

Резолютивная часть решения объявлена: 12.07.2016

Полный текст решения изготовлен: 26.07.2016

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – Приморское УФАС России) по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

председатель Комиссии: - руководитель,

члены Комиссии: – специалист-эксперт отдела контроля антимонопольного законодательства и рекламы, – специалист 1 разряда отдела контроля антимонопольного законодательства и рекламы,

рассмотрев дело № 3/06-2016, возбужденное по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Тонус-клуб» (ИНН/КПП 7810270248/781001001, ОГРН 1027804857233) (далее – ООО «Тонус-клуб») в отношении индивидуального предпринимателя Кочура Оксаны Сергеевны (ИНН 250814405388, ОГРНИП 315250800005929) по признакам нарушения части 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»), выразившегося в недобросовестной конкуренции, связанной с использованием при осуществлении коммерческой деятельности обозначений сходных до степени смешения с товарными знаками по свидетельству № 509874 и № 509891 принадлежащих ООО «Тонус-клуб»,

при участии представителей:

от ИП Кочура О. С.:

от ООО «Тонус-клуб»: представитель не явился, заявлено ходатайство о рассмотрении дела в отсутствие представителя (вх. № 6829 от 07.07.2016)

УСТАНОВИЛА:

В Приморское УФАС России поступило заявление ООО «Тонус-клуб» (далее так же Заявитель) (вх. № 637 от 29.01.2016) о наличии в действиях ИП Кочура О. С. (далее так же Ответчик) нарушения часть 1 статьи 14.6 ФЗ «О защите конкуренции».

Заявитель сообщил, что как стало ему известно, в г. Владивостоке ИП Кочура О. С. при осуществлении аналогичной коммерческой деятельности использует обозначение сходное до степени смешения с товарными знаками № 509874 и № 509891. Кроме того, адрес электронной почты tonus-vl@mail.ru является сходным до степени смешения с адресом электронной почты info@tonusmail.ru.

При чем правообладатель не представлял прав на использование указанных товарных знаков.

Таким образом, Заявитель считает, что действия ИП Кочура О. С. по использованию изображения сходного до степени смешения с товарными знаками Заявителя является недобросовестной конкуренцией, причиняющей Заявителю убытки. И просит признать действия ИП Кочура О. С. недобросовестной конкуренцией, привлечь указанное лицо к

ответственности в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, а так же запретить ИП Кочура О. С. использовать при осуществлении своей коммерческой деятельности изображения сходные до степени смешения с товарными знаками.

По результатам рассмотрения заявления, приложенных документов и иных материалов, имеющихся в распоряжении Комиссии, установлено следующее.

В соответствии со статьей 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации от 18.12.2006 № 230-ФЗ (далее – ГК РФ) результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются товарные знаки и знаки обслуживания.

Частью 1 статья 1232 ГК РФ в случаях, предусмотренных ГК РФ, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признается и охраняется при условии государственной регистрации такого результата или такого средства.

В соответствии со статьей 1233 ГК РФ правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).

В соответствии с частью 1 статья 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации ([статья 1233](#)), если ГК РФ не предусмотрено иное.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными настоящим Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную настоящим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.

ООО «Тонус-клуб» является правообладателем товарных знаков № 509891 «TONUSCLUB» (дата регистрации 31.03.2014, срок регистрации 18.05.2022) и № 509874 «ТОНУС КЛУБ» (дата регистрации 31.03.2014, срок регистрации 18.05.2022). Указанные товарные знаки зарегистрированы для индивидуализации продукции по классам МКТУ:

05 - препараты фармацевтические.

10 - аппаратура для физических упражнений для медицинских целей; аппаратура для функционального восстановления тела для медицинских целей; аппаратура физиотерапевтическая; вибромассажеры; лазеры для медицинских целей; приборы для

косметического массажа; приборы для измерения пульса; приборы для массажа.

25 - одежда, в том числе, одежда одноразовая для занятий фитнесом.

28 - тренажеры спортивные; тренажеры силовые.

41 - воспитание физическое; клубы здоровья (оздоровительные и фитнес-тренировки); организация спортивных состязаний; предоставление спортивного оборудования; проведение фитнес-классов; услуги индивидуальных тренеров (фитнес).

Заявитель письмом вх. № 1953 от 21.03.2016 сообщил, что ущерб от действий Ответчика составил 612 000 (шестьсот двенадцать тысяч) рублей.

Согласно статье 10 bis Парижской Конвенции по охране промышленной собственности актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. 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.

Согласно пункту 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

В соответствии с пунктом 1 статья 14.6 ФЗ «О защите конкуренции) не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе:

- незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования иным образом в отношении товаров, которые продаются либо иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», включая размещение в доменном имени и при других способах адресации.

При рассмотрении дела № 3/06-2016, Комиссией с учетом имеющихся в деле документов, установлено следующее.

