

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «19» марта 2015 года

В полном объеме решение изготовлено «__» апреля 2015 года

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе: <...> (далее - Комиссия),

рассмотрев дело № 1-14-104/00-07-14 по признакам нарушения Акционерным обществом «Банк Русский Стандарт» (сокращенное фирменное наименование: АО «Банк Русский Стандарт»; место нахождения: Российская Федерация, 105187, г. Москва, ул. Тацкая, д. 36) части 2 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

I. Основанием для возбуждения дела послужило заявление Ассоциации «Национальный платежный совет» (далее — Ассоциация «НПС»), содержащее указание на наличие признаков нарушения части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции в действиях ЗАО «Банк Русский Стандарт» (в настоящее время - АО «Банк Русский Стандарт»), выразившихся в приобретении и использовании исключительных прав на словесный товарный знак «Подарочная карта» по свидетельству № 441437 в отношении услуг 36 класса Международного классификатора товаров и услуг (далее — МКТУ)

1

. Письмо Ассоциации «НПС» от 16.04.2014 (вх. от 16.04.2014 № 35631/14).

.

Как следует из заявления Ассоциации «НПС» и представленных вместе с ним документов, подавая данное заявление в ФАС России, Ассоциация «НПС» действует в интересах, в том числе, ее членов — кредитных организаций, эмитирующих банковские карты, операторов и иных участников платежных систем, а также непосредственно в интересах лиц, выдавших Ассоциации «НПС» соответствующие доверенности, а именно ООО «ИКЕА МОС (Торговля и Недвижимость)», ЗАО «ЗОЛОТАЯ КОРОНА» и РНКО «Платежный Центр» (ООО).

Описывая обстоятельства, которые послужили причиной для обращения в ФАС России с заявлением о нарушении антимонопольного законодательства, Ассоциация «НПС» сообщила, что 15.01.2010 АО «Банк Русский Стандарт» была

подана заявка в Федеральную службу по интеллектуальной собственности (Роспатент) на приобретение исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» в отношении услуг 36 класса МКТУ, а 21.07.2011 ему было выдано свидетельство Роспатента № 441437, удостоверяющее приоритет на этот товарный знак с 15.01.2010 и исключительное право на него в отношении всех услуг 36 класса МКТУ, включая такие услуги как выпуск кредитных карточек, обслуживание по дебетовым карточкам, обслуживание по кредитным карточкам, операции банковские через Интернет, перевод денежных средств в системе электронных расчетов, услуги банковские.

В то же время Ассоциация «НПС» обратила внимание, что как на момент подачи АО «Банк Русский Стандарт» в Роспатент указанной заявки, так и соответственно в последующем, обозначение «Подарочная карта» не обладало различительной способностью в отношении услуг 36 класса МКТУ, то есть способностью отличать услуги одних юридических лиц от аналогичных и однородных услуг других юридических лиц, в связи с чем не могло быть зарегистрировано в качестве товарного знака в силу норм пункта 1 статьи 1483 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс)

2

. В соответствии с пунктом 1 статьи 1483 Гражданского кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов: 1) вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида; 2) являющихся общепринятыми символами и терминами; 3) характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта; 4) представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров. Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения.

Данное обстоятельство, по мнению Ассоциации «НПС», обусловлено, в том числе, тем, что словосочетание «Подарочная карта» вошло во всеобщее употребление и представляет собой общепринятый термин, применяемый многими хозяйствующими субъектами для обозначения пластиковых карт, которые могут использоваться потребителями для преподнесения в качестве подарка и в дальнейшем - как средство платежа в пределах определенной по таким картам суммы денежных средств.

В качестве таких пластиковых карт согласно заявлению Ассоциации «НПС» могут выступать (1) карты закрытого типа, выпускаемые торгово-сервисными предприятиями (далее – ТСП) для осуществления расчетов за реализуемые ими товары и услуги, которые будут представлены в будущем; (2) карты открытого типа (банковские неименные предоплаченные карты), выпускаемые кредитными

организациями для будущих расчетов за товары и услуги любых ТСП.

В целях подтверждения правомерности своего утверждения Ассоциация «НПС» представила результаты исследования по теме «Определение уровня осведомленности респондентов об услуге «Подарочная карта», проведенного Всероссийским центром изучения общественного мнения (ВЦИОМ) в октябре-ноябре 2013 года.

Названное исследование показало, что:

- об услуге «Подарочная карта» осведомлены 64,9% опрошенных при его проведении граждан (71,2% - из числа проживающих в городах с населением от 100 тысяч человек и более);
- около половины опрошенных (45,8%) узнали о подарочной карте более 4 лет назад, а еще 28,9% - 2-3 года назад (в 2010-2011 годах);
- 74,9% опрошенных осведомлены о возможности использования средств на подарочной карте для оплаты товаров и услуг;
- абсолютное большинство респондентов (94,3%) имеют информацию о том, что подарочную карту можно приобрести в магазине, а часть респондентов (23,5%) знает, что ее можно также приобрести в банке;
- 95,4% опрошенных граждан считает, что подарочную карту выпускают многие компании;
- большинство респондентов (80,7%) при этом не осведомлены о том, что АО «Банк Русский Стандарт» также выпускает подарочные карты.

В подтверждение того факта, что, в частности, иные кредитные организации до подачи АО «Банк Русский Стандарт» заявки на регистрацию товарного знака «Подарочная карта» осуществляли деятельность по выпуску банковских подарочных карт, Ассоциация «НПС» представила в материалы дела:

- полученные от платежных систем Visa и MasterCard документы и пояснения, свидетельствующие о том, что они предоставляли возможность осуществлять эмиссию банковских подарочных карт кредитным организациям, являющимся их участниками, до даты приоритета АО «Банк Русский Стандарт» на товарный знак «Подарочная карта»

3

. Письмо ООО «Платежная система «Виза» от 02.04.2013 с аргументами против регистрации торговой марки «Подарочная карта»; Справочник «Пакетных продуктов»: подарочные карты, реализуемые в банках и торговых точках, изданный платежной системой MasterCard в июле 2008 года.

