

РЕШЕНИЕ

г. Новосибирск

Резолютивная часть решения оглашена «04» сентября 2014г.

В полном объеме решение изготовлено «18» сентября 2014г.

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела №06-01-11-14-14 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: Заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы Т. В. Лопаткина,

Виногорова Ю. В. – главный специалист-эксперт отдела рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области;

Волохина И. В. – главный специалист-эксперт отдела рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области,

Былина Д. А. – специалист-эксперт отдела рекламы;

рассмотрев дело №06-01-11-14-14, возбужденное по признакам нарушения:

- Обществом с ограниченной ответственностью «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» (ИНН 5401341374, ОГРН 1105476077090, дата регистрации 02.11.2010г., местонахождение: 630112, Новосибирская обл., г. Новосибирск, пр-кт Дзержинского, д.1/1, 71),

- Обществом с ограниченной ответственностью «СибирьТрансАзия» (ИНН 2269009204, ОГРН 1082209000378, 658248, Алтайский край, Рубцовский район, с. Веселоярск, ул. Ленина, 211),

- Обществом с ограниченной ответственностью «Либерал Вэльюз» (ИНН 5401343660, ОГРН 1115476004687, 630112, Новосибирская обл., г. Новосибирск, пр-кт Дзержинского, д.1/1, 71)

ч.1, ч.2 ст.14 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Нарушение выразилось в действиях ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» и группы лиц по приобретению и использованию исключительного права на товарные знаки:

№ п/п	Товарный знак	Номер государственной регистрации знака	Дата публикации/Дата государственной регистрации знака
1	24M2	475019	12.12.2012/19.11.2012
2	AeLin	491884	12.08.2013/15.07.2013
3	ALIFANT	475917	25.12.2012/03.12.2012

4	AMLOLA	491883	12.08.2013/15.07.2013
5	ANGEL STAR	452929	25.02.2012/02.02.2012
6	ANGELMY	489637	12.07.2013/17.06.2012
7	A-NOBV	491715	12.08.2013/11.07.2013
8	AUGUSTINO	456287	12.04.2012/14.03.2012
9	BEPIONSON	482463	12.04.2013/11.04.2012
10	BIFRISS	459110	12.05.2012/30.07.2012
11	BING XUE	467262	25.08.2012/30.07.2012
12	BIYOUT (либо BIY OUT)	468056	12.09.2012/10.08.2012
13	BOOTY DICK BOUTIQUE	474271	12.12.2012/08.11.2012
14	BYGERLI	468353	12.09.2012/14.08.2012
15	CHUANYU	467224	25.08.2012/30.07.2012
16	CITY BISMA	467254	25.08.2012/30.07.2012
17	COLORFUL	471628	25.10.2012/27.09.2012
18	DAGENI	469698	25.09.2012/30.08.2012
19	DAPENGNIAO	467225	25.08.2012/30.07.2012
20	Digni	477636	25.01.2013/26.12.2012
21	DUCHENG	469699	25.09.2012/30.08.2012
22	DUHCOU	467226	25.08.2012/30.07.2012
23	ESMIRALDA	491714	12.08.2013/11.07.2013
24	FALADINI	480923	12.03.2013/15.02.2013
25	FLOWERINDREAM	452907	25.02.2012/02.02.2012
26	GPW	459112	12.05.2012/11.04.2012
27	HALFSKY	459111	12.05.2012/11.04.2012
28	HUALIOU	467227	25.08.2012/30.07.2012
29	KALEISI	497741	12.11.2013/11.10.2013
30	LEF	471605	25.10.2012/27.09.2012
31	LIHUANISA	467571	25.08.2012/03.08.2012
32	LINDARAY	467261	25.08.2012/30.07.2012
33	LRF	488247	25.06.2013/29.05.2013
34	NINE ROSE	471606	25.10.2012/27.09.2012
35	NOVA KIDS	467253	25.08.2012/30.07.2012
36	ORGANZA	452928	25.02.2012/02.02.2012
37	PALIZZIO	469880	25.09.2012/03.09.2012
38	PLOME	469700	25.09.2012/30.08.2012
39	QIYA	493294	25.08.2013/06.08.2013
40	RAMFLY	471607	25.10.2012/27.09.2012
41	RIKANG	467260	25.08.2012/30.07.2012
42	RONNY	472553	12.11.2012/09.10.2012
43	SAFILA	467259	25.08.2012/30.07.2012
44	SAIMAO	493293	25.08.2013/06.08.2013
45	SCOLOVE	471608	25.10.2012/27.09.2012
46	Steel-land	469890	25.09.2012/03.09.2012
47	TALSA	467572	25.08.2012/03.08.2012

40	TOTAL	407707	20.07.2012/31.08.2012
49	WUPER	467228	25.08.2012/30.07.2012
50	XUFENG	491882	12.08.2013/15.07.2013

В присутствии представителей «...»

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило заявление ИП Яндовиной О.А. (ИНН 540308503574) (вх. №9492 от 21.11.2013г.) в отношении группы компаний «Сибирь ТрансАзия», в том числе, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» по факту наличия в действиях последнего нарушения антимонопольного законодательства.

Данное нарушение, по мнению заявителя, выражено в регистрации вышеуказанных товарных знаков Обществом с ограниченной ответственностью «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» по отношению к товарам 25 класса МКТУ обувь различных наименований (ботинки, полуботинки, сапоги, туфли, в том числе типа кроссы, сандалии, босоножки, мужская и женская...).

Также в заявлении ИП Яндовина О. А. указывает следующее.

ИП Яндовина О.А. в течение длительного времени (с 2006 г.) осуществляет ввоз и реализацию на территории России обуви производства КНР. Преимущественно ввозится обувь, маркированная вышеуказанными товарными знаками, которые в установленном порядке зарегистрированы на территории КНР за компаниями – производителями, также находящимися на территории КНР.

Информация о регистрации на территории КНР перечисленных выше товарных знаков получена с официального сайта Бюро товарных знаков Китая (<http://sbcx.saic.gov.cn/trade-e/indexe.jsp>).

Факт ввоза ИП Яндовиной О.А. на территорию России обуви под вышеуказанными товарными знаками подтверждается грузовыми таможенными декларациям (далее - ГТД) за период с 2006 по 2013 годы. Общий объем ввезенной ИП Яндовиной О.А. обуви, маркированной вышеуказанными товарными знаками, составляет более 870 000 пар. Обувь ввозится с разрешения китайских правообладателей товарных знаков, в подтверждение чего к настоящему заявлению прилагаются копии свидетельств о регистрации на территории КНР некоторых товарных знаков и соответствующих разрешающих писем правообладателей.

Изложенное подтверждает, что обувь под указанными товарными знаками, в течение длительного времени (как минимум с 2006 года) и в значительных объемах ввозится из Китая на российский рынок, сами товарные знаки и их производители в Китае являются известными, пользуются популярностью и востребованы потребителями в России.

Согласно сведениям ЕГРЮЛ, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» создано в ноябре 2010 года. Директором организации является «...».

Владельцем 90 % уставного капитала ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» является «...», которому также подконтрольны следующие юридические лица:

ООО «СибирьТрансАзия» (ОГРН 1082209000378, ИНН 2269009204) - участник, владеет 90 % долей в уставном капитале общества;

ООО «Либерал Вэльюз» (ОГРН 1115476004687, ИНН 5401343660) - участник, владеет 90 % долей в уставном капитале общества.

ООО «Сибирь ТрансАзия» длительное время занимается поставками различных товаров из КНР. ООО «СибирьТрансАзия» позиционирует себя как компания, которая активно способствует установлению прямого делового сотрудничества с производителями обуви в Китае для российских клиентов, что подтверждается информацией с сайта этой компании (<http://sibtransasia.ru/>).

Целью деятельности ООО «Сибирь ТрансАзия» является продвижение на Российском рынке обуви китайских производителей - партнеров ООО «Сибирь ТрансАзия», и размещение этого товара среди предпринимателей - клиентов ООО «Сибирь ТрансАзия» (<http://sibtransasia.ru/useful/shoes-business/>).

Согласно информации с сайта <http://sibtransasia.ru/>, директор ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» «...» одновременно является сотрудником (менеджер, коммерческий директор) ООО «Сибирь ТрансАзия».

ООО «Либерал Вэльюз» является оператором склада временного хранения и предлагает комплексные услуги по таможенному оформлению товаров из Китая на границе с Казахстаном (сведения с сайта указанной компании <http://s-v-li.ru/>).

Согласно сведениям, размещенным на сайте <http://sibtransasia.ru/>, компания ООО «Сибирь ТрансАзия» работает на рынке одиннадцать лет.

Указанные факты свидетельствуют о том, что группа компаний «Сибирь ТрансАзия» длительное время осуществляет предпринимательскую деятельность, связанную с ввозом и реализацией на территории России обуви производства КНР, и к моменту создания ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» (ноябрь 2010 г.) группа обладала информацией о наиболее часто ввозимых и популярных среди российских потребителей марках китайской обуви.

В ноябре 2010 года было зарегистрировано ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани». ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» в Роспатент были поданы заявки на регистрацию товарных знаков, под которыми в Россию в течение длительного времени ввозилась китайская обувь. Всего за период с февраля 2011 г. по апрель 2012г. от имени ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» в Роспатент подано 54 заявки, в том числе:

с 01.02.2011г. по 25.02.2011г. поданы заявки на регистрацию 26 товарных знаков;

с 29.04.2011 г. по 10.05.2011 г. поданы заявки на регистрацию 15 товарных знаков;

с 30.03.2012 г. по 25.04.2012 г. поданы заявки на регистрацию 13 товарных знаков.

На сегодняшний день, согласно сведениям базы товарных знаков Роспатента,

ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» является правообладателем вышеуказанных товарных знаков по классу 25 (Одежда, обувь, головные уборы) международного классификатора товаров и услуг.

При этом, по мнению заявителя, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» как и вся группа «СибирьТрансАзия», участия в производстве, ввозе и рекламе продукции, маркированной данными знаками, не принимает, заказы на производство обуви под вышеуказанными товарными знаками в России или КНР не размещает, деловые контакты с производителями обуви и правообладателями вышеуказанных товарных знаков на территории Китая не имеет.

Следовательно, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», входящее в группу лиц «СибирьТрансАзия», создано исключительно с целью регистрации на имя этого лица спорных товарных знаков, без намерения совершения хозяйственной деятельности в отношении обуви, маркированной этими товарными знаками. При отсутствии у ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» фактической коммерческой деятельности, массовость регистрации на территории России прав на товарные знаки, под которыми длительное время в Китае производится обувь, свидетельствует о злоупотреблении со стороны группы лиц «СибирьТрансАзия» и намерении получить незаконное преимущество на рынке китайской обуви в России.

Зимой 2013 года в таможенные органы начали поступать жалобы от имени ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» на незаконный ввоз обуви под товарными знаками, права на которые принадлежат этому лицу. Летом 2013 года ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» обратилось в суд с иском о взыскании с ИП Яндовиной О. А. компенсации за незаконное использование товарных знаков, правообладателем которых является ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» (дело № А45- 13848/2013).

Заявитель считает, что массовая регистрация прав ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» на товарные знаки китайских производителей обуви является недобросовестной конкуренцией, поскольку согласованные действия группы лиц «СибирьТрансАзия» ограничивают ввоз другими хозяйствующими субъектами на территорию России обуви китайского производства, маркированной широко известными товарными знаками. При этом группа получает дополнительное конкурентное преимущество в продвижении обуви иных китайских производителей, с которыми имеет собственные хозяйственные связи.

ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», вместо использования товарных знаков по их прямому назначению - для индивидуализации производимых (в том числе иными лицами) или ввозимых товаров, работ (услуг), пользуясь своим статусом правообладателя этих товарных знаков, препятствует ввозу на территорию России иными предпринимателями товара, маркированного указанными товарными знаками, а именно:

обращается в таможенные органы для пресечения ввоза продукции с этими товарными знаками российскими импортерами;

инициирует судебные споры с целью взыскания с добросовестных предпринимателей компенсации за использование таких товарных знаков (дела № А45-13848/2013, № А45- 13631/2013 (заявлен встречный иск), № А03-18487/2013, №

А51-29775/2013, №А51- 29718/2013, № А40-136934/2013).

Также, по мнению заявителя, поскольку ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» не имеет на территории России или КНР производства обуви, маркированной указанными выше товарными знаками, не принимает участия во ввозе и рекламе этой продукции, изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что действия компаний группы, связанные с приобретением ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» исключительных прав на товарные знаки, направлены на ограничение конкуренции. Действия ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» являются недобросовестной конкурентной тактикой, поскольку связаны со злоупотреблением правом приобретения товарных знаков с целью причинить вред конкуренту.

Новосибирским УФАС России данное заявление рассмотрено. По результатам рассмотрения возбуждено настоящее дело №06-01-11-14-14 по признакам нарушения ч.1, ч.2 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с п 1.4.3 Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган (утв. Приказом ФАС от 01.08.2007г. №244), передача антимонопольным органом заявлений, материалов, дел осуществляется, если в ходе рассмотрения заявления, материалов или в ходе рассмотрения дела будет установлено, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на территории деятельности двух и более территориальных органов, то в этом случае заявление, материалы, дело направляются соответствующими территориальными органами в ФАС России для решения вопроса о рассмотрении этого заявления, материалов, дела.

В соответствии с Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденным приказом ФАС России от 25.05.2012 № 339 (далее Административный регламент):

- заявление, материалы, указывающие на признаки нарушения антимонопольного законодательства, подаются: в соответствующий территориальный орган по месту совершения нарушения либо по месту нахождения (жительства) лица, в отношении которого подается заявление, материалы; в ФАС России независимо от места совершения нарушения либо места нахождения (жительства) лица, в отношении которого подается заявление, материалы (п. 3.12);

- заявление, материалы, указывающие на то, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на территории двух и более субъектов Российской Федерации, направляются соответствующими территориальными органами в ФАС России для решения вопроса о рассмотрении этого заявления, материалов, уведомив об этом заявителя (п. 3.13).

13.03.2014г. на заседании Комиссии Новосибирского УФАС России представитель ИП Яндовиной О. А. (заявитель) заявила устное ходатайство о направлении дела по подведомственности в Федеральную антимонопольную службу (г. Москва).

Согласно данному ходатайству, заявитель полагает, что действия, связанные с

приобретением и использованием ООО «Бест Трейд Рисеч энд Девелопмэнт Компани» (далее - общество) прав на товарные знаки являются недобросовестной конкуренцией.

При этом нарушения антимонопольного законодательства, связанные с приобретением прав на указанные товарные знаки, общество осуществляет совместно с другими организациями и гражданами, которые в совокупности образуют одну группу лиц в смысле ст. 9 Федерального закона «О защите конкуренции».

Группа лиц состоит из юридических лиц, находящихся в различных субъектах РФ:

- 1) ООО «Бест Трейд Рисеч энд Девелопмэнт Компани», Новосибирская область, г. Новосибирск (ОГРН 1105476077090, ИНН 5401341374);
- 2) ООО «СибирьТрансАзия», Алтайский край, Рубцовский р-н, с. Веселоярск (ОГРН 1082209000378, ИНН 2269009204);
- 3) ООО «Либерал Вэльюз», Новосибирская область, г. Новосибирск (ОГРН 1115476004687, ИНН 5401343660).

Недобросовестные действия, направленные на ограничение конкуренции посредством ограничения ввоза обуви, осуществляются на территории нескольких субъектов РФ, а именно: Забайкальский край, Республика Бурятия, город Москва, Новосибирская область, Краснодарский край, Алтайский край, Приморский край. При этом заявитель подтверждает данный факт тем, что в производстве судов различных регионов находятся дела об административных правонарушениях по факту незаконного использования товарного знака, одной из сторон по которым является ООО «Бэст Трэйд Ар энд Ди Ко. ЭлТэдЭ», а также иски Общества к предпринимателям о взыскании компенсации за незаконное использование товарных знаков.

