

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу № 054/04/14.33-76/2021

об административном правонарушении

«04» марта 2021 г.

г. Новосибирск

И.о. заместителя руководителя – начальника отдела рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области <...>, рассмотрев протокол № 054/04/14.33-76/2021 от 21.01.2021г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении Индивидуального предпринимателя **Фабиана** <...> (<...>, ИНН: 540701211672, <...>), по части 1 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ),

в отсутствие: ИП Фабиана И.В. (не явился, уведомлен надлежащим образом),

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило обращение ООО «Аквилон» (вх. № 1172 от 09.02.2018г.) по факту недобросовестной конкуренции со стороны ИП Фабиана И.В., выразившейся в приобретении и использовании прав на товарные знаки № 620546 (AQUILON), № 601887 (AKVILON).

Как указывает заявитель, ООО «Аквилон» занимается строительством прогулочных и спортивных судов. Заявитель осуществляет предпринимательскую деятельность по производству и реализации надувных моторных лодок под обозначением «Аквилон» с 2012 г. За это время Заявитель, равно как и его продукция, приобрели определенную известность на товарном рынке. Заявителем вкладываются значительные средства в рекламные кампании, а также в продвижение сайта <http://svboat.ru/>, содержащего каталоги товаров - надувных моторных лодок. На сайте Заявителя, помимо каталога товаров, имеются подробные характеристики реализуемых моторных лодок, содержится информация об официальных дилерах в г. Новосибирске, г. Красноярске, г. Омске, г. Бийске, г. Кемерово.

По информации, содержащейся в выписке из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей, основным видом деятельности ИП Фабиан И.В. с 15.09.2014 г. также является строительство прогулочных и спортивных судов. На различных информационных ресурсах, включая официальный сайт <http://www.aquilon.pro/>, ИП Фабиан И.В. продвигает свой товар.

Таким образом, ООО «Аквилон» и ИП Фабиан И.В., осуществляя аналогичную

предпринимательскую деятельность по производству и продаже надувных моторных лодок, являются конкурентами.

Как указывает заявитель, действия по приобретению товарных знаков №620546, 601887 были произведены ИП Фабианом И.В. не с целью индивидуализации товаров и услуг на рынке надувных моторных лодок, а с целью устранения конкурента ООО «Аквилон» на определенном сегменте рынка - изготовление и реализация надувных моторных лодок.

Заявитель отмечает, что под приобретением исключительных прав на товарный знак понимается не только регистрация товарного знака путем подачи заявки в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, но и покупка уже зарегистрированного товарного знака у его Правообладателя как в отношении всех товаров и услуг, для которых товарный знак зарегистрирован, так и в части.

ИП Фабианом И.В. 24.02.2015 г. было подано исковое заявление о досрочном прекращении охраны товарного знака №315201 (дело №СИП-88/2015), то есть уже после приобретения Заявителем исключительного права на фирменное наименование ООО «Аквилон» 27.02.2014 г. После удовлетворения исковых требований 30.03.2015 ИП Фабиан И.В. подал заявку №2015709244 от 01.04.2015г. на регистрацию товарного знака №620546. Однако в ходе делопроизводства в регистрации товарного знака было отказано, поскольку Правообладателем товарного знака №315201 была восстановлена охрана знака путем получения положительного решения по кассационной жалобе. Тогда ИП Фабиан И.В. осуществил покупку товарного знака №601887 в отношении товаров 12 класса МКТУ путем заключения договора отчуждения исключительного права (зарегистрирован 17.01.2017 РД0214858) в отношении части товаров с первичным Правообладателем (товарный знак №315201). После этого, предоставив подтверждающие документы в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, товарный знак №620546 (заявка №2015709244) был зарегистрирован.

Таким образом, приобретя оба товарных знака №620546, №601887, позднее 2014 г., ИП Фабиан И.В., по мнению заявителя, получил преимущество в предпринимательской деятельности, которое выражается в виде привлечения новых клиентов (потенциальных потребителей товаров Заявителя), а также переманивании клиентов из уже наработанной клиентской базы Заявителя. Факт привлечения новых клиентов ИП Фабианом И.В. явился причиной введения в заблуждение потребителей относительно лица, производящего и реализующего надувные моторные лодки. Заблуждение потребителей происходит в результате использования ИП Фабианом И.В. товарных знаков №620546, №601887, сходных до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Аквилон».

Также, по мнению заявителя, использование ИП Фабианом И.В. товарных знаков №620546, №601887, сходных до степени смешения с фирменным наименованием Заявителя, при осуществлении аналогичной деятельности привело к приобретению преимуществ в предпринимательской деятельности за счет конкурента и снижению затрат на продвижение (разработку, рекламу, продажу) обозначения, ранее уже правомерно введенного в оборот и известного определенному кругу покупателей, в том числе, путем размещения информации о деятельности Заявителя на информационных ресурсах в сети Интернет.

Как указывает заявитель, ООО «Аквилон» (до 2014 г. ООО КФ «АгроКом»)

занимается производством надувных моторных лодок серии «АквилонСВ/AquilonSV» с 2012 г., при этом каждая лодка маркируется обозначением «Аквилон».

