

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>**Р Е Ш Е Н И Е**

Именем Российской Федерации

г. Москва

Дело № А40-84744/12

31 января 2013г.

Резолютивная часть решения объявлена 20 декабря 2012 года

Полный текст решения изготовлен 31 января 2013 года

Арбитражный суд города Москвы в составе:

Судьи - Хайло Е. А., единолично, (шифр судьи 19-646)

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Полиной К.В.,

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по исковому заявлению

Общества с ограниченной ответственностью «Ранний старт»

к обществу с ограниченной ответственностью «БИОМ»; обществу с

ограниченной ответственностью «Раннее развитие»; обществу с ограниченной

ответственностью «БИОМ+»; индивидуальному предпринимателю

Смелянскому Андрею Викторовичу

с участием третьих лиц: ЗАО «РСИЦ», ООО «РЕГТАЙМ»

о защите исключительных прав, обязанности совершить определенные действия и взыскании компенсации

при участии представителей, указанных в протоколе судебного заседания

**УСТАНОВИЛ:**

С учетом поданного истцом заявления об уточнении исковых требований в порядке ст. 49 АПК РФ, принятого судом, поскольку не противоречит действующему законодательству и не нарушает права третьих лиц, Общество с ограниченной ответственностью «Ранний старт» (далее – истец) обратилось с иском в Арбитражный суд г. Москвы к обществу с ограниченной ответственностью «БИОМ»; обществу с ограниченной ответственностью «Раннее развитие»; обществу с ограниченной ответственностью «БИОМ+»; индивидуальному предпринимателю Смелянскому Андрею Викторовичу (далее – ответчики), при участии третьих лиц: ЗАО «РСИЦ», ООО «РЕГТАЙМ», в котором просит:

1. Запретить ответчикам - ООО «БИОМ» и ООО «Раннее развитие» использование в хозяйственном обороте, в том числе предложение к продаже, рекламу, а также изготовление, применение, продажу и хранение с целью продажи изделий - спортивно-игровых комплексов, с использованием обозначения «Ранний старт», тождественного или сходного с принадлежащим

истцу товарным знаком св.№ 431893 и фирменным наименованием «Ранний старт»;

2. Обязать ответчиков - ООО «БИОМ+» и ИП Смелянский А.В., удалить из сети Интернет по адресам соответственно [www.bbsport.ru](http://www.bbsport.ru) и [www.biom.ru](http://www.biom.ru) информацию в отношении обозначения «Ранний старт»;

3. Обязать ответчика - ООО «Раннее развитие» - удалить из сети Интернет по адресу [www.sport-kid.ru](http://www.sport-kid.ru) информацию в отношении обозначения «Ранний старт»;

4. Взыскать с ответчиков ООО «БИОМ» и ООО «БИОМ+» в пользу истца по 100 000 рублей компенсации, с ответчиков ИП Смелянский А.В. и ООО «Раннее развитие» - по 50000руб. компенсации.

Иск основан на положениях ст.ст. 1484. ч.1-4 ст. 1515 ГК РФ, ст. 110.125.126 АПК РФ

Истец в судебном заседании поддержал заявленные требования в полном объеме по доводам, изложенным в иске.

Ответчики в судебном заседании против удовлетворения исковых требований возражали по снованиям, изложенным в отзыве на иск.

Представители третьих лиц - ЗАО «РСИЦ», ООО «РЕГТАЙМ», извещенные надлежащим образом о времени и месте судебного разбирательства, в судебное заседание не явились.

Суд, руководствуясь положениями ст. 123 АПК РФ, ч. 3 ст. 156 АПК РФ, считает возможным рассмотреть дело в отсутствие извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания указанных лиц.

Рассмотрев заявленные требования, исследовав и оценив представленные сторонами доказательства, суд пришел к следующим выводам.

Как указывает истец в обоснование заявленных требований ООО «Ранний старт» является владельцем словесного товарного знака «РАННИЙ СТАРТ», свидетельство РФ №431893, с приоритетом от 07.04.2010г. зарегистрированного Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (Роспатент) 09.03.2011, в отношении следующих товаров и услуг по классам 44 МКТУ:

28 - игры; спортивно-игровые комплексы, включенные в 28 класс

35 - продвижение товаров, включенных в 28 класс (для третьих лиц).

