



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной Сторожки, 12
адрес веб-сайта: <http://9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ №09АП-21759/2010-АК

г.Москва

Дело №А40-6657/10-130-40

05 октября 2010 года

Резолютивная часть постановления объявлена 28.09.2010
Постановление в полном объеме изготовлено 05.10.2010

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Пронниковой Е.В.,

судей

Цымбаренко И.Б., Якутова Э.В.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем Яцевой В.А.,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу ООО «Евро-Импорт Групп»

на решение Арбитражного суда г.Москвы от 30.06.2009

по делу №А40-6657/10-130-40 судьи Кононовой И.А.

по заявлению ООО «МОТОПРЕССА»

к Федеральной антимонопольной службе

третьи лица: ООО «Издательский дом «Моторевю», ООО «Евро-Импорт Групп»,

ООО «Редакция «Моторевю»

об оспаривании решения и постановления,

при участии в судебном заседании:

представителя заявителя не явился, извещен,

представителя ответчика Гаврилова Д.А. по доверенности от 10.08.2010 №ИА/25775,

представители третьих лиц не явились, извещены,

УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда г.Москвы от 30.06.2010, принятым по данному делу, отказано в удовлетворении требований Общества с ограниченной ответственностью «МОТОПРЕССА» об оспаривании пунктов 3 и 6 решения Федеральной антимонопольной службы от 16.10.2009 по делу №1-14/140-09 о нарушении антимонопольного законодательства и постановления о наложении штрафа по делу об административном правонарушении от 03.12.2009 №1 14.33/697-09.

Принимая судебный акт, суд первой инстанции исходил из того, что действия ООО «МОТОПРЕССА», выразившиеся во введении в гражданский оборот на территории Российской Федерации журнала «МОТОЭксперт», оформление которого вводит в заблуждение потребителя в отношении производителя указанного журнала, являются нарушением пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, в связи с чем суд признал правомерными оспариваемые пункты решения ФАС России от 16.10.2009 по делу № 1-14/140-09. В удовлетворении требования об оспаривании постановления о привлечении к

административной ответственности от 03.12.2009 №1 14.33/697-09 судом отказано в связи с пропуском заявителем установленного ч.2 ст.208 АПК РФ срока на обжалование постановления по делу об административном правонарушении.

Не согласившись с принятым решением, ООО «Евро-Импорт Групп» обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить и принять по делу новый судебный акт, ссылаясь в обоснование доводов на неполное исследование доказательств по делу, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела, а также неправильное применение судом норм материального и процессуального права. Считает, что означенное дело рассмотрено арбитражным судом с нарушением принципов состязательности и равноправия сторон, поскольку третьи лица – ООО «Евро-Импорт Групп» и ООО «Редакция Моторевю» не были надлежащим образом извещены о времени и месте судебного разбирательства, в связи с чем были лишены возможности представить свою правовую позицию и доказательства по делу. Указывает также, что суд неправоммерно принял во внимание результаты проведенного ОАО «Всероссийский центр изучения общественного мнения» социологического опроса на предмет возможного введения в заблуждение потребителей относительно издателя журналов «МОТОревю.ру» и «МОТОэксперт». Указывает также, что законодательство не устанавливает запрета на использование конкретного слова, а запрещает использовать чужой товарный знак, в котором может быть использовано слово, но в определенном графическом изображении, при этом указывает, что на спорный товарный знак – «МОТОЭКСПЕРТ» Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам выдано свидетельство №405899.

Представители подателя апелляционной жалобы, а также представители ООО «МОТОПРЕССА», ООО «Издательский дом «Моторевю», ООО «Редакция «Моторевю», надлежащим образом извещенных о месте и времени судебного разбирательства, в судебное заседание не явились. Располагая доказательствами их надлежащего извещения о времени и месте рассмотрения дела, с учетом мнения явившегося в судебное заседание представителя ответчика, не возражавшего против рассмотрения апелляционной жалобы в отсутствие названных лиц, участвующих в деле, суд апелляционной инстанции рассмотрел дело в порядке ст.ст.123, 156 АПК РФ в отсутствие представителей указанных лиц.

Проверив законность и обоснованность решения в порядке ст.ст.266, 268 АПК РФ, апелляционный суд, выслушав объяснения представителя ответчика, поддержавшего решение суда первой инстанции и изложившего доводы, указанные им в письменных пояснениях по делу, изучив материалы дела, не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены или изменения решения суда первой инстанции, исходя из следующего.