;

- копии направленных в ее адрес писем ОАО Банк «ОТКРЫТИЕ», являющегося правопреемником КБ «Русский Банк Развития» (ЗАО), АКБ «СОЮЗ» (ОАО), КИВИ

Банк (ЗАО) (ранее — АКБ «1-й Процессинговый Банк» (ЗАО)), в которых банки указывают на осуществление ими деятельности по выпуску подарочных карт с февраля 2004 года, ноября 2006 года и июля 2008 года соответственно;

- подборку публикаций в средствах массовой информации за период с 01.01.2004 по 31.12.2010, подготовленную с использованием информационной базы данных «Система Комплексного Анализа Новостей» (ИБД «СКАН») и удостоверенную ЗАО «Интерфакс», в которых также упоминается деятельность по выпуску подарочных карт различных банков, включая КБ «Русский Банк Развития» (ЗАО), АКБ «СОЮЗ» (ОАО), ЗАО «Международный московский банк» (в настоящее время — АО ЮниКредит Банк), непосредственно АО ЮниКредит Банк, ОАО «МДМ-Банк» (в настоящее время — ПАО «МДМ-Банк», ОАО Банк «Петрокоммерц», ОАО АКБ «Пробизнесбанк», и содержатся интервью работников (специалистов) сферы оказания банковских услуг и иных сфер относительно такой деятельности банков.

Тем не менее, исходя из заявления Ассоциации «НПС», несмотря на все описанные обстоятельства, в том числе, на наличие в открытом доступе в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее — сеть «Интернет») информации о широком употреблении обозначения «подарочная карта» и его использовании в сфере оказания банковских услуг, АО «Банк Русский Стандарт» были совершены действия, направленные на приобретение исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта».

Приобретая данные права, уведомлять кредитные и иные организации об этом факте и предъявлять претензии в связи с его использованием АО «Банк Русский Стандарт» приступило спустя длительное время - только с 22.01.2013.

К этому моменту времени, как следует из заявления Ассоциации «НПС», еще большее количество кредитных организаций осуществляло деятельность по выпуску банковских подарочных карт. В подтверждение Ассоциация «НПС» представила копии протоколов осмотра веб-сайтов в сети «Интернет» по адресам www.mail.ru, www.yandex.ru и www.google.ru, которые были проведены нотариусом города Москвы 03.06.2013 с целью фиксации наличия на страницах этих поисковых систем соответствующей информации при вводе искомого обозначения «банковская подарочная карта».

По итогам названных поисковых запросов было найдено от 744 тысяч до 2 миллионов результатов, включающих статьи о банковских подарочных картах и упоминания деятельности по выпуску таких карт следующих кредитных организаций: ОАО «Сбербанк России», Банк ГПБ (АО), АО «АЛЬФА-БАНК», БАНК «СОФРИНО» (ЗАО), АКБ «СОЮЗ» (ОАО), ОАО Банк «Петрокоммерц», ОАО АКБ «Пробизнесбанк», ПАО «Промсвязьбанк», АО «СМП Банк», ОАО КБ «Элимпс банк», ОАО «Банк «Екатеринбург», ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ», ОАО «Далькомбанк», ОАО «ВУЗ-банк», ОАО «СИАБ», АО «ФИА-БАНК», АКБ «Тольяттихимбанк» (ЗАО), АКБ «ФИНПРОБАНК» (ПАО), ООО КБ «Эл банк».

Претензии по факту использования товарного знака «Подарочная карта» и требования на основании, в том числе, норм пункта 3 статьи 1515 Гражданского кодекса, удалить товарный знак «Подарочная карта» с материалов, которыми сопровождается оказание услуг, включая документацию, рекламу и вывески, согласно имеющимся у Ассоциации «НПС» документам и сведениям были направлены в адрес РНКО «Платежный Центр» (ООО) и ООО «ИКЕА МОС (Торговля

и Недвижимость)» письмами АО «Банк Русский Стандарт» от 22.01.2013 № РС-619 и от 10.02.2014 № РС-2101 соответственно.

В обозначенных письмах АО «Банк Русский Стандарт» также сообщило, что при невыполнении заявленных требований оно обратится суд с требованием о прекращении незаконного использования РНКО «Платежный Центр» (ООО) и ООО «ИКЕА МОС (Торговля и Недвижимость)» товарного знака «Подарочная карта» и о выплате компенсации в порядке, предусмотренном пунктом 4 статьи 1515 Гражданского кодекса

4

. В соответствии с пунктом 4 статьи 1515 Гражданского кодекса правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: 1) в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения; 2) в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещен товарный знак, или в двукратном размере стоимости права использования товарного знака, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование товарного знака.

О прекращении использования товарного знака «Подарочная карта» АО «Банк Русский Стандарт» просило сообщить письменно в течение 10 рабочих дней с даты получения адресатами писем.

Представленные Ассоциацией «НПС» документы свидетельствуют о том, что причиной для направления АО «Банк Русский Стандарт» указанных писем послужило осуществление РНКО «Платежный Центр» (ООО) на основании заключенного с ООО «ИКЕА МОС (Торговля и Недвижимость)» договора от 01.12.2012 № СМА-PSU034-JUAZ-2012/036 эмиссии банковских карт «МЕГА подарочная карта», которые реализовывались в Торгово-Развлекательных Центрах (далее – ТРЦ) «МЕГА». Рекламная кампания, направленная на продвижение проекта «МЕГА подарочная карта», была размещена в сети «Интернет», в том числе, по адресу www.megamall.ru, на информационных стойках и баннерах в ТРЦ «МЕГА».

В связи с получением претензий АО «Банк Русский Стандарт» продажа банковских подарочных карт «МЕГА подарочная карта» была прекращена, изменены сопровождающие эту деятельность информационные материалы и проведена работа по изменению дизайна банковских карт, итогом которой стал выпуск карт «МЕГА подарок».

По мнению Ассоциации «НПС», приобретение и использование АО «Банк Русский Стандарт» исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» для услуг 36 класса МКТУ в то время, когда словесное обозначение «подарочная карта» в течение многих лет активно использовалось различными хозяйствующими субъектами, в том числе и банками при оказании услуг по выпуску и обслуживанию банковских карт, и хорошо известно потребителям, требованиям добросовестности, разумности, справедливости соответствовать не может.

В указанных обстоятельствах приобретение АО «Банк Русский Стандарт» исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» и запрещение его использования конкурирующими организациями, как отметила Ассоциация «НПС», свидетельствует о стремлении АО «Банк Русский Стандарт» поставить их в заведомо худшее положение при осуществлении деятельности по выпуску подарочных карт и получить необоснованные конкурентные преимущества при осуществлении этой же деятельности

Будучи в подобном положении в связи с невозможностью использования словосочетания «подарочная карта», иные кредитные организации при оказании услуг по выпуску банковских подарочных карт согласно заявлению Ассоциации «НПС» могут понести убытки, включая убытки в виде упущенной выгоды.

