

78/7848/18 от 16.03.2018

**РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №1-14.6-247/78-01-16**

Резолютивная часть оглашена «1» марта 2018 г.

Санкт-Петербург

В полном объеме решение изготовлено «16» марта 2018 г.

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

рассмотрев дело №1-14.6-247/78-01-16 по признакам нарушения ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (адрес: 170028, Тверь, ул. Коминтерна, д. 95) и ООО «НикитиН» (адрес: 170028, Тверь, ул. Коминтерна, д. 95) пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также — Закон о защите конкуренции), которое выразилось в незаконном использовании для индивидуализации медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» в 2015-2016 годах обозначения «ОХОТА НАШЕГО», сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №183777/1,

в присутствии на заседании:

от ООО «ОПХ» <...> (по доверенности от 18.07.2017 №С-167),

от ООО «Частная пивоварня «Афанасий» <...> (по доверенности от 31.08.2017),

от ООО «НикитиН» никто не явился, уведомлено,

**УСТАНОВИЛА:**

В Санкт-Петербургское УФАС России поступило заявление ООО «ОПХ» (вх. №3662/16 от 17.02.2016) относительно возможного нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации, в частности статьи 14.6 Закона о защите конкуренции. Заявитель посчитал, что ответчики вводят в оборот контрафактную продукцию — медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое».

ООО «ОПХ» является правообладателем товарного знака по свидетельству №183777/1. Товарный знак имеет дату приоритета 26.02.1998 и представляет собой словесное обозначение «ОХОТА». Он зарегистрирован для товаров, которые включены в 32 и 33 классы Международной классификации товаров и услуг (МКТУ), а также для реализации данных товаров (42 класс МКТУ). Указанные классы включают в себя пиво, алкогольные и медовые напитки.

ООО «ОПХ» производит пиво «ОХОТА Крепкое» в Калининграде, Иркутской области, Санкт-Петербурге, Нижнем Новгороде, Екатеринбурге, Стерлитамаке, Новосибирске и Хабаровске. Товарный знак по свидетельству он использует, в частности, на этикетке своей продукции.

Как следует из сертификата соответствия №РОСС RU.АЕ67.Н04067 со сроком действия с 06.05.2015 по 05.05.2018 и декларации соответствия ТС № RU Д- RU.АЕ67.Н01007 от 06.05.2015, ООО «Частная пивоварня «Афанасий» является производителем медовухи «Охота нашего крепкое». В материалах дела есть изображения и оригиналы этикеток медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». На данных этикетках есть сведения о том, что ООО «Частная пивоварня «Афанасий» является производителем спорной продукции. Оно входит в одну группу лиц с другим ответчиком.

В силу пункта 1 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 данной статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак. Согласно пункту 3 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации 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.

Пунктом 2 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что 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:

1) 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;

2) при выполнении работ, оказании услуг;

3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

5) в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Статьёй 14.6 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения. Так, 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.

В этой связи Санкт-Петербургское УФАС России возбудило дело №1-14.6-247/78-01-16 в отношении ответчиков по делу.

Стороны производят и продают алкогольную продукцию: пиво и напитки брожения. Данный факт полностью подтверждается материалами дела.

Они являются конкурентами на общероссийском рынке по продаже (производству) пива и напитков брожения. Данные выводы также подтверждаются анализом состояния конкуренции на товарном рынке и установлены постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.03.2017

по делу N А56-16284/2016.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в пункте 17 постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 N 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснил, что поскольку частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена ответственность за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся только во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, а не за любое незаконное использование таких результатов или средств, субъектом административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные названной нормой, по смыслу указанной части может быть лишь лицо, которое первым ввело в оборот товар с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг.

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» сообщило (вх.№29602-ЭП/17 от 11.12.2017), что именно оно первым ввело в оборот медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». Также общество приложило копию договора поставки дистрибьютору от 07.04.2016 №797, заключённого между ИП О.М. Николаевой и ООО «Частная пивоварня «Афанасий». По данному договору ООО «Частная пивоварня «Афанасий» обязалось продавать индивидуальному предпринимателю пиво, квас и другую пищевую продукцию. Как следует из товарной накладной от 05.05.2016 №5915, ответчик передал индивидуальному предпринимателю свою продукцию — медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». При этом ИП О.М. Николаева не входит в одну группу лиц с ответчиками.

В этой связи комиссия не усматривает в действиях ООО «НикитиН» нарушения требований пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, поскольку его нельзя признать лицом, которое первое ввело в оборот спорную продукцию — медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое».

Решением от 06.11.2016 по делу N А56-16284/2016 Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области установил сходство до степени смешения между товарным знаком по свидетельству №183777/1 и обозначением «ОХОТА НАШЕГО». Арбитражный суд первой инстанции установил риск смешения у потребителей между товарным знаком «ОХОТА» и обозначением «ОХОТА НАШЕГО», которое ответчики использовали в отношении однородных товаров.