Указанными действиями создаются препятствия не только для ввоза обуви российскими предпринимателями, но и ограничиваются права китайских производителей обуви данных торговых знаков - их правообладателей, которые в течение длительного времени и в значительных объемах поставляют данную обувь российским предпринимателям. Недобросовестные действия группы лиц, в которую входит и ООО «Бэст Трэйд Ар энд Ди Ко. ЭлТэдЭ», связанные с приобретением исключительных прав на спорные товарные знаки, не направлены на реализацию собственных прав этого лица, а совершены исключительно с целью воспрепятствования хозяйственной деятельности конкурентов.

Таким образом, нарушение антимонопольного законодательства совершено на территории двух и более субъектов Российской Федерации.

Согласно п. 3.17 Административного регламента, антимонопольный орган может передать заявление, материалы для рассмотрения в соответствующий антимонопольный орган с учетом положений [пунктов 3.12 - 3.15](#) настоящего Регламента, уведомив об этом заявителя, в течение десяти рабочих дней со дня получения заявления, материалов либо со дня установления указанных обстоятельств.

На основании изложенного, ИП Яндовина О. А. просит направить настоящее дело

по подведомственности в ФАС России.

Также на заседании 26.03.2014г. Комиссии Новосибирского УФАС России вышеуказанное ходатайство было поддержано в полном объеме представителем ИП Яндовиной О. А. Комиссией Новосибирского УФАС России данное ходатайство рассмотрено. С учетом доказательств, имеющихся в материалах дела, данное ходатайство подлежит удовлетворению.

В соответствии с п 1.4.3 Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган (утв. Приказом ФАС от 01.08.2007г. №244), передача антимонопольным органом заявлений, материалов, дел осуществляется, если в ходе рассмотрения заявления, материалов или в ходе рассмотрения дела будет установлено, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на территории деятельности двух и более территориальных органов, то в этом случае заявление, материалы, дело направляются соответствующими территориальными органами в ФАС России для решения вопроса о рассмотрении этого заявления, материалов, дела.

13.02.2014г. в Новосибирское УФАС России ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» были представлены возражения ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» на ходатайство ООО «Экспо-М» о направлении материалов дела по подведомственности, заявленные ООО «Экспо-М».

Данные возражения Комиссией Новосибирского УФАС России рассмотрены и не приняты, Определением об отложении рассмотрения дела №06-01-11-14-14 от 26.03.2014г. ходатайство ИП Яндовиной О. А. было удовлетворено Комиссией, материалы дела №06-01-11-14-14 переданы в Федеральную антимонопольную службу Российской Федерации (ул. Садовая-Кудринская, д.11, Д-242, ГСП-5, г. Москва, 123995) для решения вопроса об их рассмотрении на основании следующего.

Согласно п. 3.17 Административного регламента, антимонопольный орган может передать заявление, материалы для рассмотрения в соответствующий антимонопольный орган с учетом положений [пунктов 3.12 - 3.15](#) настоящего Регламента, уведомив об этом заявителя, в течение десяти рабочих дней со дня получения заявления, материалов либо со дня установления указанных обстоятельств.

ФАС России рассмотрел ходатайство Новосибирского УФАС России. В соответствии с ч.4 ст. 39 ФЗ «О защите конкуренции», а также п. 1.4.1 Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган, утвержденных Приказом ФАС России от 01.08.2007г. №244, а также с учетом разъяснений ФАС России от 03.12.2007 № ИА/23488 по вопросу рассмотрения заявлений по признакам нарушения ч. 2 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции», ФАС России поручил Новосибирскому УФАС России рассмотреть дело №06-01-11-14-14 (исх. №АК/19200/14 от 13.05.2014г.) без ограничения полномочий в соответствии с законодательством РФ.

22.08.2014г. ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» представлена в Новосибирское УФАС России общая правовая позиция по делу №06-01-11-14-14,

состоящая, в том числе, в следующем.

Отсутствие конкуренции в целом. Как считает ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», признаком конкурентности (основной) хозяйствующих субъектов является участие субъекта на одном и том же товарном рынке. ИП Яндовина О. А. является поставщиком товаров на территории Новосибирской области, что подтверждает сам заявитель, прилагая таможенные декларации в материалы настоящего дела. При этом ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» осуществляет свою деятельность (торговлю) только на территории Свердловской области (г. Екатеринбург в частности). В подтверждение этому прилагаются договоры с эксклюзивными покупателями только на территорию г. Екатеринбурга.

Также, Заявитель неограничен в возможностях ввоза и торговли на территории РФ обувью с другими обозначениями, которые не зарегистрированы как товарный знак и не охраняется в силу гражданского законодательства (т.е. товаром, который может быть заменен другим товаром в силу определения «товарный рынок»). В своем заявлении ИП Яндовина О. А. указывает, что действия ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» являются ограничением конкуренции. Учитывая разницу между субъектами на рынке в различных (далеко расположенных друг от друга) регионах, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» не может влиять ни на сокращение числа хозяйствующих субъектов, ни на рост или снижение цены товара (а также не владеет информацией о методах такого влияния). Также, заявитель ссылается на дискриминационные условия, которые для него якобы создает ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», но не учитывает следующее: ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» не ограничивает заявителя на данном товарном рынке (если не учитывать условия о территориальности), а именно торговлю таким видом товаров как обувь, и даже не ограничивает торговлю товарами, являющимися подвидами обуви (например - сапоги или полуботинки мужские и т.п.).

Также, в силу пункта 1.3 Порядка проведения анализа состояния конкурентной среды на товарном рынке, утвержденным приказом Федеральной антимонопольной службы от 28.04.2010 № 220 (далее - Порядок № 220), для более правильного разрешения текущего спора, по мнению ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» антимонопольному органу при доказывании вины Ответчика необходимо провести действия, указанные в данном порядке. При этом, целесообразность проведения такого анализа должна присутствовать исходя из необходимости такого анализа, в связи с отсутствием определенных доказательств обратного.

«Размытые» доказательства Заявителя, содержащие лишь предположения.

По-мнению ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», заявитель оперирует лишь своими домыслами, не основанными на фактах, например умысел всех трех ответчиков.

Говоря о получении конкурентного преимущества на рынке, следует дать оценку не только рынку Российской Федерации, но и Китая в совокупности, в ином случае, оценка конкурентного преимущества будет сведена лишь к имеющимся в материалах дела документами, которыми и будут подтверждаться или опровергаться позиция заявителя, что не позволит объективно оценить как доводы

заявителя, так и обратные доводы ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани». Единственным адекватным доказательством конкурентного преимущества на рынке обуви ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» будет результат исследования рынка указанных товарных знаков на территории РФ и КНР как минимум а) до даты регистрации товарных знаков правообладателя, б) после даты приоритета товарных знаков ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани».

Правовая охрана товарных знаков ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», подтверждается свидетельствами (выданы Роспатентом после завершения процедуры государственной регистрации) на них.

Заявитель как участник экономической, предпринимательской деятельности, самостоятельно принял все риски, связанные с ввозом товара на территорию Российской Федерации, тогда как при соблюдении той степени заботливости и осмотрительности, которая достаточна и необходима для соблюдения требований действующего законодательства, а также прав и интересов третьих лиц, имел возможность получить необходимую информацию, касающуюся объекта интеллектуальной собственности, который предполагал использовать, либо урегулировать вопрос его использования с правообладателем, однако, не предпринял для этого никаких мер, что также позволяет сделать вывод о неправомерных действиях ИП Яндовиной О. А., не позволяющих ему ссылаться на то, что оно добросовестно использовало на территории РФ спорные товарные знаки. ИП Яндовина, являясь профессиональным участником рынка, должна быть осведомлена о свойствах, качественных и иных характеристиках товара, а также о том, что реализация товара с нанесенным на него зарегистрированным товарным знаком осуществляется с ограничениями, предусмотренными законом, несоблюдение таких ограничений влечет за собой административную ответственность.

Информация об охраняемых на территории Российской Федерации объектах интеллектуальной собственности носит открытый характер, соответственно, ИП Яндовина имела возможность узнать о регистрации товарных знаков и его правообладателе до момента подачи декларации на товары, однако этого не сделало. Соответственно, если суд применяет позицию законодателя, в соответствии с которой, не имеет значение наличие регистрации товарного знака на территории другого государства, если эта регистрация не преобразована в международную (чего сделано не было). Так, ИП Яндовина ошибочно полагает, что ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» неправомерно зарегистрировало товарные знаки.

Заявитель при обращении к правообладателю не выражал никакого недовольства относительно добросовестности, однако после того как таможенные органы конфисковали товар у Заявителя, последний первым делом обратился с иском к правообладателю о признании за ним права преждепользования товарными знаками.

Правовая обязанность ИП Яндовиной О. А. как лица, ответственного за использование чужого товарного знака или сходных с ним обозначений для однородных товаров, вытекает, прежде всего, из общеправового принципа, закрепленного в ст. 15 Конституции Российской Федерации, согласно которому любое лицо должно соблюдать Конституцию России и законы, а соответственно

установленные законодательством обязанности, т.е. не только знать об их существовании, но и обеспечивать их исполнение, проявляя необходимую и достаточную степень заботливости и осмотрительности, какая требуется для надлежащего исполнения обязательств в гражданско-обязательственных частных правовых отношениях. Указанное согласуется с позицией Конституционного Суда РФ (Постановление от 27.04.2001 № 7-П).

Правовая возможность исполнения существующей обязанности определяется отсутствием объективных препятствий для выполнения указанных обязанностей, то есть обстоятельств, не зависящих от воли обязанного лица. Обстоятельств с подобной характеристикой (т.е. - обстоятельств непреодолимой силы и других непредвиденных, непреодолимых препятствий, находящихся вне контроля ИП Яндовиной) материалами административного дела, а также судом первой инстанции, не установлено. ИП Яндовина, осуществляющая на постоянной основе внешнеэкономическую деятельность, действуя в нарушение требований статей 1229, 1481, 1484 ГК РФ, не имея соглашения с правообладателем, без его ведома и вопреки его интересам, осуществило ввоз на территорию таможенного союза коммерческой партии товара, однородного с товарами, для индивидуализации которых зарегистрирован товарный знак «TOPRACE» и «DAGENI», и задекларировало данные товары в декларации на товары с целью их ввода в гражданский оборот. Подача ИП Яндовиной таможенной декларации на всю партию ввезенного товара без принятия соответствующих мер в целях подтверждения, что заявляемая товарная партия не содержит товаров с обозначениями, ввоз которых нарушил бы исключительные права других лиц, которые охраняются действующим законодательством Российской Федерации, при этом, заявляя именно процедуру, предусматривающую использование товара в гражданском обороте, в данном случае, рассматривается как действия ИП Яндовина, направленные на введение в гражданский оборот товаров с незаконным воспроизведением чужого товарного знака и сходных с ним обозначений для однородных товаров.

Таким образом, ИП Яндовина при соблюдении той степени заботливости и осмотрительности, которая необходима для выполнения требований законодательства Российской Федерации, а также прав и законных интересов третьих лиц, имело правовую и реальную возможность перед подачей таможенной декларации, до обнаружения таможенным органом фактов нарушения, убедиться, что обозначение, размещенное на товарах и упаковке к ним, использовано в отношении товара однородного с товарами, которые зарегистрированы в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ и охраняются на территории Российской Федерации. В связи с чем, для соблюдения требований законодательства РФ о защите интеллектуальной собственности ИП Яндовина имело возможность до ввоза товара принять необходимые меры для заключения с правообладателем товарного знака «TOPRACE» и «DAGENI» либо его представителем лицензионного договора о предоставлении права использования данного товарного знака, либо завести иную обувь, либо обозначить правообладателю свои намерения вводить в оборот товар, маркированный указанными товарными знаками и выяснить мнение обладателя исключительного права.

Как указывает Конституционный суд в своем определении от 20 декабря 2001 года № 287-0: «Отмена исключительных прав на зарегистрированные товарные знаки, в

том числе на товарные знаки, представляющие собой широко применявшиеся ранее в коммерческом обороте наименования, привела бы к свободному использованию - в смысле статьи 4 Закона - товарного знака любым хозяйствующим субъектом, без принятия им на себя соответствующих обязательств в отношении качества продукции. Это не только нарушило бы охраняемые в соответствии со статьей 44 (часть 1) Конституции Российской Федерации права владельца интеллектуальной собственности, но и повлекло бы за собой существенное ущемление прав потребителей такой продукции».

Заявитель ссылается на аналогию права по делу о товарном знаке «HANSOL», однако не учитывает того обстоятельства, которое было положено в основу этого решения, а именно продвижение товара на рынок предпринимателем (не правообладателем). Приводя в пример указанное дело, Заявитель говорит об отсутствии доказательств использования товарных знаков, но почему-то не учитывает предоставленные в материалы дела УФАС доказательства. Помимо доказательств, уже представленных в материалы дела, правообладатель может с уверенностью говорить о том, что сайт правообладателя является основным способом продвижения товара на рынок, и именно за счет сайта была реализована вся обувь, обозначенная в сводных доказательствах (декларациях, товарных накладных и пр.). Также, Заявитель утверждает, что товарные знаки «TOPRACE» и «DAGENI» стали общеизвестными на рынке обуви, однако, доказательства общеизвестности указанных знаков в материалах дела отсутствуют и никогда присутствовать не будут, т.к. эти товарные знаки не отвечают требованиям ст.ст. 1508- 1509 ГК РФ: «По заявлению лица, считающего используемый им товарный знак или используемое в качестве товарного знака обозначение общеизвестным в Российской Федерации товарным знаком, товарный знак, охраняемый на территории Российской Федерации на основании его государственной регистрации или в соответствии с международным договором Российской Федерации, либо обозначение, используемое в качестве товарного знака, но не имеющее правовой охраны на территории Российской Федерации, по решению федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности могут быть признаны общеизвестным в Российской Федерации товарным знаком, если этот товарный знак или это обозначение в результате интенсивного использования стали на указанную в заявлении дату широко известны в Российской Федерации среди соответствующих потребителей в отношении товаров заявителя. Товарный знак и обозначение, используемое в качестве товарного знака, не могут быть признаны общеизвестными товарными знаками, если они стали широко известны после даты приоритета тождественного или сходного с ними до степени смешения товарного знака другого лица, который предназначен для использования в отношении однородных товаров.

Общеизвестному товарному знаку предоставляется правовая охрана, предусмотренная настоящим Кодексом для товарного знака. Предоставление правовой охраны общеизвестному товарному знаку означает признание исключительного права на общеизвестный товарный знак. Правовая охрана общеизвестного товарного знака действует бессрочно. Правовая охрана общеизвестного товарного знака распространяется также на товары, неоднородные с теми, в отношении которых он признан общеизвестным, если использование другим лицом этого товарного знака в отношении указанных товаров будет ассоциироваться у потребителей с обладателем исключительного

права на общеизвестный товарный знак и может ущемить законные интересы такого обладателя».