Между директором Заявителя и ИП Фабиан И.В. до 2015 г. были положительные партнерские отношения. ИП Фабиан И.В. выступал агентом и занимался реализацией товаров Заявителя через сайт в сети Интернет, без собственного производства, получая при этом агентское вознаграждение в размере 30% от стоимости каждой реализованной единицы товара, что подтверждается выпиской с банковского счета Заявителя, где отражены перечисления от ИП Фабин И.В. к ООО «Аквилон» стоимости лодок за вычетом вознаграждения. В начале 2015 г. партнерами было принято решение прекратить взаимоотношения. ООО «Аквилон» продолжило заниматься производством надувных моторных лодок и реализацией их уже через свой сайт <http://svboat.ru/>, администратором которого по данным сервиса «RUcentr», является директор ООО «Аквилон», <...>

Использование обозначения «Аквилон» на протяжении длительного времени в предпринимательской деятельности, привело к тому, что оно стало достаточно известным, о чем свидетельствуют рекламные кампании, а также публикации в различных информационных ресурсах, и приобрело различительные признаки. В следствие чего Заявитель принял решение сменить фирменное наименование, о чем в Единый государственный реестр юридических лиц внесена запись от 27.02.2014 г. (приложение №13 к настоящему Заявлению).

После приобретения исключительных прав на товарные знаки №620546, №601887 ИП Фабиан И.В. стремится вытеснить с рынка своего конкурента — ООО «Аквилон», в том числе путем предъявления к последнему требований о пресечении использования спорного обозначения. Заявителю была направлена претензия от 14.08.2017 г. о прекращении незаконного использования товарных знаков и взыскании компенсации, аналогичные претензии были направлены в адрес дилеров ООО «Аквилон».

Принимая во внимание изложенное, Заявитель считает, что вышеперечисленные действия ИП Фабиан И.В. противоречат положениям законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

Действия ИП Фабиана И.В. способны причинить убытки другому хозяйствующему субъекту - конкуренту ООО «Аквилон» и нанести ущерб его деловой репутации (причинение вреда).

ИП Фабиан И.В. после прекращения партнерских отношений в апреле 2015 г., паразитируя на деловой репутации ООО «Аквилон», занялся производством надувных моторных лодок серии «Аквилон» аналогичных тем, что производятся Заявителем. На своем сайте www.aquilon.pro ИП Фабиан И.В. вводит потребителей в заблуждение и порочит деловую репутацию Заявителя, разместив в разделе «Форум - Правовые вопросы» сообщение «Недобросовестные поставщики лодок AQUILON (Аквилон)», где указано, что «организация ООО "Аквилон" (директор <...>) никакого отношения к лодкам AQUILON не имеет», «владельцем, разработчиком и производителем надувных моторных лодок AQUILON (Аквилон) является ИП Фабиан <...>, ИНН 540701211672, г. Новосибирск». Подобное повторяется и на форуме www.rusfishing.ru. Размещенная ИП Фабианом И.В. на информационных ресурсах

информация не соответствует действительности, поскольку производителем надувных моторных лодок с 2012 г. является ООО «Аквилон», а ИП Фабиан И.В., поступая недобросовестно, фактически выдает чужой бизнес за свой.

ИП Фабиан И.В., приобретая и используя товарные знаки №620546, №601887, получил возможность пользоваться положительной деловой репутацией Заявителя, сформированной за время длительной работы на рынке по производству и реализации надувных моторных лодок «АквилонСВ/AquilonSV», в целях привлечения спроса к своим товарам, а также перераспределения покупателей и поставщиков. Деловая репутация ООО «Аквилон» ставится под угрозу, так как в любой хозяйственной деятельности могут возникнуть обстоятельства, когда из-за неспособности ИП Фабиана И.В. выполнять свои обязательства, взятые перед контрагентами, сложится негативное восприятие у потенциальных клиентов и в отношении ООО «Аквилон».

По мнению заявителя, недобросовестное поведение ИП Фабиан И.В. выражается также в судебном преследовании учредителя ООО «Аквилон» с требованиями о признании патентов на полезные модели №138836, 138845 и патента на изобретение №2535998 недействительными частично в части указания автора и патентообладателя с выдачей новых патентов на полезные модели и изобретение с указанием в качестве единственного патентообладателя и автора Фабиана И.В. В отношении патента на полезную модель №138845, патента на изобретение №2535998 требования Фабиана И.В. были удовлетворены частично. Фабиан И.В. был указан автором и правообладателем патента на полезную модель №138845, патента на изобретение №2535998 совместно с остальными авторами и правообладателями. Однако, даже став патентообладателем, Фабиан И.В. не поддержал патент в силе, не оплатив пошлину. В следствие чего патенты №138845, №2535998 в настоящее время прекратили свое действие.

Действия ИП Фабиан И.В., по мнению заявителя, причинили убытки ООО «Аквилон», поскольку направление претензий дилерам и последующее снятие с продажи лодок «АквилонСВ/AquilonSV» способствовали возникновению дебиторской задолженности в размере 500 000 (пятьсот тысяч) рублей. Товар снят с продажи, находится на складах дилеров, однако денежные средства до настоящего времени так и не возвращены.

