

□

**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ  
ПО КУРСКОЙ ОБЛАСТИ**

**О П Р Е Д Е Л Е Н И Е**

О назначении дела №03-05/50-2016

о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению

02 ноября 2016 года

г. Курск

Председатель Комиссии управления Федеральной антимонопольной службы по Курской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства «...»

**У С Т А Н О В И Л:**

Курским УФАС России было рассмотрено заявление «...» о нарушении «...» ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.06 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (недобросовестная конкуренция в форме введения в оборот товаров «...» и «...» с наименованиями, сходными до степени смешения с товарными знаками «...» и «...», правообладателем которых является «...»).

По результатам рассмотрения заявления «...» решением Курского УФАС России от 01.11.2016 г. было отказано в возбуждении дела в связи с отсутствием признаков нарушения антимонопольного законодательства на основании п. 2 ч. 9 ст. 44 ФЗ «О защите конкуренции».

Вместе с тем, при рассмотрении заявления и документированной информации, представленных «...» («...»), а также представленных по требованию Курского УФАС России «...» («...»), «...» («...»), установлены следующие обстоятельства, свидетельствующие о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства со стороны «...».

«...» зарегистрировано **24.04.2014 г.** Согласно информации Федеральной службы по интеллектуальной собственности, **15.01.2015 г.** «...» подало заявки на государственную регистрацию товарных знаков (словесных обозначений) «...», «...», «...», «...», классы МКТУ «...» (препараты бактериальные,

бактериологические). Указанные товарные знаки были зарегистрированы Федеральной службой по интеллектуальной собственности «...» (приоритет товарных знаков установлен с «...»), свидетельства соответственно «...» и «...». Правообладателем указанных товарных знаков стало «...», договоров на передачу прав на пользование товарными знаками с другими лицами общество не заключало.

Технические условия на препараты «...» и «...» разработаны и утверждены «...»  
**01.09.2015 г.**

«...» по заявлению «...» нотариально зафиксирован осмотр сайта в информационно-телекоммуникационной сети Интернет «...», на котором распространялась информация о реализации «...» препаратов «...» и «...».

«...» «...» обратилось в Арбитражный суд Курской области с иском об обязанности прекратить использование на сайте «...» наименований товаров «...» и «...», сходных до степени смешения с товарными знаками «...» и «...», правообладателем которых является «...», о взыскании компенсации за незаконное использование товарных знаков 1 500 000 руб.

«...» «...» обратилось в Курское УФАС России с жалобой на недобросовестную конкуренцию со стороны «...» в форме создания смешения товаров с наименованиями «...» и «...» с товарными знаками, правообладателем которых является «...».

На запрос Курского УФАС России «...» представило информацию об объемах производства, реализации препаратов «...», «...» в период с даты государственной регистрации общества 24.04.2014 г. по дату подачи заявки на регистрацию товарных знаков «...» и «...» 15.01.2015 г., согласно которой объем производства и реализации препаратов за указанный период составил: препарата «...» 2,9 тыс. л, препарата «...» 21,9 тыс. л.

При этом Курским УФАС России в ходе рассмотрения заявления установлено, что биопрепараты «...», «...» (микробиологические инсекто-фунгицидные биопрепараты для защиты растений) широко известны и применяются за долгое время до регистрации товарных знаков «...» и «...», в России и в Украине.

Так, при поиске препаратов «...», «...» в информационно-телекоммуникационной сети Интернет с использованием поисковых систем Яндекс и Google за период с 01.09.2009 г. по 01.01.2015 г. обнаружены более 25 сайтов с рекламой и коммерческими предложениями по продаже препаратов «...», «...», «...», «...» организациями «...», «...», «...», «...», «...», «...» (Россия), «...», «...» (Украина), и др.

Также в общем доступе в сети Интернет опубликованы научные статьи об использовании данных препаратов «...», «...» в растениеводстве. Также на сайте «...» обнаружен Краткий отчет о научно-технической деятельности «...» за 2013 год, согласно которому осуществлялась экспертиза материалов по токсиколого-гигиенической оценке ряда биопрепаратов, в том числе препарата «...».

