

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю (далее – Приморское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

УСТАНОВИЛ:

В ходе рассмотрения дела № 34/06-2015 было установлено следующее.

ООО «Кимэско» (далее – Общество) зарегистрировано в качестве юридического лица 28.10.2002. С 06.02.2013 является правообладателем товарного знака № 480200 для индивидуализации продукции по классам МКТУ 30 (приправы, а именно соусы).

Общество сообщило, что как стало ему известно, в розничных сетях реализуется продукция с использованием товарного знака, принадлежащим ООО «Кимэско».

Представителями ООО «Кимэско» произведена закупка товаров. Данный товар является приложением к поданному заявлению.

Таким образом, Общество считает, что действия ООО «Диапазон», ООО «Приморский берег», ООО «Торговый дом кухня без границ», ООО «Отак-М», ООО «ПКФ Инсофт» и ООО «Ермак» по использованию товарного знака по свидетельству № 480200, принадлежащего ООО «Кимэско» является недобросовестной конкуренцией. И просит признать действия вышеуказанных лиц недобросовестной конкуренцией, привлечь указанных лиц к ответственности в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, а так же запретить использовать при осуществлении своей деятельности товарный знак по свидетельству № 480200.

В целях более полного и всестороннего рассмотрения заявления ООО «Кимэско» и принятия решения о наличии либо отсутствии признаков недобросовестной конкуренции в действиях ООО «Диапазон», ООО «Приморский берег», ООО «Торговый дом кухня без границ», ООО «Отак-М», ООО «ПКФ Инсофт» и ООО «Ермак» Приморским УФАС России в адрес Федерального государственного бюджетного учреждения «Федеральный институт промышленной собственности» было направлено письмо о предоставлении информации (справки) (исх. № 775/06 от 29.10.2015):

Является ли зарегистрированный объемный товарный знак: 3D № 480200 сходным до степени смешения с образцами продукции ООО «Диапазон», ООО «Приморский берег», ООО «Торговый дом кухня без границ», ООО «Отак-М», ООО «ПКФ Инсофт» и ООО «Ермак».

В ответе на вышеуказанное письмо, поступившем в адрес Приморского УФАС России 26.11.2015 (вх. № 8866), сообщается, что в результате проведенного исследования установлено, что представленные обозначения ООО «Диапазон», ООО «Приморский берег», ООО «Торговый дом кухня без границ», ООО «Отак-М», ООО «ПКФ Инсофт» и ООО «Ермак» являются сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 480200, поскольку ассоциируются с ним в целом в силу сходства формы внешнего вида и декоративного оформления бутылок и этикеток, выраженного в сходном композиционном построении их элементов, в которых использованы аналогичные натуралистические изображения продуктов, указывающих на состав товара, а также сходном цветовом сочетании.

Согласно пункту 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»), под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Пунктом 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Согласно статье 10 bis Парижской Конвенции по охране промышленной собственности актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

В соответствии с частью 1 и частью 2 статьи 14.6 ФЗ «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе:

1) незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования иным образом в отношении товаров, которые продаются либо иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", включая размещение в доменном имени и при других способах адресации;

2) копирование или имитация внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.

Однако, Комиссией при рассмотрении дела из представленных пояснений и документов установлено следующее.

Представителем ООО «Диапазон», ООО «ПКФ Инсофт», ООО «Торговый дом кухня без границ» в материалы дела представлены письма производителей соусов чили во Вьетнаме.

Из письма ООО «Ласин» (Вьетнам) следует, что данная компания с 2010 года является поставщиком соусов на территорию Российской Федерации. Производителем продукции является ОАО «Вайтсифуд» (Вьетнам). В данном письме содержится изображение продукции «MIVIMEX».

Из письма ОАО «Вайтсифуд» (Вьетнам) следует, что с 2001 года компания является производителем продукции «MIVIMEX» для Российской Федерации. ООО «Ласин» (Вьетнам) является покупателем продукции с 2010 года. В письме содержится изображение продукции «MIVIMEX». Также в данном письме указывается, что конфигурация бутылки является

традиционной для азиатских соусов и используется с конца 20 века.

В представленном письме Hero Green Company Limited указано, что компания производит и поставляет соусы в Российскую Федерацию с 2010 года, с 2011 года получателем товара в России является компания ООО «Там-там». В данном письме также указано, что конфигурация бутылки является традиционной для азиатских соусов и используется с конца 20 века. В письме содержится изображение продукции.

