

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена «17» октября 2016 г.

Решение в полном объеме изготовлено «28» октября 2016 г.
Новосибирск

г.

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

председатель Комиссии: И.В. Волохина – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы,

члены Комиссии: Е.А. Скоп – главный специалист-эксперт отдела рекламы,

В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 06-01-10-14-16 по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Смирновой Наталией Александровной (ИНН 222175631400) п. 1 ст.14.6 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» (далее – Закона «О защите конкуренции»), выразившегося в использовании в своей предпринимательской деятельности обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием ООО «ЛЕЛЕЯ»,

в присутствии представителей:

заявителя - ООО «ЛЕЛЕЯ» – представитель <...> (доверенность от 7.10.2016 г.),

ответчика – ИП Смирновой Н.А. - (паспорт),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило обращение ООО «ЛЕЛЕЯ» (вх. № 2962 от 04.04.2016 г.) по факту нарушения антимонопольного законодательства РФ в действиях индивидуального предпринимателя Смирновой Наталии Александровны (ИП Смирнова Н.А. - владелица салона «Лелея Стан»).

Как указывает заявитель, в г. Новосибирске с 1996 года работает Центр красоты и здоровья «ЛЕЛЕЯ» (ООО «ЛЕЛЕЯ») созданное <...>, которое осуществляет свою деятельность в области косметологических, парикмахерских, маникюрно-педикюрных и СПА-услуг.

Для популяризации своего Центра <...> было выбрано уникальное словообразование «ЛЕЛЕЯ». В 2005 г. в связи с нарастающей популярностью и желанием индивидуализировать услуги, указанное словообразование было зарегистрировано как товарный знак «ЛЕЛЕЯ» на основании Свидетельства на товарный знак (знак обслуживания) № 321446, сроком действия с 13.05.2005 г. до 13.05.1925 г. (на основании Приложения к Свидетельству от 17.03.2015 г.).

Заявитель указывает, что с момента создания Центра он обрел известность, безупречную деловую репутацию и уважение клиентов, клиентами центра являются многие известные жители г. Новосибирска.

ООО «ЛЕЛЕЯ» имеет лицензию на осуществление медицинской деятельности, осуществляет добровольную сертификацию своих услуг, открыло учебный центр «Бьюти Форум», получив соответствующую лицензию на образовательные услуги, осуществляет повышение квалификации своих сотрудников путем направления на учебу и стажировку в г. Москву и страны Европы, что подтверждается многочисленными дипломами.

Также заявитель сообщает, что ежегодно принимает участие в профессиональных региональных выставках, конкурсах парикмахеров и косметологов, городских конкурсах салонов красоты. За многолетний опыт работы заявителем для своих клиентов был создан круг постоянных клиентов (более 100 известных и уважаемых людей города) «Золотой клуб», у горожан центр «ЛЕЛЕЯ» является определенным хорошо зарекомендовавшим себя брендом, ассоциируется с высоким качеством оказываемых услуг.

Заявитель относится к предприятиям класса люкс, в связи с чем вкладывает не малые денежные средства в развитие своего бизнеса и поддержание на высоком уровне качество оказываемых услуг.

В 2015 г. заявителю стало известно об открытии в г. Новосибирске салона «Лелея Стан», оказывающий аналогичные с заявителем услуги, которое использует товарный знак ООО «ЛЕЛЕЯ» и его фирменное наименование.

По мнению заявителя, владелица салона «Лелея Стан» ИП Смирнова Н.А., желая воспользоваться известным именем заявителя с минимальными экономическими и временными затратами незаконно ведет предпринимательскую деятельность на одном товарном рынке с заявителем, используя его фирменное наименование и товарный знак чем нарушает антимонопольное законодательство, а также причиняет убытки заявителю, а также наносит вред деловой репутации заявителя поскольку салон «Лелея-Стан» не может быть отнесено к предприятию класса люкс, чем вводит потребителей в заблуждение.

Новосибирским УФАС России в ходе рассмотрения данного заявления установлено следующее.

В силу п. 7 ст. 4 Закона «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.

Согласно п. 5 ст. 4 Закона «О защите конкуренции», хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Заявитель - ООО «ЛЕЛЕЯ», зарегистрировано 08.02.1996 г. НГРП, ОГРН 1025400530429 от 20.12.2002 г., ИНН 5401132123. Основным видом экономической

деятельности ООО «ЛЕЛЕЯ» по ОКВЭД являются: 92.02 – предоставление услуг парикмахерскими и салонами красоты. Также на основании иных документов, представленных в материалы проверки.

ИП Смирнова Н.А. зарегистрирована в данном статусе 10.12.2015 г. Межрайонной ИФНС РФ № 15 по Алтайскому краю за ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400. Основным видом экономической деятельности ИП Смирновой Н.А. по ОКВЭД являются: 93.04 – физкультурно-оздоровительная деятельность.