Кроме того, в материалах дел №№ А56-16284/2016 и 1-14.6-247/78-01-16 есть фотографии этикеток медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» и кассовый чек от 15.01.2016. Данные доказательства свидетельствуют о том, что комиссия и арбитражные суды исследовали на предмет сходства одну и ту же продукцию. Этот факт ответчик подтвердил на заседании 1 марта 2018 года.

Тринадцатый арбитражный апелляционный суд постановлением от 13.03.2017 N

А56-16284/2016 оставил без изменения решение суда первой инстанции, а апелляционные жалобы ответчиков — без удовлетворения. Арбитражный суд апелляционной инстанции установил, что в данном случае элемент «Охота», включенный ответчиками в название товара, является доминирующим при зрительном восприятии и приводит к сходству обозначений сторон до степени смешения. При этом рядовой потребитель в данном сегменте рынка товаров, как правило, не проводит детальный анализ обозначений, на котором настаивали ответчики.

Суд по интеллектуальным правам постановлением от 04.07.2017 по делу N А56-16284/2016 изменил судебные акты арбитражных судов и отказал заявителю в удовлетворении требования к ответчикам о запрете действий по производству товаров, маркированных обозначением «ОХОТА НАШЕГО». В остальной части суд кассационной инстанции оставил без изменения судебные акты арбитражных судов первой и апелляционной инстанции. Суд по интеллектуальным правам установил, что нарушением исключительного права на товарный знак «ОХОТА» является маркировка продукции обозначением «ОХОТА НАШЕГО» вне зависимости от такого знака препинания, как «!», используемого ответчиками, либо отсутствия какого-либо знака препинания, так как его наличие или отсутствие не влечет принципиального иного восприятия сравниваемого обозначения для потребителей.

Согласно части 1 статьи 16 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации вступившие в законную силу судебные акты арбитражного суда являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Российской Федерации.

На заседании комиссии 22.01.2018 ООО «Частная пивоварня «Афанасий» представило копии ряда заключений по вопросу сходства обозначения «ОХОТА НАШЕГО» с товарным знаком по свидетельству №183777/1. Данные доказательства, по его мнению, свидетельствуют об отсутствии сходства до степени смешения между спорными обозначениями.

Как следует из постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.03.2017 N А56-16284/2016, арбитражный суд апелляционной инстанции исследовал данные доказательства и с их учётом установил, что обозначение «ОХОТА НАШЕГО» сходно до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №183777/1. Комиссия не считает возможным давать представленным ООО «Частная пивоварня «Афанасий» доказательствам оценку, которая была бы отлична от их оценки арбитражными судами по делу N А56-16284/2016.

Также Тринадцатый арбитражный апелляционный суд постановлением от 13.03.2017 N А56-16284/2016 установил, что согласно данным опроса Лаборатории социологической экспертизы Института социологии РАН 15% потребителей считают предъявленными этикетки одинаковыми в целом, а 17% потребителей допускают возможность перепутать маркированные предъявленными этикетками

товары. Как следует, из данных опроса ВЦИОМ 71% участников опроса полагают, что обозначения «ОХОТА» и «ОХОТА НАШЕГО» являются в той или иной мере схожими, а 60% участников опроса допускают, что могли бы воспринять товары, маркированные тестируемыми обозначениями, в качестве продукции одного производителя. Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что из доказательств по делу N А56-16284/2016 в их совокупности следует возможность смешения товарного знака заявителя и спорного обозначения, используемого ответчиками в отношении однородных товаров.

В этой связи у комиссии нет оснований переоценивать обстоятельства, которые установили арбитражные суды в ходе рассмотрения дела N А56-16284/2016. С учётом изложенного, в материалах дела есть достаточные доказательства сходства до степени смешения между товарным знаком по свидетельству №183777/1 и обозначением «ОХОТА НАШЕГО», которое нанесено на этикетки медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». Данное сходство установлено с позиции простого потребителя, который не обладает специальными знаниями.

Заявитель маркирует свою продукцию обозначением «ОХОТА Крепкое», слово «крепкое» является прилагательным среднего рода и соотносится со словом «пиво», являющимся существительным. ООО «Частная пивоварня «Афанасий» по своей воле и в своём интересе выбрало для своей медовухи название, в котором есть также слово «крепкое». При этом слово «медовуха» является существительным женского рода. С данным словом соотносится прилагательное «крепкая». Кроме того, ответчики неоднократно размещали в сети «Интернет» информацию о том, что медовуха «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» является пивом.

Данные действия только усиливают риск смешения между продукцией сторон, поскольку в рассматриваемом случае потребитель при первом впечатлении воспринимает медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» как пиво, которым данная продукция не является.

Комиссия отклоняет довод ООО «Частная пивоварня «Афанасий» о том, что пункт 3 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации предполагает выявление факта некоего «формального» смешения. Диспозиция статьи 14.6 Закона о защите конкуренции не предполагает выявления какого-либо особого смешения, которое было бы отлично от смешения, запрещённого пунктом 3 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации. В этой связи довод ответчика отражает лишь его ошибочное субъективное толкование гражданского законодательства.