Как следует из материалов дела, на основании заявления ООО «Издательский дом «Моторевю» о нарушении ООО «Евро-Импорт Групп» антимонопольного законодательства, выразившегося во введении в заблуждение в отношении издателя журнала «МОТОэксперт», а также реализации на территории Российской Федерации журнала «МОТОревю.ру» с незаконным использованием товарного знака по свидетельству №257541, правообладателем которого является ООО «Издательский дом «Моторевю», ФАС России возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства №1 14/140-09.

По результатам рассмотрения названного дела ФАС России 16.10.2009 принято решение (том 1 л.д.8), в соответствии с пунктом 3 которого антимонопольный орган признал действия ООО «МОТОПРЕССА», выразившиеся во введении в гражданский оборот на территории Российской Федерации журнала «МОТОэксперт», оформление которого вводит в заблуждение потребителя в

отношении производителя указанного журнала, нарушением пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

Пунктом 6 названного ненормативного акта принято решение выдать ООО «МОТОПРЕССА» предписание о прекращении нарушения указанной нормы.

03.12.2009 антимонопольным органом вынесено постановление по делу №1 14.33/697-09 по делу об административном правонарушении о привлечении Общества к административной ответственности, предусмотренной ч.1 ст.14.33 КоАП РФ (том 1 л.д.14).

ООО «МОТОПРЕССА» обратилось в суд с заявлением о признании незаконными названных решения (в части пунктов 3 и 6) и постановления о привлечении к административной ответственности.

Принимая оспариваемое решение, суд первой инстанции, вопреки доводам апелляционной жалобы ООО «Евро-Импорт Групп», исследовал имеющие значение для правильного рассмотрения дела обстоятельства и сделал правильный вывод об отсутствии совокупности необходимых условий для удовлетворения заявленных требований.

Как усматривается из материалов дела, ООО «Издательский дом «Моторевю» осуществляет деятельность по изданию и введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации журнала «МОТОревю», зарегистрированного в качестве средства массовой информации по свидетельству от 03.12.2003 №ПИ 77-16930, права на издание которого были переданы ООО «Издательский дом «Моторевю» в соответствии с соглашением о передаче прав и обязанностей от 16.06.2005, заключенным между ООО «Моторевю», ОАО «Агентство «Роспечать» и ООО «Издательский дом «Моторевю».

ООО «Издательский дом «Моторевю» также является правообладателем словесного товарного знака «МОТОРЕВЮ МОТО РЕВЮ» по свидетельству №257541, зарегистрированному на территории Российской Федерации для товаров в том числе 16 класса МКТУ - печатная продукция, с датой приоритета от 30.08.2002, исключительные права на который были приобретены у ООО «МОТОРЕВЮ» по договору уступки от 07.09.2006 №РД0011869, а также комбинированных обозначений со словесным элементом «МОТОревю» в черно-белом и черно-бело-красном варианте, использующихся в качестве изображения названия журналов, издаваемых и реализуемых ООО «Издательский дом «Моторевю» с 2005 года.

Согласно заключенному 30.04.2007 между ООО «Издательский дом «Моторевю» и ООО «Редакция Моторевю» договору возмездного оказания услуг №2/МР, на ООО «Редакция Моторевю» возложено обязательство по подготовке оригинал-макета ежемесячного журнала «МОТОревю», однако в 2009 году ООО «Редакция Моторевю» в одностороннем порядке отказалось от исполнения обязательств по указанному договору.

В апреле 2009 года ООО «Евро-Импорт Групп» издало и ввело в гражданский оборот на территории Российской Федерации журнал «МОТОревю.ру.», оригинал-макет которого и его текстовое наполнение подготовлено ООО «Редакция Моторевю».

В мае 2009 года ООО «Евро-Импорт Групп» ввело в гражданский оборот на территории Российской Федерации журнал «МОТОэксперт».