Более того, социальный опрос, проведенный по заказу правообладателя Новосибирским Государственным Техническим Университетом, Факультетом Бизнеса, показал отсутствие знаний не только потребителя, но и продавцов в обувных магазинах (конечного продавца обуви) о существовании этих товарных знаков, что не может показать общеизвестность и широкую распространенность этих марок обуви, а напротив, может лишь опровергнуть все доводы Заявителя, касаемые данного «факта». Более того, указанный социальный опрос подтверждает о неизвестности ООО «Экспо-М» как поставщика на территории Новосибирской области, не говоря о Свердловской области, расположенной (географически) намного дальше от местонахождения Заявителя. При этом, социальный опрос умышленно был проведен в месте наибольшего скопления обувных салонов города Новосибирска, что подтверждает объективность данного доказательства, т.е. большинство покупателей обуви сконцентрированы на территории проведения опроса, что также само по себе подчеркивает добросовестность правообладателя и его желание разобраться с данным спором, т.к. все без исключения нарушители прав на товарный знак (не только принадлежащих ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани») считают всех правообладателей кроме общеизвестных (например Адидас АГ) недобросовестными, а иные правообладатели не занимаются активной деятельностью, связанной с защитой товарного знака, в связи с чем остаются в тени судебной практики и практики антимонопольных органов. Помимо прочего, исследование популярности товарных знаков говорит об их неизвестности на рынке, на что ссылается Заявитель, а именно: «Проведенное исследование показало, что торговые марки DAGENI и TOPRACE имеют близкий к 0 уровень осведомленности у всех целевых групп. Количество респондентов указавшее, что им известна марка TOPRACE, находится на уровне 2%, что не превышает уровень стандартной статистической погрешности любого исследования, что означает отсутствие осведомленности об этой марке. Такая ситуация может объясняться двумя способами: во-первых, небольшим проникновением данных марок на рынок Новосибирска. Во-вторых, при наличии на этом рынке большого числа обувных марок, в том числе производства КНР, потребитель в основном не заостряет внимание на конкретной марке (это говорит о том, что обувь при производстве могла быть маркирована любым обозначением, которое укажет заказчик, т.е. потребитель не имеет принципов, руководствуясь которыми он покупает обувь с той или иной маркировкой. Т.е., если обувь была бы маркирована словесным обозначением, например «SHOES», потребитель не сделал бы ее для себя менее приоритетной чем «TOPRACE»), в первую очередь на качестве и ценовой категории предлагаемого товара. Кроме того, обувь производства КНР вряд ли относится к товарам класса премиум, что предполагает наличие запоминаемых брендов».

Относительно наличия регистрации китайскими юридическими лицами на своей территории товарных знаков ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» сообщает следующее: каждому правообладателю с большими объемами продаж известно о том, что предприниматели из КНР всячески пытаются создать мнение у потребителя, вводя последнего в заблуждение, применяя степень смешения. Можно сделать вывод о невозможности определить авторство словесного обозначения как товарного знака. Следовательно, не следует учитывать наличие регистрации китайских (национальных) товарных знаков. Возможность оборота

товаров, маркированных товарными знаками ответчика на территории России следует решать не на уровне спора о недобросовестности правообладателя в РФ как якобы конкурента одному из многочисленных оптовых поставщиков обуви, а на уровне договора о сотрудничестве между правообладателями разных государств, чего китайскими правообладателями, заинтересованными в продажах на территории РФ сделано не было, несмотря на готовность ответчика к такому шагу с совместным контролем качества продукции.

Также, проведенный анализ результатов опроса показал, что частные потребители, чаще всего, не имеют четкого представления о том, какие именно торговые марки являются китайскими. В своем восприятии торговых марок они часто впадают в крайности, начиная от того, что считают всю обувь, продаваемую в мультибрендовых магазинах Новосибирска китайской. Данное обстоятельство сводит на нет доводы Заявителя о заимствовании словесных обозначений, которые зарегистрированы в качестве товарных знаков, являющихся спорными в настоящем деле. Т.е. потребителю не важно наличие определенного товарного знака в качестве маркировки на обуви, изготовленной на территории КНР, что говорит о том, что Заявитель, осуществляя свою деятельность, имеет возможность ввозить и продавать обувь, маркированную одним из 1 миллиона ста тысяч товарных знаков, зарегистрированных в КНР в 25-м классе МКТУ (данные взяты из открытых интернет-источников).

Добросовестность правообладателя.

Основываясь на ст.ст. 10, 1484 ГК РФ, ч. 2 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции», ст. 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности ООО «Бэст Трейд Рисёч энд Девелопмент Компани» утверждает, что заявитель, делая выводы о наличии в действиях ответчика по приобретению исключительных прав на товарные знаки признаков недобросовестной конкуренции, исходил из того, что представленные в материалы дела доказательства являются недостаточными и не позволяют определить лицо, первоначально разработавшее указанное обозначение в зарегистрированном виде, а потому значимым для разрешения спора обстоятельством Заявитель счел первичность введения этого обозначения в оборот посредством торговли на рынке товара с использованием такого обозначения третьими лицами. Такой подход Заявителя в вопросе установления момента, с которого ответчик обладает исключительным правом на заявленные обозначения, противоречит понятию приоритета товарного знака.

Так, в силу п. 1 ст. ст. 1484 Гражданского кодекса правовая охрана товарного знака обеспечивается на основании государственной регистрации (аналогичное разъяснение содержится в п. 1 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.07.1997 № 19 «Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой прав на товарный знак»).

Приоритет товарного знака и, соответственно, исключительное право на товарный знак устанавливаются по дате подачи заявки на товарный знак в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (п. 1 ст. 1491 и п. 1 ст. 1494 Гражданского кодекса). Заявителем не конкретизировано, в каких действиях заявителя по отношению к его конкурентам нашло своё выражение недобропорядочность, неразумность и несправедливость при подаче заявки в Роспатент и регистрации товарных знаков. При исследовании обстоятельств хозяйственной деятельности ответчика, заявителем не установлено наличие у

правообладателя объективных препятствий для более раннего, чем у заявителя получения приоритета спорного обозначения в установленном законом порядке, а также не установлено наличие причинно-следственной связи между действиями этих обществ на конкурентном рынке до регистрации товарных знаков и самим фактом регистрации этого обозначения, который расценён заявителем как акт недобросовестной конкуренции.

Таким образом, невозможно установить обстоятельства, указывающие на злоупотребление заявителем своими правами при совершении действий, связанных с регистрацией товарного знака и подпадающих под регулирование ч. 2 ст. 14 Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ, при том, что не установлена противоречивость доказательств и возможность определить лицо, первоначально разработавшее указанное обозначение в зарегистрированном виде.

В силу подп. 2 п. 6 ст. 1483 Гражданского кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, заявленными на регистрацию в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет; не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, охраняемыми в Российской Федерации, в том числе в соответствии с международным договором Российской Федерации, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

Использование исключительных прав на товарный знак само по себе не дает конкурентное преимущество зарегистрировавшему его лицу. При этом действие по регистрации товарного знака не является противозаконным и не свидетельствует о том, что оно совершено исключительно с целью вытеснения с рынка других конкурентов и (или) причинения им убытков. Приобретение исключительного права на средство индивидуализации по товарному знаку не является действием, противоречащим законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, причинившим или могущим причинить экономический вред или вред деловой репутации общества, то есть действием, направленным на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности перед конкурентами.

При таких обстоятельствах невозможно квалифицировать спорные действия правообладателя как нарушение требований ч. 2 ст. 14 Закона о защите конкуренции.

Различительная способность товаров. Сходство до степени смешения.

Как правомерно указывает заявитель: «товарные знаки на товарах ИП Яндовиной, признанных контрафактными, изображены товарные знаки в ином виде, нежели зарегистрирован у ответчика. ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» согласилось с наличием различительной способности логотипов на упаковке товаров, что также может свидетельствовать о наличии возможности потребителя отличить производителей товаров, что является одним из основополагающих факторов продаж. Однако, в данном случае присутствует смысл применения степени смешения. Так, например, потребитель может подумать также о том, что у того же производителя произошел так называемый рестайлинг продукции.

Показатель количества таких потребителей определить с достаточной объективностью невозможно в силу многообразия вариантов, предполагаемых ответов потребителей. Именно исходя из изложенного, ФИПС во многих своих решениях описывает данную ситуацию с позиции: «Обозначения обладают сходством до степени смешения, но с учетом различной упаковки, у потребителя существует реальная возможность отличить производителя таких товаров, но при этом товары, на которых нанесен товарный знак без соответствующего разрешения правообладателя будет признан контрафактным». Следовательно, при разрешении данного спора необходимо руководствоваться мнением компетентного органа.

Разрешительные процедуры

Заявитель утверждает, что его ввоз на территорию РФ указанных товарных знаков в силу закона должен быть оформлен путем заключения лицензионных договоров с российским правообладателем, а также говорит о наличии правообладателя со сходными товарными знаками на территории КНР. Излагая эти доводы, Заявитель не учитывает того, что помимо российского законодательства (введение в оборот контрафакта), он нарушает также законодательство КНР, экспортируя оттуда товар, охраняемый национальным законодательством о товарных знаках, без разрешения от китайского правообладателя, чем нарушает его права на средства индивидуализации.

Понятие недобросовестной конкуренции.

Как указывает в своей позиции ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», антимонопольным органом должны быть установлены все признаки, попадающие под понятие «недобросовестной конкуренции»: направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности; противоречие законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости; причинение или возможность причинения убытков другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесение или возможность нанесения вреда их деловой репутации.

При этом, действия ответчика по регистрации товарных знаков направлены на защиту исключительных прав. В связи с тем, что процедура регистрации товарных знаков пройдена без замечаний (о чем говорит полученное свидетельство на товарный знак), регистрация товарных знаков была нацелена на защиту товарного знака, который сам правообладатель до момента его регистрации использовал для своих коммерческих целей. Возражений подано не было. В данном случае невозможно говорить о причиненных убытках Заявителю, т.к. согласно ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Положения статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной

собственности восприняты антимонопольным законодательством Российской Федерации и в части, касающейся запрета на недобросовестную конкуренцию (статья 10 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», статья 14 Федерального закона «О защите конкуренции»). При этом, из ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» вытекает взаимосвязь условий применения соответствующих норм данного Федерального закона и определенных ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации правовых последствий «злоупотребления правом» и «использования гражданских прав в целях ограничения конкуренции», что позволяет суду в каждом конкретном случае с помощью понятийного аппарата антимонопольного законодательства (ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции») обосновывать отказ в защите того или иного субъективного права в соответствии с п. 2 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации на основе исследования конкурентной тактики правообладателя.

Так, недобросовестная конкуренция не может рассматриваться отдельно от понятия злоупотребления правом согласно ст. 10 ГК РФ под которым понимается 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. При этом, решением суда по делу А45-13631/2013 установлено отсутствие у Ответчика злоупотребления правом, а именно: «Утверждение ООО «Экспо-М» (как указывает ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани») о злоупотреблении правом при регистрации товарных знаков необоснованно, т.к. указанные товарные знаки регистрировались правообладателем с целью добросовестной торговли товарами на территории РФ».

Производитель и правообладатель - разные лица.

Заявитель ошибочно полагает, что правообладатель должен самостоятельно производить товар, маркированный своими товарными знаками.

Заявитель не учитывает или умышленно не говорит о том, что у товарного знака «TOPRACE» имеется 2 правообладателя, т.е. на территории КНР зарегистрировано несколько товарных знаков со словесным обозначением «TOPRACE» за разными юридическими лицами, которые также не являются производителями своих товаров и их наименование не соответствует и даже не схоже с их товарными знаками.

Нарушение исключительных прав других правообладателей.

Заявитель, говоря о недобросовестности Ответчика, ссылается на его якобы «преждепользование» товарными знаками. При всей уверенности в своей правоте, Заявитель не учитывает, что помимо товарных знаков Ответчика он вводит без разрешения правообладателей иные товарные знаки, зарегистрированные как до, так и после начала его деятельности.

Не подтверждается довод заявителя о том, что правообладатель китайского ТЗ является единственным изготовителем товаров с маркировкой спорными обозначениями:

Обувь, маркированная обозначением DAGENI, производилась и производится различными компаниями, не являющимися компанией, указанной заявителем, как правообладатель китайского товарного знака и единственный производитель. Данные факты известны правообладателю из материалов таможенных проверок и судебных дел.

Обувь, маркированная обозначением TOPRACE, производилась и производится различными компаниями, не являющимися компанией, указанной заявителем, как правообладатель китайского товарного знака и единственный производитель. Данные факты известны правообладателю из материалов таможенных проверок и судебных дел.

Отсутствует прямая заинтересованность Заявителя.

Ссылаясь на свою заинтересованность в установлении недобросовестной конкуренции с целью досрочного прекращения правовой охраны указанных товарных знаков в отношении товаров 25-го класса МКТУ и неиспользование их правообладателем в отношении названных товаров ИП Яндовина О.А. обратилась с заявлением в УФАС по Новосибирской области.

В силу пункта 1 статьи 1486 ГК РФ правовая охрана товарного знака может быть прекращена досрочно в отношении всех товаров или части товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, вследствие неиспользования товарного знака непрерывно в течение любых трех лет после его государственной регистрации. Заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования может быть подано заинтересованным лицом в арбитражный суд по истечении указанных трех лет при условии, что вплоть до подачи такого заявления товарный знак не использовался.

В соответствии с требованиями, изложенными в статье 1486 ГК РФ, заинтересованным лицом может быть признано любое лицо, имеющее законный интерес в прекращении правовой охраны неиспользуемого товарного знака.

Согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 01.03.2011 №14503/10, к таким лицам могут быть отнесены производители однородных товаров (работ, услуг), в отношении которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак, имеющие реальное намерение использовать спорное обозначение в своей деятельности, а также осуществившие необходимые подготовительные действия к такому использованию, в частности, лицо, подавшее заявку на регистрацию тождественного или сходного обозначения.

Между тем, в материалах дела отсутствует доказательство того, что ИП Яндовина О.А. является производителем товаров, в отношении которых заявлены требования, в том числе однородных им.

Доказательства того, что по заказу ИП Яндовиной О.А. или под ее контролем производятся названные товары, а также совершения подготовительных действий по использованию товарных знаков в материалы дела не представлены.

При этом в материалах дела имеются доказательства продолжительных действий правообладателя по его использованию спорных товарных знаков, что

опровергает довод Заявителя о том, что правообладатель не производит собственные товары под спорными знаками.

В подтверждение своей заинтересованности Заявитель указал на то, что ИП Яндовина О.А. использует оспариваемые товарные знаки, осуществляя ввоз обуви на территорию Российской Федерации.

Данный довод, по мнению Суда по интеллектуальным правам, является несостоятельным, поскольку основан на ином толковании норм материального права.

Наличие исков к Заявителю со стороны правообладателя (ответчика по делу) о защите исключительных прав на оспариваемые товарные знаки само по себе не означает заинтересованности в досрочном прекращении товарного знака, в том смысле, в котором он изложен в статье 1486 ГК РФ.

Таким образом, суду не представлена достаточная совокупность относимых и допустимых доказательств наличия у заявителя законной заинтересованности в досрочном прекращении правовой охраны спорных товарных знаков в отношении товаров, для которых они зарегистрированы.

Согласно правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.03.2011 № 14503/10, отсутствие заинтересованности является самостоятельным основанием для отказа в досрочном прекращении правовой охраны товарного знака.

Довод Заявителя о том, что правообладатель не производит собственные товары под спорными знаками является сам по себе ошибочным, т.к. непосредственное производство товара, индивидуализированного товарным знаком (при наличии правообладания), не является необходимым условием добросовестности конкурентных действий.

Кроме того, в дополнение к отзыву, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» сообщает следующее.