При этом, согласно представленному в материалы дела Договору аренды № 1 от 23.12.2015 г., а также рекламным материалам и сведениям с официальных страниц социальных сетей и сайта салон «Лелея-Стан», ИП Смирнова Н.А. осуществляет деятельность, связанную с оказанием парикмахерских, массажных услуг, услуг салона красоты.

Согласно результатам исследования об установлении конкурентных отношений между ООО «ЛЕЛЕЯ» и ИП Смирновой Н.А. на рынке предоставления услуг парикмахерскими и салонами красоты на территории Новосибирской области за период с декабря 2015 г. по март 2016 г., рассматриваемый вид деятельности является основным для указанных хозяйствующих субъектов, следовательно, между данными лицами установлен факт наличия конкурентных отношений в указанный период времени.

Согласно пояснениям ИП Смирновой Н.А. (вх. № 3637 от 25.04.2016 г.), в переводе со старославянского буквально обозначает «Забота о теле» словосочетание «Лелея Стан», данное обозначение для название салона выбрано неслучайно, а с целью побудить любопытство и проявить интерес к древней истории России.

22.07.2016 г. в Новосибирское УФАС России ИП Смирновой Н.А. представлен отзыв (вх. № 6720), в котором указывалось следующее.

Фирменное наименование и товарный знак № 321446 заявителя включают каждый, словесный элемент «ЛЕЛЕЯ», который представлен в кириллическом алфавите, не имеет определенного смыслового значения. При этом, по мнению Смирновой Н.А., словесный элемент «ЛЕЛЕЯ» ассоциируется с именем существительным женского рода, поскольку он имеет окончание женского рода «-ея».

Как указывает ИП Смирнова Н.А., в восприятии потребителей, потенциальных, или уже пользующихся услугами заявителя, словесный элемент «ЛЕЛЕЯ», содержащийся в его средствах индивидуализации, воспринимается в качестве женского имени или, в силу фонетического сходства, с названием известного водного растения «лилия».

Таким образом, по мнению ИП Смирновой Н.А., смысловое восприятие словесного элемента «ЛЕЛЕЯ» в качестве «наименования женского рода» определяет в целом различительную способность средств индивидуализации заявителя - его товарного знака № 321446 и фирменного наименования, и, тем самым, отличает услуги заявителя от однородных услуг других лиц в восприятии потребителей.

Вместе с этим, как отмечается в отзыве, в товарном знаке № 321446 заявителя словесный элемент «ЛЕЛЕЯ» выполнен графически оригинальным шрифтом

красным цветом и, при этом, сочетается с изобразительным элементом в виде довольно крупного по размерам овала серого цвета. Серый овал расположен вторым планом под последними буквами «-лея», которые также изображены белым цветом внутри овала, в виде их «зеркального отражения», что создает особое зрительное впечатление при восприятии товарного знака заявителя ООО «Лелея».

Таким образом, как утверждает ИП Смирнова Н.А., наряду со смысловой ассоциацией словесного элемента «ЛЕЛЕЯ» с «наименованием женского рода», товарный знак № 321446 заявителя отличается и запоминается в восприятии своим оригинальным цвето - графическим выполнением.

В отличие от средств индивидуализации заявителя - его товарного знака № 321446 и фирменного наименования, которые содержат одно слово «ЛЕЛЕЯ», ИП Смирновой Н.А. в своей деятельности используется обозначение, которое содержит словесный элемент из двух слов «Лелея Стан». В данном словосочетании «Лелея Стан» слово «Лелея» является деепричастием, образованным от глагола «лелеять» (нежить, холить, заботливо ухаживать) с помощью суффикса «-я» и, соответственно этому, имеет смысловое значение «заботливо ухаживая, заботясь». А слово «Стан» является существительным со смысловым значением «туловище человека».

Таким образом, по мнению ИП Смирновой Н.А., в используемом ею обозначении слова «Лелея» и «Стан» грамматически и семантически связаны друг с другом в деепричастный оборот, то есть, образуют устойчивое словосочетание со смысловым значением «заботясь о стане, заботливо ухаживая за станом, создавая его форму». Такое смысловое восприятие словосочетания «Лелея Стан» усиливается тем, что оно логически связывается по смыслу с другой словесной частью используемого Смирновой Н.А. обозначения, - с переносным по смыслу словосочетанием «дом создания формы», а также, со стилизованным изображением изящного по форме архитектурного элемента «капитель», венчающего стройную по форме колонну.

Таким образом, как отмечается в отзыве, в используемом Смирновой Н.А. комбинированном обозначении словесный элемент «Лелея Стан» представляет собою устойчивое словосочетание, которое воспринимается и должно оцениваться как единая целая лексическая единица (выражение, оборот речи), а не как отдельные, не связанные друг с другом слова.

Согласно позиции ИП Смирновой Н.А., используемое ею обозначение представляет собой гармоничную, связанную по смыслу композицию из словосочетаний «Лелея Стан», «дом создания формы» и изобразительного элемента в виде стилизованной капители. Исключение составляет используемое ею доменное имя «лелея-стан.рф», которое, по понятным техническим причинам не может отражать изобразительные элементы, а только лишь словесные, буквенные символы обозначения, и с некоторыми ограничениями.