Кроме того, в дополнениях от 13.04.2018г. заявитель указывает, что ООО «Аквилон» осуществляет предпринимательскую деятельность по производству и реализации надувных моторных лодок под обозначением «Аквилон» с 2012 г. Начало производства лодок, разработка технологий, подбор персонала, поиск покупателей и дилеров на территории Новосибирской области и за ее пределами осуществлялись ООО «Аквилон» в 2012г. В 2013г. была осуществлена первая реализация произведенных моторных лодок, которая продолжается и по настоящее время, что подтверждается договорами, товарными накладными, платежными поручениями с некоторыми покупателями и дилерами: ИП Кондратьевым И.В., ООО «Рельеф Плюс», ООО «Перевал», ИП Болтрукевичем А.В., ООО «Технология», ООО «Богачева ДВ», ООО «Авента», ООО «Полюс», ООО «Авиалес», ООО «АйкоЛэнд» и др.

В подтверждение своей позиции, заявителем представлены документы, свидетельствующие об осуществлении деятельности по производству и реализации надувных моторных лодок под общим наименованием «Аквилон» с 2013

года. Так, Обществом представлены, в том числе, следующие документы: Договор на агентское сопровождение товара №1 от 01.03.2013 г. с ИП Кондратьевым И.В.; Договор хранения с правом реализации от 07.05.2015 г. с ООО «Технология»; Договор хранения с правом реализации от 06.05.2016г. с ООО «Магазин Оружие»; Копия товарной накладной №1-Л от 15.04.2013г.; Копия товарной накладной №3-Л от 26.04.2013г.; Копия товарной накладной №11-Л от 08.07.2013г.; Копия товарной накладной №13 от 28.07.2013 г.; Копия товарной накладной №24 от 15.10.2013г.; Копия товарной накладной №28-Л от 11.12.2013 г.; Копия товарной накладной №1-Л от 13.01.2014 г.; Копия товарной накладной №14-Л от 24.04.2014 г.; Копия товарной накладной №30-Л от 22.10.2014г.; Копия товарной накладной №31 от 13.08.2015г.; Копия товарной накладной №5/10 от 05.10.2015г.; Копия товарной накладной №6-Л от 14.03.2016г.; Копия товарной накладной №16 от 27.05.2016 г.; Копия товарной накладной №22-Л от 20.07.2016 г.; Копия товарной накладной №26/2 от 25.10.2016г.; Копия товарной накладной №68 от 30.06.2017г.; Копия товарной накладной №78 от 10.08.2017г.; Копия товарной накладной №80-Л от 26.01.2018г.; Копия платежного поручения №788 от 15.04.2013г.; Копия платежного поручения №896 от 19.06.2013 г.; Копия платежного поручения №199 от 26.02.2014 г.; Копия платежного поручения №569 от 28.05.2014г.; Копия платежного поручения №122 от 21.10.2014г.; Копия платежного поручения №765 от 02.10.2015г.; Копия платежного поручения №771 от 05.10.2015 г.; Копия платежного поручения №1843 от 15.03.2016г.

В ответ на запрос Новосибирского УФАС России, ИП Фабиан И.В. представил документы, подтверждающие начало использования в предпринимательской деятельности обозначений "AQUILON" и "AKVILON", документы подтверждающие продвижение обозначения «Аквилон» на территории Новосибирской области, а именно: Заявка на товарный знак «AQUILON» от 09.04.2013г., товарные накладные, акты приема-передачи и договоры купли-продажи на поставку лодок (в период с 10.07.2014г. по 01.07.2017г.), сведения об интернет канале ИП Фабина И.В. на сайте YouTube, посвященному лодкам «Аквилон» (дата создания канала: 27.12.2013г., дата выгрузки первого видео: 27.04.2014г.), сведения о контекстной рекламе в поисковой системе «Яндекс» (за периоды: 01.10.2013г. – 14.12.2014г.), сведения о создании и посещаемости сайта aquilon.pro (за период с 01.12.2012г по 15.04.2018г.).

Также ИП Фабиан И.В. в своем отзыве на Определение отмечает, что одним из обстоятельств, которые могут свидетельствовать о недобросовестном поведении лица, зарегистрировавшего товарный знак, является 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 законно 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.

Таким образом, привлечение лица к ответственности, равно как и признание действий лица актом недобросовестной конкуренции, возможно только в случае установления в действиях лица намерений воспользоваться узнаваемостью изображения (товарного знака), получение преимуществ за счет узнаваемости такого обозначения, а также, что товары с зарегистрированным торговым обозначением приобрели известность на рынке.

ИП Фабиан И.В. начал продвижение продукции с 2012г. Первые приготовления к

производству лодок он осуществил в июле 2013 года, когда приобрел материалы для изготовления лодок (счет 9846 от 30 июля 2013г., счет N9486 от 23.09.2013г. на оплату материалов для изготовления лодок на сумму 28 093р.). Чуть ранее была подана заявка на регистрацию товарного знака «AQUILON» 09.04.2013г. Еще ранее был создан сайт aquilon.pro 03.04.2013г. ИП Фабианом И.В. представлены доказательства продажи и продвижения товаров под указанным торговым знаком с 10.07.2014 по 01.07.2017г.

По общему правилу субъекты права осуществляют деятельность своей волей и в своём интересе. Законодателем предусмотрена процедура регистрации и защиты товарного знака. Хозяйствующий субъект, осуществляющий использование товарного знака без регистрации права на него в силу нежелания нести временные, финансовые либо иные затраты, должен осознавать принятие на себя риска наступления неблагоприятных последствий, связанных с возможностью иного лица зарегистрировать свои права на тот же товарный знак. Иное толкование повлекло бы в значительной степени нивелирование механизма государственного регулирования правоотношений в сфере авторских и интеллектуальных прав, предоставляемой указанным механизмом защиты прав добросовестных пользователей. Кроме того, необходимо принимать во внимание, что лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак, не может быть отказано в его защите (даже в случае, если в суд представляются доказательства неправомерности регистрации товарного знака) до признания предоставления правовой охраны такому товарному знаку недействительной в порядке, предусмотренном статьей 1512 ГК РФ, или прекращения правовой охраны товарного знака в порядке, установленном статьей 1514 названного Кодекса.