Согласно постановлению суда по интеллектуальным правам от 28 августа 2013 года по делу № А40-148988/2012 (спор по товарному знаку «Аленка» о праве преждепользования), сформирована следующая правовая позиция относительно возможности использования товарного знака иными лицами, неуполномоченными на то в силу закона: «По отношениям, возникшим до введения в действие акта гражданского законодательства, он применяется к правам и обязанностям, возникшим после введения его в действие. Отношения сторон по договору, заключенному до введения в действие акта гражданского законодательства, регулируются в соответствии со статьей 422 ГК РФ. Следовательно, с момента введения в силу Федерального закона от 24 июля 2007 года № 202-ФЗ «О признании утратившей силу части второй статьи 13 Федерального закона «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» на территории Российской Федерации не существует права преждепользования товарным знаком («принципа фактического применения», «принцип первого использования»), что соответствует и нормам международных договоров, подписанных и ратифицированных Российской Федерацией, регулирующих правоотношения в отношении товарных знаков. Правовая позиция

Конституционного Суда Российской Федерации, изложенная в определении от 20 декабря 2001 года № 287-0 дана на основе правоприменения норм Конституции Российской Федерации по вопросу конституционности статей 2, 4, 6 и 7 Закона Российской Федерации от 23 сентября 1992 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (далее - Закона), согласно которой отмена исключительных прав на зарегистрированные товарные знаки, в том числе на товарные знаки, представляющие собой широко применявшиеся ранее в коммерческом обороте наименования, привела бы к свободному использованию - в смысле статьи 4 Закона - товарного знака любым хозяйствующим субъектом, без принятия им на себя соответствующих обязательств в отношении качества продукции.

Это не только нарушило бы охраняемые в соответствии со статьей 44 (часть 1) Конституции Российской Федерации права владельца интеллектуальной собственности, но и повлекло бы за собой существенное ущемление прав потребителей такой продукции. Следовательно, статьи 2 и 4 Закона Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», закрепляя исключительное право владельца зарегистрированного товарного знака пользоваться и распоряжаться товарным знаком и запрещать его использование другими лицами, направленные на реализацию статьи 44 (часть 1) Конституции Российской Федерации, ограничивают права хозяйствующих субъектов, закрепленные в статьях 17 (часть 3), 19 (часть 1) и 34 Конституции Российской Федерации, в той мере, в какой согласно статье 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации это необходимо в целях защиты здоровья, прав и законных интересов других лиц».

Также следует отметить возможность правообладателя ограничить введение товара, маркированного его товарными знаками, в оборот. Данная позиция основана на судебных актах по одному из самых известных в РФ арбитражных дел - по товарному знаку «VITTEL». Наиболее развернуто позиция изложена в постановлении апелляционной инстанции: «Довод ответчика о том, что иск направлен на ограничение конкуренции, его подача - злоупотребление правом, исходя из ст. 10 ГК РФ отклоняется судебной коллегией. Согласно ст. 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах, в случае несоблюдения названных требований суд может отказать лицу в защите принадлежащих ему права. \

Однако суд не учел, что исключительные права сами по себе являются допустимым законом ограничением конкуренции. Баланс между интересами правообладателей и иных лиц установлен путем ограничения правообладателей введением нормы об исчерпании исключительных прав, чтобы правообладатель не мог не допускать дальнейшей перепродажи (оборота) товара, если он дал согласие на их ввоз в Российскую Федерацию. Как указал Конституционный Суд Российской Федерации по вопросу о соответствии Конституции Российской Федерации идентичной нормы об исчерпании права в Законе Российской Федерации "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" в Определении от 22.04.2004 N 171-0, запрещение законным правообладателем использования товарного знака другими лицами, направленное на реализацию статьи 44 (часть 1) Конституции Российской Федерации, ограничивает права хозяйствующих субъектов, закрепленные в статье

34 Конституции Российской Федерации в той мере, в какой согласно ее статье 55 (часть 3) это необходимо в целях защиты здоровья, прав и законных интересов других лиц. В связи с чем, является допустимой законом формой монополии (исключительного права). Кроме того, запрещение такого способа использования товарного знака правообладателя, как ввоз маркированной таким знаком продукции на территорию Российской Федерации, направлено на соблюдение международных обязательств Российской Федерации в области охраны интеллектуальной собственности в соответствии со статьями 15 (ч. 4), 44 (ч. 1) и 71 (пп. "о") Конституции Российской Федерации и не противоречит статьям 8 (ч. 1) и 74 Конституции Российской Федерации».

Следует отметить, что ИП Яндовина не предпринимала никаких мер, чтобы узаконить введение обуви, маркированной товарными знаками ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани». Правообладатель не имел цели запрещать ввоз ИП Яндовиной и готов был пойти на определенные условия «дилерства» (например: сертификация фабрики в КНР с безвозмездным ввозом обуви, изготовленной на такой фабрике).

Заявителю на момент предъявления иска правообладателя о взыскании компенсации за незаконное использование товарного знака, был достаточно хорошо известен метод определения правообладателя, что подтверждается судебной практикой (определениями о прекращении производства по делу Арбитражного суда Новосибирской области в связи с возбуждением уголовных дел в отношении ИП Яндовиной).

Однако ИП Яндовина является профессиональным участником рынка, и обязана проявлять надлежащую степень заботливости и осмотрительности при осуществлении своей деятельности, с целью предотвращения нарушения прав иных лиц на объекты интеллектуальной собственности. Ей следовало ознакомиться с необходимой информацией, касающейся таких прав, и проверить наличие права на объект интеллектуальной собственности у своих контрагентов.

Информация о товарных знаках содержится в открытых реестрах: в официальных изданиях ФТС России (информационно-аналитическое обозрение "Таможня", бюллетень таможенной информации "Таможенные ведомости"); в правовых базах "Консультант", "Гарант"

Также, следует отметить, что в соответствии с положениями Закона сведения, относящиеся к зарегистрированным обозначениям, внесенные в Государственный реестр товарных знаков, знаков обслуживания и наименования мест происхождения товаров, публикуются Роспатентом в официальном бюллетене "Товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест происхождения товаров" незамедлительно после регистрации в реестре или после внесения в реестр изменений о регистрации товарного знака, знака обслуживания и наименования места происхождения товаров. Бюллетень является официальным и общедоступным изданием Роспатента, содержащим информацию о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения, зарегистрированных в реестре.

Данная информация содержит сведения о правообладателе, контактных лицах, товарном знаке и товаре, которым он обозначен (класс товара и его описание в соответствии с Международной классификацией товаров и услуг для регистрации

знаков (МКТУ), регистрационном номере товарного знака по реестру).

Кроме того, сведения, содержащиеся в реестрах, размещаются на интернет-сайте ФТС России.

В силу подпункта 3 пункта 1 статьи 4 Таможенного кодекса Таможенного Союза (далее - ТК ТС) под ввозом товаров на таможенную территорию таможенного союза понимается совершение действий, связанных с пересечением таможенной границы, в результате которых товары прибыли на таможенную территорию таможенного союза любым способом, включая пересылку в международных почтовых отправлениях, использование трубопроводного транспорта и линий электропередачи, до их выпуска таможенными органами. При этом процесс перемещения товаров предполагает осуществление любых действий по ввозу и вывозу товаров, направленных на реализацию данного процесса, от начала перемещения и до его завершения. Таким образом, действия по ввозу считаются оконченными с момента перемещения спорных товаров через таможенную границу Российской Федерации и подачи таможенному органу таможенной декларации и(или) документов, необходимых для помещения этих товаров под таможенную процедуру, условия которой предполагают возможность введения этих товаров в оборот на территории Российской Федерации.

Пунктом 7 статьи 190 ТК ТС установлено, что с момента регистрации таможенная декларация становится документом, свидетельствующим о фактах, имеющих юридическое значение.

Следовательно, подав грузовую таможенную декларацию, ИП Яндовина подтвердила факт ввоза товара на таможенную территорию Российской Федерации с заявлением таможенного режима, предполагающего использование товаров в гражданском обороте на территории Российской Федерации.

В письме от 29.06.2007 N 01-06/24387 "О направлении методических рекомендаций по квалификации и расследованию административных правонарушений, предусмотренных частью первой статьи 7.12 и статьей 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (нарушения в сфере интеллектуальной собственности)" Федеральная таможенная служба разъяснила, что в качестве действий, направленных на введение товаров с незаконно размещенными товарными знаками для введения их в гражданский оборот, можно рассматривать, в частности, подачу таможенной декларации на такие товары, с заявлением их к таможенным режимам, предполагающим использование товаров в гражданском обороте на территории Российской Федерации.

Следовательно, для привлечения к ответственности за незаконное использование товарного знака, в том числе, путем декларирования товаров маркированных таким товарным знаком, не является обязательным наличие умысла нарушителя.

Так, сравнительно-правовой анализ положений законодательства РФ показывает, что в случае необходимости установления вины в форме умысла, как обязательного элемента состава какого-либо правонарушения, законодатель прямо указывает в диспозиции статьи формулировку, подразумевающую, что ответственность за данное правонарушение наступает исключительно в случае установления вины в форме умысла (например, диспозиция статьи 17.7 КоАП РФ предусматривает ответственность лица за умышленное невыполнение требований

прокурора, вытекающих из его полномочий, установленных федеральным законом, а равно законных требований следователя, дознавателя или должностного лица).

Часть 1 статьи 127 Таможенного кодекса Российской Федерации предусматривает, что при декларировании товаров и совершении иных таможенных операций, необходимых для выпуска товаров, декларант вправе осматривать и измерять подлежащие декларированию им товары, в том числе до подачи таможенной декларации. Если декларант не воспользовался закрепленным за ним правом, то, он не предпринял всех зависящих от него мер по соблюдению требований законодательства, не проявил достаточной степени заботливости и осмотрительности и подлежит привлечению к ответственности за ввоз контрафактных товаров.

Обоснованием такой позиции служит сложившееся судебная практика: например, Постановления ФАС Волго-Вятского округа от 20.09.2007 N А43-36887/2006-43-1227; Северо-Кавказского округа от 15.01.2008 N Ф08-8690/2007-3258А; Московского округа от 21.04.2008 N КА-А40/2946-1.2.

ИП Яндовина как профессиональный участник гражданского оборота должна была предвидеть все риски, связанные с декларированием и перемещением через таможенную границу таможенного союза товаров, маркированных определенным товарным знаком, и, соответственно, принять все необходимые меры для правомерного введения в оборот товаров такого вида.

Такая позиция правообладателя отражена во многих судебных актах (А21-10966/2012, А21-10857/2012, А40-114498/13, А28-15874/2013, А56-7113/2013, А60-36669/2011, А45-13631/2013) под следующей формулировкой: «..., являясь профессиональным участником рынка, должно быть осведомлено о свойствах, качественных и иных характеристиках товара, а также о том, что реализация товара с нанесенным на него зарегистрированным товарным знаком осуществляется с ограничениями, предусмотренными законом, несоблюдение таких ограничений влечет за собой административную ответственность. Информация об охраняемых на территории Российской Федерации объектах интеллектуальной собственности носит открытый характер, соответственно, ... имело возможность узнать о регистрации товарных знаков и его правообладателе до момента подачи декларации на товары, однако этого не сделало».

Следует также отметить правовую позицию Суда по интеллектуальным правам, которая заключается в следующем: «Довод кассационной жалобы о том, что на территории КНП предоставлена правовая охрана товарному знаку со словесным элементом «DAGENI», правообладателем которого является контрагент общества, судом кассационной инстанции не принимается, так как он не имеет правового значения для рассмотрения настоящего дела, предметом которого является привлечение общества к административной ответственности за нарушение прав на товарный знак, которому предоставлена правовая охрана на территории Российской Федерации».

Относительно довода Заявителя о легальности товара, выпущенного якобы правообладателем, следует возразить по следующим основаниям:

- во-первых: производитель товара, принадлежавшего ИП Яндовиной не является правообладателем. Данный вывод можно сделать сопоставив наименования

изготовителя и правообладателя;

- во-вторых: даже если бы ИП Яндовина закупила в КНР обувь непосредственно у правообладателя, то при введении товара в гражданский оборот на территорию РФ действовал бы только национальный принцип исчерпания права, что подтверждается правовой позицией Суда по интеллектуальным правам: «Возражения ответчика на кассационную жалобу, оспаривающего правомерность такого способа защиты исключительных прав истца, основаны в том числе на мнении о допустимости «параллельного импорта». Указанное мнение ответчика не согласуется с вышеупомянутой нормой статьи 1252 ГК РФ, а также статьей 1487 ГК РФ, устанавливающей национальный принцип исчерпания прав».

Также ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» указывает на нарушения, которые может допустить УФАС по Новосибирской области при вынесения решения.

Объединение дел и Административная ответственность.

В производстве Управления ФАС по Новосибирской области находится 2 дела, связанные между собой предметом разбирательства и лицами, участвующими в делах. Ранее заявителем было предложено к рассмотрению ходатайство об объединении дел № 06-01-11-14-14 и № 06-01-11-14-13, которое до сих пор не было рассмотрено (определение комиссии об удовлетворении/отказе не выносилось). В связи с тем, что в случае удовлетворения требований, изложенных в заявлении, у Ответчика наступает административная ответственность, предусмотренная ст. 14.33 КоАП РФ. Согласно ч. 5 ст. 4.3 КоАП РФ Никто не может нести административную ответственность дважды за одно и то же административное правонарушение. Поэтому, в случае удовлетворения заявления по настоящему делу, ответственность по делу № 06-01-11-14-13 не может быть применена.

Прекращение правовой охраны как основания для отказа в удовлетворении заявления.

Шаг 1. В настоящий момент, а именно 04.07.2014 года, в Палате по патентным спорам имеется решение о прекращении правовой охраны товарных знаков «TOPRACE», «DAGENI», при этом окончательный текст решения еще не изготовлен. Таким образом, считаем, что обстоятельства, изложенные в решении могут прямо повлиять на решение комиссии по настоящему делу, т.к. устанавливались факты, имеющие спорное значение в настоящем деле.

Шаг 2. В связи с тем, что в случае прекращения правовой охраны товарного знака, таковая прекращается с даты приоритета (ч. 3 ст. 1512 ГК РФ: «Предоставление правовой охраны общеизвестному товарному знаку путем его регистрации в Российской Федерации может быть оспорено и признано недействительным полностью или частично в течение всего срока действия исключительного права на этот товарный знак, если правовая охрана была ему предоставлена с нарушением требований пункта 1 статьи 1508 настоящего Кодекса»).

Шаг 3. Таким образом, у Заявителя отсутствуют основания быть признанным потерпевшим, т.к. судебное разбирательство по предъявлению требований, связанных с правом на товарный знак еще не окончено, а соответственно и не может быть принят судебный акт в пользу ответчика, т.к. отсутствует право на иск.

Шаг 4. При отсутствии заинтересованности в вынесении решения антимонопольного органа в пользу ИП Яндовиной.

Шаг 5. Ввиду отсутствия правовой охраны товарных знаков, ответчик лишен возможности нарушения ст. 14 Федерального Закона «О защите конкуренции», т.к. исключительное право на товарные знаки ему не принадлежит.

Невозможность добровольно устранить нарушение другими ответчиками.

В деле, помимо ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», участвуют в качестве ответчиков иные лица. В соответствии с п. 1ч. 1. ст. 48 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае добровольного устранения нарушения антимонопольного законодательства и его последствий лицом, совершившим такое нарушение. Так, ООО «Сибирь ТрансАзия» и ООО «Либерал Вэльюз» лишены возможности добровольно устранить нарушения антимонопольного законодательства и его последствий, т.к., во-первых, нарушение, предусмотренное вменяемыми статьями Закона не совершались, а во-вторых, антимонопольный орган не указывает конкретные действия, необходимые для восстановления первоначальной ситуации на рынке (которая была до совершения каких-либо действий).

Необоснованность включения в «черный список» всех Товарных Знаков Ответчика.

Определением о назначении дела № 06-01-11-14-14 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению Комиссия УФАС по Новосибирской области вменяет нарушение законодательства каждым из имеющихся товарных знаков ответчика.

При этом ни ИП Яндовиной, ни ООО «Экспо-М», ни каким-либо другим лицом не заявлялась недобросовестная конкуренция, связанная с другими товарными знаками. Более того, на территории КНР зарегистрированы не все товарные знаки, указанные в определении антимонопольного органа.