При этом, различительная способность, запоминаемость и узнаваемость используемого ИП Смирновой Н.А. обозначения, наряду с его оригинальным графическим выполнением, обусловлена оригинальным смысловым содержанием словосочетания «Лелея Стан» - «заботясь о стане, заботливо ухаживая за станом, создавая его форму».

ИП Смирнова Н.А. указывает, что хоть используемое ею комбинированное обозначение и содержит в себе одну и ту же словоформу «Лелея», что и средства индивидуализации (товарный знак № 321446 и фирменное наименование) заявителя, оно существенно отличается от них семантически, фонетически и по цвето-графическому выполнению, то есть, по всем признакам оценки сходства обозначений.

Используемое ею обозначение и противопоставленные средства индивидуализации заявителя не совпадают в признаках, существенно определяющих их различительные индивидуализирующие способности, а именно, по смысловому содержанию. За счет этого, как полагает ИП Смирнова Н.А., используемое ею обозначение не ассоциируется с противопоставленными средствами индивидуализации заявителя (товарным знаком № 321446 и фирменным наименованием), который семантически воспринимается в качестве наименования женского рода.

В связи с изложенным, ИП Смирнова Н.А. отмечает, что используемое ею обозначение «Лелея Стан» не является сходным до степени смешения с товарным знаком № 321446 и фирменным наименованием заявителя ООО «ЛЕЛЕЯ» и не способно вызвать у потребителя смешение услуг салона красоты, предоставляемых ею, с однородными услугами заявителя.

Также ИП Смирнова Н.А. указала, что используемое ею обозначение было разработано ею самостоятельно, не зависимо от средств индивидуализации заявителя, и с ее стороны не было намерений воспользоваться репутацией заявителя, о существовании которого ИП Смирновой Н.А. стало известно только после получения требования от ООО «ЛЕЛЕЯ».

Комиссия Новосибирского УФАС России полагает, что данные выводы являются ошибочными в связи со следующим.

Согласно п.1 ст. 14.6 Закона «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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

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

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

В силу статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации любым не противоречащим закону способом (исключительное право 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 при оказании услуг, в предложениях об оказании услуг, 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.

Пунктом 1 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации осуществляется, в частности, путем предъявления требования о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, - к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним.

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: 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; при выполнении работ, оказании услуг; на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе; 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.

Следовательно, использование товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения другими лицами на деловой документации (фирменных бланках и печати) при выполнении работ, оказании услуг является нарушением исключительного права владельца товарного знака.

Использование в сети Интернет доменного имени, схожего до степени смешения с товарным знаком заявителя для оказания услуг, индивидуализации своей деятельности может вводить потребителей в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги.

ИП Смирнова Н.А. без согласия заявителя в своем доменном имени использует обозначение, сходное до степени смешения с товарными знаками заявителя, что является препятствием к достижению позитивного экономического эффекта для ООО «ЛЕЛЕЯ».

Следовательно, согласно материалам дела, ИП Смирнова Н.А., без согласия заявителя использует в своей предпринимательской деятельности обозначение (часть фирменного наименования заявителя «Лелея»), нанесенное на вывеску салона «Лелея-Стан), в полиграфической-печатной (рекламной) продукции (визитки, листовки), на сайте в сети Интернет (в доменном имени «лелея-стан.рф»), указанное на странице в социальной сети «ВКонтакте» (группа «Лелея Стан – салон красоты Новосибирск»), в справочной информации, размещенной в Справочнике "2ГИС.Новосибирск», Интернет-ресурсе «Flamp», сходное до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием заявителя, что является препятствием к достижению позитивного экономического эффекта для ООО «ЛЕЛЕЯ» от использования соответствующего товарного знака.

Действия по использованию в своей деятельности схожего обозначения, исключительные права на которое принадлежат правообладателю - заявителю, обладают объективной способностью предоставить ИП Смирновой Н.А. преимущества в своей предпринимательской деятельности, поскольку позволяют ей увеличить получаемую прибыль за счет неблагоприятных последствий, которые претерпевает заявитель в связи с нарушением его законных прав, при этом не производя финансовых затрат на разработку собственной деловой репутации, оригинальной полиграфии и рекламной продукции.

Таким образом, поскольку ООО «ЛЕЛЕЯ» и ИП Смирнова Н.А. являются конкурентами, а также, учитывая схожесть до степени смешения наименования, используемого ИП Смирновой Н.А. в предпринимательской деятельности с товарным знаком заявителя, действия ИП Смирновой Н.А. является актом недобросовестной конкуренции. Данное нарушение предусмотрено п.1 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Использование схожего до степени смешения наименования уже зарекомендовавшего себя лица, оказывающего услуги на рассматриваемом

товарном рынке, ИП Смирнова Н.А. приобретает преимущества в предпринимательской деятельности, в виде снижения затрат на продвижение своего салона на рынок и приобретение им собственной деловой репутации, клиентов.