Кроме того, Ассоциация «НПС» просила учесть, что для хозяйствующих субъектов, получивших требования АО «Банк Русский Стандарт» прекратить использование товарного знака «Подарочная карта», помимо расходов на удаление названного обозначения с карт, уже выпущенных на день получения требований, существует угроза возникновения судебных издержек в случае предъявления АО «Банк Русский Стандарт» исковых требований, в том числе, о выплате компенсации в порядке, установленном пунктом 4 статьи 1515 Гражданского кодекса.

Таким образом, принимая во внимание изложенные обстоятельства, Ассоциация «НПС» полагает, что в действиях АО «Банк Русский Стандарт» по приобретению и использованию исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» для услуг 36 класса МКТУ содержатся все признаки недобросовестной конкуренции, запрещенной частью 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

АО «Банк Русский Стандарт» в своих пояснениях по делу сообщило о том, что решение о регистрации словесного обозначения «Подарочная карта» в качестве товарного знака в отношении услуг 36 класса МКТУ было принято им 29.12.2009

5

. Письмо АО «Банк Русский Стандарт» от 29.05.2014 № РС-8454 (вх. от 30.05.2014 № 49995/14).

Принимая данное решение, согласно этим пояснениям АО «Банк Русский Стандарт» преследовало цель создания высокотехнологичного бренда и вывода на российский рынок инновационного предоплаченного продукта «Подарочная карта», обеспечения при этом условий для беспрепятственного использования АО «Банк Русский Стандарт» обозначения «Подарочная карта» и исключения использования такого обозначения другими кредитными организациями в отношении аналогичных или однородных банковских продуктов, которые могли появиться (и появились) в будущем.

Инновационность указанного продукта, которая усматривалась АО «Банк Русский Стандарт» именно в позиционировании предоплаченной неименной банковской карты как наилучшего варианта подарка для обширной целевой аудитории, по мнению АО «Банк Русский Стандарт», позволяла ему создать новый для

Российской Федерации рынок и развивать его.

По имеющимся у АО «Банк Русский Стандарт» сведениям ни одна из российских кредитных организаций не осуществляла деятельности по выпуску подобных банковских карт, что с учетом также имевшейся у него информации о (1) востребованности российскими потребителями альтернативы банковских подарочных карт — подарочных сертификатов ТСП; (2) темпах роста рынка подарочных карт в США и странах Европы в первые годы его существования, а также (3) об оценочном объеме рынка предоплаченных продуктов в Российской Федерации позволяло АО «Банк Русский Стандарт» прогнозировать благоприятные перспективы для развития собственного проекта по продаже подарочных карт.

При разработке продукта «Подарочная карта» и его продвижении на рынке, как сообщило АО «Банк Русский Стандарт», оно широко использовало опыт международных платежных систем American Express, Visa и MasterCard, лидеров индустрии предоплаченных банковских карт США и стран Европы, а также вложило существенные инвестиции в развитие этого проекта.

В качестве подтверждения представленных пояснений относительно причин принятия решения о приобретении исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» применительно к услугам 36 класса МКТУ АО «Банк Русский Стандарт» представило в материалы дела копию разработанной им Стратегии развития проекта «ПРЕДОПЛАЧЕННАЯ ПОДАРОЧНАЯ КАРТА», датированной декабрем 2009 года.

Кроме того, АО «Банк Русский Стандарт» была представлена презентация по теме: «ПОДАРОЧНЫЕ КАРТЫ. Мониторинг рынка: дизайн, мерчендайзинг, продвижение», которая, как следует из его пояснений, отражает результаты проведенного им в июле 2010 года исследования российского и иностранного рынков, в том числе рынков банковских услуг, на предмет наличия и реализации на этих рынках продуктов, имеющих в своем наименовании словосочетание «подарочная карта».

АО «Банк Русский Стандарт» отметило, что данное исследование также не свидетельствовало о существовании на российском рынке банковских услуг продуктов, связанных с неименными предоплаченными банковскими картами, при реализации которых бы использовалось обозначение «Подарочная карта».

Единственным банком, который осуществлял продажу банковских карт в качестве подарков, согласно пояснениям АО «Банк Русский Стандарт» являлось ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ».

Однако, по мнению АО «Банк Русский Стандарт», предлагаемые данным банком банковские карты не могли получить широкого распространения для преподнесения в качестве подарка, поскольку являлись дебетовыми картами, для оформления которых требовалась идентификация клиента и, как следствие, присутствие в офисе банка и оформление соответствующих документов

С учетом изложенного АО «Банк Русский Стандарт» полагает, что его действия по регистрации обозначения «Подарочная карта» в качестве товарного знака для услуг 36 класса МКТУ не могут расцениваться как подтверждение наличия у него намерения ограничить конкуренцию на рынке, поскольку как такового рынка предоплаченных подарочных карт в Российской Федерации на момент осуществления им таких действий не существовало.

При этом, как следует из пояснений АО «Банк Русский Стандарт», его стремление сформировать у целевой аудитории узнаваемость реализуемого им продукта, в том числе, за счет регистрации обозначения «Подарочная карта» в качестве товарного знака, в случае соответствия такого обозначения условиям охраноспособности представляется ему не только разумным и добросовестным шагом и в полной мере отвечающим положениям законодательства и обычаям делового оборота, но и мерой, необходимой для защиты соответствующих инвестиций в создание и продвижение продукта на рынке.

Исходя из представленных АО «Банк Русский Стандарт» пояснений, на момент приобретения исключительного права на товарный знак «Подарочная карта», равно как и на момент рассмотрения возбужденного в отношении него дела оно не располагало и соответственно не располагает сведениями о том, что словесное обозначение «Подарочная карта» является описательным или вошло во всеобщее употребление в отношении банковских предоплаченных карт.

Роспатент, зарегистрировав словесное обозначение «Подарочная карта» в качестве товарного знака в отношении услуг 36 класса МКТУ, по мнению АО «Банк Русский Стандарт», подтвердил соответствие названного обозначения условиям охраноспособности, которые предусмотрены законодательством Российской Федерации.