При этом обозначение «МОТОэксперт», расположенное в качестве названия на обложке указанного журнала, выполнено в тождественной с обозначением «МОТОревю» используемой ООО «Издательский дом «Моторевю» красно-черно-белой цветовой гамме, и идентичном шрифтовом исполнении. Также сходной является и общая концепция оформления указанных журналов. На обложке образца журнала «МОТОэксперт» №1 от мая 2009 года, реализуемого ООО «Евро-Импорт Групп», над его наименованием расположена надпись: «Старый «ревю» с новым названием», а к его обложке прикреплен отрывной

вкладыш, который при его приложении к обложке журнала в совокупности образует иное название данного журнала - «МОТОревью.ру», в котором часть обозначения «ревью.ру» пересечена двумя линиями желтого цвета.

В августе 2009 года журнал «МОТОэксперт» стал издаваться и распространяться на территории Российской Федерации ООО «МОТОПРЕССА», при этом цветовая гамма и шрифт обозначения, используемого в качестве названия журнала, остались неизменными, равно как и общая концепция оформления журнала. Оригинал-макет и текстовое наполнение указанного журнала были подготовлены ООО «Редакция Моторевю».

ФАС России, принимая оспариваемое решение, пришла к выводу о возможности введения в заблуждение потребителей относительно издателя журналов «МОТОэксперт» и «МОТОревью.ру». При этом антимонопольный орган принял во внимание данные социологического опроса, проведенного по поручению ФАС России ОАО «Всероссийский центр изучения общественного мнения».

Согласно данным указанного опроса, по мнению более половины респондентов (53,4%), журналы «МОТОревью», «МОТОэксперт» и «МОТОревью.ру» выпускаются одним издательством; при этом, по мнению значительного количества респондентов, ООО «Издательство «Моторевю» выпускает как журнал «МОТОревью» (45%), так и журналы «МОТОревью.ру» и «МОТОэксперт» (32,4%); большинство респондентов (91,2%) посчитали визуальное оформление журналов «МОТОревью», «МОТОревью.ру» и «МОТОэксперт» похожими, причем 67,2% посчитала визуальное оформление указанных журналов абсолютно похожими; сходство оформления журналов «МОТОревью», «МОТОревью.ру» и «МОТОэксперт», по мнению 64,8% респондентов, заключается в сходном дизайне обложки; по мнению 27,1% - в использовании одинаковых шрифтов; по мнению 22,3% - в использовании одинакового заголовка, по мнению 19% - в использовании сходной цветовой гаммы; более половины респондентов (56,9%) посчитали, что при обретении журнала могли бы перепутать и по ошибке приобрести журналы «МОТОэксперт» и «МОТОревью.ру» вместо журнала «МОТОревью».

Довод заявителя жалобы о том, что данные социологического опроса неправомерно приняты антимонопольным органом во внимание, нельзя признать обоснованным.

Необходимо отметить, что вступившим в законную силу решением Арбитражного суда г.Москвы от 22.03.2010 по делу №А40-169023/09-153-1125 отказано в удовлетворении требований ООО «Евро-Импорт Групп» о признании незаконным решения ФАС России по делу №1 14/140-09 о нарушении антимонопольного законодательства, в части, касающейся признания действий ООО «Евро-Групп Импорт» нарушившими пункты 2 и 4 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

Названным решением Арбитражным судом г.Москвы также дана оценка объективности и обоснованности результатов социологического исследования, проведенного ОАО «ВЦИОМ» в рамках рассмотрения ФАС России дела о нарушении антимонопольного законодательства, и его допустимости, как доказательства, свидетельствующего о факте введения в заблуждение в отношении издателя журнала «МОТОэксперт».

В силу ч.2 ст.69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица.

При таких данных суд апелляционной инстанции полагает, что ФАС России, принимая оспариваемое решение, правомерно приняла во внимание результаты социологического опроса, проведенного ОАО «ВЦИОМ», позволяющие

прийти к выводу о наличии возможности введения в заблуждение потребителей относительно издателя журналов «МОТОЭксперт» и «МОТОревью.ру».

Довод ООО «Евро-Импорт Групп» о наличии правовой охраны словесного обозначения «МОТОЭКСПЕРТ», зарегистрированному в качестве товарного знака по свидетельству №405899 от 09.04.2010, судом апелляционной инстанции не принимается как несостоятельный, поскольку правообладателем данного товарного знака является ООО «МЕДИАЭКСПЕРТ», которое не являлось лицом, участвующим в деле №1 14/140-09 о нарушении антимонопольного законодательства, к тому же товарный знак по свидетельству №405899 зарегистрирован значительно позднее даты вынесения ФАС России решения по делу №1 14/140-09 о нарушении антимонопольного законодательства.