19.09.2016 г. Новосибирским УФАС России, по результатам рассмотрения дела № 06-01-10-14-15 было вынесено Заключение об обстоятельствах дела. Данное Заключение, в соответствии с ч.4 ст. 48.1 Закона «О защите конкуренции», было направлено сторонам по делу.

Письменных пояснений относительно обстоятельств, изложенных в Заключении, ИП Смирнова Н.А. не представила.

17.10.2016 г. на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России ИП Смирнова Н.А. не представила письменных возражений, при этом не согласилась с доводами Комиссии, изложенными в Заключении, указав, что в материалах дела отсутствуют соответствующие доказательства.

Комиссия Новосибирского УФАС России считает данную позицию ошибочной, противоречащей фактическим обстоятельствам дела, поскольку все доводы, изложенные в Заключении Комиссии, основаны на материалах дела, получивших соответствующую оценку.

Также ИП Смирнова Н.А. указала, что вывеска, на которой указывается наименование салона «Лелея Стан», до настоящего времени не демонтирована, сайт в сети Интернет лелея-стан.рф представляет собой исключительно визитную карточку салона «Лелея Стан», без каких-либо вкладок и разделов, владельцем доменного имени «лелея-стан.рф» также является Смирнова Н.А. Остатки визиток и рекламной информации, выполненной в виде листовок также до настоящего времени распространяются среди клиентов салона.

Комиссия Новосибирского УФАС России, рассмотрев указанные доводы, отмечает следующее.

В соответствии с п.9 ст.4 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.

Статья 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883, подписана СССР 12.10.1967 г.) содержит общий запрет недобросовестной конкуренции, под которой, как следует из параграфа 2 этой статьи, понимаются всякие акты, противоречащие честным обычаям в промышленных и торговых делах.

В силу пункта 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации, обычаем признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное

законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

Абз. 3 ч. 3 ст. 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если иное не установлено настоящим Кодексом, предусмотренные подпунктом 3 пункта 1 и пунктом 3 статьи 1252 настоящего Кодекса меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав, допущенное нарушителем при осуществлении им предпринимательской деятельности, подлежат применению независимо от вины нарушителя, если такое лицо не докажет, что нарушение интеллектуальных прав произошло вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Согласно ч. 7 ст. 1253 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случаях, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными настоящим Кодексом, так и в соответствии с антимонопольным законодательством.

В силу ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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).

Заявителю причиняются убытки (в том числе в виде упущенной выгоды в размере выручки ИП Смирновой Н.А. за весь период осуществления деятельности под наименованием, схожим с заявителем), что подтверждается пояснениями заявителя, согласно которым он осуществлял активную финансовую деятельность по вложению и развитию своего бизнеса.

В свою очередь ИП Смирнова Н.А., вместо заключения соответствующего лицензионного договора/договора коммерческой концессии с заявителем, намеренно начала недобросовестное использование сходного до степени смешения обозначения с товарным знаком заявителя.

Следовательно, в результате использования ИП Смирновой Н.А. обозначения, схожего с товарным знаком заявителя, происходит уменьшение стоимости бизнеса заявителя за счет недополученной прибыли, на которую Общество вправе рассчитывать при добросовестном использовании его товарного знака.

Рассматриваемые действия ИП Смирновой Н.А. противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и способны причинить убытки хозяйствующему субъекту-конкуренту – ООО «ЛЕЛЕЯ», действующему на одном рынке, в результате чего происходит введение в заблуждение потребителей, поскольку ценовой сегмент заявителя и ИП Смирновой Н.А. отличается, потребители способны принять салон «Лелея Стан» (ИП Смирновой Н.А) за филиал заявителя, созданный для потребителя с экономичным ценовым сегментом.

По смыслу норм ФЗ «О защите конкуренции» для квалификации совершенного

деяния в качестве недобросовестной конкуренции необходимо, чтобы лицо, совершившее данные действия, обладало признаком хозяйствующего субъекта; его действия противоречили законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, заключались в распространении сведений (характеризующихся как ложные, неточные либо искаженные), которые были направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности; совершенные действия могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации другого хозяйствующего субъекта.

Наличие всех признаков недобросовестной конкуренции доказано выше.

Учитывая вышеизложенное и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать индивидуального предпринимателя Смирновой Наталии Александровны (ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400) нарушившую требования:

п. 1 ст. 14.6 Закона «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.

Указанное нарушение выразилось в использовании в наименовании салона, а также в доменном имени, визитках, рекламе при осуществлении своей предпринимательской деятельности обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием ООО «ЛЕЛЕЯ».

2. Выдать ИП Смирновой Н.А. предписания о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

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

ПРЕДПИСАНИЕ № 1/06-01-10-14-16

о прекращении нарушения антимонопольного законодательства

«28» октября 2016 г.

г.

Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: И.В. Волохина – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы,

члены Комиссии: Е.А. Скоп – главный специалист-эксперт отдела рекламы,

В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закону «О защите конкуренции» № 135-ФЗ (далее - Закон о защите конкуренции), на основании своего решения от «28» октября 2016 г. по делу № 06-01-10-14-16 о нарушении индивидуальным предпринимателем Смирновой Наталией Александровной (ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400) п. 1 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП Смирновой Н.А. в срок до «30» ноября 2016 г. прекратить нарушение:

п.1 ст. 14.6 Закона 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, а именно:

прекратить использование в своей предпринимательской деятельности, а именно в наименовании салона «Лелея Стан», размещенном на вывеске, визитках, рекламе, обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием ООО «ЛЕЛЕЯ».

2. О выполнении настоящего предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения с предоставлением соответствующих фотоизображений, документальных доказательств, иное.

ПРЕДПИСАНИЕ № 2/06-01-10-14-16

о прекращении нарушения антимонопольного законодательства

«28» октября 2016 г.

г.

Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: И.В. Волохина – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы,

члены Комиссии: Е.А. Скоп – главный специалист-эксперт отдела рекламы,

В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закону «О защите конкуренции» № 135-ФЗ (далее - Закон о защите конкуренции), на основании своего решения от «28» октября 2016 г. по делу № 06-01-10-14-16 о нарушении индивидуальным предпринимателем Смирновой Наталией Александровной (ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400) п. 1 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ИП Смирновой Н.А. в срок до «30» ноября 2016 г. прекратить нарушение:

п.1 ст. 14.6 Закона 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, а именно:

прекратить использование в своей предпринимательской деятельности, а именно в доменном имени «лелея-стан.рф», обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием ООО «ЛЕЛЕЯ».

2. О выполнении настоящего предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения с предоставлением соответствующих документальных доказательств (сведения от регистратора доменных имен, соглашения, иное).

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ ДЕЛА № 06-01-10-14-16

«19» сентября 2016 г.

г. Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

председатель Комиссии: И.В. Волохина – заместитель руководителя управления – начальник отдела рекламы,

члены Комиссии: Е.А. Скоп – главный специалист-эксперт отдела рекламы,

В.Ю. Строгин – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 06-01-10-14-16 по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Смирновой Наталией Александровной (ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400) п. 1 ст.14.6 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»), выразившегося в использовании в своей предпринимательской деятельности обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием ООО «ЛЕЛЕЯ»,

в присутствии:

заявителя - ООО «ЛЕЛЕЯ» – представитель Марышева Е.С. (Доверенность от 07.07.2016 г.),

ответчика - ИП Смирновой Н.А. (не явилась, уведомлена надлежащим образом),

Руководствуясь статьей 48.1 ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило обращение ООО «ЛЕЛЕЯ» (вх. № 2962 от 04.04.2016 г.) по факту нарушения антимонопольного законодательства РФ в действиях индивидуального предпринимателя Смирновой Наталии Александровны (ИП Смирнова Н.А. - владелица салона «Лелея Стан»).

Как указывает заявитель, в г. Новосибирске с 1996 года работает Центр красоты и здоровья «ЛЕЛЕЯ» (ООО «ЛЕЛЕЯ») созданное Лазаревой Л.Б., которое осуществляет свою деятельность в области косметологических, парикмахерских, маникюрно-педикюрных и СПА-услуг.

Для популяризации своего Центра <...>. было выбрано уникальное словообразование «ЛЕЛЕЯ». В 2005 г. в связи с нарастающей популярностью и желанием индивидуализировать услуги, указанное словообразование было зарегистрировано как товарный знак «ЛЕЛЕЯ» на основании Свидетельства на

товарный знак (знак обслуживания) № 321446, сроком действия с 13.05.2005 г. до 13.05.1925 г. (на основании Приложения к Свидетельству от 17.03.2015 г.).

Заявитель указывает, что с момента создания Центра он обрел известность, безупречную деловую репутацию и уважение клиентов, клиентами центра являются многие известные жители г. Новосибирска.

ООО «ЛЕЛЕЯ» имеет лицензию на осуществление медицинской деятельности, осуществляет добровольную сертификацию своих услуг, открыло учебный центр «Бьюти Форум», получив соответствующую лицензию на образовательные услуги, осуществляет повышение квалификации своих сотрудников путем направления на учебу и стажировку в г. Москву и страны Европы, что подтверждается многочисленными дипломами.

Также заявитель сообщает, что ежегодно принимает участие в профессиональных региональных выставках, конкурсах парикмахеров и косметологов, городских конкурсах салонов красоты. За многолетний опыт работы заявителем для своих клиентов был создан круг постоянных клиентов (более 100 известных и уважаемых людей города) «Золотой клуб», у горожан центр «ЛЕЛЕЯ» является определенным хорошо зарекомендовавшим себя брендом, ассоциируется с высоким качеством оказываемых услуг.

Заявитель относится к предприятиям класса люкс, в связи с чем вкладывает не малые денежные средства в развитие своего бизнеса и поддержание на высоком уровне качество оказываемых услуг.