Также на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России ООО «Либерал Вэльюз» 22.08.2014 был представлен Отзыв, согласно которому правовая позиция Общества состоит в следующем.

Вменяемая статья 14 Федерального закона «О защите конкуренции», нацелена исключительно на правообладателя, либо его лицензиатов, если их вина будет доказана отдельно от вины или невиновности правообладателя. Данная позиция основана на отсутствии лиц - не лицензиатов преимуществ на рынке, связанных с использованием средств индивидуализации.

«Статья 10 Закона РСФСР "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" утратила силу с 26 октября 2006 года, когда был введен в действие Федеральный закон "О защите конкуренции", однако положение ее пункта 2, согласно которому не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительных прав на средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или оказываемых услуг, воспроизведено в части 2 статьи 14 названного Федерального закона.

Определение понятия "недобросовестная конкуренция", данное в статье 4 Закона РСФСР "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках", в основном воспроизведено в пункте 9 статьи 4 Федерального закона "О защите конкуренции", согласно которому 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 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-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. В связи с тем, что признак конкуренции (основной) хозяйствующих субъектов - участие субъекта на одном и том же товарном рынке. В частности товарный рынок в указанном федеральном законе определяется как: товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами. Таким образом, в первую очередь следует установить являются ли участники настоящего разбирательства конкурентами, т.к. ИП Яндовина является поставщиком товаров на территории Новосибирской области, что подтверждает сам заявитель, прилагая таможенные декларации в материалы настоящего дела. При этом, ООО «Либерал Вэльюз» осуществляет свою деятельность (не торговую) только на территории Алтайского края.

Таким образом, ООО «Либерал Вэльюз» не является конкурентом Заявителю, более того, конкурентом любому из лиц, участвующих в деле. т.к. относится к абсолютно другому виду деятельности, нежели указанные лица.

Также на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России представитель ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» пояснил, что цели регистрации рассматриваемых товарных знаков были определены как распределение рисков, диверсификации при осуществлении разноплановой деятельности на территории РФ и налоговой оптимизации. Также представитель пояснил, что ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» было создано в 2010г., внесена запись в реестр юридических лиц с целью разделения активов, а также с целью регистрации на данное юридическое лицо товарных знаков. Также представитель пояснил, что регистрация товарных знаков осуществлена с целью возможности контроля качества продукции со стороны Общества и последующего несения ответственности за ненадлежащее качество Обществом.

Относительно регистрации рассматриваемых товарных знаков, представитель пояснил, что были выбраны те знаки, ввоз которых осуществлялся изначально ООО «Сибирь ТрансАзия» с 2008г. (фактически – раньше). Решение о регистрации было

принято еще на стадии создания ООО «Сибирь ТрансАзия».

На заседание Комиссии Новосибирского 22.07.2014г. было представлено ходатайство ООО «Либерал Вэльюз» об отложении рассмотрения дела для более детальной выработки позиции по делу.

Также 15.07.2014г. было представлено ходатайство ООО «Сибирь ТрансАзия» об отложении рассмотрения дела в связи с необходимостью ознакомления с материалами дела, выработки правовой позиции, а также временных рамок почтовой службы.

В связи с изложенным 22.07.2014г. рассмотрение дела №06-01-11-14-14 было отложено Комиссией Новосибирского УФАС России. Рассмотрение было назначено на 28.08.2014г.

28.08.2014г. Комиссией Новосибирского УФАС России объявлен перерыв до 03.09.2014г.

На заседании Комиссии 03.09.2014г. представитель ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» заявил ходатайство об истребовании из Новосибирской таможни сведения о результатах проверки в отношении ИП Яндовиной О. А. по заявлению Общества в период с марта по май 2013г.

Представители ИП Яндовиной О. А. выступили против удовлетворения данного ходатайства.

Комиссией Новосибирского УФАС России ходатайство ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» об истребовании документов, удовлетворено не было, в связи с неподтверждением содержания в данном документе существенных сведений для доказывания наличия либо отсутствия нарушения в рамках дела №06-01-11-14-14.

Далее представителем ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» было заявлено ходатайство об объявлении перерыва в заседании Комиссии Новосибирского УФАС России до 04.09.2014г. в связи с необходимостью представления дополнительных доказательств, а именно решения таможенного органа, находящегося у иного лица – Васильева Евгения Игоревича, находящегося в г. Москве.

Комиссией Новосибирского УФАС России данное ходатайство удовлетворено не было по основаниям, изложенным выше.

Далее представителем ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» было заявлено ходатайство об истребовании доказательств, а именно – оригиналов объяснений от Макеевой Л. В., Борзилова И. Г., а также оригиналов писем от правообладателей, представленных заявителем (Шаньтоуской косметической компании «Ция», обувной компании «Буань», обувной компании «Оуци», обувной компании «Цзиньгу»). По мнению представителя ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», данные письма являются сфальсифицированными.

Данная позиция обоснована следующим. ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» сделан запрос в посольство КНР в РФ с целью осмотра и нотариального удостоверения осмотра китайского сайта – аналога сайта РФ,

содержащего сведения о том или ином юридическом лице в Китае. Данный осмотр был осуществлен, но документальное подтверждение у Общества отсутствует.

По заявлению представителя ООО «Бэст Трэйд Рисёч Девелопмент Компани», сведения об одном из лиц, письмо от которого представлено, в данной базе отсутствуют. Также, согласно данному сайту, имеются расхождения относительно реквизитов данных компаний.

Представители ИП Яндовиной О. А. выступили против удовлетворения данных ходатайств, считая, что данные ходатайства направлены на затягивание рассмотрения дела и являются злоупотреблением правом ответчиком.

Комиссией Новосибирского УФАС России ходатайство ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» об объявлении перерыва до 04.09.2014г. для предоставления дополнительных документальных доказательств фальсификации вышеназванных писем было удовлетворено, а также дополнительных доказательств, имеющих значение для рассмотрения дела по существу.

04.09.2014г. нотариально заверенный документ об осмотре сайта ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» представлен не был. Иных доказательств ответчиком также не представлено.

При этом ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» были заявлены ходатайства:

1) о привлечении к участию в деле в качестве заинтересованных лиц компании Вэньчжоу Чашан БуАн Шуз Ко., Лтд, (адрес) № 4, Чашан шуз маркет, Ухай, Вэньчжоу, Чжэцзян, Китай и компании YU XIAOHONG (адрес) Room 505, № 1 Qinfenzutuan, Jingshan Street, Ouhai District, Wenzhou City Zhejiang China;

2) об истребовании из компетентных органов (согласно российскому и международному законодательству) документов, подтверждающих правоспособность лиц, указанных в п.1;

3) о приобщении к материалам дела копии Решения Федеральной таможенной службы Сибирского таможенного управления Новосибирской таможни №06-25/03 по жалобе на решение, действия (бездействие) таможенного органа или его должностного лица от 01.03.2014г.;

4) о приобщении доказательств рекламной деятельности ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани»;

5) о привлечении в качестве заинтересованного лица Федерального института промышленной собственности (Роспатента);

6) о приобщении к материалам дела осмотра сайта центрального народного правительства КНР;

7) о привлечении ООО «Экспо-М» в качестве заинтересованного лица к рассмотрению дела;

8) о привлечении к участию в деле в качестве заинтересованных лиц правообладателей КНР сходных товарных знаков с товарными знаками ответчика.

Комиссией Новосибирского УФАС России ходатайства о приобщении к материалам дела документов (ходатайства 3,4,6) были удовлетворены. Ходатайства 1,2,5,8 не подлежат удовлетворению в связи отсутствием возможности влияния результатов рассмотрения дела №06-01-11-14-14 на права компании Вэньчжоу Чашан БуАн Шуз Ко., Лтд, (адрес) № 4, Чашан шуз маркет, Ухай, Вэньчжоу, Чжэцзян, Китай и компании YU XIAOHONG (адрес) Room 505, № 1 Qinfeizutuan, Jingshan Street, Ouhai District, Wenzhou City Zhejiang China, лиц правообладателей КНР сходных товарных знаков с товарными знаками ответчика, а также права Федерального института промышленной собственности (Роспатента). Ходатайство 7 не подлежит удовлетворению, т.к. предметом рассмотрения дела №06-01-11-14-14 является факт регистрации, в том числе, товарных знаков «TOPRACE», «DAGENI».

Также заявителем поданы возражения в Палату по патентным спорам ФГУ ФИПС против предоставления правовой охраны товарным знакам № 469787 , № 469698.

Исходя из смысла пункта 3 статьи 1483 ГК РФ, для признания регистрации товарного знака противоречащей данной норме права достаточно не реального введения в заблуждение, а лишь самой способности обозначения ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя (страница 3 Решения Суда по интеллектуальным правам от 22.05.2014 по делу N СИП-141/2014).

На момент подачи в феврале-мае 2011 года заявлений ответчиком на регистрацию рассматриваемых обозначений, указанных в таблице, в качестве товарных знаков в отношении 25 класса МКТУ, на территории РФ уже производилась реализация товаров, маркированных данными обозначениями, производителями которых являются лица, находящиеся на территории КНР

Производителем товаров 25 класса МКТУ, маркированных обозначением «DAGENI», является Wenzhou Ouqi Shoes Co., Ltd. (ООО обувная компания «Оуци», г. Вэньчжоу), которое является правообладателем товарного знака «DAGENI» в Китае, дата регистрации которого более ранняя, чем дата регистрации российского товарного знака № 469698.

Производителем товаров 25 класса МКТУ, маркированных обозначением «TOPRACE», является Wenzhou Chashan BuAn Shoes CO., LTD., которое является правообладателем товарного знака «TOPRACE» в Китае, дата регистрации которого- более ранняя, чем дата регистрации российского товарного знака № 469787.

Правообладателем товарного знака «PLOME» в Китае является ООО обувная компания «Цзиньгу», пров. Чжэцзян, г. Вэньчжоу, р-н Лунваньцзюй, промзона Чжуаньюань саныци, дата регистрации которого- более ранняя, чем дата регистрации российского товарного знака № 469700.

Правообладателем товарного знака «DUCHENG» в Китае является ООО обувная компания «Дучэн», пров. Чжэцзян, г. Вэньчжоу, ул. Лучэнлу, 195, проулок 17, дата регистрации которого- более ранняя, чем дата регистрации российского товарного знака № 469699.

Правообладателем товарного знака «Da Peng Niao» в Китае является ООО обувная компания «Дапэнняо», пров. Чжэцзян, г. Вэньчжоу, промзона Шуаньюй, ул.

Синцилу, 21, дата регистрации которого- более ранняя, чем дата регистрации российского товарного знака № 467225.

Wenzhou Ouqi Shoes Co., Ltd. (ООО обувная компания «Оуци», г. Веньчжоу) на данный момент не производит продукцию на территории РФ, также как и Wenzhou Chashan BuAn Shoes CO., LTD. (ООО обувная компания «Буань», г. Веньчжоу, Чашань). Тем не менее, обувь, произведенная в Китае и маркированная обозначениями «DAGENI», «TOPRACE» реализуется на территории РФ множеством лиц в течении 4 лет на сегодняшний день (и в течении года на момент подачи заявки №2011702337 на регистрацию в РФ товарного знака «TOPRACE» - 16.07.2010г.). В результате чего, данная обувь, маркированная обозначениями «DAGENI», «TOPRACE» является узнаваемой на территории РФ сейчас и уже была узнаваема в 2011 году. У потребителей сформировано определенное представление о качестве, дизайне, и других свойствах данного товара, а также существуют устойчивые ассоциации, связанные с обозначениями «DAGENI», «TOPRACE».

Информация об обуви, произведенной в Китае, размещена на различных российских сайтах компьютерной сети Интернет (например, в поисковых системах «Яндекс» «Google»). Как следует из содержания сайтов, обозначение получило известность и на настоящий момент позволяет потребителям идентифицировать обозначения с обувью китайского производителя со свойственными для нее особенностями качества, цены и дизайнерских характеристик. Потребительский рынок данной продукции по всей территории Российской Федерации достаточно обширен, также высока потребительская осведомленность о данной продукции, что подтверждается особенностью сайтов-каталогов, позволяющей любому посетителю сайта, независимо от территориальной принадлежности, ознакомиться с данной информацией, сделать заказ и приобрести данный продукт. Сайты различных компаний имеют разное территориальное расположение: г. Москва, г. Санкт-Петербург, г. Южно-Сахалинск, г. Саратов, г. Екатеринбург, г. Новосибирск, г. Хабаровск и др., что подтверждает территориальную обширность потребительского рынка.

Заявителем на примере знаков «DAGENI», «TOPRACE» показано, что потребители на данный момент идентифицируют обозначения «DAGENI», «TOPRACE» с определенным качеством, свойствами, характеристиками, дизайном товаров 25 класса МКТУ, а именно обувью, и со страной-производителем — Китаем, поэтому степень информированности российского потребителя о данных обозначениях, как об определенном бренде обуви китайского производителя, является высокой.

Правообладатель российских товарных знаков, обозначенных в заявлении, не производит и не производил продукцию, маркированную данными обозначениями, ни до подачи заявки на регистрацию обозначения в качестве товарного знака, ни после ее подачи и последующей регистрации обозначений. Это подтверждает, что правообладатель не принимал участие в формировании бренда «DAGENI», бренда «TOPRACE» и соответствующего представления о качестве маркированной ими обуви, ее свойств и характеристик у российских потребителей. Также правообладатель не является лицом, которое первоначально вводит товар с использованием рассматриваемых товарных знаков в оборот на территории РФ.

Кроме того, из материалов дела следует, что ООО "Бэст Трэйд Рисёч энд

Девелопмент Компани" не является заказчиком обуви, а фактически является российской компанией, которая приобретает обувь у поставщика из Китая. ООО «Сибирьтрансазия», ООО «Веста» являются покупателями обуви в Китае и фактически осуществляют поставку данного груза в РФ.

Wenzhou Ouqi Shoes Co., Ltd. является законным производителем обуви, маркированной DAGENI, на территории Китая, поскольку обладает исключительным правом на товарный знак DAGENI № 7653792 с 28 августа 2009 года (дата приоритета). Производство данной продукции осуществлялось на территории Китая, что подтверждается представленными ГТД 2010 г. ИП Яндовиной О. А., (приложение № 4.5 возражения), а также ГТД, представленными правообладателем товарного знака, с 2008 года. В случае, если бы на территории Китая производилась обувь, маркированная DAGENI, другим лицом до 2009 года, как на это указывает правообладатель оспариваемого товарного знака на страницах 7, 8, 12 отзыва, соответствующая охрана не была бы предоставлена товарному знаку DAGENI № 7653792 Wenzhou Ouqi Shoes Co., Ltd. в отношении товаров 25 класса (обувь). Более того, в материалах дела отсутствуют, какие-либо доказательства, что обувь под данным товарным знаком производилась каким-либо иным лицом, а не Wenzhou Chashan BuAn Shoes Co., Ltd.

Намерение Wenzhou Chashan BuAn Shoes CO., LTD. (ООО обувная компания «Буань», г. Вэньчжоу, Чашань) распространить действие принадлежащего им исключительного права на территорию Российской Федерации подтверждается фактом подачи 16.07.2010 (раньше 03.02.2011 - даты подачи заявки ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани») заявки № 2010723215 на регистрацию комбинированного обозначения «ТОPRACE» в качестве товарного знака в отношении однородных товаров 25 класса МКТУ на территории Российской Федерации. Данный интерес к законному регистрированию исключительных прав на товарный знак «ТОPRACE» в РФ является более чем мотивированным, учитывая, что производимая данным лицом продукция пользуется большим спросом с 2009 г. Решение о признании заявки отозванной принято только 25.03.2011.