Отказывая в удовлетворении заявления ООО «МОТОПРЕССА» в части признания незаконным и отмене постановления ответчика от 03.12.2009 по делу об административном правонарушении №1 14.33/697-09, суд первой инстанции правомерно сослался на пропуск заявителем установленного ч.2 ст.208 АПК РФ срока обжалования постановления о привлечении к административной ответственности.

В силу указанной нормы Кодекса заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности может быть подано в арбитражный суд в течение десяти дней со дня получения копии оспариваемого решения, если иной срок не установлен федеральным законом.

Между тем постановление от 03.12.2009, которое, как установлено судом, было получено заявителем 25.12.2009, было обжаловано Обществом в суд только 22.01.2010 (том 1 л.д.96), то есть с пропуском установленного приведенной нормой десятидневного срока.

При этом ходатайства о восстановлении пропущенного срока ООО «МОТОПРЕССА» заявлено не было, в связи с чем суд первой инстанции правомерно отказал в удовлетворении заявленных Обществом требований в указанной части.

Что касается довода апелляционной жалобы о нарушении арбитражным судом при рассмотрении дела принципов состязательности и равноправия сторон, то он судом апелляционной инстанции также признается несостоятельным.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 153 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судья, в том числе, проверяет явку в судебное заседание лиц, участвующих в деле, их представителей и иных участников арбитражного процесса, устанавливает их личность и проверяет полномочия, устанавливает, извещены ли надлежащим образом лица, не явившиеся в судебное заседание, и какие имеются сведения о причинах их неявки.

В материалах настоящего дела имеются доказательства надлежащего уведомления всех лиц, участвующих в деле, о времени и месте судебного заседания, назначенного на 23.06.2010, в порядке, установленном статьей 123 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Кроме того, в материалах дела имеются поступившие через канцелярию суда ходатайства ООО «Евро-Импорт Групп» и ООО «Мотопресса» об отложении судебного заседания в связи с невозможностью направления представителей для участия в судебном заседании. Протокольным определением от 23.06.2010 в удовлетворении заявленных ходатайств судом отказано ввиду неуважительности изложенных в них причин (том 2 л.д.97).

При этом следует учесть, что в силу ч.3 ст.158 Арбитражного процессуального кодекса РФ суд может отложить судебное разбирательство по ходатайству лица, если признает причины неявки уважительными.

Таким образом, отложение судебного разбирательства является правом, а не обязанностью суда, в связи с чем, принимая во внимание непредставление

каких-либо документов в подтверждение ходатайств, а также учитывая, что юридическое лицо не лишено возможности направления в суд представителя, суд не нашел оснований для удовлетворения ходатайства ответчика об отложении судебного разбирательства.

В силу частей 3 и 5 статьи 156 АПК РФ при неявке в судебное заседание арбитражного суда истца и (или) ответчика, а также иных лиц, надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства, суд вправе рассмотреть дело в их отсутствие.

При таких данных, в соответствии с названными нормами права, располагая доказательствами надлежащего извещения лиц, участвующих в деле, о месте и времени судебного разбирательства, Арбитражный суд г.Москвы правомерно рассмотрел дело №А40-6657/10-130-40 в отсутствие представителей заявителя и третьих лиц, в том числе ООО «Евро-Импорт Групп».

Учитывая изложенное, доводы жалобы о нарушении при рассмотрении дела судом первой инстанции норм процессуального права, признаются судом апелляционной инстанции несостоятельными, как противоречащие материалам дела.

При таких обстоятельствах суд апелляционной инстанции полагает, что суд первой инстанции вынес законное и обоснованное решение, полно и правильно установил обстоятельства дела, применил нормы материального права, подлежащие применению, и не допустил нарушения процессуального закона, в связи с чем оснований для отмены или изменения судебного акта не имеется.

На основании изложенного и руководствуясь статьями 266-268, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

ПО С Т А Н О В И Л:

решение Арбитражного суда г.Москвы от 30.06.2010 по делу №А40-6657/10-130-40 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральном арбитражном суде Московского округа.

Председательствующий судья:

Е.В.Пронникова

Судьи:

И.Б.Цымбаренко

Э.В.Якутов