В 2015 г. заявителю стало известно об открытии в г. Новосибирске салона «Лелея Стан», оказывающий аналогичные с заявителем услуги, которое использует товарный знак ООО «ЛЕЛЕЯ» и его фирменное наименование.

По мнению заявителя, владелица салона «Лелея Стан» ИП Смирнова Н.А., желая воспользоваться известным именем заявителя с минимальными экономическими и временными затратами незаконно ведет предпринимательскую деятельность на одном товарном рынке с заявителем, используя его фирменное наименование и товарный знак чем нарушает антимонопольное законодательство, а также причиняет убытки заявителю, а также наносит вред деловой репутации заявителя поскольку салон «Лелея-Стан» не может быть отнесено к предприятию класса люкс, чем вводит потребителей в заблуждение.

Новосибирским УФАС России в ходе рассмотрения данного заявления установлено следующее.

В силу п. 7 ст. 4 Закона «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.

Согласно п. 5 ст. 4 Закона «О защите конкуренции», хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального

предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Заявитель - ООО «ЛЕЛЕЯ», зарегистрировано 08.02.1996 г. НГРП, ОГРН 1025400530429 от 20.12.2002 г., ИНН 5401132123. Основным видом экономической деятельности ООО «ЛЕЛЕЯ» по ОКВЭД являются: 92.02 – предоставление услуг парикмахерскими и салонами красоты. Также на основании иных документов, представленных в материалы проверки.

ИП Смирнова Н.А. зарегистрирована в данном статусе 10.12.2015 г. Межрайонной ИФНС РФ № 15 по Алтайскому краю за ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400. Основным видом экономической деятельности ИП Смирновой Н.А. по ОКВЭД являются: 93.04 – физкультурно-оздоровительная деятельность.

При этом, согласно представленному в материалы дела Договору аренды № 1 от 23.12.2015 г., а также рекламным материалам и сведениям с официальных страниц социальных сетей и сайта салон «Лелея-Стан», ИП Смирнова Н.А. осуществляет деятельность, связанную с оказанием парикмахерских, массажных услуг, услуг салона красоты.

Согласно результатам исследования об установлении конкурентных отношений между ООО «ЛЕЛЕЯ» и ИП Смирновой Н.А. на рынке предоставления услуг парикмахерскими и салонами красоты на территории Новосибирской области за период с декабря 2015 г. по март 2016 г., рассматриваемый вид деятельности является основным для указанных хозяйствующих субъектов, следовательно, между данными лицами установлен факт наличия конкурентных отношений в указанный период времени.

Согласно пояснениям ИП Смирновой Н.А. (вх. № 3637 от 25.04.2016 г.), в переводе со старославянского буквально обозначает «Забота о теле» словосочетание «Лелея Стан», данное обозначение для название салона выбрано неслучайно, а с целью побудить любопытство и проявить интерес к древней истории России.

22.07.2016 г. в Новосибирское УФАС России ИП Смирновой Н.А. представлен отзыв (вх. № 6720), в котором указывалось следующее.

Фирменное наименование и товарный знак № 321446 заявителя включают каждый, словесный элемент «ЛЕЛЕЯ», который представлен в кириллическом алфавите, не имеет определенного смыслового значения. При этом, по мнению Смирновой Н.А., словесный элемент «ЛЕЛЕЯ» ассоциируется с именем существительным женского рода, поскольку он имеет окончание женского рода «-ея».

Как указывает ИП Смирнова Н.А., в восприятии потребителей, потенциальных, или уже пользующихся услугами заявителя, словесный элемент «ЛЕЛЕЯ», содержащийся в его средствах индивидуализации, воспринимается в качестве женского имени или, в силу фонетического сходства, с названием известного водного растения «лилия».

Таким образом, по мнению ИП Смирновой Н.А., смысловое восприятие словесного

элемента «ЛЕЛЕЯ» в качестве «наименования женского рода» определяет в целом различительную способность средств индивидуализации заявителя - его товарного знака № 321446 и фирменного наименования, и, тем самым, отличает услуги заявителя от однородных услуг других лиц в восприятии потребителей.

Вместе с этим, как отмечается в отзыве, в товарном знаке № 321446 заявителя словесный элемент «ЛЕЛЕЯ» выполнен графически оригинальным шрифтом красным цветом и, при этом, сочетается с изобразительным элементом в виде довольно крупного по размерам овала серого цвета. Серый овал расположен вторым планом под последними буквами «-лея», которые также изображены белым цветом внутри овала, в виде их «зеркального отражения», что создает особое зрительное впечатление при восприятии товарного знака заявителя ООО «Лелея».

Таким образом, как утверждает ИП Смирнова Н.А., наряду со смысловой ассоциацией словесного элемента «ЛЕЛЕЯ» с «наименованием женского рода», товарный знак № 321446 заявителя отличается и запоминается в восприятии своим оригинальным цветом - графическим выполнением.