Также на имя данного лица зарегистрирован комбинированный товарный знак «TOYRACE» CN (China) (свидетельство №8087193) в Китае в отношении однородных товаров 25 класса МКТУ; дата регистрации 07.03.2011 является более ранней, чем дата регистрации оспариваемого товарного знака - 31.08.2012. На основании данной регистрации была подана международная заявка по Мадридской системе на регистрацию комбинированного товарного знака «TOYRACE» в Российской Федерации, в Казахстане, Польше и Украине в отношении однородных товаров, дата регистрации международной заявки №1166109 - 07.05.2013.

Следует учитывать, что вышеуказанные обозначения: обозначение «ТОPRACE», поданное по заявке № 2010723215 и обозначение «TOYRACE» по международной заявке № 1166109, являются сходными до степени смешения с оспариваемым словесным товарным знаком «ТОPRACE».

Исследование узнаваемости рассматриваемых товарных знаков, приведенное ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», не подтверждает отсутствие осведомленности российского потребителя об обувной марке DAGENI китайского производства. Территория данного исследования ограничена территорией г. Новосибирска, поэтому представленное исследование и заключение носит локальный характер и не может служить доказательством относительно

осведомленности потребителей на территории РФ в целом. Исследование основывалось на опросе только 170 частных лиц и 30 продавцов розничных магазинов. Кроме того, исследование показало, что в целом торговая марка DAGENI ассоциируется у продавцов с категориями обуви и одежды. Что лишний раз доказывает о возможности введения потребителей в заблуждение, так как узнаваемость хоть и низкая, но имеется на территории г. Новосибирска. Несмотря на все вышеуказанные факты, выявленные в ходе исследования, заключение носит односторонне-оценочный характер, указывая на то, что торговая марка DAGENI имеет близкий к нулю уровень осведомленности у всех целевых групп, а факт узнаваемости DAGENI списывается на уровень стандартной статистической погрешности любого исследования. Таким образом, заключение в отчете не объективно отражает фактическую ситуацию, выявленную в ходе исследования.

Кроме того, выборка «потенциальных потребителей» была произведена не корректно, а именно «выходы из метро..., возле обувных магазинов, в Торговых центрах «МЕГА», «СанСити», «МетроМаркет» и т.д.», а также продавцов (СанСити, МЕГА, пр. К.Маркса), поскольку обувь, маркированная DAGENI, относится к определенной ценовой категории (300, 500, 600 рублей) и, как правило, существует очень низкая вероятность приобретения такой обуви в торговых центрах.

Утверждение правообладателя, что он «в обязательном порядке различными способами информирует потребителя о производстве и месте (стране), где товар был изготовлен по заказу заявителя», не подтверждается доказательствами, в частности на представленных этикетках продукции (фотографии образца продукции - Приложение № 16 отзыва) указывается только наименование BEST TRADE Research and Development Co. LTD и сайт правообладателя оспариваемого товарного знака <http://nskbest.ru>. Согласно ст. 10, Закона РФ от 07.02.1992 N 2300-1 (ред. от 05.05.2014) "О защите прав потребителей" «Информация о товарах (работах, услугах) в обязательном порядке должна содержать... адрес (место нахождения), фирменное наименование (наименование) изготовителя (исполнителя, продавца), уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера», данная информация должна доводиться до сведения потребителей «в технической документации, прилагаемой к товарам (работам, услугам), на этикетках, маркировкой или иным способом, принятым для отдельных видов товаров (работ, услуг)». На представленной этикетке отсутствует указание на место производства - Китай, а также информация об изготовителе Wenzhou Ouqi Shoes Co., Ltd. Таким образом, доказательств о надлежащем информировании потребителя не представлено.

Комиссией Новосибирским УФАС России доводы сторон рассмотрены. По результатам рассмотрения установлено следующее.

На момент регистрации Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам Российской Федерации рассматриваемых товарных знаков на территории РФ были зарегистрированы следующие юридические лица:

- Общество с ограниченной ответственностью «Сибирь ТрансАзия», ИНН 2269009204, дата внесения записи в ЕГРЮЛ – 18.03.2008г., адрес (место нахождения) – 658248, Алтайский край, с. Веселоярск, ул. Ленина, 211,

учредители: «...» (10% вклада в уставный капитал), «...» (90% вклада в уставный

капитал),

физическое лицо, имеющее право действовать без доверенности: директор «...»);

код вида экономической деятельности, в том числе, дополнительный – 51.47
Оптовая торговля прочими непродовольственными потребительскими товарами,
основной – 51.42 Оптовая торговля одеждой, включая нательное белье, и обувью;

- Общество с ограниченной ответственностью «Либерал Вэльюз», ИНН 5401343660,
ОГРН 1115476004687, 630112, Новосибирская обл., г. Новосибирск, пр-кт
Дзержинского, д.1/1, 71,

учредители: «...» (10% вклада в уставный капитал),

«...» (90% вклада в уставный капитал)

физическое лицо, имеющее право действовать без доверенности: директор «...».

код вида экономической деятельности, в том числе, дополнительный – 51.4 Оптовая
торговля непродовольственными потребительскими товарами; дополнительный –
51.47 Оптовая торговля прочими непродовольственными потребительскими
товарами.

- Общество с ограниченной ответственностью «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент
Компани», ИНН 5401341374, дата внесения записи в ЕГРЮЛ – 02.11.2010г., адрес
(место нахождения) – 630112, Новосибирская обл., г. Новосибирск, пр-кт
Дзержинского, 1/1, 71,

учредители: «...» (10% вклада в уставный капитал), «...» (90% вклада в уставный
капитал),

физическое лицо, имеющее право действовать без доверенности: директор «...»;

код вида экономической деятельности, в том числе, дополнительный – 51.4 Оптовая
торговля непродовольственными потребительскими товарами.

В материалах дела представлен Договор №06-07/12 о предоставлении
комплексных услуг на СВХ ООО «Либерал Вэльюз» Свидетельство №10605/100049
от 01.06.2012г. о включении в Реестр Владельцев складов временного хранения от
09.07.2012г., заключенный между ООО «Либерал Вэльюз» (Исполнитель) и ООО
«Сибирь ТрансАзия» (заказчик). Предметом договора является хранение на
складе временного хранения (СВХ) исполнителя, товароматериальных ценностей,
принадлежащих заказчику, помещенных для проведения таможенного контроля на
СВХ исполнителя, в соответствии с таможенным кодексом РФ и таможенным
кодексом Таможенного Союза и таможенного оформления их в соответствии с
заявленной процедурой.

Хранение ТМЦ осуществляется в охраняемых закрытых помещениях, открытой
площадке и стоянке, находящихся по адресу: Алтайский край, Рубцовский район,
с. Веселоярск, ул. Молодежная, 1а.

Таким образом, материалами дела установлено, что ООО «Либерал Вэльюз»
оказывает посреднические услуги, связанные с хранением товарно-материальных

ценностей.

Также материалами дела установлено, что заключены Договоры комиссии между ООО «Сибирь ТрансАзия» (Комиссионер) и ИП Брусницыным А. А. (Комитент) (Договор комиссии №25 на поставку товаров народного потребления от 10.08.2010г.), ООО «Сибирь ТрансАзия» (Комиссионер) и ИП Мойш Мариус (Комитент) (Договор комиссии №11 на поставку товаров народного потребления от 10.05.2012г.), ООО «Сибирь ТрансАзия» (Комиссионер) и ИП Оприш Василий (Комитент) (Договор комиссии №12 на приобретение товаров народного потребления от 15.05.2012г.). Согласно договорам комиссионер обязуется по поручению комитента и за его счет поставить из Китайской Народной Республики (КНР) в Россию (РФ) и произвести таможенную очистку товаров народного потребления (ТНП) производства КНР в количестве и ассортименте, согласно Приложению к настоящему договору.

При выполнении указанного поручения, Комиссионер совершает в интересах последнего от своего имени сделки, в том числе и внешнеэкономические (купли-продажи, поставки, транспортной экспедиции и иные не запрещенные законом) и другие юридически значимые действия, имеющие своей конечной целью поставку и таможенную очистку ТНП Комитенту.

Факт ввоза ООО «Сибирь ТрансАзия» и передачи товаров в 2008г.-2012г. – обуви, в том числе с использованием товарных знаков DAGENI, Steel-land, TOPRAGE, WUPER, 24M2, ALIFANT, A-NOBV, BIYOUT, DAPENGNIAO, DUCHENG, LRF, ORGANZA, RIKANG, WUPER PLOME, QIYA, подтверждается инвойсами, спецификациями, товарно-транспортными накладными, Приложениями к договорам, Актами-отчетами, Актами приема-передачи товаров по договору комиссии, декларациями на товары.

Также между ООО «Бэст Трейд Рисёч энд Девелопмент» (Поставщик) и ИП Оприш Василием (Покупатель) заключен договор поставки №2 от 01.02.2013г., №3 от 01.04.2013г., согласно которому поставщик обязан поставить, а покупатель – принять и оплатить поставку обуви согласно прилагаемой спецификации. Количество, развернутая номенклатура (ассортимент), цены указываются в спецификации, а также в накладных, составляемых на каждую партию товара.

Согласно вышеуказанным спецификациям в феврале, марте, апреле, октябре 2013г. ООО «Бэст Трейд Рисёч энд Девелопмент» были поставлены в пункт назначения – г. Новосибирск, туфли женские верх и/к под п/м, арт. 9278-15, в том числе марки – DAGENI, в количестве 192 000 пар, на сумму 23 040,00 руб. марки - DUCHENG, PLOME; сапоги мужские верх и/к под п/м, арт. A29-29, 8903-6, в том числе марки – DAGENI, TOPRACE в количестве 56 000 пар, на сумму 13 200,00 руб., туфли муж верх и/к под п/м, арт. B268B, D35, марка – TOPRACE, 168 000 пар, сумма – 14 528,40 руб. Поставка данного товара также подтверждена товарными накладными.

Аналогичный по требованиям договор поставки №2 от 01.10.2012г., №1 от 16.01.2013г. заключен между ООО «Бэст Трейд Рисёч энд Девелопмент» (Поставщик) и ИП Брусницыным А. А. (Покупатель).

Согласно спецификациям в октябре 2012г., январе, марте 2013г. ООО «Бэст Трейд Рисёч энд Девелопмент» были поставлены в пункт назначения – г. Новосибирск,

сапоги жен верх и/к под п/м, марки – DUCHENG, PLOME, DAGENI, TOPRACE, ELLEZA. Поставка данного товара также подтверждена товарными накладными.

В соответствии с ч.1 ст.9 ФЗ «О защите конкуренции», группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам из следующих признаков хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо имеет в силу своего участия в этом хозяйственном обществе (товариществе, хозяйственном партнерстве) либо в соответствии с полномочиями, полученными, в том числе на основании письменного соглашения, от других лиц, более чем пятьдесят процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства); хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо осуществляет функции единоличного исполнительного органа этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства).

ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», ООО «Сибирь ТрансАзия» осуществляют деятельность на территории Российской Федерации в составе группы лиц согласно условий, установленных ст.9 ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «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; недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов, направленные на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и противоречащие законодательству РФ, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и которые причинили (могут причинить) убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли (могут нанести) вред их деловой репутации; товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами; товар - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот; дискриминационные условия - условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

Под направленностью действий на получение преимуществ в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность предоставить субъекту такие преимущества.

Под обычаем делового оборота ст. 5 ГК РФ признает сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, хотя и не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

Под деловой репутацией понимается создавшееся общее мнение о деловых, профессиональных качествах, оценка производственно-хозяйственной деятельности юридического лица. Термины «добропорядочность», «разумность», «справедливость» действующим законодательством не определены. В частности, «добропорядочный» толкуется как приличный, достойный одобрения, порядочный, а термин «порядочный», в свою очередь, как честный и соответствующий принятым правилам поведения. Категории «разумность» и «справедливость» отражают различные моральные принципы, которые должны распространяться на предпринимательскую деятельность. В качестве добропорядочных не рассматриваются действия, противоречащие законодательству или обычаям делового оборота.

Согласно п. 1 ст. 5 Закона, доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В силу п. 1 ст. 10 Закона запрещаются действия (бездействие) хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе следующие действия (бездействие) по изъятию товара из обращения, создание дискриминационных условий, создание препятствий доступу на товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

В соответствии с 4.1 ст. 14 Закона «О защите конкуренции», недобросовестная конкуренция не допускается.

Согласно ч.2 ст. 14 Закона «О защите конкуренции», не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Причинение вреда конкурентам в данных обстоятельствах выражается в следующем. В результате обращения в таможенные органы ввозимая под указанными товарными знаками обувь либо признается контрафактной продукцией с последующим ее уничтожением, либо существенно увеличивается период таможенного оформления такой продукции, в связи с чем предприниматели несут убытки, связанные с размещением и длительным хранением товара на складах временного хранения.

В результате предъявления исков от имени ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» (правообладателя) о взыскании компенсации за незаконное использование товарных знаков – предприниматели несут

дополнительные расходы, связанные с рассмотрением дела в суде (судебные расходы, оплата присужденных сумм).

Кроме того, по информации, размещенной на официальном сайте группы следует, что одними из основных конкурентных преимуществ группы являются огромный опыт работы с товарной группой – обувь и отличное знание рынка производителей обуви в Китае: рынок Урумчи, рынок Гуанчжоу, хорошие деловые связи с производителями обуви в Чэнду (сведения из раздела сайта «Товары/доставка обуви из Китая» <http://sibtransasia.ru/goods/shoes-deliveTy/>). В этом же разделе указано, что компания «СибирьТрансАзия» за годы профессиональной деятельности сформировала хорошие деловые отношения с большим количеством китайских производителей, специализирующихся на производстве обуви для российского рынка. Компания СТА активно способствует в установлении прямого делового сотрудничества с производителями обуви в Китае для российских Клиентов.

В разделе сайта «О компании/Юридическое и финансовое сопровождение» (<http://sibtransasia.ru/about/law-financial-support/>) указано, что Компания СибирьТрансАзия имеет 11-летний опыт сопровождения внешнеэкономической деятельности с Китаем. В этом же разделе дословно указано: «для Клиентов, не являющимися участниками внешнеэкономической деятельности, Группа компаний «СибирьТрансАзия» предоставляет услуги контрактодержателя при импорте товаров из Китая, что помогает нашим Клиентам избежать финансовых рисков при импорте товаров, доверив эту работу Нам. Это позволяет Вам развивать свой бизнес, не погружаясь в особенности ведения внешнеэкономических сделок. Все взаиморасчеты с Вашей стороны будут производиться в российских рублях. Закупки осуществляются без посредников напрямую у производителя в Китае, что позволяет предлагать выгодные условия сотрудничества.»

В разделе официального сайта «О компании/представление ваших интересов в Китае» (<http://sibtransasia.ru/about/urumqi/>) указано, что в Китае Компания СибирьТрансАзия представлена официальным партнером - экспортной Компанией Xinjiang Best Way International Trade Co. LTD, официально зарегистрированной в городе Урумчи, СУАР. Компания-партнер активно участвует во взаимодействии с производителями и поставщиками для Клиентов Компании СибирьТрансАзия. Одна из основных функциональных обязанностей представительства Компании СТА в Китае - это предоставление комплекса услуг Клиентам Компании СибирьТрансАзия в рамках делового сотрудничества с Китайскими производителями, а так же максимальное соблюдение требований Компании СТА в рамках реализации внешнеэкономических сделок в интересах наших российских Клиентов.