При этом сомнения, возникавшие у Роспатента в процессе рассмотрения заявки АО «Банк Русский Стандарт» относительно возможности осуществления такой регистрации и направленные банку в уведомлении от 29.11.2010, согласно пояснениям банка были связаны исключительно с возможным отсутствием у обозначения «подарочная карта» различительной способности в отношении услуг ТСП, а не кредитных организаций. Представленные АО «Банк Русский Стандарт» Роспатенту доказательства были расценены им как достаточные для принятия решения о регистрации товарного знака «Подарочная карта» в отношении услуг 36 класса МКТУ.

В своих пояснениях ответчик по делу также подтвердил направление в 2013 году в адрес РНКО «Платежный Центр» (ООО) претензий и требований о прекращении использования товарного знака «Подарочная карта» при осуществлении деятельности по выпуску и реализации на территории ТРЦ «АФФИМОЛЛ Сити» и ТРЦ «МЕГА» банковских карт.

Согласно представленным АО «Банк Русский Стандарт» документам РНКО «Платежный Центр» (ООО) в своем письме от 22.02.2013 № 1450, направленном в адрес АО «Банк Русский Стандарт», указала на несогласие с тем, что сочетание слов «Подарочная карта» может быть использовано как средство индивидуализации товаров одним юридическим лицом, и сообщило о намерении

в соответствии со статьей 1512 Гражданского кодекса обратиться в Роспатент с заявлением об оспаривании и признании недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку «Подарочная карта».

В то же время до момента принятия решения по такому заявлению, как заявила РНКО «Платежный Центр» (ООО), она не планирует размещать новые заказы на изготовление пластиковых карт, содержащих словесное обозначение «Подарочная карта».

Впоследствии, как сообщило АО «Банк Русский Стандарт», им было обнаружено, что РНКО «Платежный центр» (ООО) продолжает осуществлять деятельность по выпуску предоплаченных карт, распространяемых, в том числе, в ТРЦ «АФФИМОЛЛ Сити» и ТРЦ «МЕГА», с использованием охраняемого обозначения «Подарочная карта».

В связи с этим АО «Банк Русский Стандарт» письмом от 10.02.2014 № РС-2097 направило РНКО «Платежный центр» (ООО) повторное требование о прекращении использования товарного знака «Подарочная карта», об изъятии из оборота и уничтожении контрафактных предоплаченных карт.

Письма с требованиями о прекращении использования товарного знака «Подарочная карта» также были направлены АО «Банк Русский Стандарт» в адрес компании AFI Development, ТРЦ «АФФИМОЛЛ Сити», компании IKEA Shopping Centres Russia и ООО «ИКЕА МОС (Торговля и Недвижимость)» (исх. от 10.02.2014 №№ РС-2098, РС-2099, РС-2100 и РС-2101 соответственно).

РНКО «Платежный центр» (ООО) письмом от 12.03.2014 № 2635 в ответ на повторную претензию АО «Банк Русский Стандарт» проинформировала о том, что после получения в 2013 году письма данного банка РНКО «Платежный центр» (ООО), как и сообщала ему ранее, не осуществляла размещение новых заказов на изготовление пластиковых карт, содержащих словесное обозначение «Подарочная карта». При этом РНКО «Платежный центр» (ООО) указала, что произвела изменение дизайна карт, распространяемых в ТРЦ «АФФИМОЛЛ Сити» и ТРЦ «МЕГА», приложив к своему письму в качестве подтверждения образцы карт, на которых содержались соответственно надписи «Gift Card» и «МЕГА подарок».

Представленные в материалы дела документы свидетельствуют о том, что, помимо названных хозяйствующих субъектов, аналогичные требования о прекращении использования товарного знака «Подарочная карта» АО «Банк Русский Стандарт» направлялись и в адрес ПАО «Промсвязьбанк» (письмо от 22.01.2013 № РС-618).

В связи с получением требований ПАО «Промсвязьбанк» письмом от 25.02.2013 № 9168 инициировало заключение с АО «Банк Русский Стандарт» соглашения от 27.05.2013 № 5519-07-13-13 об урегулировании использования обозначения «Подарочная карта», согласно которому ПАО «Промсвязьбанк» приняло на себя обязательство изъять и уничтожить товары, маркированные товарным знаком «Подарочная карта», а также рекламные и информационные материалы, содержащие данный товарный знак, а АО «Банк Русский Стандарт» подтвердило, что не имеет к ПАО «Промсвязьбанк» претензий относительно использования товарного знака «Подарочная карта» при выполнении им своих обязательств.

Предъявление АО «Банк Русский Стандарт» претензий третьим лицам, незаконно

использующим активно продвигаемый и используемый им товарный знак «Подарочная карта», банк считает оправданным и соответствующим законодательству Российской Федерации и, в частности, статьям 1229

7

. В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных настоящим данным Кодексом.

, 1484

8

. Согласно статье 1484 Гражданского кодекса лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак. Никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

и 1515

9

. Пунктом 3 статьи 1515 Гражданского кодекса предусмотрено, что лицо, нарушившее исключительное право на товарный знак при выполнении работ или оказании услуг, обязано удалить товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение с материалов, которыми сопровождается выполнение таких работ или оказание услуг, в том числе с документации, рекламы, вывесок.

Гражданского кодекса, поскольку маркировка обозначением «Подарочная карта» предоплаченных банковских карт, выпускаемых иными кредитными организациями, могла привести к «размыванию» товарного знака «Подарочная карта», утрате или снижению его различительной способности.

Более того, АО «Банк Русский Стандарт» полагает, что его действия по предъявлению названных претензий также соответствуют обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости и при этом являются его прямой обязанностью как владельца товарного знака.

Одновременно АО «Банк Русский Стандарт» просило обратить внимание на то, что приобретение и использование им исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» не могло причинить убытки кредитным организациям, являющимся его конкурентами.

Подобное утверждение банка основано, в том числе, на том, что факт предоставления правовой охраны товарному знаку «Подарочная карта» не препятствует иным кредитным организациям оказывать гражданам услуги по выпуску предоплаченных карт и предлагать приобрести такие карты в качестве подарка, используя собственные индивидуальные обозначения. Доказательств того, что АО «Банк Русский Стандарт» осуществляло действия, направленные на препятствование оказанию ими данных услуг, как указало АО «Банк Русский Стандарт», в материалах дела не представлено.

АО «Банк Русский Стандарт», в свою очередь, представило в материалы дела результаты проведенного в августе 2014 года по его заказу Институтом Фонда «Общественное мнение» социологического исследования по теме «Банковская предоплаченная карта как подарок: привлекательность и распространенность практики».

