

## РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №1-14.4-53/78-01-18

Резолютивная часть оглашена «26» июля 2018 г.

Санкт-Петербург

В полном объеме решение изготовлено «9» августа 2018 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель:

<...> – заместитель руководителя управления,

члены:

<...> – заместитель начальника отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы управления,

<...> – главный специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы управления,

рассмотрев дело №1-14.4-53/78-01-18 по признакам нарушения ООО «ПневмоЭлектроСервис» (адрес: 199106, Санкт-Петербург, Средний пр. В.О., д. 76/18, лит. А, пом. 1Н, оф. 11) статьи 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», которое выразилось в приобретении и использовании исключительного права на товарный знак по свидетельству №558569,

### УСТАНОВИЛА:

В Санкт-Петербургское УФАС России поступило заявление ООО «Платинум» (вх. № 28852/17 от 04.12.2017) относительно возможного нарушения статьи 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции». Заявитель просил признать недобросовестной конкуренцией действия первоначального правообладателя ООО «Айвенго», связанные с приобретением исключительного права на товарный знак по свидетельству №558569, и действия правообладателя в настоящее время ООО «ПневмоЭлектроСервис», связанные с приобретением и использованием исключительного права на товарный знак по свидетельству №558569.

Товарный знак по свидетельству №558569 зарегистрирован в отношении товаров, работ и услуг 35, 36, 41, 43, 45 классов Международной классификации товаров и услуг. Данный товарный знак является комбинированным, в него входит словесный элемент «AURURA HALL».

Согласно положениям статьи 10 bis Конвенция по охране промышленной собственности (Париж 20 марта 1883 года) актом недобросовестной конкуренции

считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смещение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;

2) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

Статьёй 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг. Так, не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг.

Диспозиция статьи 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» предусматривает совокупность двух обстоятельств: приобретение исключительного права на средство индивидуализации с целью последующего недобросовестного использования, а также само последующее недобросовестное использование. Без любого из данных обстоятельств нельзя признать нарушение статьи 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в действиях правообладателя.

С учётом изложенного, согласно статье 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» не допускается именно недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ и услуг. Для целей применения данного законодательного запрета следует рассматривать исключительно совокупность действий по приобретению и использованию исключительных прав на средства индивидуализации, а не одно из них.

Комиссия приходит к выводу, что заявитель в рассматриваемом случае не представил комиссии достаточных доказательств, из которых бы следовала данная совокупность. При этом комиссия обосновывает свои выводы следующими обстоятельствами.

02 июня 2014 года Богданов В.В. как генеральный директор ООО «Айвенго» подписал заявку на регистрацию товарного знака. По данной заявке Федеральная служба по интеллектуальной собственности впоследствии зарегистрировала товарный знак по свидетельству №558569.

16 июня 2014 года упомянутая заявка поступила в Федеральный институт промышленной собственности. Ей присвоен регистрационный номер <...> .

Критериями недобросовестности действий лица, приобретающего исключительное право на товарный знак, могут быть широкое использование другими лицами тождественного или сходного до степени смешения обозначения для индивидуализации юридического лица, однородных товаров и услуг, получение обозначением известности среди потребителей в результате его использования иными лицами. Для признания действий по приобретению исключительного права на средство индивидуализации актом недобросовестной конкуренции должна быть установлена цель совершения соответствующих действий.

При установлении наличия конкурентных отношений на момент осуществления действий по приобретению исключительного права на товарный знак, а также продолжения конкурентных отношений на момент осуществления правообладателем действий по использованию товарного знака, выразившихся в препятствовании использованию тождественного или сходного до степени смешения обозначения иными лицами, оценке подлежит цель приобретения исключительного права на товарный знак. Только при установлении недобросовестности (нечестности) такой цели, ее направленности на причинение неблагоприятных последствий выявленным конкурентам, действия лица, приобретшего исключительное право на товарный знак и использующего его в соответствии с правилами, установленными действующим законодательством, могут быть признаны актом недобросовестной конкуренции.

При этом наличие нечестной цели приобретения исключительного права на товарный знак подлежит установлению на момент приобретения исключительного права на спорное средство индивидуализации, но при этом она может быть выявлена и позднее — в момент совершения правообладателем действий, на основании которых такая цель может быть установлена. Вместе с тем и в этом случае в рамках рассмотрения дела о признании актом недобросовестной конкуренции действий правообладателя по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак с учетом совершенных позднее действий оценке подлежит цель именно приобретения права.

Установление честности или нечестности действий по использованию исключительного права на товарный знак само по себе не свидетельствует о честности или нечестности приобретения такого права.

Нечестная цель приобретения исключительного права на товарный знак может определяться известностью лицу, приобретающему право на товарный знак, факта использования тождественного или сходного обозначения иными лицами, и желанием этого лица получить необоснованные преимущества посредством монополизации обозначения, широко известного потребителю, либо его желанием вытеснить с рынка конкурентов посредством такой монополизации.