В отличие от средств индивидуализации заявителя - его товарного знака № 321446 и фирменного наименования, которые содержат одно слово «ЛЕЛЕЯ», ИП Смирновой Н.А. в своей деятельности используется обозначение, которое содержит словесный элемент из двух слов «Лелея Стан». В данном словосочетании «Лелея Стан» слово «Лелея» является деепричастием, образованным от глагола «лелеять» (нежить, холить, заботливо ухаживать) с помощью суффикса «-я» и, соответственно этому, имеет смысловое значение «заботливо ухаживая, заботясь». А слово «Стан» является существительным со смысловым значением «туловище человека».

Таким образом, по мнению ИП Смирновой Н.А., в используемом ею обозначении слова «Лелея» и «Стан» грамматически и семантически связаны друг с другом в деепричастный оборот, то есть, образуют устойчивое словосочетание со смысловым значением «заботясь о стане, заботливо ухаживая за станом, создавая его форму». Такое смысловое восприятие словосочетания «Лелея Стан» усиливается тем, что оно логически связывается по смыслу с другой словесной частью используемого Смирновой Н.А. обозначения, - с переносным по смыслу словосочетанием «дом создания формы», а также, со стилизованным изображением изящного по форме архитектурного элемента «капитель», венчающего стройную по форме колонну.

Таким образом, как отмечается в отзыве, в используемом Смирновой Н.А. комбинированном обозначении словесный элемент «Лелея Стан» представляет собою устойчивое словосочетание, которое воспринимается и должно оцениваться как единая целая лексическая единица (выражение, оборот речи), а не как отдельные, не связанные друг с другом слова.

Согласно позиции ИП Смирновой Н.А., используемое ею обозначение представляет собой гармоничную, связанную по смыслу композицию из словосочетаний «Лелея Стан», «дом создания формы» и изобразительного элемента в виде стилизованной капители. Исключение составляет используемое ею доменное имя «лелея-стан.рф», которое, по понятным техническим причинам не может отражать изобразительные элементы, а только лишь словесные, буквенные символы обозначения, и с некоторыми ограничениями.

При этом, различительная способность, запоминаемость и узнаваемость используемого ИП Смирновой Н.А. обозначения, наряду с его оригинальным графическим выполнением, обусловлена оригинальным смысловым содержанием словосочетания «Лелея Стан» - «заботясь о стане, заботливо ухаживая за станом, создавая его форму».

ИП Смирнова Н.А. указывает, что хоть используемое ею комбинированное обозначение и содержит в себе одну и ту же словоформу «Лелея», что и средства индивидуализации (товарный знак № 321446 и фирменное наименование) заявителя, оно существенно отличается от них семантически, фонетически и по цвето-графическому выполнению, то есть, по всем признакам оценки сходства обозначений.

Используемое ею обозначение и противопоставленные средства индивидуализации заявителя не совпадают в признаках, существенно определяющих их различительные индивидуализирующие способности, а именно, по смысловому содержанию. За счет этого, как полагает ИП Смирнова Н.А., используемое ею обозначение не ассоциируется с противопоставленными средствами индивидуализации заявителя (товарным знаком № 321446 и фирменным наименованием), который семантически воспринимается в качестве наименования женского рода.

В связи с изложенным, ИП Смирнова Н.А. отмечает, что используемое ею обозначение «Лелея Стан» не является сходным до степени смешения с товарным знаком № 321446 и фирменным наименованием заявителя ООО «ЛЕЛЕЯ» и не способно вызвать у потребителя смешение услуг салона красоты, предоставляемых ею, с однородными услугами заявителя.

Также ИП Смирнова Н.А. указала, что используемое ею обозначение было разработано ею самостоятельно, не зависимо от средств индивидуализации заявителя, и с ее стороны не было намерений воспользоваться репутацией заявителя, о существовании которого ИП Смирновой Н.А. стало известно только после получения требования от ООО «ЛЕЛЕЯ».

Комиссия Новосибирского УФАС России полагает, что данные выводы являются ошибочными в связи со следующим.

Согласно п.1 ст. 14.6 Закона «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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

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

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

В силу статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации любым не противоречащим закону способом (исключительное право 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 при оказании услуг, в предложениях об оказании услуг, 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.

Пунктом 1 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации осуществляется, в частности, путем предъявления требования о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, - к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним.

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: 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; при выполнении работ, оказании услуг; на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе; 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.

Следовательно, использование товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения другими лицами на деловой документации (фирменных бланках и печати) при выполнении работ, оказании услуг является нарушением исключительного права владельца товарного знака.

Использование в сети Интернет доменного имени, схожего до степени смешения с товарным знаком заявителя для оказания услуг, индивидуализации своей деятельности может вводить потребителей в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги.

ИП Смирнова Н.А. без согласия заявителя в своем доменном имени использует обозначение, сходное до степени смешения с товарными знаками заявителя, что является препятствием к достижению позитивного экономического эффекта для ООО «ЛЕЛЕЯ».