Фирменное наименование истца, в качестве отличительной черты содержит обозначение «Ранний старт». Также истец является правообладателем патентов на полезные модели №55610(Спортивно-игровой комплекс «Ранний старт») и № 85829(Спортивно-игровой комплекс «Ранний старт-люкс»), содержащих в названии обозначение «Ранний старт».

Истец поясняет, что изучая рынок производства и сбыта товаров, истец установил, что ответчиками - ООО «БИОМ», ООО "Раннее развитие", ООО «БИОМ+» и ИП Смелянский А.В.. в хозяйственном обороте, в том числе в предложении к продаже в сети Интернет, используется словесное обозначение «Ранний старт», тождественное товарному знаку «Ранний старт» св.№431893. принадлежащему истцу, а также тождественное отличительной части фирменного наименования истца, в отношении производимых и реализуемых ответчиками спортивно-игровых комплексов для детей, и услуг по продвижению данных товаров, т.е. товаров и услуг по классам МКТУ 28 и 35, указанных в перечне товарного знака св. № 431-893.

По мнению истца, ООО «БИОМ» - незаконно использует обозначение «Ранний старт» для продвижения товаров, однородных указанным в перечне св. № 431893, на сайтах [www.biom.ru](http://www.biom.ru) и [www.bbsport.ru](http://www.bbsport.ru). ООО «БИОМ+» - владелец и администратор домена [bbsport.ru](http://bbsport.ru), будучи аффилированным лицом с первым ответчиком, незаконно размещает на своем сайте [www.bbsport.ru](http://www.bbsport.ru) информацию с использованием обозначения «Ранний старт». ИП Смелянский А.В. - владелец и администратор домена [biom.ru](http://biom.ru), будучи аффилированным лицом с первым ответчиком, незаконно размещает на своем сайте [www.biom.ru](http://www.biom.ru) информацию с использованием обозначения «Ранний старт».

Как указывает истец, ООО "Раннее развитие"- владелец и администратор домена [www.sport-kid.ru](http://www.sport-kid.ru), находясь в партнерских отношениях с ООО «БИОМ» и ИП Смелянским А.В., незаконно размещает на своем сайте [www.bbsport.ru](http://www.bbsport.ru) информацию с использованием обозначения «Ранний старт» и использует эту информацию для продвижения товаров, однородных указанным в перечне св.№431893.

Истец утверждает, что ООО «БИОМ» - незаконно использует обозначение «Ранний старт» для продвижения товаров, однородных указанным в перечне св.№431893 (детские игровые спорткомплексы), а именно:

ООО «БИОМ» производит и реализует игровые комплексы,- «Пирамида», обозначаемые также как «Ранний старт». Указанное обозначение используется ответчиком на сайте ([www.biom.ru](http://www.biom.ru)) (копия протокола нотариуса Серовой М.В. об исследовании информации по адресу данного сайта в деле).

В разделе «контакты» этого сайта по адресу <http://biom.ru/adres.html> указаны реквизиты фирмы ответчика: ООО "БИОМ", ИНН 7736229868, Контактные телефоны: +7-926-206-09-35, +7-495-502-4656, +7-495-410-5854, Нас можно найти по адресу:, Сущевский вал д. 5 стр. 11, розничный магазин в ТК "Савёловский" СОВЁНОК-3, павильон № F09.

Далее истец поясняет, что на странице указанного сайта по адресу <http://biom.ru/katalog.html> в левом столбце(перечне) подраздела «каталог» седьмой позицией указано «Пирамида»( Ранний старт). При переходе на данную страницу по адресу <http://biom.ru/rstart.html> открывается текст с заголовком «Проект "Пирамида"(Ранний Старт).

В указанном тексте неоднократно упоминается название «Ранний старт» в контексте преимуществ спорткомплекса «Пирамида» по отношению к спорткомплексу «Ранний старт» и прямой критики недостатков последнего, что является некорректным сравнением и проявлением недобросовестной конкуренции со стороны ответчика, а также продвижением собственных товаров с использованием принадлежащего истцу обозначения и фирменного наименования.

