиской из государственного реестра всероссийских лотерей серия Н200С № «001374 ФНС», срок действия лотереи с 28.07.2009 г. по 27.07.2010 г. Проведение стимулирующей лотереи включает в себя розыгрыш призового фонда и выплату выигрыша выигравшему участнику. Розыгрыш призового фонда производится с помощью лотерейного оборудования. Используемое лотерейное оборудование содержит электронную лотерейную программу, с установленным специальным чипом, на самом лотерейном оборудовании отсутствует купюроприемник. Все работы по модификации аппаратов проведены на основании договора подряда №31 от 10.02.2008 г., заключенного между Хованских Кристиной Александровной и ООО «Парагон». Каждому лотерейному оборудованию ООО «Парагон» присвоен свой серийный номер, выдан технический паспорт на лотерейное оборудование и сертификат соответствия лотерейному оборудованию, всего модифицировалось 290 аппаратов, которые принадлежат Хованских К.А.

Кроме этого, Хованских К.А. пояснила, что ООО «Корпорация ЮВЕ» в типографии города Северодвинска для ООО «Конан» заказало некоторое количество наклеивающихся этикеток, с изображением на синем фоне пяти переплетающихся колец и факела, выполненного в цветах российского флага, с надписью «Лото», подтверждающие документы не были представлены.

Вышеуказанные наклеивающиеся этикетки были изготовлены и в июле 2009 г. ООО «Корпорация ЮВЕ» переданы ООО «Конан» вместе с договорами на реализацию продукции (Товара).

ООО «Конан» предоставленные этикетки с олимпийской символикой в количестве 50 штук, в июле 2009 г. были наклеены на внешние корпуса оборудования, а именно в место, где ранее располагались купюроприемники. Данное оборудование располагалось в помещениях по адресам: г. Архангельск, пл. Терехина, 3 корп.1; ул. Гагарина, 12; г. Шенкурск, ул. Ленина, 2А. Вышеуказанные этикетки с олимпийской символикой располагались на оборудовании с лицевой стороны.

На входной двери здания клуба ООО «Конан» (пл. Терехина, 3 корп.1) также была вывешена вывеска с указанием на режим работы клуба, наименованием Общества, его регистрационных данных и изображение олимпийской символики в виде пяти переплетающихся колец и факела, выполненного в цветах российского флага. Данная вывеска была изготовлена по заказу ООО «Конан» в фирме «Сигнал», расположенной на ул. Тимме г. Архангельска. В указанной же фирме была изготовлена и вывеска, расположенная над входной дверью в клуб ООО «Конан», по пл. Терехина, 3 корп.1, на которой также имелось изображение олимпийской символики.

Для изготовления вышеуказанных двух вывесок для ООО «Конан» Хованских К.А. фирме «Сигнал» в качестве образца была предоставлена одна из этикеток, переданных ООО «Конан» от ООО «Корпорация ЮВЕ». Данный заказ фирмой «Сигнал» был исполнен.

Из письма № ОД-43 от 14.01.2010 Департамента по защите интеллектуальной собственности АНО «Оргкомитет «Сочи 2014» следует, что ни ОКР, ни АНО «Оргкомитет «Сочи 2014» не заключали с ООО «Конан» договоры на использование товарного знака, представляющего собой факел, выполненный в цветах российского флага, и изображение пяти переплетающихся колец, при маркировке наклейками игровых (лотерейных) автоматов, не заключались.

Письмом от 19.02.2010 № 07-07/011820 Инспекция ФНС России по г. Архангельск сообщила, что на территории г. Архангельск размещено 54 лотерейных клуба, в которых проводятся следующие негосударственные стимулирующие лотереи: «Поймай удачу!» Н200С/001374ФНС, организатор ООО «Евромир», оператор ООО «Корпорация ЮВЕ», проходит в период с 28.07.09 по 27.07.10; «Игромания 100» Н200Б/000536ФНС с 29.10.07 – 28.10.12, «Игромания 500» Н200Б/000536ФНС с 29.10.07 – 28.10.12, «Игромания 1000» Н200Б/000535ФНС с 28.10.07 – 28.10.12, организатор ООО «Стелла», оператор ООО «Прометей», «Лотомания» Н200/001111ФНС с 23.11.2009 – 22.11.2010, организатор ООО «Прометей», оператор ООО «Метелица», «Купи и играй на призы с ТИОЛАЙН» Н200С/001530ФНС с 10.04.2009 – 09.04.2010, организатор ООО «Тиолайн», «Сладкая удача» Н200С/001625ФНС, организатор ООО «КРОВТЭКС», оператор ООО «Конан», проходит в период с 04.08.09 по 03.08.10; «Формула лото» Н200С/001580ФНС, организатор ООО «Формула Лото», проходит в период с 10.06.09 по 09.06.10, «Играй по правилам» Н200Б/00607ФНС с 08.02.08 – 07.02.15, организатор ООО «Экспресс», «Бабло серия-1» Н200С/000546ФНС с 09.11.2007 по 08.22.12 «Бабло серия-2» Н200Б/00547ФНС с 14.11.07 по 13.11.12, организатор ООО «Алвис Групп», оператор ООО «Сплин Групп».