Это исследование показало, что для потребителя наличие на банковской предоплаченной карте словесного обозначения «Подарочная карта» не является принципиальным при решении вопроса о ее приобретении, поскольку только лишь 4% опрошенных в рамках исследования сообщили, что обратят внимание на наличие на карте такой надписи.

Согласно результатам исследования Института Фонда «Общественное мнение» наиболее значимым для респондентов при выборе предоплаченной карты является возможность самостоятельно определять номинал карты (14%), размер комиссии за ее выпуск (10%) и организацию-эмитента карты (8%).

Таким образом, по мнению АО «Банк Русский Стандарт», в результате его действий конкуренция на рынке не была ограничена, поскольку кредитные организации не были лишены возможности выпускать предоплаченные карты, конкурировать между собой и с АО «Банк Русский Стандарт», изобретая более интересную упаковку и дизайн данных карт, выбирая места точек их продаж, устанавливая различный размер комиссии за их выпуск. Напротив, как считает АО «Банк Русский Стандарт», подобные его действия будут способствовать развитию конкуренции на рынке.

Учитывая изложенное, банк полагает, что приобретение и использование им исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» не нарушают части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

В процессе рассмотрения дела Ассоциация «НПС» в дополнение к ранее направлявшимся материалам представила решение Роспатента от 16.12.2014 об удовлетворении ее возражения и признании недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку «Подарочная карта» в отношении 36 класса МКТУ в части банковских услуг

10

. Письмо Ассоциации «НПС» от 13.01.2015 (вх. от 13.01.2015 № 1017/15).

Данное решение Роспатента, исходя из его содержания, обусловлено тем, что обозначение «Подарочная карта» изначально (на момент регистрации товарного

знака) не обладало различительной способностью, представляя собой лексическую единицу, характерную для области расчетных операций в области банковской и торговой деятельности, к которой относятся услуги 36 класса МКТУ.

К материалам дела Комиссией также были приобщены

11

. Служебная записка Управления контроля финансовых рынков ФАС России от 12.02.2015 № 07-1327-с/15 на имя председателя Комиссии - заместителя руководителя ФАС России А.Б. Кашеварова.

результаты опроса кредитных организаций, проводившегося ФАС России в целях установления фактических обстоятельств дела, в том числе свидетельств осуществления кредитными организациями деятельности по выпуску подарочных карт; их мнения относительно общеупотребимости словосочетания «подарочная карта» и возможности его использования только одной кредитной организацией при оказании услуг по выпуску банковских карт; соответствия действий АО «Банк Русский Стандарт» по приобретению и использованию исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта» в отношении всех услуг 36 класса МКТУ требованиям добросовестности, разумности, справедливости и обычаям делового оборота; характера последствий для других кредитных организаций указанных действий АО «Банк Русский Стандарт».

Аналогичный опрос по ходатайству Ассоциации «НПС» был проведен ФАС России среди членов Ассоциации региональных банков России, его результаты также приобщены к материалам дела.

Кроме того, в материалах дела имеются документы, рассматривавшиеся Роспатентом в связи с получением заявки АО «Банк Русский Стандарт» на регистрацию товарного знака «Подарочная карта» и представленные им по запросу ФАС России

12

. Письмо Роспатента от 12.08.2014 № 02/21-10538/08 (вх. от 15.08.2014 № 75236/14).

.

II. Выслушав объяснения заявителя и ответчика по делу, исследовав материалы дела, Комиссия установила следующее.

Из представленных документов и сведений следует, что как до момента принятия АО «Банк Русский Стандарт» решения о регистрации товарного знака «Подарочная карта» для услуг 36 класса МКТУ (29.12.2009), так и впоследствии - в том числе в период рассмотрения Роспатентом заявки этого банка на такую регистрацию (с 15.01.2010 по 21.07.2011), словосочетание «подарочная карта» и его аналог на английском языке («gift card») широко использовались российскими ТСП, иностранными ТСП и кредитными организациями для обозначения соответственно небанковских и банковских карт, предлагавшихся ими клиентам для приобретения в качестве подарка и в

дальнейшем как средства платежа.

Российские кредитные организации в этот период, исходя из материалов дела, также осуществляли деятельность по выпуску и реализации различных видов банковских карт, включая предоплаченные карты, для преподнесения их в аналогичном качестве и использовали при этом тем или иным образом словосочетание «подарочная карта».

В частности, как установила Комиссия, к числу кредитных организаций, выпускавших такие банковские карты до принятия ответчиком по делу решения о регистрации товарного знака «Подарочная карта», относились, как минимум, АО «ФИА-БАНК», ЗАО «Международный московский банк» (в настоящее время — АО ЮниКредит Банк), КБ «Русский Банк Развития» (ЗАО), АКБ «СОЮЗ» (ОАО) и АКБ «1-й Процессинговый Банк» (в настоящее время - КИВИ Банк (ЗАО)); в период рассмотрения Роспатентом заявки ответчика на регистрацию товарного знака — также и ОАО АКБ «Пробизнесбанк», ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ»

13

. Данное обстоятельство подтверждается в совокупности (1) подборкой публикаций в средствах массовой информации за период с 01.01.2004 по 31.12.2010 из ИБД «СКАН», а также направленными в адрес Ассоциации «НПС» письмами кредитных организаций, которые были представлены ею в ФАС России вместе с письмом от 16.04.2014 (вх. от 16.04.2014 № 35631/14); (2) публикациями, в том числе, на официальных сайтах кредитных организаций в сети «Интернет», распечатанными Роспатентом 22.02.2011 и 01.03.2011 и представленными в ФАС России его письмом от 12.08.2014 № 02/21-10538/08 (вх. от 15.08.2014 № 75236/14); (3) письмами кредитных организаций, направленными в ФАС России в связи с проведением им в ходе рассмотрения дела соответствующих опросов.

Данные кредитные организации осуществляли использование словесного обозначения «подарочная карта» как путем его нанесения на банковские карты, так и иными способами — в названии разделов своих официальных сайтов в сети «Интернет», содержащих описание потребительских свойств и назначения предлагаемых ими банковских карт, непосредственно в этом описании, тарифах на услуги по выпуску и обслуживанию банковских карт, рекламных слоганах и баннерах, размещаемых на указанных сайтах.