Товарный знак (знак обслуживания) № 620546 зарегистрирован в отношении 12, 35, 37 классов МКТУ. Товарный знак (знак обслуживания) № 601887 зарегистрирован в отношении 12 класса МКТУ.

Рассмотрев заявление и представленные сторонами материалы, Новосибирское УФАС России отмечает следующее.

В соответствии с п.9 ст.4 Федерального закона «О защите конкуренции», недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

По результатам рассмотрения заявления ООО «Аквилон», Новосибирским УФАС России было выдано Предупреждение № 3 от 10.05.2018г. ИП Фабиану И.В. о прекращении действий, которые содержат нарушение антимонопольного законодательства (а именно, ст. 14.1 Федерального закона «О защите конкуренции»), путем удаления со страницы форума сайта aquilon.pro, по ссылке: <http://www.aquilon.pro/forum/index.php/topic/124-nedobrosovestnye-postavschiki-lodok-aquilon-akvilon/> следующей информации: «ООО "Аквилон" (директор <...>) никакого отношения к лодкам AQUILON не имеет», как не соответствующей действительности, о чем проинформировать антимонопольный орган. Данное предупреждение исполнено ИП Фабианом И.В. в установленные сроки.

В части наличия признаков нарушения ч.1 ст. 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Новосибирским УФАС России возбуждено настоящее дело. Определением о назначении дела № 054/01/14.4-176/2019 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению, рассмотрение дела назначено на 22.03.2019г.

22.03.2019г. на рассмотрение дела Комиссией Новосибирского УФАС России представителем ООО «Аквилон» озвучена позиция, согласно которой Общество поддерживает доводы, изложенные в первоначальном заявлении и отзыве на Определение о возбуждении дела (вх. № 2486 от 20.03.2019г.), и настаивает, что действия ИП Фабиана И.В. по регистрации товарных знаков по свидетельствам № 620546, 601887 являются актом недобросовестной конкуренции.

В свою очередь ИП Фабианом И.В. и его представителем озвучена позиция, согласно которой ИП Фабиан И.В. не согласен с доводами заявителя и считает, что его действия не являются актом недобросовестной конкуренции, а направлены исключительно на защиту собственных прав и законных интересов.

ИП Фабианом И.В. представлены к материалам дела следующие документы: копия объяснений Фролова А. И., взятых старшим следователем отдела по РП на ОТ ОП № 10 «Советский» СУ УМВД России по г.Новосибирску майором юстиции <...>; копия Постановления об отказе в возбуждении уголовного дела от 23.10.2017г.; копия обложки материалов № 346/17 проверки заявления гр. Фабиана И.В.; копия Постановления об отказе в возбуждении уголовного дела от 26.12.2018г.; копия ответа Росимущество об отсутствии сведений о договоре аренды помещения № 14/13 от 29.03.2013г.; копия счета на оплату № 9846 от 30.07.2013г., копия счета на оплату № 486 от 23.09.2013г.; копия товарной накладной № 1805/161 от 16.05.2018г., копия товарной накладной № 1801/101 от 10.01.2018г., копия товарной накладной № 1711/051 от 05.11.2017г.; письменный отзыв на Определение.

23 апреля 2019 года при рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России установлено, что в Арбитражном суде Новосибирской области рассматривалось дело № А45-7668/2018 по иску ИП Фабиана И.В. о защите прав на товарные знаки и взыскании компенсации с ООО «Аквилон» и ряда других лиц.

В соответствии с ч.3 ст.47 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия может приостановить рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае и на срок рассмотрения антимонопольным органом, судом, органами предварительного следствия другого дела, имеющего значение для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Поскольку результаты рассмотрения дела в суде могут иметь значение для рассмотрения настоящего дела, Определением от 23.04.2019г. рассмотрение дела № 054/01/14.4-176/2019 было приостановлено до момента принятия решения по делу № А45-7668/2018 и его вступления в законную силу.

В связи с тем, что Решение по делу № А45-7668/2018 вступило в законную силу, Определением от «17» февраля 2020 г. рассмотрение дела № 054/01/14.4-176/2019 было возобновлено.

В ходе рассмотрения дела № А45-7668/2018 Арбитражным судом Новосибирской

области установлено, что ИП Фабиан И.В. обратился в арбитражный суд к ООО «Аквилон» и ряду других лиц, с иском о солидарном взыскании с ответчиков 74 620 000 рублей компенсации за нарушение исключительных прав на товарные знаки №601887, №620546, запрете ООО «Аквилон» использовать обозначения «AQUILON» и «АКВИЛОН», сходные до степени смешения с товарными знаками №№601887, 620546 истца, в том числе:

- запретить производство товаров, маркированных обозначениями «AQUILON» и «АКВИЛОН»;
- запретить предлагать к продаже и продаже, хранение для целей продажи товаров, маркированных обозначениями «AQUILON» и «АКВИЛОН»;
- запретить размещать обозначения «AQUILON» и «АКВИЛОН» на документации, связанной с введением в гражданский оборот товаров;
- запретить размещать обозначения «AQUILON» и «АКВИЛОН» в рекламе товаров;
- запретить использовать в фирменном наименовании индивидуализирующую часть «Аквилон» для деятельности по строительству прогулочных и спортивных судов (ОКВЭД 30.12), по ремонту и техническому обслуживанию судов и лодок (ОКВЭД 33.15) и иной аналогичной деятельности.
- обязать ООО «Аквилон» опубликовать на официальном сайте решение суда о допущенном нарушении интеллектуальных прав с указанием действительного правообладателя товарных знаков №№601887, 620546.