Согласно Закону «О лотереях» организатор лотереи - Российская Федерация, субъект Российской Федерации, муниципальное образование или созданное в соответствии с законодательством Российской Федерации, имеющее место нахождения в Российской Федерации и получившее в соответствии с Законом «О лотереях» право на проведение лотереи юридическое лицо. Организатор лотереи проводит лотерею непосредственно или через оператора лотереи посредством заключения с ним договора (контракта) и несет ответственность перед участниками лотереи за исполнение своих обязательств по договору (контракту). Организация лотереи - осуществление мероприятий, связанных с получением права на проведение лотереи. Проведение лотереи - осуществление мероприятий, включающих в себя заключение договоров (контрактов) с оператором лотереи, изготовителем лотерейных билетов, изготовителем лотерейного оборудования, программных продуктов и (или) иных необходимых для проведения лотереи договоров (контрактов), распространение лотерейных билетов и заключение договоров с участниками лотереи, розыгрыш призового фонда лотереи, экспертизу выигрышных лотерейных билетов, выплату, передачу или предоставление выигрышей участникам лотереи. Оператор лотереи - юридическое лицо, созданное в соответствии с законодательством Российской Федерации, имеющее место нахождения в Российской Федерации, заключившее договор (контракт) с организатором лотереи на проведение лотереи от его имени и по его поручению и имеющее соответствующие технические средства.

Между ООО «Евромир» и ООО «Корпорация ЮВЕ» заключен договор № КА/23 от 27.07.2009 на проведение лотереи «Поймай удачу!». ООО «Евромир» 22.07.2009 выдало доверенность б/н сроком до 27.07.2010 ООО «Корпорация ЮВЕ» (164508 г. Северодвинск, пр. Труда, 2-312, ИНН 2902057104) в лице генерального директора Ждановой Екатерины Вячеславовны на право совершать от имени и в интересах ООО «Евромир» следующие действия: -заключать договоры на проведение лотереи на территории РФ в соответствии с Выпиской из государственного Реестра всероссийских лотерей серии Н200С, номер 001374ФНС; -заключать договоры на техническое обслуживание лотерейного оборудования; -расписываться от имени ООО «Евромир» во всех документах, связанных с проведением лотереи «Поймай удачу!».

Действующим законодательством в сфере лотерейной деятельности не установлены конкретные требования к лотерейному оборудованию и программам, используемым при проведении лотерей. Лотерейным является оборудование, специально изготовленное и используемое для проведения лотереи, или оборудование, оснащенное лотерейными программами. Письмом Ростехрегулирования от 20.03.2008 N ВП-101-26/1451 сообщено, что четкие параметры оборудования можно определить только путем разработки и принятия технических регламентов, которые в настоящий момент не разработаны.

В соответствии со статьей 1477 Гражданского Кодекса РФ под товарным знаком понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. В качестве товарных знаков могут быть зарегистрированы словесные, изобразительные, объемные и другие обозначения или их комбинации (статья 1482 Кодекса). Право использования товарного знака может быть передано на основании лицензионного договора (статья 1489 ГК РФ).

В соответствии со статьей 7 Федерального закона от 01.12.2007 N 310-ФЗ "Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее - Закон N 310-ФЗ) под олимпийской символикой понимаются наименования "Олимпийский", "Олимпиада", "Сочи 2014", "Olympic", "Olympian", "Olympiad", "Olympic Winter Games", "Olympic Games", "Sochi 2014" и образованные на их основе слова и словосочетания, а также олимпийские символ, огонь, факел, флаг, гимн, девиз, эмблемы и символы предыдущих Олимпийских игр (часть 1).

Использование олимпийской символики и (или) паралимпийской символики, в том числе для обозначения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, производимых ими товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг (в фирменных наименованиях, коммерческих обозначениях, товарных знаках, знаках обслуживания, наименованиях мест происхождения товаров) и иным способом, если такое использование создает предствление о принадлежности указанных лиц к Олимпийским и Паралимпийским играм, допускается только при условии заключения соответствующего договора с Международным олимпийским комитетом и (или) Международным паралимпийским комитетом или уполномоченными ими организациями (часть 2). Использование олимпийской символики и (или) паралимпийской символики с нарушением требований части 2 данной статьи признается незаконным (часть 3).