АО «Банк Русский Стандарт» согласно имеющимся в материалах дела документам и сведениям не просто располагало информацией об использовании в российской и зарубежной деловой практике в анализируемый период времени обозначений «подарочная карта» и «gift card» для называвшихся банковских и небанковских продуктов, а напрямую учитывало эту и иную информацию при детальной проработке всех элементов и направлений собственной стратегии развития проекта по продаже предоплаченных подарочных карт

14

. Письма АО «Банк Русский Стандарт» от 29.05.2014 № РС-8454 (вх. от 30.05.2014 №

49995/14) и от 12.09.2014 № IMP-0115-59 (вх. от 15.09.2014 № 84440/14).

Так, исходя из содержания документа с названием «Стратегия развития проекта «ПРЕДОПЛАЧЕННАЯ ПОДАРОЧНАЯ КАРТА» (далее - Стратегия) и презентации по теме «ПОДАРОЧНЫЕ КАРТЫ. Мониторинг рынка: дизайн, мерчендайзинг, продвижение», (далее - Презентация) подготовленных АО «Банк Русский Стандарт» в декабре 2009 года и июле 2010 года соответственно, АО «Банк Русский Стандарт» были изучены, помимо прочего, каналы продаж подарочных карт, используемые зарубежными и российскими предприятиями и включающие ресурсы сторонних хозяйствующих субъектов, способы продвижения подарочных карт, в том числе, непосредственно в точках продаж, дизайн подарочных карт и упаковок для них.

Необходимо отдельно отметить, что в Презентации дополнительно к иной информации приводятся и оцениваются именно макеты подарочных карт, реализовавшихся российскими и иностранными ТСП, а также зарубежными банками, включая «лидеров мирового банковского рынка таких как HSBC, Bank of America, Wells Fargo и Chase»; макеты упаковок для этих карт и иные атрибуты, сопровождающие деятельность по их продвижению на рынке и продаже. Во многих из приведенных в Презентации примеров на части таких атрибутов и на самих картах нанесено обозначение «Подарочная карта» или соответственно - «Gift Card».

Применительно к российскому рынку банковских услуг в Презентации в качестве возможно конкурирующих продуктов рассматриваются «подарочные карты» ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ» и АКБ «СОЮЗ» (ОАО).

ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ» согласно Презентации воспринимается как единственный российский банк, который выпускает подарочные карты. Однако, как констатируется в Презентации, карты данного банка реализуются только через его банковскую сеть и не отличаются привлекательным дизайном. По условиям оформления карта не отличается от обычной дебетовой — клиент оформляет карту на себя и дарит ее другому человеку.

Подобные обстоятельства, как следует из пояснений АО «Банк Русский Стандарт» по делу, на момент подготовки Презентации давали ему основания предполагать, что карты ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ» не найдут широкого распространения и не смогут составить конкуренцию продукту, планируемому к выпуску АО «Банк Русский Стандарт»

15

. Письмо АО «Банк Русский Стандарт» от 12.09.2014 № IMP-0115-59 (вх. от 15.09.2014 № 84440/14).

Реализация предоплаченных подарочных карт АКБ «СОЮЗ» (ОАО), несмотря на наличие таких карт в продуктовой линейке, представленной на его официальном сайте в сети «Интернет», и подтверждение этого факта в колл-центре АКБ «СОЮЗ» (ОАО), по содержащимся в Презентации сведениям была приостановлена и в

связи с этим отдельно АО «Банк Русский Стандарт» не анализировалась.

Тем не менее, макеты подарочных карт АКБ «СОЮЗ» (ОАО) наравне с макетами подарочных карт, выпускаемых ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ», иностранными банками и ТСП, а также отечественными ТСП, были приведены в Презентации в качестве примера.

На основании всего проведенного анализа АО «Банк Русский Стандарт» разработало, в частности, дизайн собственных подарочных карт и упаковок для этих карт, предполагающий нанесение на них обозначения «Подарочная карта»; слоган, составляющий основу рекламной коммуникации АО «Банк Русский Стандарт» и также предусматривающий использование данного обозначения; особенности размещения при использовании обозначения «Подарочная карта» стендов с подарочными картами в точках продаж, в том числе, принадлежащих иным хозяйствующим субъектам, которые были выбраны АО «Банк Русский Стандарт» в качестве возможных партнеров.

Ключевыми партнерами АО «Банк Русский Стандарт» по реализации его подарочных карт, исходя из содержания Стратегии и Презентации, уже на этапе осуществления эмиссии этих карт (2010 год) должны были стать крупные ТРЦ и, в частности, ТРЦ «МЕГА», супермаркеты уровня «премиум» и крупные ритейлеры. В 2013 году АО «Банк Русский Стандарт» планировало развитие бизнеса по продаже подарочных карт, выпускаемых сторонними ритейлерами, включая «мировых гигантов ритейла, таких как McDonalds, IKEA, H&M, Starbucks».

С учетом констатируемой ответчиком по делу неконкурентоспособности деятельности ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ» по продаже подарочных карт, приостановки такой деятельности АКБ «СОЮЗ» (ОАО), ответчик, принимая во внимание вид планируемых им к выпуску подарочных карт, предположил, что может самостоятельно создать в Российской Федерации рынок подарочных предоплаченных карт и развивать его.

Отсутствие конкуренции на только «формируемом»банкомрынке при наличии сведений о высоком уровне спроса российских потребителей на подарочные карты ТСП, интенсивных темпах роста рынка подарочных карт в США и странах Европы в первые годы его существования и прогнозируемых объемах рынка предоплаченных карт в Российской Федерации, по мнениюАО «Банк Русский Стандарт», давало основания для вывода благоприятных перспективах развития его бизнеса по продаже предоплаченных подарочных карт

16

. Письмо АО «Банк Русский Стандарт» от 29.05.2014 № РС-8454 (вх. от 30.05.2014 № 49995/14)

Предполагаемое же в связи с полученными свидетельствами возникновение конкурентной борьбы после «формирования» рассматриваемого рынка, то есть после начала осуществления АО «Банк Русский Стандарт» в 2010 году эмиссии предоплаченных подарочных карт, как следует из Стратегии и пояснений банка,

расценивалось им как риски и недостатки для указанных перспектив, в том числе перспектив заключения эксклюзивных соглашений о реализации подарочных карт банка через каналы дистрибуции ТСП. Поэтому направлением для стратегии АО «Банк Русский Стандарт» на этапе эмиссии предоплаченных подарочных карт должно было являться получение на рынке приоритетной позиции, которую будет легче защищать.