Как отмечается в Решении суда, для вывода о возникновении у лица исключительного права на коммерческое обозначение необходим анализ используемого обозначения на предмет наличия у него различительной способности, а также доказанность известности такого обозначения потребителям на определенной территории как обозначения, индивидуализирующего конкретное предприятие (в данном случае - предприятие истца), а не доказательства планирования развития использования такого обозначения и осуществления, подготовительных для такого использования действий.

При этом для вывода о возникновении у истца права на коммерческое обозначение ранее возникновения у ответчика права на краткое фирменное наименование такой анализ (в том числе установление факта известности потребителю) следует проводить на период, предшествующий возникновению права ответчика на фирменное наименование, возникающее в момент регистрации юридического лица при условии, что краткое фирменное наименование включено в ЕГРЮЛ.

Принимая во внимание изложенное, оценив представленные в материалы дела доказательства, учитывая, что в данном деле истец основывает свои исковые требования нарушением исключительных прав на товарный знак, суд приходит к выводу о том, что оснований для удовлетворения требований и взыскания компенсации не имеется, поскольку истцом не представлено доказательств, подтверждающих существование исключительного права на коммерческое обозначение «Аквилон» ранее фирменного обозначения ответчика, как и не представлено доказательств недобросовестного поведения ответчика по

отношению к истцу.

Судом установлено, что ООО «Аквилон» зарегистрировано в качестве юридического лица в 2002 году. При первичной регистрации общество имело наименование ООО КФ «АгроКом», а в феврале 2014 года изменило наименование на ООО «Аквилон» в установленном законом порядке (наряду с русскоязычным фирменным наименованием было зарегистрировано и англоязычное LTD «AQUILON»). ООО «Аквилон» осуществляет предпринимательскую деятельность по производству и реализации надувных моторных лодок под обозначением «Аквилон» с 2012 года. За это время ООО «Аквилон», равно как и его продукция, приобрели определенную известность на товарном рынке по реализации надувных моторных лодок. Из учредительных документов ООО «Аквилон» следует, что основным видом его деятельности является строительство прогулочных и спортивных судов. Обществом проводятся рекламные кампании, подготовлены каталоги товаров, в том числе надувных моторных лодок. Лодки под коммерческим обозначением «Аквилон» к концу 2014 года реализовывались на территории 5 регионов, а именно город Новосибирск, город Красноярск, город Омск, город Бийск, город Кемерово. Коммерческое обозначение «Аквилон» общество начало использовать в 2012 году, в 2013 году заключены контракты на производство и реализацию надувных моторных лодок под обозначением «Аквилон».

ООО «Аквилон» с 2013 года ведет рекламную кампанию по продвижению коммерческого обозначения «Аквилон» и впоследствии аналогичного фирменного наименования среди потребителей. Данный факт подтвержден договорами на изготовление полиграфической продукции с ООО «Ситилит-В», буклетами с информацией о надувных моторных лодках и их производителе ООО «Аквилон», изготовленными ООО «Академ-принт», руководством по эксплуатации лодок от декабря 2013 года, фото и образцами логотипов «АКВИЛОН»/«AQUILON», размещаемых на бортах лодки и изготавливаемых ООО «Ситилит-В» с 2014 года.

В 2014 году ООО «Аквилон» получен сертификат соответствия на возможность реализации своей продукции, а именно на надувные лодки «Аквилон» различных моделей на территории республики Беларусь через своего дилера.

Таким образом, ООО «Аквилон», используя коммерческое обозначение «Аквилон» и впоследствии приобретенное исключительное право на фирменное наименование, использует право на наименования «АКВИЛОН» и «AQUILON» на законном основании.

На продукции, реализуемой ООО «Аквилон», нанесено обозначение фирменного наименования ООО «Аквилон». Исключительное право ИП Фабиана И.В. на товарный знак №601887 возникло 17.01.2017, то есть позднее, чем право ООО «Аквилон» на коммерческое обозначение и фирменное наименование. Судом отмечается, что довод истца о том, что он является правообладателем товарного знака №601887 с даты его приоритета (18.02.2005) является ошибочным.

Как следует из информации, размещенной на официальном сайте ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности», товарный знак №601887 является знаком, регистрация которого была выделена в 2017 году по отношению к первоначальному (базовому) товарному знаку №315201. Основанием тому явился договор об отчуждении исключительного права на товарный знак №315201 (базовый знак), в части товаров по 12 классу МКТУ. Переход исключительного

права по вышеуказанной сделке от предыдущего правообладателя к ИП Фабиану И.В. состоялся в момент государственной регистрации, а именно 17.01.2017 (пункт 4 статьи 1234 ГК РФ). Согласно пункту 1 статьи 1229 ГК РФ правообладателем является лицо, которому принадлежит исключительное право. Таким образом, ИП Фабиан И.В. стал правообладателем исключительного права на товарный знак №601887 только с 17.01.2017.