Согласно документированной информации, представленной на запросы Курского УФАС России «...», «...», биопрепараты «...», «...» зарегистрированы соответственно «...», и «...» Министерством охраны окружающей природной среды Украины. Патент на полезную модель «...» «...» выдан в соответствии с Законом Украины «Об охране прав на изобретения и полезные модели» и зарегистрирован в Государственном Реестре патентов Украины «...» на изобретение «...» «...» получен Институтом «...».

«...» зарегистрировано 11.10.2012 г. и осуществляет производство и реализацию препарата «...» на территории Российской Федерации по **Лицензионному договору** от «...», заключенному с владельцем изобретения Институтом «...», действующему до 2037 года. Также «...» с **2013 г.** осуществляет производство и реализацию препарата «...».

Объемы производства и реализации указанных препаратов «...» в период с 2012 г. по 15.01.2015 года «...» превышают объемы производства и реализации препаратов «...» и «...» «...».

Обозначения «...», «...» «...» постоянно и непрерывно (в течение более чем 4 лет) использует в рекламной продукции, в коммерческих предложениях, договорах, товарных накладных, а также непосредственно на упаковках (таре) самих товаров.

На момент создания и регистрации «...» в 2012 году одним из его учредителей являлся «...», что подтверждается протоколом о создании общества «...» При этом согласно приказа «...» «...» являлся директором указанного общества, а 06.02.2014 г. был освобожден от занимаемой должности решением учредителей «...».

В 2014 году «...» вышел из состава учредителей «...» и стал одним из учредителей «...», созданного 24.04.2014 г., с долей 45%, что подтверждается выпиской из ЕГРЮЛ.

В материалах дела имеются договоры купли-продажи, коммерческие предложения по реализации препаратов «...», «...», «...», подписанные «...» в бытность его директором «...».

Таким образом, «...», будучи учредителем «...», в период регистрации данным обществом товарных знаков «...» и «...» не мог не знать, что препараты «...» и «...» ранее запатентованы на Украине и широко известны на территории РФ, что их уже несколько лет реализует «...», в том числе «...» по лицензионному договору с правообладателем изобретения.

Согласно Методическим рекомендациям по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство, утв. Приказом Роспатента от 31.12.2009 N 197, обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением, если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия.

Сходство обозначений также связано с однородностью товаров, в отношении которых обозначения заявлены (зарегистрированы). При идентичности товаров, а также при их однородности, близкой к идентичности, больше вероятность смешения обозначений, используемых для индивидуализации товаров.

Согласно Методических рекомендаций, в состав словесных обозначений могут входить как сильные, так и слабые элементы. Сильные элементы оригинальны, не носят описательного характера. К слабым элементам, в частности, относятся неохранные обозначения (такие как ПЛЮС).

При экспертизе словесных обозначений необходимо учитывать сходство именно сильных элементов.

Товарные знаки «...», «...», «...», «...» представляют собой словесные обозначения, выполненные стандартным шрифтом заглавными печатными буквами черного цвета в 2 вариантах написания: буквами русского и латинского алфавита на белом фоне. При этом оба словесных обозначения содержат как сильный (узнаваемый) элемент: «...», «...», так и слабый неохранный элемент – «...».

Согласно представленным заявителем материалам, обозначения, используемые «...», «...», «...», «...», «...», «...» представляют собой словесные обозначения, выполненные стандартным шрифтом заглавными, а также заглавными и строчными печатными буквами русского алфавита черным цветом, а также белым цветом на черном фоне.

Поскольку имеется существенное графическое (визуальное) и фонетическое сходство между сильными (узнаваемыми) элементами товарных знаков: «...», «...», «...», «...» и словесными обозначениями «...», «...», «...», «...» (фактически они отличаются только неохранным элементом ПЛЮС (PLUS)), **можно сделать обоснованный вывод о сходстве указанных товарных знаков и словесных обозначений до степени смешения.**

Согласно ст. 1225 Гражданского кодекса 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. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

В соответствии со ст. 1229 ГК РФ 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).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за

исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается Кодексом.

В соответствии со ст. 1477, 1479, 1484 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.

На территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.

Лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со [статьей 1229](#) ГК РФ любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак). Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

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.

Вместе с тем, **ст. 14.4 ФЗ «О защите конкуренции» запрещает недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг.**

Согласно [статье 10.bis](#) Парижской конвенции по охране промышленной собственности, актом недобросовестной конкуренции считается **всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.**

Согласно п. 9 ст. 4 Федерального закона от 26.07.06 г. №135-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.