Так, при переходе с той же страницы <http://biom.ru/rstart.html> по ссылке на словах «наглядное сравнение отличий» и особенностей между конструктивными элементами и их сборочными узлами в каркасах комплексов ПИРАМИДЫ и Ранний старт» на страницу по адресу <http://biom.ru/pvsr.html> открываются картинки с надписями:

И надписей к этим картинкам следует, что якобы производителем спорткомплекса «Ранний старт» является ООО «БИОМ». в то время как в действительности их производителем является истец - ООО «Ранний старт»,

имеющий на это изделие патенты № 55610 и 85829 и владеющий товарным знаком «Ранний старт» св.№431893.

Далее на той же странице <http://biom.ru/pvsr.html> под заголовком «Ниже приводим некоторые пояснения по размещённым фотоматериалам» неоднократно приводятся некорректные сравнения и критика спорткомплекса «Ранний старт», и его руководителя -Директора ООО «Ранний старт» Даниловой Е.А.

Указанные факты, по мнению истца, свидетельствуют о незаконном введении в коммерческий оборот ответчиками обозначения «Ранний старт», законные права на которые принадлежат ООО «Ранний старт».

Кроме того, в действиях ответчиков истец усматривает проявление недобросовестной конкуренции, т.к. своими действиями они пытаются получить преимущество на рынке за счет ранее известного и введенного в хозяйственный оборот другим лицом товарного знака.

При этом, по мнению истца, потребители вводятся в заблуждение относительно производителя товара, приобретая фактически контрафактный товар, рекламируемый под маркой «Ранний старт», вследствие чего могут предъявлять рекламации владельцу товарного знака «Ранний старт», считая его производителем данного товара, что наносит ущерб деловой репутации ООО «Ранний старт».

Таким образом, ответчики нарушают исключительное право истца на товарный знак св.№431893, посредством введения в хозяйственный оборот тождественного обозначения, а также вводят в заблуждение потребителей указанной продукции, нанося ущерб деловой репутации истца.

Ответчики в судебном заседании подтвердили факт принадлежности им Интернет сайтов [www.biom.ru](http://www.biom.ru) и [www.bbsport.ru](http://www.bbsport.ru).

В свою очередь ответчиком подан отзыв на иск, где указано, что ответчик ООО «БИОМ» является правообладателем патента на полезную модель № 64519 (Спортивно-игровой комплекс «ПИРАМИДА» и узел соединения его элементов (варианты); приоритет полезной модели 30 марта 2007 года, зарегистрировано в Государственном реестре полезных моделей Российской Федерации 10 июля 2007 года, срок действия патента истек 30 марта 2012 года). Используемый в хозяйственном обороте спортивно-игровой комплекс «ПИРАМИДА» индивидуализируется и маркируется соответствующим обозначением «ПИРАМИДА», которое (обозначение) используется в предложении к розничной продаже и продаже (реализации) товара. В хозяйственном обороте ответчиком ООО «БИОМ» наименование «Ранний старт» не используется, в бухгалтерской документации и документообороте не фигурирует.

В соответствии с ч. 1 ст. 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (ст. 1233), если Гражданским кодексом Российской Федерации не предусмотрено иное.

В соответствии с требованиями ст.ст. 1229, 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака любым не противоречащим закону способом.

В силу пунктов 1 и 3 статьи 1484 ГК РФ 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), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. 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.

Исходя из смысла статьи 1484 ГК РФ, для установления факта незаконного использования товарного знака необходимо установить наличие сходства до степени смешения используемого ответчиком обозначения с зарегистрированным товарным знаком истца и установить однородность товаров ответчика.

Согласно п. 13 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.12.2007г. № 122 вопрос о сходстве до степени смешения обозначений является вопросом факта и по общему правилу может быть разрешен судом без назначения экспертизы.

Судом установлено, что в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие факт использования товарного знака истца ответчиками.

Довод истца о размещении на Интернет сайте по адресу: [www.biom.ru](http://www.biom.ru), текста, в котором неоднократно упоминается название «Ранний старт» в «контексте преимуществ спорткомплекса «Пирамида» по отношению к спорткомплексу «Ранний старт», а также содержится прямая критика недостатков последнего, свидетельствует о несостоятельности позиции истца, так как такое сравнение исключает возможность смешения продукции истца и ответчика ООО «БИОМ».