Исключительное право ИП Фабиана И.В. на товарный знак №620546 возникло 19.06.2017 и имеет приоритет от 01.04.2015, то есть позднее, чем право ООО «Аквилон» на коммерческое обозначение и фирменное наименование.

В нарушение статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации истцом не представлены суду доказательства надлежащего использования своих товарных знаков, производства, продажи товаров с товарными знаками №620546, №604887 и заинтересованности в дальнейшем использовании указанных товарных знаков.

Истец не представил суду доказательств, свидетельствующих о том, что с 2017 года им ведется деятельность по производству лодок под товарными знаками №620546 и №604887.

Суд вправе отказать лицу в защите его права на товарный знак на основании статьи 10 ГК РФ Гражданского кодекса, статьи 10.bis Парижской конвенции об охране промышленной собственности от 20.03.1883), если исходя из фактических обстоятельств конкретного спора установит злоупотребление правом со стороны правообладателя товарного знака (факт недобросовестной конкуренции).

С учетом установленного Гражданским кодексом общего требования о необходимости использования зарегистрированного товарного знака являются недобросовестными и не подлежат судебной защите такие действия обладателя права на товарный знак, которые направлены на создание препятствий к использованию даже тождественных или сходных с ним до степени смешения обозначений, в случае отсутствия фактического его использования самим правообладателем, поскольку у истца, не приложившего в установленный законом период времени усилий для использования товарного знака, отсутствует нарушенное право. Попытка получить такую защиту при отсутствии достойного защиты интереса (например, при имитации нарушения права) является злоупотреблением правом со стороны истца.

Приобретение и регистрация исключительных прав на товарные знаки «АКВИЛОН» и «AQUILON» осуществлено истцом при наличии ранее возникших у ООО «Аквилон» права на коммерческое обозначение и исключительного права на фирменное наименование «АКВИЛОН» и «AQUILON», о чем истец был осведомлен. Указанные действия истца не могут свидетельствовать о добропорядочных целях истца при регистрации товарных знаков №620546, №601887.

Истец с 17.01.2017 ввиду фактического неиспользования не выполняет свою институциональную функцию индивидуализации и, соответственно, охраны результатов производства. С учетом изложенного, суд усматривает в действиях истца признаки злоупотребления правом.

Решением от 06.05.2019г. ИП Фабиану И.В. было отказано в удовлетворении исковых

требований. Постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 07.10.2019г., а также Постановлением Суда по интеллектуальным правам от 10.02.2020г. данное решение оставлено в силе.

Таким образом, Судом установлено, а также представленными в адрес Новосибирского УФАС России документами подтверждается, что ООО «Аквилон» с 2013 года добросовестно использовало коммерческое обозначение «Аквилон» в своей предпринимательской деятельности.

В ходе рассмотрения дела Комиссией Новосибирского УФАС России, а также в ходе судебного разбирательства ИП Фабианом И.В. не представлено документальное подтверждение осуществления предпринимательской деятельности, а именно: изготовления и реализации надувных моторных лодок, с использованием зарегистрированных товарных знаков.

В то же время, Комиссия Новосибирского УФАС России отмечает, что для выявления акта недобросовестной конкуренции необходимо наличие в действиях хозяйствующего субъекта всех признаков недобросовестной конкуренции, установленных в пункте 9 статьи 4 Закона «О защите конкуренции», а именно:

- осуществление действий хозяйствующим субъектом – конкурентом;
- направленность действий хозяйствующего субъекта на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- противоречие указанных действий положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- причинение или способность причинения указанными действиями убытков другому хозяйствующему субъекту-конкуренту, либо нанесения ущерба его деловой репутации.

Наличие конкурентных отношений между ИП Фабианом И.В. и ООО «Аквилон» на рынке реализации надувных моторных лодок, прогулочных и спортивных судов за период с января 2015 года по март 2018 года установлено отделом товарных и финансовых рынков Новосибирского УФАС России.

В случае удовлетворения исковых требований ИП Фабиана И.В. в Арбитражном суде Новосибирской области, ООО «Аквилон» получило бы запрет на производство товаров, маркированных обозначениями «AQUILON» и «АКВИЛОН»; на предложения к продаже и продажу, хранение для целей продажи товаров, маркированных обозначениями «AQUILON» и «АКВИЛОН»; на размещение обозначения «AQUILON» и «АКВИЛОН» на документации, связанной с введением в гражданский оборот товаров; на размещение обозначения «AQUILON» и «АКВИЛОН» в рекламе товаров; на использование в фирменном наименовании индивидуализирующей части «Аквилон» для деятельности по строительству прогулочных и спортивных судов (ОКВЭД 30.12), по ремонту и техническому обслуживанию судов и лодок (ОКВЭД 33.15) и иной аналогичной деятельности. Таким образом, ООО «Аквилон» фактически исчезло бы с рынка реализации надувных моторных лодок, прогулочных и спортивных судов как производитель товаров под коммерческим обозначением «Аквилон», что предоставило бы ИП

Фабиану И.В. преимущества в осуществлении предпринимательской деятельности, поскольку наименование «Аквилон» получило известность среди потребителей и запрет на использование данного обозначения повлечет отток потребителей от заявителя.