Согласно раздела 2 "Методических рекомендаций по защите олимпийской и паралимпийской символики в период организации и проведения XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи" в связи с проведением XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в г. Сочи Российская Федерация приняла на себя дополнительные обязательства по защите исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности, принадлежащие Международному олимпийскому комитету (МОК) и Международному паралимпийскому комитету (МПК), а также иную символику, связанную с проведением Олимпийских и Паралимпийских игр.

В соответствии со статьей 8 Закона N 310-ФЗ признаются недобросовестной конкуренцией и влекут наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации:

1) продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались олимпийская символика и (или) паралимпийская символика:

2) введение в заблуждение, в том числе создание ложного представления о причастности производителя товара, рекламодателя к Олимпийским играм и (или) Паралимпийским играм, в том числе в качестве спонсора.

Согласно пункту 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-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. Термины «добропорядочность», «разумность», «справедливость» действующим законодательством не определены, в связи с чем эти термины следует применять в соответствии с их общим значением в русском языке. Термин «добропорядочный» толкуется как

приличный, достойный одобрения, порядочный, а термин «порядочный», в свою очередь, как честный и соответствующий принятым правилам поведения (Толковый словарь русского языка под ред. С.И.Ожегова и Н.Ю. Шведовой – М 1997). Категории «разумность» и «справедливость» отражают различные моральные принципы, при этом, данные принципы должны распространяться на предпринимательскую деятельность, поскольку правила поведения обычного человека, например, по отношению к родственникам и друзьям, могут расходиться с принятыми правилами осуществления предпринимательской деятельности. Не могут рассматриваться в качестве добропорядочных действия, противоречащие законодательству или обычаям делового оборота. При этом, согласно статье 5 ГК РФ обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Часть 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с продажей обменом или ином введении в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг. Согласно статьи 34 Конституции Российской Федерации не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В соответствии со статьей 22 ФЗ № 135 антимонопольный орган обеспечивает государственный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами, предупреждает монополистическую деятельность, недобросовестную конкуренцию, другие нарушения антимонопольного законодательства. Материалами дела установлено, что ООО «Конан» при проведении лотереи «Поймай удачу!» использует товарный знак, охраняемый в Российской Федерации, правообладателем которого является Олимпийский комитет России на основании свидетельства № 139795 от 29.03.1996. АНО «Оргкомитет «Сочи 2014» с 24.03.2009 является исключительным лицензиатом Олимпийского комитета России в отношении этого товарного знака и осуществляет на территории России полномочия по его защите. Договор на использование товарного знака № 139795 ООО «Конан» с правообладателем не заключен.

В силу статей 1229, 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака любым, не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (товарного знака). Отсутствие запрета не считается согласием.

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:

- 1) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
- 2) при выполнении работ, оказании услуг;
- 3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;
- 4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;
- 5) в сети "Интернет", в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

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 1 статьи 1515 ГК РФ товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

Требованиями действующего законодательства Российской Федерации, запрещается использование в гражданском обороте исключительных прав на использование средств индивидуализации продукции, работ, услуг без разрешения правообладателя. Парижская Конвенция по охране промышленной собственности 1883 года запрещает всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах и все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, промышленности или торговой деятельности конкурента (ст. 10 bis).

Таким образом, ООО «Конан» при проведении стимулирующей лотереи «Поймай удачу!» незаконно использовало товарный знак, представляющего собой факел, выполненный в цветах российского флага, и изображение пяти переплетающихся колец, правообладателем которого является Олимпийский комитет России, тем самым нарушило требования пункта 4 части 1 статьи 14 от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и Федерального закона от 01.12.2007 N 310-ФЗ «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 8 Федерального закона 01.12.2007 N 310-ФЗ "Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации", частью 9 статьи 4, частью 1 статьи 14, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 49, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Архангельского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Конан» нарушившим требование пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в незаконном использовании товарного знака, правообладателем которого является Олимпийский комитет России, при осуществлении деятельности по проведению стимулирующей лотереи «Поймай удачу!».
2. Выдать ООО «Конан» предписание о недопущении впредь подобных нарушений антимонопольного законодательства Российской Федерации.
3. В десятидневный срок со дня получения предписания представить доказательства исполнения указанного предписания.
4. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Архангельского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена статьей 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение антимонопольного органа может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия или выдачи.