20 апреля 2015 года ООО «Платинум» зарегистрировано в качестве юридического лица. Адресом своего места нахождения заявитель выбрал дом 5/2 литера А-А1 по Пироговской набережной в Санкт-Петербурге. У ООО «Платинум» нет правопродшественников.

1 мая 2015 года ООО «Платинум» заключило с ПАО «Отель Санкт-Петербург» договор аренды нежилого помещения №1. По условиям данного договора ПАО «Отель Санкт-Петербург» обязалось передать ООО «Платинум» во временно владения и пользование нежилые помещения в доме, который заявитель выбрал адресом своего места нахождения. Целевое назначение данные нежилых помещений: размещение клуба (концертная площадка) и предприятия общественного питания.

ООО «Культурный центр «Санкт-Петербург» использовало обозначение «Аврора» как коммерческое обозначение, то есть для индивидуализации конкретного концертного зала как предприятия. В этой связи комиссия не усматривает наличия какой-либо однозначной связи между и обозначением «Аврора» и ООО «Культурный центр «Санкт-Петербург». Представленные в материалы дела не носят системного характера и лишь указывают на определённую причастность Суслопарова М.А. организации концертов, в том числе по адресу: Санкт-Петербург, Пироговская набережная, дом 5/2, литера А-А1.

При этом Суслопаров М.А. являлся генеральным директором данного общества до момента исключения ООО «Культурный центр «Санкт-Петербург» из единого государственного реестра юридических лиц 20.04.2016 как лица, фактически прекратившего свою деятельность. Также заявитель не смог уточнить род занятий своего законного представителя Суслопарова М.А. с 2013 года до момента учреждения ООО «Платинум».

Переписку Суслопарова М.А. с генеральным директором ООО «Айвенго» Богдановым В.В., которая имела место, по мнению заявителя, нельзя признать как доказательство нечестных целей ООО «Айвенго», поскольку данная переписка не была спланирована до подачи заявки на регистрацию товарного знака по свидетельству №558569. Доказательств обратного в материалах дела нет.

Отчуждение ООО «Айвенго» исключительного права на товарный знак по свидетельству №558569 в пользу ответчика также нельзя признать недобросовестной конкуренцией. Данные действия сами по себе не могут причинить убытки конкурентам ООО «Айвенго» и (или) ответчика.

С учётом изложенного, на момент подачи заявки на регистрацию товарного знака по свидетельству №558569 ООО «Айвенго» и ООО «Платинум», в том числе группа лиц каждого из данных обществ, не являлись конкурентами. В этой связи у ООО «Айвенго» как первоначального первоначального правообладателя исключительного исключительного права на товарный знак по свидетельству №558569 не могло быть цели причинить убытки заявителя посредством злоупотребления исключительным правом на товарный знак.

В материалах дела нет доказательств того, что на момент подачи заявки на регистрацию товарного знака по свидетельству №558569 кто-либо из хозяйствующих субъектов, кроме ООО «Айвенго», использовал обозначение тождественное или сходное до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №558569. Таким образом, нет оснований согласиться с позицией заявителя, согласно которой действия ответчика и ООО «Айвенго» как обществ, имеющих определённую аффилированность, составляют единый акт недобросовестной конкуренции.

Вместе с тем комиссия изучила действия ООО «ПневмоЭлектроСервис», связанные с приобретением и использованием исключительного исключительного права на товарный знак по свидетельству №558569, на предмет возможного самостоятельного акта недобросовестной конкуренции. При этом комиссия не усматривает в действиях ответчика нарушения запрета, который установлен статьёй 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» на основании следующего.

Для признания действий правообладателя по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак актом недобросовестной конкуренции необходимо установить совокупность следующих обстоятельств:

- факт использования спорного обозначения иными лицами до даты подачи заявки на регистрацию этого обозначения в качестве товарного знака;
- известность правообладателю факта использования такого обозначения иными лицами до даты подачи им заявки на регистрацию его в качестве товарного знака;
- наличие на момент подачи заявки на регистрацию этого обозначения в качестве товарного знака конкурентных отношений между правообладателем и иными хозяйствующими субъектами;
- наличие у ответчика намерения (цели) посредством приобретения исключительного права на такое обозначение (приобретение монополии на него) получить необоснованные преимущества за счет единоличного использования известного обозначения, причинить вред хозяйствующим субъектам - конкурентам или вытеснить их с товарного рынка путем предъявления требований, направленных на пресечение использования спорного обозначения;
- причинение либо вероятность причинения хозяйствующим субъектам - конкурентам вреда путем предъявления требований о прекращении использования спорного обозначения.

При этом необходимо установить всю совокупность указанных обстоятельств. Недоказанность хотя бы одного из данных обстоятельств препятствует признанию в действиях правообладателя акта недобросовестной конкуренции.