Арбитражным судом Новосибирской области установлено, что приобретение и регистрация исключительных прав на товарные знаки «АКВИЛОН» и «AQUILON» осуществлены ИП Фабианом И.В. при наличии ранее возникших у ООО «Аквилон» права на коммерческое обозначение и исключительного права на фирменное наименование «АКВИЛОН» и «AQUILON», о чем ИП Фабиан И.В. был осведомлен, что по мнению суда, не может свидетельствовать о добропорядочных целях истца при регистрации товарных знаков №620546, №601887. ИП Фабиан И.В. с 17.01.2017г. ввиду фактического неиспользования не выполняет свою институциональную функцию индивидуализации и, соответственно, охраны результатов производства. С учетом изложенного, судом в действиях ИП Фабиана И.В. усмотрены признаки злоупотребления правом.

Таким образом, действия ИП Фабиана И.В. противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

Кроме того, судебное преследование ИП Фабианом И.В. ООО «Аквилон», а также запрет заявителю использовать в предпринимательской деятельности обозначения «Аквилон» способны принести ООО «Аквилон» убытки в виде судебных издержек, компенсации за нарушение исключительных прав на товарные знаки, а также упущенной выгоды как следствие оттока потребителей и запрета реализации уже изготовленного товара под наименованием «Аквилон».

Следовательно, в данном случае присутствуют все признаки, необходимые для квалификации действия хозяйствующего субъекта, как акта недобросовестной конкуренции.

Исходя из вышеизложенного, действия ИП Фабиана И.В. (ОГРНИП 311547626400173) по приобретению товарных знаков формально осуществлялись в соответствии с требованиями закона, но, тем не менее, противоречат требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, поскольку ИП Фабиан И.В. получил свидетельства на товарные знаки, обозначения которых, до их приобретения, уже использовались иными лицами при осуществлении предпринимательской деятельности, в том числе ООО «Аквилон», на товарах при введении в гражданский оборот на товарном рынке Российской Федерации. Также ИП Фабиан И.В. после регистрации и получения прав на указанные товарные знаки, учинил препятствия в осуществлении предпринимательской деятельности ООО «Аквилон», чем причинил заявителю убытки в виде юридических издержек, а также создал возможность наступления негативных последствий в виде упущенной выгоды, вследствие невозможности в будущем реализовывать товар под наименованием «Аквилон», которое уже было узнаваемо потребителем, зарекомендовало себя на рынке определенным положительным образом, и имеет четкую ассоциацию, в том числе, с фирменным наименованием заявителя.

Таким образом, исходя из материалов дела, действия ИП Фабиана И.В. (ОГРНИП 311547626400173) содержат нарушение **ч.1 ст. 14.4 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»**. Данные действия выразились в приобретении и использовании прав на товарные знаки № 620546, № 601887.

17.03.2020г. Новосибирским УФАС России, по результатам рассмотрения дела № 054/01/14.4-176/2020 вынесено Заключение об обстоятельствах дела. Данное Заключение, в соответствии с ч.4 ст. 48.1 Закона «О защите конкуренции», было направлено сторонам по делу.

21.04.2020г. ИП Фабианом И.В. представлены возражения (вх. № 7068), согласно которым ИП Фабиан И.В. считает ряд представленных пояснений и документов ООО «Аквилон» недопустимыми доказательствами, ввиду их неправдоподобности и сфабрикованности. В том числе ИП Фабиан И.В. указывает на фальсификацию ООО «Аквилон» документов о поставке продукции под наименованием «Аквилон» в 2013 году. При этом ИП Фабианом И.В. не представлено документального подтверждения фальсификации ООО «Аквилон» данных документов.

На рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России 20.05.2020г., а также в отзыве от 21.04.2020г. ИП Фабиан И.В. заявил ходатайство о проведении экспертизы данных документов на предмет их подлинности.

Рассмотрев доводы и пояснения ИП Фабиана И.В. Новосибирское УФАС России не принимает их на основании следующего.

В материалы дела Новосибирского УФАС России Обществом с ограниченной ответственностью «Аквилон» представлены копии документов, о фальсификации которых заявляет ИП Фабиан И.В. Оценка подлинности документов по представленным копиям не представляется возможным. Кроме того, Новосибирское УФАС России отмечает, что рассматривая материалы дела, Комиссия исходит из принципа добропорядочности и добросовестности участников дела.

Также Комиссия Новосибирского УФАС России поясняет, что указанные ИП Фабианом И.В. в возражениях обстоятельства и упомянутые документы имеют значение для признания за одной из сторон права авторства и первенства в использовании рассматриваемого обозначения – «Аквилон». Спор ООО «Аквилон» и ИП Фабиана И.В., касающийся приоритетного использования обозначения «Аквилон» в предпринимательской деятельности, относится к сфере гражданско-правовых отношений, авторского права и рассматривается в судебном порядке.

Антимонопольный орган оценивает действия хозяйствующих субъектов с точки зрения законодательства о защите конкуренции.