Следовательно, согласно материалам дела, ИП Смирнова Н.А., без согласия заявителя использует в своей предпринимательской деятельности обозначение (часть фирменного наименования заявителя «Лелея»), нанесенное на вывеску салона «Лелея-Стан), в полиграфической-печатной (рекламной) продукции (визитки, листовки), на сайте в сети Интернет (в доменном имени «лелея-стан.рф»), указанное на странице в социальной сети «ВКонтакте» (группа «Лелея Стан – салон красоты Новосибирск»), в справочной информации, размещенной в Справочнике "2ГИС.Новосибирск», Интернет-ресурсе «Flamp», сходное до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием заявителя, что является препятствием к достижению позитивного экономического эффекта для ООО «ЛЕЛЕЯ» от использования соответствующего товарного знака.

Действия по использованию в своей деятельности схожего обозначения, исключительные права на которое принадлежат правообладателю - заявителю, обладают объективной способностью предоставить ИП Смирновой Н.А. преимущества в своей предпринимательской деятельности, поскольку позволяют ей увеличить получаемую прибыль за счет неблагоприятных последствий, которые претерпевает заявитель в связи с нарушением его законных прав, при этом не производя финансовых затрат на разработку собственной деловой репутации, оригинальной полиграфии и рекламной продукции.

Таким образом, поскольку ООО «ЛЕЛЕЯ» и ИП Смирнова Н.А. являются конкурентами, а также, учитывая схожесть до степени смешения наименования,

используемого ИП Смирновой Н.А. в предпринимательской деятельности с товарным знаком заявителя, действия ИП Смирновой Н.А. является актом недобросовестной конкуренции. Данное нарушение предусмотрено п.1 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Использование схожего до степени смешения наименования уже зарекомендовавшего себя лица, оказывающего услуги на рассматриваемом товарном рынке, ИП Смирнова Н.А. приобретает преимущества в предпринимательской деятельности, в виде снижения затрат на продвижение своего салона на рынок и приобретение им собственной деловой репутации, клиентов.

В соответствии с п.9 ст.4 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 добросовестности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Статья 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883, подписана СССР 12.10.1967 г.) содержит общий запрет недобросовестной конкуренции, под которой, как следует из параграфа 2 этой статьи, понимаются всякие акты, противоречащие честным обычаям в промышленных и торговых делах.

В силу пункта 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации, обычаем признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

Абз. 3 ч. 3 ст. 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если иное не установлено настоящим Кодексом, предусмотренные подпунктом 3 пункта 1 и пунктом 3 статьи 1252 настоящего Кодекса меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав, допущенное нарушителем при осуществлении им предпринимательской деятельности, подлежат применению независимо от вины нарушителя, если такое лицо не докажет, что нарушение интеллектуальных прав произошло вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Согласно ч. 7 ст. 1253 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случаях, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными настоящим Кодексом, так и в соответствии с антимонопольным законодательством.

В силу ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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).

Заявителю причиняются убытки (в том числе в виде упущенной выгоды в размере выручки ИП Смирновой Н.А. за весь период осуществления деятельности под наименованием, схожим с заявителем), что подтверждается пояснениями заявителя, согласно которым он осуществлял активную финансовую деятельность по вложению и развитию своего бизнеса.

В свою очередь ИП Смирнова Н.А., вместо заключения соответствующего лицензионного договора/договора коммерческой концессии с заявителем, намеренно начала недобросовестное использование сходного до степени смешения обозначения с товарным знаком заявителя.

Следовательно, в результате использования ИП Смирновой Н.А. обозначения, схожего с товарным знаком заявителя, происходит уменьшение стоимости бизнеса заявителя за счет недополученной прибыли, на которую Общество вправе рассчитывать при добросовестном использовании его товарного знака.

Рассматриваемые действия ИП Смирновой Н.А. противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и способны причинить убытки хозяйствующему субъекту-конкуренту – ООО «ЛЕЛЕЯ», действующему на одном рынке, в результате чего происходит введение в заблуждение потребителей, поскольку ценовой сегмент заявителя и ИП Смирновой Н.А. отличается, потребители способны принять салон «Лелея Стан» (ИП Смирновой Н.А.) за филиал заявителя, созданный для потребителя с экономичным ценовым сегментом.

По смыслу норм ФЗ «О защите конкуренции» для квалификации совершенного деяния в качестве недобросовестной конкуренции необходимо, чтобы лицо, совершившее данные действия, обладало признаком хозяйствующего субъекта; его действия противоречили законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, заключались в распространении сведений (характеризующихся как ложные, неточные либо искаженные), которые были направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности; совершенные действия могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации другого хозяйствующего субъекта.

Наличие всех признаков недобросовестной конкуренции доказано выше.

Таким образом, учитывая изложенное, Комиссия Новосибирского УФАС России усматривает в действиях индивидуального предпринимателя Смирновой Наталии Александровны (ОГРН 315222500026103, ИНН 222175631400) нарушение антимонопольного законодательства, а именно п. 1 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в использовании в наименовании салона. А также в доменном имени, визитках, рекламе при осуществлении своей предпринимательской деятельности обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком и фирменным наименованием ООО «ЛЕЛЕЯ»