В материалы дела Заявителем представлены:

1. Фото, произведённые 27.01.2016 в 18:45 в месте нахождения клуба в г. Владивостоке в районе остановки общественного транспорта «Магнитогорская» (проспект 100 лет Владивостоку, 143). Из представленных фото следует, что изображения «Тонус» размещены как у входа занимаемым помещением, так и внутри помещения.

2. Копии свидетельств на товарные знаки № 509891 «TONUSCLUB» (дата регистрации 31.03.2014, срок регистрации 18.05.2022) и № 509874 «ТОНУС КЛУБ» (дата регистрации 31.03.2014, срок регистрации 18.05.2022).

Приморским УФАС России составлены акты фиксации размещенной информации:

1. Актом от 04.02.2016 зафиксирован факт публикации в электронном периодическом издании «2ГИС. Владивосток» информации о месте нахождения «Тонус-клуб» в г. Владивостоке, с указанием адреса электронной почты tonus-vl@mail.ru. Так же информация содержит ссылку

на сайт Заявителя.

2. Актом от 04.02.2016 зафиксирован факт публикации в сети «Интернет» на сайте <http://vl.ru/tonus-klub-vl> информации о «Тонус-клуб» с указанием адреса электронной почты tonus-vl@mail.ru и с использованием изображения «Тонус».

3. Актом от 04.02.2016 зафиксирован факт публикации в сети «Интернет» на сайте <http://primkupon.ru> информации об услугах (акции) «Тонус-клуб» с использованием изображения «Тонус».

Из представленного письма ООО «Примнет» следует, что размещение вышеуказанной информации осуществлялось на основании заключенного договора между ООО «Примнет» и ИП Кочура О. С. № 1157-1 от 14.01.2016.

4. Актом от 03.03.2016 зафиксирован факт о том, что в г. Владивостоке в районе остановки общественного транспорта «Магнитогорская» (проспект 100 лет Владивостоку, 143), размещена информация о месте нахождения и рекламная информация «Тонус».

В целях более полного и всестороннего рассмотрения заявления ООО «Тонус-клуб» и принятия решения о наличии либо отсутствии признаков недобросовестной конкуренции в действиях ИП Кочура О. С. Приморским УФАС России в адрес Федерального государственного бюджетного учреждения «Федеральный институт промышленной собственности» было направлено письмо о предоставлении информации (справки) (исх. № 2947/06 от 28.04.2016) относительно схожести до степени смешения товарных знаков № 509874, 509891 и изображений используемых ИП Кочура О. С. при осуществлении коммерческой деятельности. А также адреса электронной почты tonus-vl@mail.ru с адресом электронной почты info@tonusmail.ru.

В ответе на вышеуказанное письмо, поступившем в адрес Приморского УФАС России 27.05.2016 (вх. № 4676), сообщается, что в результате проведенного исследования установлено, что представленные изображения являются сходным до степени смешения с товарными знаками, в силу наличия фонетически, семантически тождественного и графически сходного общего словестного элемента.

Ответчиком представлены пояснения, из которых следует, что коммерческую деятельность «Тонус-клуб» в г. Владивостоке ИП Кочура О. С. осуществляла в период с 08.10.2015 (дата регистрации ИП) до 08.02.2016 (дата заключенного договора № 1 о продаже оборудования клуба, с помощью которого осуществлялась коммерческая деятельность).

Относительно использования электронной почты tonus-vl@mail.ru сходной до степени смешения с адресом электронной почты info@tonusmail.ru Ответчиком представлены скриншоты страниц, подтверждающие использование электронной почты tonus-vl@mail.ru в 2013 году, то есть до момента регистрации товарных знаков № 509891 «TONUSCLUB» и № 509874 «ТОНУС КЛУБ».

На основании вышеизложенного, Комиссия усматривает в действиях ИП Кочура О. С. (ИНН 250814405388, ОГРНИП 315250800005929) нарушение части 1 статьи 14.6 ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в недобросовестной конкуренции путем совершения хозяйствующим субъектом действий, способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента (услугами), в том числе: незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с положениями пункта 5 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда от 30.06.2008 № 30 антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов. В частности, он не полномочен,

защищать субъективные гражданские права потерпевшего от такого нарушения путем вынесения предписания нарушителю об уплате контрагенту задолженности или о возмещении понесенных убытков.

Для признания действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией, в том числе, достаточно одной лишь возможности наступления таких последствий, и доказательств реального вреда не требуется (пункт 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции»).

Как указано выше, возможность наступления вреда (убытков) для заявителя в силу действий ИП Кочура О. С. установлена в полном объеме.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать факт нарушения ИП Кочура О. С. пункта 1 статьи 14.6 ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в недобросовестной конкуренции путем совершения хозяйствующим субъектом действий, способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента (услугами), в том числе: незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

2. Не выдавать ИП Кочура О. С. обязательное к исполнению предписание о прекращении недобросовестной конкуренции в связи с прекращением осуществления коммерческой деятельности до рассмотрения настоящего дела.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии:

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