При этом, для признания действий правообладателя по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак актом недобросовестной конкуренции установлению подлежат следующие обстоятельства:

- факт использования спорного обозначения иными лицами до даты подачи ответчиком (под ответчиком понимается правообладатель соответствующего товарного знака) заявки на регистрацию этого обозначения в качестве товарного знака;
- известность ответчику факта использования такого обозначения иными лицами до даты подачи им заявки на регистрацию его в качестве товарного знака;
- наличие на момент подачи ответчиком заявки на регистрацию этого обозначения

в качестве товарного знака конкурентных отношений между ответчиком и истцом;

- наличие у ответчика намерения (цели) посредством приобретения исключительного права на такое обозначение (приобретение монополии на него) причинить вред истцу или вытеснить его с товарного рынка путем предъявления требований, направленных на пресечение использования спорного обозначения, либо получить необоснованные преимущества за счет использования обозначения, известного потребителю ранее в связи с деятельностью истца;

- причинение либо вероятность причинения истцу вреда путем предъявления требований о прекращении использования спорного обозначения.

Данные обстоятельства установлены Новосибирским УФАС России в полном объеме. ООО «Аквилон» использовало рассматриваемое обозначение до даты подачи заявки ИП Фабианом И.В. на регистрацию обозначения в качестве товарного знака. ИП Фабиану И.В. было известно о том, что ООО «Аквилон» использовало данное обозначение. ИП Фабиан И.В. и ООО «Аквилон», на момент подачи ИП Фабианом И.В. заявки на регистрацию обозначения «Аквилон» в качестве товарного знака, находились в конкурентных отношениях. После получения прав на товарные знаки ИП Фабиан И.В. предъявил ООО «Аквилон» претензии и исковые требования с целью запрета дальнейшего использования рассматриваемого обозначения, а также выплаты компенсации за использование данного обозначения ранее. Данные обстоятельства, в случае их исполнения, повлекли бы для ООО «Аквилон» наступление негативных последствий в виде прямых убытков, оттока клиентов и упущенной выгоды.

Кроме того, необходимо отметить, что, согласно ст. 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака:

1) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;

2) при выполнении работ, оказании услуг;

3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

5) в сети "Интернет", в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

Исходя из содержания и смысла ст. 1484 ГК РФ, предоставление правовой охраны товарным знакам связано с необходимостью осуществления индивидуализации товаров среди аналогичных в ходе гражданского оборота и обосновано необходимостью предотвращения смешения товаров (услуг).

Каждый способ использования товарного знака, как предусмотренных, так и не предусмотренных в ст.1484 ГК РФ, ограничен единым принципом такого использования - осуществлением использования товарного знака с целью индивидуализации товаров, т.е. приданием различительной способности товару или производителю в целях предотвращения смешения товаров.

Согласно материалам дела, и не оспаривается сторонами, что после получения прав на рассматриваемые товарные знаки, ИП Фабиан И.В. не занимался производством продукции под наименованием «Аквилон», с начала 2018 года. Таким образом, в течении нескольких лет ИП Фабиан И.В. не использовал свои товарные знаки по их прямому предназначению - индивидуализации товаров среди аналогичных в ходе гражданского оборота. Исходя из изложенного, с момента получения рассматриваемых товарных знаков, единственным их предназначением было законодательное закрепление прав ИП Фабиана И.В. на обозначения «Аквилон» («AQUILON»), с целью запрета иным лицам, в частности ООО «Аквилон» использовать данное обозначение, а также получения от данных лиц денежной компенсации за использование данного обозначения.

Таким образом, действия ИП Фабиана И.В. по приобретению и использованию прав на товарные знаки № 620546, № 601887 нарушили требования ч.1 ст. 14.4 Федерального закона №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решением по делу № **054/01/14.4-176/2019** от 07.07.2020г. ИП Фабиан И.В. признан нарушившим ч.1 ст.14.4 Федерального закона «О защите конкуренции», согласно которой не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного **права** на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг.

Нарушение выразилось в регистрации и использовании прав на товарные знаки № 620546, № 601887.

Время обнаружения административного правонарушения – 21.02.2019г.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

Нарушение указанной нормы, а, следовательно, и действия ИП Фабиана И.В. образуют состав административного правонарушения, предусмотренного **ч. 1 ст. 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях**, согласно которой, недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи, -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В силу статьи 2.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Учитывая характер правонарушения, отсутствие смягчающих, отягчающих обстоятельств, установленных ст. 4.2, 4.3 КоАП РФ, руководствуясь статьями 14.33, 23.48 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать Индивидуального предпринимателя **Фабиана <...>** (<...> ИНН: 540701211672, <...>) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

2. Применить к ИП Фабиану И.В. меру ответственности в виде административного штрафа в размере **12 000 (двенадцати тысяч) рублей**.

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях. Банковские реквизиты на перечисление штрафных санкций, налагаемых Новосибирским УФАС России, действующие с 01.01.2021 года: Получатель Управление Федерального казначейства по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России л/с: 04511127040) ИНН 5405116098, КПП 540501001, Банк получателя: Сибирское ГУ Банка России//УФК по Новосибирской области г.Новосибирск, Номер счета ЕКС (ЕКС - единый казначейский счет) 40102810445370000043, Номер казначейского счета 03100643000000015100, БИК 015004950, ОКТМО 50701000, **УИН 16100500000000881033**, назначение платежа: административный штраф за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1-30.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 20.25 Кодекса РФ об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В силу ст. 29.11 Кодекса РФ об административных правонарушениях, резолютивная часть данного Постановления по делу об административном правонарушении объявлена немедленно по окончании рассмотрения дела.