В разделе официального сайта «Полезное / Работа с китайскими фабриками напрямую. Вопросы и ответы» (<http://sibtransasia.ru/useful/faq/>) указано, что сотрудничество с производителями обуви в Китае строится с участием фирмы-партнера в Китае - экспортной фирмы «Best Way». В этом же разделе указано дословно «Компания "Сибирь Транс Азия" готова оказать полный комплекс услуг, связанных с организацией прямого делового сотрудничества с фабрикой - производителем. И еще один важный момент. Безусловно, эта услуга Компании потребует дополнительных расходов, но, Вы получите огромные возможности и конкурентные преимущества - новый уровень бизнеса. И Компания "Сибирь Транс

Азия" не будет "откусывать" от вашего заказа. Мы будем зарабатывать на поставке товара с фабрики в Россию, на Ваш склад. Мы очень заинтересованы в постоянных, серьезных Клиентах, и мы оказываем полное профессиональное содействие в реализации подобных сложных, но самых перспективных на рынке схем работы.».

Из раздела сайта «Полезное / Производители женской обуви в Чэнду» (<http://sibtransasia.ru/useful/hengduladiesshoes/>), следует, что китайская Компания Ladies' Shoes Chengdu China (LSCC) - это одно из подразделений корпорации Sichuan West Shoes Centre Industrial Operation Co., Ltd. - управляющая компания, активно сотрудничающая с большим числом обувных фабрик в Чэнду, главными задачами которой является: привлечение иностранных клиентов, продвижение женской обуви производства Чэнду на внешних рынках, при этом Россия является одним из ключевых, приоритетных рынков для производителей женской обуви Чэнду, поскольку сами производители оценивают постоянно увеличивающуюся емкость российского рынка, на текущий момент составляющую несколько десятков миллионов пар обуви - значительная доля от объема производства Чэнду.

Компания LSCC, совместно с Компанией «СибирьТрансАзия» предлагает российским бизнесменам и торговым организациям, специализирующимся на торговле женской обувью, уникальные возможности по прямому деловому сотрудничеству с производителями женской обуви Чэнду:

- выбор лучшего партнера или группы партнеров из числа ведущих специалистов по производству женской обуви - фабрик Чэнду;
- профессиональные услуги по установлению прямого делового сотрудничества с производителем;
- проведение переговоров с фабриками и установление условий сотрудничества;
- заключение контрактов и размещение заказов;
- профессиональное сопровождение сделки;
- услуги высокого качества по доставке готовой продукции в Россию;
- таможенное оформление обуви в России.

В этом же разделе указано, что Компания «СибирьТрансАзия» - специалист по внешнеэкономической деятельности с Китаем, задачей которой является создание лучших условий для российских бизнесменов для прямого делового сотрудничества с Китайскими производителями и поставщиками.

Из вышеизложенного следует, что одной из целей деятельности группы СибирьТрансАзия является установление прямых контактов с производителями обуви на территории Китая и продвижение на рынке России обуви определенных китайских производителей, особенно продукции обувных фабрик Чэнду.

Таким образом, группа СибирьТрансАзия получает преимущество при продвижении на рынке России товара иных производителей.

Создавая препятствия для ввоза на рынок России обуви определенных китайских производителей, пользуясь тем, что правами на схожие товарные знаки на территории России обладает ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», рассматриваемая группа лиц получает конкурентное преимущество в продвижении товаров иных китайских производителей для собственных клиентов.

При этом соблюдение ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» формальных требований норм, регулирующих права на интеллектуальную собственность, не дает последнему полномочий пользоваться своим статусом для ограничения прав иных добросовестных участников рынка.

Таким образом, действия рассматриваемой группы лиц, связанные с приобретением ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» исключительных прав на спорные товарные знаки, не направлены на добросовестную реализацию собственных прав этого лица, а совершены исключительно с целью воспрепятствования хозяйственной деятельности конкурентов, т.е. получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности.

Согласно материалам дела, ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» (дата внесения записи о создании в ЕГРЮЛ — 02.11.2010г.) в период с 02.02.12г. по 11.10.13г., было зарегистрировано 50 товарных знаков на товары 25 класса МКТУ обувь различных наименований (ботинки, полуботинки, сандалии, сапоги, туфли, спортивная обувь), указанные в таблице, приведенной выше.

Ввоз на территорию Российской Федерации ИП Яндовиной О. А. в 2007-2013 г.г. товаров, маркированных знаками 24M2, ALIFANT, A-NOBV, AUGUSTINO, BIFRISS, BIYOUT (либо BIY OUT), CITY BISMA, DAGENI, DAPENGNIAO, Digni, DUCHENG, DUHCOU, FALADINI, FLOWERINDREAM, LIHUANISA, LINDARAY, LRF, ORGANZA, , ALIZZIO, PLOME, QIYA, RIKANG, SAFILA, SCOLOVE, Steel-land, TALSTA, TOPRACE, WUPER, подтверждается государственными таможенными декларациями.

При этом ИП Яндовиной осуществлялся ввоз:

с 2007 года - обуви, маркированной DAPENGNIAO, DUCHENG, FLOWERINDREAM, LIHUANISA, SCOLOVE, Steel-land, TALSTA;

с 2008 года: BIYOUT, LINDARAY, WUPER;

с 2009 года – обуви, маркированной A-NOBV, BIFRISS, LRF, RIKANG, TOPRACE;

с 2010 года – обуви, маркированной 24M2, AUGUSTINO, DAGENI, Digni, DUHCOU, ORGANZA, PALIZZIO, PLOME, SAFILA;

с 2011 года – обуви, маркированной ALIFANT, CITY BISMA, FALADINI, QIYA.

Согласно представленному ИП Яндовиной перечню таможенных деклараций ООО «Экспресс», последнее ввозило в 2011 году обувь, маркированную TOPRACE, FALADINI, PLOME, Digni, ALIFANT, LINDARAY, WUPER, DUCHENG, 24M2, SAFILA, BIYOUT, DAPENGNIAO, TALSTA, Steel-land, QIYA, ORGANZA.

Из представленных материалов, в том числе, таможенных деклараций на товары, в частности следует, что товар, маркированный обозначениями DAGENI, Steel-land,

TOPRAGE, WUPER ввозился на территорию РФ ООО «Сибирь ТрансАзия» с 2008 года, обозначениями 24M2, ALIFANT, A-NOBV, BIYOUT, DAPENGNIAO, DUCHENG, LRF, ORGANZA, RIKANG, WUPER с 2010 года, ввоз PLOME, QIYA начат не позднее 2012 года.

ООО «Бэст Трейд Рисеч энд девелопмент Компани», вошедшее в группу лиц с 02.11.2010 г, было информировано (в том числе через учредителей) о практике свободного заказа, ввоза и реализации обуви, произведенной в Китае и маркированной спорными обозначениями.

Также на момент регистрации Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам Российской Федерации рассматриваемых товарных знаков на территории РФ было зарегистрировано следующее юридическое лицо: Общество с ограниченной ответственность «Веста», ИНН 5402519300, дата внесения записи в ЕГРЮЛ – 19.11.2009г., адрес (место нахождения) – 658248, Алтайский край, Рубцовский р-н, с. Веселоярск, ул. Молодежная, 1А,

Учредители «...» (100% вклада в уставный капитал),

физическое лицо, имеющее право действовать без доверенности: директор «...».

С 24.10.2012 года физическое лицо, имеющее право действовать без доверенности: директор «...»;

код вида экономической деятельности, в том числе, дополнительный – 51.4 Оптовая торговля непродовольственными потребительскими товарами;

В материалах дела представлен контракт VQX0001 от 21.11.2012г., заключенный между XINJIANG QITAI XILU CO.,LTD (Китай) (Продавец) и ООО «Веста» (ИНН 5402519300) (Покупатель). Предметом контракта является обязательство Продавца продать, а Покупателя – купить товар: обувь взрослую и детскую из различных материалов в ассортименте, а также части обуви - в соответствии со спецификациями, предусмотренными в приложении к Контракту. В свою очередь между ООО «Веста» (Комиссионер) и ООО «Бэст Трейд Рисеч энд Девелопмент Компани» (Комитент) заключен Договор комиссии №18 от 01.11.2012г. Согласно Предмету договора, комиссионер обязуется по поручению комитента и за его счет поставить из Китайской Народной Республики (КНР) в Россию и произвести таможенную очистку товаров народного потребления (ТНП), произведенных в КНР по заказу Комитента, в количестве и ассортименте, согласно Приложению.

При выполнении указанного поручения, Комиссионер совершает в интересах последнего от своего имени сделки, в том числе и внешнеэкономические (купли-продажи, поставки, транспортной экспедиции и иные не запрещенные законом) и другие юридически значимые действия, имеющие своей конечной целью поставку и таможенную очистку ТНП Комитенту.

Комитент обязан вести самостоятельно всю договорную работу с производителем ТНП, согласовывать ассортимент, количество, цену, стоимость. Комиссионер в правоотношения с производителем ТНП не вступает.

ООО «Веста» с 2013г. ввозило, товары, маркированные, в частности, ALIFANT, AUGUSTINO, DAGENI, DUCHENG, ORGANZA, PLOME, QIYA, Steel-land, TOPRACE.

Кроме того, заявителем в материалы дела представлены сведения о регистрации на территории КНР китайским патентным ведомством товарных знаков (информация о регистрации которых имеется на официальном сайте <http://sbcx.saic.gov.cn/trade/>)

24M2 – дата регистрации 14.04.2011 № 7952731 (заявка от 29.12.2009),
ALIFANT - 28.11.2010 № 7073234 (заявка от 24.11.2008),
A-NOBV - 14.09.2009 № 5379891 (заявка от 29.05.2006),
BIFRISS - 14.08.2010 № 6840586 (заявка от 15.07.2008),
BIYOUT (либо BIY OUT) - 07.05.2010 № 6370979 (заявка от 12.11.2007),
CITY BISMA - 14.06.2009 № 5108048 (заявка от 09.01.2006),
DAGENI - 21.01.2011 № 7653792 (заявка от 28.08.2009),
DAPENGNIAO - 28.09.2007 № 1113002 (заявка от 03.10.1996), а также 07.11.2009 № 5556090 (заявка от 21.08.2006),
Dicni - 28.02.2010 № 5973922 (заявка от 02.04.2007),
DUCHENG - 14.05.2005 № 3510143 (заявка от 02.04.2003),
FLOWERDREAM - 28.10.2011 № 8750446 (заявка от 18.10.2010),
LIHUANISA - 14.07.2009 № 5210100 (заявка от 13.03.2006),
LINDARAY - 07.04.2014 № 6280340 (заявка от 17.09.2007),
LRF - 28.03.2002 № 1737156 (заявка от 18.12.2000),
PALIZZIO - 07.05.2007 № 3906922 (заявка от 10.02.2004),
PLOME - 28.01.2004 № 3068010 (заявка от 14.01.2002),
QIYA - 07.12.2009 № 1341118 (заявка от 15.06.1998),
Steel-land - 07.03.2009 № 4636840 (заявка от 30.04.2005),
TALSTA - 28.02.2010 № 5963979 (заявка от 27.03.27),
TOPRACE - 14.03.2011 № 8103586 (заявка от 08.03.2010),
WUPER - 28.05.2009 № 4998454 (заявка от 14.11.2005).

Согласно ст. 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и Торговых делах. В частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой

деятельности конкурента. В силу ст. 10 Гражданского кодекса не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах.

Согласно статье 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

Приняв решение о регистрации товарных знаков 24M2, ALIFANT, A-NOBV, AUGUSTINO, BIFRISS, BIYOUT (либо BIY OUT), CITY BISMA, DAGENI, DAPENGNIAO, Digni, DUCHENG, DUHCOU, FALADINI, FLOWERINDREAM, LIHUANISA, LINDARAY, LRF, ORGANZA, ALIZZIO, PLOME, QIYA, RIKANG, SAFILA, SCOLOVE, Steel-land, TALSTA, TOPRACE, WUPER, и зная, что обувь, маркированная данными обозначениями, свободно ввозится с территории Китая и реализуется на российском рынке другими участниками рынка обуви, которые принимали участие в продвижении маркированного товара, общество «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» зарегистрировало за собой право на использование указанных товарных знаков, ограничив тем самым право других хозяйствующих субъектов на осуществление сложившейся свободной практики ввоза обуви указанных марок китайского производства на территорию России, получив для себя и группы лиц ряд преимуществ перед конкурентами (в том числе вышедшими на рынок обуви 24M2, ALIFANT, A-NOBV, AUGUSTINO, BIFRISS, BIYOUT (либо BIY OUT), CITY BISMA, DAGENI, DAPENGNIAO, Digni, DUCHENG, DUHCOU, FALADINI, FLOWERINDREAM, LIHUANISA, LINDARAY, LRF, ORGANZA, ALIZZIO, PLOME, QIYA, RIKANG, SAFILA, SCOLOVE, Steel-land, TALSTA, TOPRACE, WUPER, до него), а также причинив им убытки (в частности ООО «Экспо-М», ИП Яндовина О. А.), что в целом противоречит индивидуальным, коллективным и публичным правам и законным интересам участников гражданского оборота.

Таким образом, общество «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» получило преимущества перед конкурентами (в том числе ООО «Экспо-М», ИП Яндовина О. А.) в виде возможности увеличить свою прибыль за счет ограничения прибыли последних, которые ранее имели возможность ввозить ставший известным товар указанных марок на территорию России без каких-либо ограничений. Преимущество, в том числе, возникает как за счет получения платы за разрешения (лицензии), так и за счет ограничения возможности реализации иными предпринимателями на рынке Российской Федерации обуви рассматриваемых марок, что освобождает рынок для товаров, реализуемых всей группой лиц и маркированных как указанными, так и иными знаками.

Материалами дела установлено, что действия общества «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» повлекли убытки для конкурентов.

Комиссия считает обоснованными доводы заявителя о том, что к моменту подачи обществом «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани» заявок на регистрацию вышеперечисленных товарных знаков обувь, маркированная указанными обозначениями, уже продолжительный период времени ввозилась из КНР реализовывалась на российском рынке различными хозяйствующими субъектами, в т. ч. ИП Яндовиной О. А. (а также ООО «Экспо-М», ООО «Экспресс»). В результате чего эти товарные знаки приобрели признаки известности среди потребителей данной продукции и ассоциировались непосредственно с товаром - обувью, на

упаковку которой были нанесены.

При этом из материалов дела не следует, что общество «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» наделялось правами эксклюзивного дистрибьютора продукции, или продукции производимой, маркируемой либо пакуемой с использованием товарных знаков, зарегистрированных на территории КНР, или какими-либо иными аналогичными правами от правообладателя либо производителя продукции в КНР.

С учетом позиции Конституционного суда Российской Федерации, выраженной в определении от 01.04.2008 №450-0-0, согласно которой многообразие форм недобросовестной конкуренции не всегда связано с прямым противоречием законодательству, в действиях общества «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» содержатся все необходимые признаки недобросовестной конкуренции.

Постановлением Суда № СП-21/2 по интеллектуальным правам 21.03.2014г. была утверждена "Справка по вопросам недобросовестного поведения, в том числе конкуренции, по приобретению и использованию средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий".

Согласно данной Справке, в соответствии с положениями параграфа 2 статьи 10.bis Парижской конвенции и пункта 1 статьи 10 ГК РФ можно квалифицировать нечестность поведения лица при приобретении исключительного права на товарный знак с учетом субъективных критериев такого поведения, поскольку оцениваются все обстоятельства конкретного дела в их совокупности и взаимной связи.

Одним из обстоятельств, которые могут свидетельствовать о недобросовестном поведении лица, зарегистрировавшего товарный знак, может быть то, что это лицо знало или должно было знать о том, что третьи лица (третье лицо) на момент подачи заявки на регистрацию обозначения в качестве товарного знака закономерно использовали соответствующее обозначение для индивидуализации производимых ими товаров или оказываемых услуг без регистрации в качестве товарного знака, а также то, что такое обозначение приобрело известность среди потребителей.