Таким образом, пояснения АО «Банк Русский Стандарт» со ссылкой на его Стратегию и проведенные им исследования и, в частности, пояснения, указывающие на необходимость исключения для иных кредитных организаций возможности использования обозначения «подарочная карта» для аналогичных и однородных банковских продуктов как одну из причин регистрации им товарного знака «Подарочная карта»

17

. Письмо АО «Банк Русский Стандарт» от 29.05.2014 № РС-8454 (вх. от 30.05.2014 № 49995/14).

, по мнению Комиссии, очевидно свидетельствуют о направленности действий АО «Банк Русский Стандарт» по такой регистрации на получение неконкурентных преимуществ при оказании услуг по выпуску банковских карт.

Подобные действия АО «Банк Русский Стандарт» с учетом имевшейся у него информации о зарубежной и российской деловой практике использования обозначения «подарочная карта» и его аналогов в хозяйственной деятельности, как считает Комиссия, соответствовать требованиям добропорядочности, разумности и справедливости не могут.

Недобросовестный характер действий и их направленность на получение преимуществ усматривается Комиссией и в последующем поведении АО «Банк Русский Стандарт», в том числе, после получения от Роспатента уведомления о возможном отсутствии у обозначения «подарочная карта» различительной способности.

В связи с получением этого уведомления АО «Банк Русский Стандарт» направило в адрес Роспатента дополнительные доводы в пользу отсутствия препятствий для регистрации товарного знака «Подарочная карта» для услуг 36 класса МКТУ, учитывая при этом информацию об осуществлении деятельности по выпуску и продаже подарочных карт, в том числе предоплаченных, и иными кредитными организациями, а не только ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ» и АКБ «СОЮЗ» (ОАО).

Так, в письме от 04.02.2011 № РС-760 в адрес Роспатента ответчик по делу на основании приведенных в них сведений об объемах его деятельности по выпуску и продаже предоплаченных подарочных карт, а также предположении о неконкурентоспособности деятельности иных банков, продвигающих в качестве подарочных дебетовые карты, делает вывод не только о наличии у словесного обозначения «Подарочная карта» различительной способности в отношении услуг 36 класса МКТУ, но и закреплении в сознании потребителя банковского продукта с таким наименованием как продукта АО «Банк Русский Стандарт».

Кроме названного письма АО «Банк Русский Стандарт» направляло в адрес

Роспатента письмо от 12.04.2011 № РС-23497, к которому, помимо прочего, были приложены распечатки скриншотов итогов поиска в поисковых «Интернет»-сетях по запросу «подарочная карта банка», с указанием на то, что информация о подарочной карте АО «Банк Русский Стандарт» «находится на первых местах списков результатов поиска».

Представленные АО «Банк Русский Стандарт» в Роспатент в этой части материалы состоят из распечатки скриншота одной неполной страницы из поисковой системы «Яндекс» с итогами обозначенного поискового запроса в количестве 903 тысяч ответов и одной неполной страницы из поисковой системы «Rambler» с итогами такого же поискового запроса в количестве 1 миллиона документов на 27 тысячах сайтов.

Тем не менее, в данных распечатках, помимо публикации о деятельности ответчика по выпуску подарочных карт, в списке отражается, как минимум, одна публикация о деятельности по выпуску дебетовых подарочных карт КБ «Русский Банк Развития» (ЗАО)».

Дополнительно представленные Роспатентом документы

18

. Письмо Роспатента от 12.08.2014 № 02/21-10538/08 (вх. от 15.08.2014 № 75236/14).

, которые были приобщены к материалам дела, подтвердили, что по состоянию на 22.02.2011 и 01.03.2011, кроме информации о деятельности КБ «Русский Банк Развития» (ЗАО), а также упоминавшихся в Презентации ответчика по делу АКБ «СОЮЗ» (ОАО) и ОАО КБ «АГРОПРОМКРЕДИТ», в сети «Интернет» размещались сведения о деятельности по выпуску и продаже подарочных карт, в том числе предоплаченных, АКБ «1-й Процессинговый Банк» (в настоящее время - КИВИ Банк (ЗАО)), ОАО АКБ «Пробизнесбанк», АО ЮниКредит Банк, АО «ФИА-БАНК», и именно использовании ими словосочетания «подарочная карта» в рамках этой деятельности.

В числе документов, содержащих указанную информацию, Роспатентом были представлены распечатки страниц с результатами поисковых запросов по также использовавшимся банком словам «подарочная карта банк» в системах «Яндекс» и «Google», распечатки соответствующих разделов официальных сайтов в сети «Интернет» некоторых из названных банков и иных публикаций, в том числе рекламного характера.

Наличие этой информации в распоряжении Роспатента в обозначенный момент времени, по мнению Комиссии, свидетельствует о том, что и АО «Банк Русский Стандарт» располагало ею при подготовке доводов относительно отсутствия препятствий для регистрации товарного знака «Подарочная карта».

Имея подобную информацию, при наличии добросовестных намерений АО «Банк Русский Стандарт» могло отозвать из Роспатента свою заявку на регистрацию товарного знака «Подарочная карта», тем не менее, не сделало этого и, напротив, предприняло попытку скрыть от Роспатента часть сведений об использовании иными банками словесного обозначения «Подарочная карта» в отношении услуг по выпуску банковских карт, в том числе предоплаченных.

После получения свидетельства Роспатента № 441437, удостоверяющего исключительное право на товарный знак «Подарочная карта» в отношении услуг 36 класса МКТУ, АО «Банк Русский Стандарт» воспользовалось таким исключительным правом, направив своим конкурентам (ПАО «Промсвязьбанк» и РНКО «Платежный центр» (ООО)) требования прекратить использование обозначения «Подарочная карта» при оказании включенных в данный класс МКТУ услуг по выпуску банковских карт.

РНКО «Платежный центр» (ООО) на тот момент времени осуществляла продажу выпускаемых ею банковских подарочных карт в крупных ТРЦ - ТРЦ «АФФИМОЛЛ Сити» и ТРЦ «МЕГА», которые и самим АО «Банк Русский Стандарт» как при принятии решения о необходимости регистрации товарного знака, так и в последующем рассматривались в качестве ключевых партнеров по реализации подарочных карт.

Это обстоятельство, по мнению Комиссии, подтверждает направленность действий АО «Банк Русский Стандарт» по предъявлению указанных требований не столько на защиту принадлежащих ему исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта», сколько именно на получение преимуществ в рамках осуществления деятельности по выпуску подарочных карт.

Комиссия также не исключает того, что целью предъявления АО «Банк Русский Стандарт» требований о прекращении использования товарного знака к РНКО «Платежный центр» (ООО) являлось именно нанесение вреда его деловой репутации и причинение ему убытков.