«...» и «...» являются коммерческими организациями – хозяйственными обществами, следовательно, в соответствии с п. 5 ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции» являются хозяйствующими субъектами.

«...» и «...» осуществляют в том числе производство и реализацию биопрепаратов для защиты растений и для повышения урожайности растений, и конкурируют между собой на рынке биопрепаратов Курской области и других регионов.

«...», учредителем которого являлся «...» (бывший учредитель и директор «...»), сразу после создания в апреле 2014 года предприняло меры по приобретению исключительного права на средство индивидуализации товаров – государственной регистрации товарных знаков «...» и «...», сходных до степени смешения с известными наименованиями товаров «...» и «...». При этом «...» не являлось разработчиком препаратов, действующих веществ препаратов «...» и «...», уже широко известных на рынке, о чем «...» располагало информацией. Затем, сразу после получения свидетельств о регистрации товарных знаков, «...» предприняло меры по вытеснению с рынка конкурента - «...» (обращение в суд, требование компенсации за нарушение прав на интеллектуальную собственность, подача заявления в антимонопольный орган).

Действия «...» явно направлены не на защиту самостоятельно созданного, разработанного, внедренного, зарекомендовавшего себя на рынке товара и средств его индивидуализации, а, напротив, имеют характер злоупотребления правом.

Согласно ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения [конкуренции](#), а также злоупотребление [доминирующим положением](#) на рынке.

В случае несоблюдения требований, предусмотренных [пунктом 1](#) настоящей статьи, суд, арбитражный суд или третейский суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает лицу в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также применяет иные меры, предусмотренные законом.

Согласно п.6 ч. 2 ст. 1512 ГК РФ предоставление правовой охраны товарному знаку может быть оспорено и признано недействительным полностью или частично в течение всего срока действия правовой охраны, если действия правообладателя, связанные с предоставлением правовой охраны товарному знаку или сходному с ним до степени смешения другому товарному знаку, признаны в установленном порядке злоупотреблением правом либо недобросовестной конкуренцией.

При таких обстоятельствах, **в действиях «...» по приобретению и использованию исключительного права на средства индивидуализации товаров (товарные знаки) «...» и «...», усматриваются признаки нарушения ст.14.4 ФЗ «О защите конкуренции».**

На основании изложенного, управлением Федеральной антимонопольной службы по Курской области издан приказ от 02.11.2016 года о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении «...» статьи 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь частью 13 статьи 44 Федерального закона №135-ФЗ от 26.07.2006г. «О защите конкуренции»

### **ОПРЕДЕЛИЛ:**

1. Назначить дело №03-05/50-2016 к рассмотрению на **22 ноября 2016 года на 11 ч. 00 мин.** по адресу: г. Курск, ул. Марата, 9.

2. **Привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве ответчика** «...».

3. **Привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве заинтересованного лица** «...».

4. «...» **в срок до 17 ноября 2016 года** представить следующую информацию и документы (заверенные читаемые копии):

«...».

5. «...» **в срок до 17 ноября 2016 года** представить следующую информацию и документы (заверенные читаемые копии):

«...».

**Явка руководителей «...» и «...» или их представителей (с доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.**

Согласно ч.1 ст.25 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» коммерческие и некоммерческие организации обязаны представлять в антимонопольный орган (его должностным лицам) по его мотивированному требованию в установленный срок необходимые

антимонопольному органу в соответствии с возложенными на него полномочиями документы, объяснения, информацию соответственно в письменной и устной форме (в том числе информацию, составляющую коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну), включая служебную переписку в электронном виде.

На основании ч. 5 19.8 КоАП РФ. непредставление или несвоевременное представление в антимонопольный орган сведений (информации), предусмотренных антимонопольным [законодательством](#) Российской Федерации, в том числе непредставление сведений (информации) по требованию указанного органа, а равно представление в антимонопольный орган заведомо недостоверных сведений (информации),

влечет наложение административного штрафа на граждан в размере от одной тысячи пятисот до двух тысяч пятисот рублей; на должностных лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от пятидесяти тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с ч.1 ст. 26 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» информация, составляющая коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну и полученная антимонопольным органом при осуществлении своих полномочий, не подлежит разглашению, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Председатель Комиссии

«...»