В материалы дела представлены результаты проводимого ООО «Пасифик Медиа» опроса населения г. Владивостока относительно выявления степени узнаваемости среди жителей формы бутылки соуса чили. По итогам анкетирования установлено, что с соусом чили у большинства потребителей ассоциируется бутылка конусовидной формы с красно-желтой крышкой. Срок знакомства потребителей с продукцией соуса чили начинается в период середины 90х годов 20 века в соотношении 60% из 100% к другим периодам.

Из представленных пояснений ООО «Кимэксско» следует, что компания использовала товарный знак № 480200 задолго до даты его приоритета, что подтверждается следующими документами:

- Контракт 2/2000 TS-KE от 23.05.2000 года на поставку соуса «Чили» и соуса «Чили» кисло-сладкий с компанией Trung Son Co., LTD.
- Контракт 2/2001 TS-KE от 12.09.2001 года с компанией Trung Son Co., LTD.
- Рекламная продукция с 2000 по 2003 год (ООО «Издательская группа В.И.Т.», типография «КолизейРпШ»).
- Письмо от ООО «Издательская группа В.И.Т.» о заключенном договоре от 01.05.2000г. на изготовление печатной продукции в количестве 1500экз.
- Ответ от компании Trung Son Corp. (Вьетнам), относительно поставок с мая 2000 года для ООО «Кимэксско» соусов чили.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу, что соусы чили ввозились на территорию Российской Федерации в идентичной (традиционной для азиатских соусов) упаковке (бутылочке) различными компаниями и вводился в оборот хозяйствующими субъектами минимум с 2001 года.

Таким образом, в момент когда ООО «Кимэксско» подало заявку на регистрацию товарного знака по свидетельству № 480200 на рынке уже существовала продукция различных производителей которые использовали бутылки идентичные товарному знаку по свидетельству № 480200.

На заседании Комиссии представители ООО «Кимэксско» подтвердили факт, что на рынке существовало несколько производителей соусов чили которые использовали идентичную упаковку. В связи с чем ООО «Кимэксско» и решила зарегистрировать товарный знак чтоб защититься, выделиться из массива всех соусов представленных на рынке.

Однако, Комиссия отмечает, что зарегистрировав товарный знак по свидетельству № 480200 ООО «Кимэксско» не выделила визуально свою продукцию, так как внешний вид (форма бутылочки) остался схожим до степени смешения с аналогичной продукцией.

С учётом вышеизложенного, указанные действия ООО «Кимэксско» по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак по свидетельству № 480200 содержат признаки недобросовестной конкуренции.

Статьей 14.4 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.

На основании изложенного был издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Приморскому краю от 29.06.2016 года № 117 о выделении дела о нарушении антимонопольного законодательства в отдельное производство и создании Комиссии по рассмотрению выделенного дела в отношении ООО «Кимэкско» (ОГРН 1022502267413, ИНН/КПП 2540072317/254001001, ул. Семеновская, д. 7а, г. Владивосток, 690091).

Руководствуясь частью 13 статьи 44 ФЗ «О защите конкуренции»,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело № 7/06-2016 к рассмотрению на **09.08.2016 года в 14 часов 00 минут** по адресу: ул. 1-ая Морская, 2, г. Владивосток, каб. 446.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве ответчика:

- ООО «Кимэкско» (ИНН/КПП 2540072317/254001001, ОГРН 1022502267413, ул. Семеновская, д. 7а, г. Владивосток, 690091).

3. ООО «Диапазон» (ИНН/КПП 2537080325/253701001, ОГРН 1062537056977, ул. Дубовая, д. 10в, г. Владивосток, 690012), ООО «Торговый дом кухня без границ» (ОГРН 1067758794510, ИНН/КПП 7728599079/370201001, ул. Смирнова, д. 105Б, г. Иваново, 153000), ООО «ПКФ Инсофт» (ОГРН 1022501283903, ИНН/КПП 2536002116/253801001, ул. Снеговая, д. 15а, г. Владивосток, 690087) привлечь к участию в рассмотрении дела в качестве Заинтересованных лиц.

4. ООО «Кимэкско» представить в срок **до 22.07.2016 года** в Приморское УФАС России следующие документы и сведения (в копиях заверенных надлежащим образом):

- письменные пояснения, со ссылками на нормы действующего законодательства, относительно вменяемого нарушения.

Явка ответчика по делу или его представителей (с доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.

Председатель Комиссии