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 1252 ГК РФ 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.

Согласно ч. 2 ст. 1484 и ч. 2 ст. 1486 ГК РФ 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.

Доказательств, подтверждающих факт того, что ответчиками используется товарный знак «РАННИЙ СТРАРТ» для индивидуализации товаров, работ или услуг, суду не представлено.

Упоминание ответчиками на Интернет сайтах [www.biom.ru](http://www.biom.ru) и [www.bbsport.ru](http://www.bbsport.ru) сведений о сравнении спортивно-игрового комплекса «РАННИЙ СТРАРТ» и Спортивно-игровой комплекс «ПИРАМИДА» носило информационно-познавательный характер, и не использовалось для индивидуализации товаров и (или) услуг ответчиков.

Более того, в хозяйственном обороте ответчиками, при маркировке товара, в документации и в рекламе используется наименование «Пирамида», что, в свою очередь, исключает возможность смешения продукции истца (что не противоречит выводам ФАС Московского округа, изложенным в постановлении от 15.11.2012 по делу N А40-118952/11-19-197)

Известно, что объединяющим признаком нарушений права на товарный знак является введение товарного знака или товара, обозначенного этим знаком, в хозяйственный оборот. Если такой цели лицо, использующее товарный знак или товар, маркированный товарным знаком, не преследует, его действия правонарушения не образуют. По смыслу п. 2 ст. 1484 ГК РФ словесное упоминание чужого товарного знака не является использованием этого знака.

Доказательств же использования товарного знака и фирменного наименования истца при маркировке продукции, выпускаемой и/или реализуемой ответчиками, а также в документации и рекламе, в материалах дела не содержится и истцом не представлено.

Согласно ст. 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Кроме того, в период с 2003 по 2007 годы ответчик ООО «БИОМ» (до момента регистрации истцом словесного товарного знака «РАННИЙ СТАРТ», и получения свидетельства № 431893, с приоритетом от 07.04.2010 года, а также до момента получения истцом патентов на полезные модели № 55610 (Спортивно-игровой комплекс «Ранний старт») и № 85829 (Спортивно-игровой комплекс «Ранний старт-люкс») осуществлял производство спортивно-игрового комплекса для детей от 2 месяцев до 4 лет, который в розничной сети и в рекламе, размещенной в печатных изданиях, носил наименование «Ранний старт» и имел аутентичный логотип, но начиная с августа 2007 года производство спортивно-игровых комплексов было прекращено в связи с началом производства спортивно-игрового комплекса «ПИРАМИДА», защищенного патентом на полезную модель № 64519 (Спортивно-игровой комплекс «ПИРАМИДА» и узел соединения его элементов (варианты); приоритет полезной модели 30 марта 2007 года, зарегистрировано в Государственном реестре полезных моделей Российской Федерации 10 июля 2007 года, срок действия патента истек 30 марта 2012 года).

В соответствии с ч.1 ст. 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном настоящим Кодексом.

Следовательно, предъявление любого иска должно иметь своей целью восстановление нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов обратившегося в суд лица.

Оценив, в соответствии с требованиями ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, представленные доказательства, суд пришел к выводу, что иск не подлежит удовлетворению в полном объеме, поскольку истцом в нарушение положений ст. 65 АПК РФ не представлено доказательств, подтверждающих факт нарушения его исключительных прав на товарный знак и фирменное наименование, и как следствие оснований для взыскания с ответчика компенсации предусмотренной положениями ст. 1515 ГК РФ, не имеется.

Доводы истца содержат иную оценку собранным по делу доказательствам и иное толкование норм материального права, что не может являться основанием для удовлетворения заявленных исковых требований.

Судебные расходы распределяются в соответствии со ст. 110 АПК РФ.

Учитывая изложенное и на основании Постановления совместного Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.03.2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», ст.ст. 12, 14, 1229, 1473, 1474, 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также руководствуясь ст.ст. 4, 65, 67, 68, 71, 76, 110, 123, 156, 167-171, 176-177, 180 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**РЕШИЛ:**

В удовлетворении заявленных исковых требований – отказать.

Решение может быть обжаловано в месячный срок с даты его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья:

Е.А.Хайло