С учетом вышеизложенного для выяснения действительных намерений лица, приобретающего исключительное право на товарный знак, установлению подлежит наличие конкурентных отношений (наличие конкурентов) на момент подачи заявки на регистрацию обозначения в качестве товарного знака. С учётом изложенного, для выяснения действительных намерений лица, приобретающего исключительное право на товарный знак, нужно установить наличие конкурентов на момент подачи заявки на регистрацию обозначения в качестве товарного знака.

Ответчик и заявитель не являются конкурентами. Также комиссия изучила состав групп лиц сторон.

ООО «Платинум» сообщило (вх. № 4942/18 от 27.02.2018), что в состав его группы лиц помимо самого общества входит Суслопаров М.А. При этом ни у одного из участников заявителя нет доли в уставном капитале заявителя, которая бы составляла более половины уставного капитала заявителя.

На заседание комиссии 26 июля 2018 года ответчик представил сведения о своей группе лиц. В его группу лиц, в частности, входит С. Мицкус, который является индивидуальным предпринимателем и лицензиатом для товарного знака по свидетельству №558569. При этом комиссия усматривает, что в состав группы лиц ответчика входит ООО «Ресторан Бали» (сайт [balispb.ru](http://balispb.ru) и страница [https://vk.com/restaurant\\_bali](https://vk.com/restaurant_bali)).

Как следует из актов арбитражных судов по делу №А56-31629/2016, в ходе рассмотрения данного дела судебного дела ответчик представил доказательства использования обозначения, которое сходно до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №558569, именно в сфере концертной деятельности. В материалах судебного дела есть билеты на концерты, афиши и другие подобные доказательства.

Ответчик не является конкурентом заявителя. Данный факт стороны не оспаривает.

Заявитель осуществляет свою деятельность именно на рынке деятельности концертных залов. Как следует из информации сайта [aurora-hall.com](http://aurora-hall.com), заявитель организовывал в собственном клубе выступление групп «Guano Apes», «Theodor Bastard», «Louna», «Ундервуд», «Tracktor Bowling», «Аквариум», а также других групп и исполнителей. Кроме того, на сайте [aurora-hall.com](http://aurora-hall.com) есть информация, что зал «Aurora Concert Hall» вмещает до двух тысяч человек, в зале есть современное оборудование.

Из информации сайта [balispb.ru](http://balispb.ru) и страницы [https://vk.com/restaurant\\_bali](https://vk.com/restaurant_bali), следует что, что ресторан «Бали» осуществляет свою деятельность на товарном рынке ресторанов. При этом в меню ресторана «Бали» есть блюда для детей, бизнес-ланчи, завтраки, блюда европейской и азиатской кухонь.

Хотя на сайте заявителя [aurora-hall.com](http://aurora-hall.com) есть меню, однако в данном меню ассортимент в основном состоит из алкогольной продукции и закусок к ней, а также нескольких десертов. При этом из информации страницы <http://aurora-hall.com/menu.html> следует, что заявитель предлагает своим посетителям еду лишь во время концертов.

Наличие бара (ресторана) при концертном зале является распространённой практикой среди хозяйствующих субъектов, которые осуществляют деятельность на товарном рынке концертных залов. Наличие такого бара (ресторана) не означает наличия конкуренции между данным хозяйствующими субъектами, и хозяйствующими субъектами, которые осуществляют деятельность на рынке ресторанов. Концертных залов наличие бара (ресторана) является лишь вспомогательной деятельностью, то есть дополнительной услугой.

На сайте [balispb.ru](http://balispb.ru) и странице [https://vk.com/restaurant\\_bali](https://vk.com/restaurant_bali) в настоящее время нет какой-либо информации о актуальных мероприятиях. На странице <http://balispb.ru/uslugi> есть информация о том, что ресторан «Бали» предоставляет услуги конференц-зала, бизнес завтрака, питания туристических групп, а также услуги по досугу детей. При этом зрелищные мероприятия не носят систематического характера и проводятся от случая к случаю. В материалах дела не доказательств того, что ООО «Ресторан «Бали» организовывало концерты, которые были бы сравнимы по масштабу, количеству зрителей и уровню исполнителей с концертами заявителя.

В этой связи комиссия приходит к выводу, что заявитель и группа лиц ответчика не являются конкурентами. Следовательно, ответчик не может совершить акт недобросовестной конкуренции в отношении заявителя. В материалах дела нет сведений, что ответчик предъявлял кому-либо, кроме заявителя, претензии в связи с нарушением исключительного права ответчика на товарный знак по свидетельству №558569.

В силу части 1 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях. В этой связи комиссия считает необходимым прекратить рассмотрение дела №1-14.4-53/78-01-18.

Согласно части 2 статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» решение о прекращении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства принимается комиссией в соответствии с требованиями, установленными статьей 41 цитируемого Федерального закона.

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:**

Прекратить рассмотрение дела №1-14.4-53/78-01-18, поскольку в рассматриваемых комиссией действиях ООО «ПневмоЭлектроСервис» (ОГРН 1027802517819, ИНН 7805135050) нет нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель

<...>

Члены

<...>