Подтверждением данного вывода Комиссии может служить имеющаяся в материалах дела статья из газеты «Коммерсантъ» от 11.02.2013

19

. Письмо ОАО Банк «Петрокоммерц» от 03.07.2014 № 01-4-09/11760 (вх. от 04.07.2014 № 61645/14).

, в которой указывается, что АО «Банк Русский Стандарт» с начала 2012 года вело переговоры с целью организации продажи выпускаемых им подарочных карт в ТРЦ «АФФИМОЛЛ Сити» и ТРЦ «МЕГА», однако тендер на получение права осуществлять эмиссию подарочных карт для распространения в этих ТРЦ был выигран именно РНКО «Платежный центр» (ООО).

Факт причинения получившим претензии АО «Банк Русский Стандарт» кредитным организациям убытков, в том числе, убытков в связи с отзывом уже выпущенных, но не проданных подарочных карт, отзывом рекламных и иных информационных материалов, содержащих словосочетание «подарочная карта», а также разработкой нового дизайна карт, упаковок для них и обновлением названных информационных материалов, подтверждается представленными в ходе рассмотрения дела документами и сведениями

20

. Письмо АО «Банк Русский Стандарт» от 29.05.2014 № РС-8454 (вх. от 30.05.2014 № 49995/14).

Кроме того, конкуренты ответчика по делу в результате приобретения и использования им исключительных прав на товарный знак «Подарочная карта», по мнению Комиссии, могут понести убытки в виде упущенной выгоды

21

. Согласно статье 15 Гражданского кодекса под убытками понимаются, в том числе недополученные доходы, которые лицо, чье право нарушено, получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Подобные убытки могут быть понесены кредитными организациями в связи с тем, что, фактически выпуская и реализуя подарочные карты, данные кредитные организации не будут иметь возможности использовать понятное и известное их клиентам, в том числе до даты приоритета АО «Банк Русский Стандарт» на соответствующий товарный знак, словосочетание. Использование же кредитными организациями альтернативных обозначений подарочных карт может снизить узнаваемость и востребованность этого банковского продукта у потребителей.

Делая такой вывод, Комиссия принимала во внимание, что, исходя из статьи 1484 Гражданского кодекса, правообладателем товарного знака может быть запрещено его использование не только для маркировки непосредственно товара и прочих атрибутов, но и иными способами, в том числе в документации, связанной с введением в гражданский оборот услуг; предложениях об оказании услуг, объявлениях, на вывесках и в рекламе, в сети «Интернет».

Данный вывод Комиссии, также как и другие сделанные ею выводы, подтверждаются результатами проведенных ФАС России в ходе рассмотрения дела опросов кредитных организаций, которые были приобщены к материалам дела.

Так, прежде всего, необходимо обратить внимание на то, что более 90% кредитных организаций, участвовавших в проведенных ФАС России опросах, считают словосочетание «подарочная карта» общеупотребительным.

Большинство опрошенных ФАС России банков (от 92,86% до 100%), в том числе осуществлявших деятельность по выпуску подарочных карт до даты приоритета АО «Банк Русский Стандарт» на соответствующий товарный знак, отметили, что данное словосочетание характеризует свойства банковских карт, предлагающихся для приобретения в качестве подарка; узнаваемость таких карт для потребителей; их привлекательность для них по сравнению с иными обозначениями. В силу названных обстоятельств, как полагают 92,86% банков, изменение обозначения «подарочная карта» на иное обозначение может снизить спрос на банковские услуги, оказываемые с использованием подарочных карт.

Как следствие, более 97% кредитных организаций, принявших участие в опросах, указали, что действия АО «Банк Русский Стандарт» могут причинить не только прямые убытки его конкурентам, но и косвенные, в том числе в виде упущенной выгоды.

Принимая во внимание, в том числе, зарубежную и российскую практику использования обозначения «подарочная карта» для карточных продуктов кредитных организаций и ТСП, в частности, имевшую также место до даты приоритета ответчика по делу на товарный знак «Подарочная карта», почти все ответившие на соответствующий вопрос кредитные организации (примерно 97-99%), как и Комиссия, посчитали, что действия ответчика по приобретению и использованию названного товарного знака не соответствует требованиям добропорядочности, разумности и справедливости; чуть более 90% полагают, что эти действия противоречат обычаям делового оборота.

Согласно статье 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

Пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов, 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 частью 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг, не допускается.

Принимая во внимание установленные обстоятельства дела и имеющиеся доказательства, Комиссия считает, что действия АО «Банк Русский Стандарт», выразившиеся в приобретении и использовании исключительного права на товарный знак «Подарочная карта» по свидетельству № 441437 в отношении таких услуг 36 класса МКТУ, как выпуск кредитных карточек, обслуживание по дебетовым карточкам, обслуживание по кредитным карточкам, операции банковские через Интернет, перевод денежных средств в системе электронных расчетов, услуги банковские, содержат все предусмотренные пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции признаки недобросовестной конкуренции, поскольку эти действия АО «Банк Русский Стандарт»:

- были направлены на получение преимуществ над конкурентами при осуществлении предпринимательской деятельности по оказанию банковских услуг, связанных с выпуском и обслуживанием банковских карт;

- противоречат положениям статьи 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, а также требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;

- причинили и могут причинить убытки другим кредитным организациям — конкурентам либо могут нанести вред их деловой репутации.

С учетом изложенного Комиссия пришла к выводу о наличии в действиях АО «Банк Русский Стандарт», выразившиеся в приобретении и использовании исключительного права на товарный знак «Подарочная карта» по свидетельству № 441437 в отношении таких услуг 36 класса МКТУ, как выпуск кредитных карточек, обслуживание по дебетовым карточкам, обслуживание по кредитным карточкам, операции банковские через Интернет, перевод денежных средств в системе электронных расчетов, услуги банковские, нарушения части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

Признать АО «Банк Русский Стандарт» нарушившим часть 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции в части осуществления недобросовестной конкуренции, связанной с приобретением и использованием исключительного права на товарный знак «Подарочная карта» по свидетельству № 441437 в отношении услуг 36 класса МКТУ, а именно: выпуск кредитных карточек, обслуживание по дебетовым карточкам, обслуживание по кредитным карточкам, операции банковские через Интернет, перевод денежных средств в системе электронных расчетов, услуги банковские.

Настоящее решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд. Датой принятия решения считается дата его изготовления в полном объеме.