Критерием квалификации действий лица, зарегистрировавшего обозначение в качестве товарного знака, как злоупотребления правом или недобросовестной конкуренции может служить предшествовавшее использование спорного обозначения.

Если до даты приоритета товарного знака спорное обозначение широко использовалось третьими лицами (например, конкурентами, в том числе наравне с последующим правообладателем), регистрация товарного знака одним из конкурентов могла быть произведена исключительно с целью устранения присутствия третьих лиц на рынке определенного товара. Такая регистрация не соответствует основной функции товарного знака по индивидуализации товаров правообладателя.

Также могут быть квалифицированы в качестве недобросовестной конкуренции действия лица по регистрации товарного знака в случае регистрации лицом обозначения, ранее использовавшегося без регистрации в качестве товарного

знака только третьим лицом и получившего известность в результате именно такого использования.

При этом не могут быть признаны недобросовестными действия правообладателя по регистрации товарного знака, если спорное обозначение приобрело широкую известность благодаря хозяйственной деятельности и инвестициям такого правообладателя, имевшими место до регистрации товарного знака.

При рассмотрении вопроса о том, является ли регистрация обозначения в качестве товарного знака актом недобросовестной конкуренции, в качестве критерия недобросовестного поведения принимается во внимание последующее (после регистрации) поведение правообладателя.

Такое последующее поведение лица, зарегистрировавшего в качестве товарного знака обозначение, ранее использовавшееся им наравне с иными лицами, может состоять в действиях по вытеснению конкурентов с рынка путем предъявления в суд требований о пресечении использования спорного обозначения.

Согласно подпункту 6 пункта 2 статьи 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 связанные с государственной регистрацией товарного знака действия правообладателя признаны в установленном порядке злоупотреблением правом либо недобросовестной конкуренцией.

Как отмечено в части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции, не допускается недобросовестная конкуренция, связанная не только с приобретением, но и с использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции для квалификации регистрации товарного знака как акта недобросовестной конкуренции оценке подлежит честность такой регистрации, которая не может быть установлена без учета цели регистрации товарного знака. В связи с этим при рассмотрении вопроса о добросовестности регистрации товарного знака исследованию могут подлежать как обстоятельства, связанные с самой регистрацией, так и последующее поведение правообладателя, из которого может быть установлена цель такой регистрации.

Соответственно, антимонопольный орган, принимая решение на основании части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции о том, что приобретение и использование исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг является актом недобросовестной конкуренции, оценивает как саму регистрацию, так и последующее поведение лица.

Кроме того, согласно пп. 1 п. 3 статьи 1483 ГК РФ, не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, в частности, представляющих собой или содержащих элементы, являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара либо его изготовителя.

Исходя из смысла пункта 3 статьи 1483 ГК РФ, для признания регистрации товарного знака противоречащей данной норме права достаточно лишь не реального введения в заблуждение, а лишь самой способности обозначения ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя (страница 3 Решения Суда по интеллектуальным правам от 22.05.2014 по делу N СИП-141/2014).

На момент подачи в феврале-мае 2011 года заявлений ответчиком на регистрацию рассматриваемых обозначений, указанных в таблице, в качестве товарных знаков в отношении 25 класса МКТУ, на территории РФ уже производилась реализация товаров, маркированных данными обозначениями, производителями которых являются лица, находящиеся на территории КНР

Правообладатель российских товарных знаков, обозначенных в заявлении, не производит и не производил продукцию, маркированную данными обозначениями, ни до подачи заявки на регистрацию обозначения в качестве товарного знака, ни после ее подачи и последующей регистрации обозначений. Это подтверждает, что правообладатель не принимал участие в формировании брендов и соответствующего представления о качестве маркированной ими обуви, ее свойств и характеристик у российских потребителей. Также правообладатель не является лицом, которое первоначально вводит товар с использованием рассматриваемых товарных знаков в оборот на территории РФ.

Комиссия, признавая, что в случаях маркировки ООО «Бэст трейд Рисеч энд Компани» реализуемой на территории Российской Федерации обуви китайского производства зарегистрированными им товарными знаками, потребитель вводится в заблуждение, в то же время отмечает, что установление всех признаков недобросовестной конкуренции, связанной с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации продукции, работ или услуг (часть 2 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции»), не тождественно установлению признаков оснований для отказа в регистрации товарного знака, установленных в статье 1483 Гражданского кодекса РФ, и может производиться как при отсутствии последних, так и при наличии.

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 и, согласно Информационному письму Роспатента от 20.05.2009 №3 "Об определении заинтересованности лица, подавшего заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием», заинтересованность в регистрации товарного знака не в целях его использования для индивидуализации товаров, работ и услуг, вводимых в гражданский оборот, не может считаться основанной на законе.

Как следует из положений ст. 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. Из Приказа Роспатента от 02.03.1998 №41 «О Методических рекомендациях по составлению перечня товаров и услуг, для

которых испрашивается регистрация товарного знака и знака обслуживания» следует: составление перечня товаров и услуг следует начинать с определения круга товаров и услуг, для которых предполагается зарегистрировать товарный знак или знак обслуживания. Это могут быть не только те товары и услуги, которые производятся и оказываются заявителем на момент оформления заявки, но также товары и услуги, которые предполагается производить и оказывать в будущем. На основании данных норм можно сделать вывод о том, что лицо, которое регистрирует обозначение в качестве товарного знака на свое имя для определенных товаров, должно руководствоваться целью индивидуализации производимых или планируемых как производимые в будущем товаров. Товарные знаки удостоверяют происхождение товара из того или иного промышленного или торгового предприятия, информируют потребителя о том, кем выпущен товар на рынок, кто является его производителем.

Таким образом, учитывая осведомленность правообладателя о том, что товары 25 класса МКТУ производятся на территории Китая, маркируются данным обозначением и реализуются на территории РФ в течение определенного времени, на момент подачи заявки на регистрацию обозначения «DAGENI», «TOPRACE» можно прийти к выводу, что правообладатель при регистрации обозначения в качестве товарного знака не имел цели индивидуализации своих товаров и, следовательно, руководствовался интересом, не основанном на законе.

Тем не менее, предоставленная правовая охрана товарным знакам, зарегистрированным на данное лицо, способствует установлению монополии на реализацию товаров 25 класса МКТУ, маркированных рассматриваемыми обозначениями китайских производителей на территории РФ, и позволяет правообладателю товарных знаков препятствовать реализации данных товаров на территории РФ без его согласия. На сегодняшний день в судах РФ рассматривается ряд дел с участием правообладателя товарных знаков ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани, в частности следующие дела:

- Дело № А45-13631/2013 (Истец: ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани», Ответчик: ООО «Экспо-М»)- материалами дела подтверждается ввоз товара под товарными знаками TOPRACE и DAGENI через Приаргунский таможенный пост Читинской таможни (решение от 09.12.2013г.);
- Дело № А45-13848/2013 (Истец: ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани», Ответчик: ИП Яндовина О.А.) - материалами дела подтверждается ввоз товара под товарными знаками, зарегистрированными на имя истца через Новосибирский западный таможенный пост Новосибирской таможни;
- Дело № А51-29775/2013 (Истец: ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани»; Ответчик: ООО «Находкинская торговая компания «Находторг»)- материалами дела подтверждается ввоз товара под товарными знаками TOPRACE и DAGENI через Приамурский таможенный пост Хабаровской таможни;
- Дело № А51-1380/2014 (Заявитель: Находкинская таможня, Нарушитель: ООО «Находкинская торговая компания «Находторг», Потерпевший: ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмэнт Компани»)- материалами дела подтверждается ввоз товара под товарными знаками DUCHENG и DAGENI через таможенный пост «Морской порт Восточный» Находкинской таможни, п. Восточный, Россия (решение от 20.02.2014г.).

ООО «Экспо-М», также как и ИП Яндовина О. А., является импортером обуви из Китая, маркированной обозначением «DAGENI», производимой правообладателем товарного знака «DAGENI», «TOPRACE» в Китае, осуществляет ее ввоз на территорию РФ с 2010 года.

Ст. 1484 ГК РФ, устанавливающая объем исключительного права на товарный знак, раскрывает понятие «использование в гражданском обороте товарного знака», таковым считается «размещения товарного знака на товарах, в том числе 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; ... на документации, связанной с введением в гражданский оборот».

Согласно статье 1229 ГК РФ правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Таким образом, исключительное право на средство индивидуализации продукции может быть использовано для разрешения или запрета другим лицам использовать данное средство индивидуализации

П.3 ст. 1484 ГК РФ устанавливает, что никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные до степени смешения с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров. Следовательно, предоставление правовой охраны рассматриваемым обозначениям в качестве товарных знаков в отношении товаров 25 класса МКТУ на имя Общества с ограниченной ответственностью "Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани", 630112, г. Новосибирск, пр-кт Дзержинского, 1/1, оф. 71 препятствует осуществлению ИП Яндовиной и другим импортерам в РФ предпринимательской деятельности по введению в гражданский оборот товаров, произведенных в Китае и правомерно маркированных данными обозначениями, в результате чего ИП Яндовина и иные импортеры понесут существенные убытки.

Кроме того, 07.08.2013г. правообладателем данного товарного знака был подан иск в Арбитражный суд Новосибирской области о взыскании компенсации за нарушение исключительных прав на товарные знаки, в том числе и на товарный знак «DAGENI» - дело №А45-13848/2013 (истец: ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани», ответчик: ИП Яндовина О.А.), что также подтверждает потенциальное возникновение убытков для ИП Яндовиной в будущем в сумме выплаты компенсации правообладателю.

В материалах дела отсутствует свидетельство того, что регистрация обозначений 24M2, ALIFANT, A-NOBV, AUGUSTINO, BIFRISS, BIYOUT (либо BIY OUT), CITY BISMA, DAGENI, DAPENGNIAO, Digni, DUCHENG, DUHCOU, FALADINI, FLOWERINDREAM, LIHUANISA, LINDARAY, LRF, ORGANZA, , ALIZZIO, PLOME, QIYA, RIKANG, SAFILA, SCOLOVE, Steel-land, TALSTA, TOPRACE, WUPER, в качестве товарных знаков на имя Общества с ограниченной ответственностью "Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» обеспечивает выполнение каких-либо специальных, в том числе повышенных требований к качеству обуви, маркированной данными

обозначениями, ввозимой с территории Китая и обеспечивает защиту прав потребителей, приобретающих указанную обувь, в большей мере, чем это обеспечивает законодательство Российской Федерации при отсутствии такой регистрации.

Таким образом, материалами дела доказано, что действия по регистрации ООО «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» в качестве товарных знаков обозначений:

№ п/п	Товарный знак	Номер государственной регистрации знака	Дата публикации/Дата государственной регистрации знака
1	24M2	475019	12.12.2012/19.11.2012
2	ALIFANT	475917	25.12.2012/03.12.2012
3	A-NOBV	491715	12.08.2013/11.07.2013
4	AUGUSTINO	456287	12.04.2012/14.03.2012
5	BIFRISS	459110	12.05.2012/11.04.2012
6	BIYOUT (либо BIY OUT)	468056	12.09.2012/10.08.2012
7	CITY BISMA	467254	25.08.2012/30.07.2012
8	DAGENI	469698	25.09.2012/30.08.2012
9	DAPENGNIAO	467225	25.08.2012/30.07.2012
10	Digni	477636	25.01.2013/26.12.2012
11	DUCHENG	469699	25.09.2012/30.08.2012
12	DUHCOU	467226	25.08.2012/30.07.2012
13	FALADINI	480923	12.03.2013/15.02.2013
14	FLOWERINDREAM	452907	25.02.2012/02.02.2012
15	LIHUANISA	467571	25.08.2012/03.08.2012
16	LINDARAY	467261	25.08.2012/30.07.2012
17	LRF	488247	25.06.2013/29.05.2013
18	ORGANZA	452928	25.02.2012/02.02.2012
19	PALIZZIO	469880	25.09.2012/03.09.2012
20	PLOME	469700	25.09.2012/30.08.2012
21	QIYA	493294	25.08.2013/06.08.2013
22	RIKANG	467260	25.08.2012/30.07.2012
23	SAFILA	467259	25.08.2012/30.07.2012
24	SCOLOVE	471608	25.10.2012/27.09.2012
25	Steel-hand	469890	25.09.2012/03.09.2012
26	TALSTA	467572	25.08.2012/03.08.2012
27	TOPRACE	469787	25.09.2012/31.08.2012
28	WUPER	467228	25.08.2012/30.07.2012

и использование исключительных прав на них всей группой лиц и в интересах данной группы, в которую входит также ООО «Сибирь Транс Азия», отвечают всем

признакам недобросовестной конкуренции, установленным статьёй 4, частью 2 статьи 14 Закона «О защите конкуренции».

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

РЕШИЛА:

1. Признать группу лиц:

Общество с ограниченной ответственностью «Бэст Трэйд Рисёч энд Девелопмент Компани» (ИНН 5401341374, ОГРН 1105476077090, дата регистрации 02.11.2010г., местонахождение: 630112, Новосибирская обл., г. Новосибирск, пр-кт Дзержинского, д.1/1, 71),

Общество с ограниченной ответственностью «СибирьТрансАзия» (ИНН 2269009204, ОГРН 1082209000378, 658248, Алтайский край, Рубцовский район, с. Веселоярск, ул. Ленина, 211),

нарушившими ч.2 ст.14 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой:

- не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Указанное нарушение выразилось в регистрации следующих товарных знаков:

№ п/п	Товарный знак	Номер государственной регистрации знака	Дата публикации/Дата государственной регистрации знака
1	24M2	475019	12.12.2012/19.11.2012
2	ALIFANT	475917	25.12.2012/03.12.2012
3	A-NOBV	491715	12.08.2013/11.07.2013
4	AUGUSTINO	456287	12.04.2012/14.03.2012
5	BIFRISS	459110	12.05.2012/11.04.2012
6	BIYOUT (либо BIY OUT)	468056	12.09.2012/10.08.2012
7	CITY BISMA	467254	25.08.2012/30.07.2012
8	DAGENI	469698	25.09.2012/30.08.2012
9	DAPENGNIAO	467225	25.08.2012/30.07.2012
10	Digni	477636	25.01.2013/26.12.2012
11	DUCHENG	469699	25.09.2012/30.08.2012
12	DUHCOU	467226	25.08.2012/30.07.2012
13	FALADINI	480923	12.03.2013/15.02.2013
14	FLOWERINDREAM	452907	25.02.2012/02.02.2012
15	LIHUANISA	467571	25.08.2012/03.08.2012
16	LINDARAY	467261	25.08.2012/30.07.2012
17	LRF	488247	25.06.2013/29.05.2013

18	ORGANZA	452928	25.02.2012/02.02.2012
19	PALIZZIO	469880	25.09.2012/03.09.2012
20	PLOME	469700	25.09.2012/30.08.2012
21	QIYA	493294	25.08.2013/06.08.2013
22	RIKANG	467260	25.08.2012/30.07.2012
23	SAFILA	467259	25.08.2012/30.07.2012
24	SCOLOVE	471608	25.10.2012/27.09.2012
25	Steel-land	469890	25.09.2012/03.09.2012
26	TALSTA	467572	25.08.2012/03.08.2012
27	TOPRACE	469787	25.09.2012/31.08.2012
28	WUPER	467228	25.08.2012/30.07.2012

и использовании исключительного права на них на территории Российской Федерации при осуществлении предпринимательской деятельности, что привело к приобретению преимуществ в предпринимательской деятельности в отношении других хозяйствующих субъектов при осуществлении сложившейся свободной практики ввоза обуви китайского производства и ее реализации на территории Российской Федерации.

2. Предписания об устранении нарушения не выдавать. Признать, что оснований по выдаче предписания не имеется.

3. Признать, что основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства отсутствуют.

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

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