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» сообщило (письменные пояснения представлены на заседаниях 14.11.2017 и 22.01.2018), что в 2015-2016 годах оно реализовало около шестисот пятидесяти тысяч литров медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». В 2017 году оно не вводило в оборот названную медовуху.

Деятельность ООО «Частная пивоварня «Афанасий» направлена не на разовое производство медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое», а на систематическое и постоянное введение в оборот данной медовухи. Данные действия ответчика

вливают на состояние конкуренции на общероссийском рынке по продаже (производству) пива и напитков брожения.

Преимущества ООО «Частная пивоварня «Афанасий», которые оно извлекло из своего поведения на рынке, состоят в том, что было лишено необходимости вкладывать значительные средства для продвижения на рынке медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». Действия ответчика могут быть причиной ошибочного выбора потребителей при приобретении товара, когда они воспринимают товар ответчика как новую линейку давно ему известной продукции заявителя.

Вместо развития собственного бренда ООО «Частная пивоварня «Афанасий» воспользовалось положительной репутацией пива «ОХОТА Крепкое» и стало «паразитировать» на более успешном бренде конкурента. На странице [http://www.heinekenrussia.ru/brands/national\\_brands/okhota/](http://www.heinekenrussia.ru/brands/national_brands/okhota/) размещена информация о том, что согласно исследованиям компании Синовейт-Комкон пиво «ОХОТА Крепкое» является брендом №1 по объёму прибыли. Данный факт подтверждает и ответчик (вх.№29602-ЭП/17 от 11.12.2017).

Ущерб, который заявителю нанесли действия ответчика, можно отнести к упущенной выгоде. Потребители, которые в обычных условиях приобрели бы пиво «ОХОТА Крепкое», вместо продукции производства заявителя купили медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое».

Также действия ООО «Частная пивоварня «Афанасий» могут умалять деловую репутацию ООО «ОПХ». Если ответчик продаёт продукцию ненадлежащего качества, то доверие потребителей снизится не к нему, а к заявителю. Действия ответчика могут привести к размыванию бренда пива «ОХОТА Крепкое», что значит снижение узнаваемости продукции заявителя и потерю ранее наработанной положительной репутации в восприятии потребителей.

Комиссия отклоняет довод ООО «Частная пивоварня «Афанасий» о том, что заявитель должен доказать конкретный размер убытков, который ответчик причинил ему своими действиями. Легальная дефиниция недобросовестной конкуренции предполагает, что действия хозяйствующего субъекта ещё не причинили вред конкуренту, но в перспективе могут причинить ему вред. Действия ответчика могут привести к уменьшению прибыли, на которую мог бы рассчитывать заявитель при обычных условиях гражданского оборота.

В материалах дела есть достаточно доказательств, что действия ООО «Частная пивоварня «Афанасий» создают угрозу смешения товаров сторон в понимании потребителей, то есть их схожесть способна ввести в заблуждение покупателей товара. При этом по делам данной категории для признания нарушения достаточно представить доказательства, свидетельствующие о вероятности смешения двух конкурирующих обозначений. При этом заявитель не обязан представлять доказательства, которые свидетельствуют о конкретных случаях введения потребителей в заблуждение.

Комиссия в заседании, состоявшемся 22 января 2018 года, усмотрела в действиях

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» нарушение пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции и приняла заключение об обстоятельствах дела. От ООО «ОПХ» (вх.№4588/18 от 22.02.2018) и ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (вх. №4952-ЭП/18 от 27.02.2018) поступили письменные объяснения и новые доказательства. ООО «НикитиН» не направило пояснений и своего представителя для участия в деле. Представитель другого ответчика <...> до заседания сообщил комиссии, что в данном заседании он представляет лишь ООО «Частная пивоварня «Афанасий». Он пояснил, что руководство ООО «НикитиН» решило не представлять своих пояснений по делу и не направлять <...> для участия как представителя ООО «НикитиН».

ООО «ОПХ» в целом согласилось (вх.№4588/18 от 22.02.2018) с выводами комиссии, изложенными в заключении об обстоятельствах дела. Оно ещё раз акцентировало внимание комиссии на доказательствах наличия нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции в действиях ООО «Частная пивоварня «Афанасий». Между тем ООО «ОПХ» посчитало, что есть основания для того, чтобы признать нарушение пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции также и в действиях ООО «НикитиН». Данную позицию заявитель подтвердил на заседании комиссии.

Из объяснений (вх.№4952-ЭП/18 от 27.02.2018) ответчика следует, что свою позицию относительно вопроса смешения он сообщил комиссии ранее. Новых доводов по данному вопросу он не представил. Также ответчик сообщил, что его действия не могли причинить серьёзных убытков заявителю, также рассматриваемые действия не могли повлечь негативных последствий для человека, общества или государства. ООО «Частная пивоварня «Афанасий» указало на тот факт, что ООО «ОПХ» уже взыскало с него компенсацию за незаконное использование товарного знака по свидетельству №183777/1. Также на заседании ответчик возражал против признания нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «НикитиН».

Комиссия оценила доводы ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и считает, что они не свидетельствуют о том, что в его действиях нет нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции. Данные доводы могут быть учтены при рассмотрении вопроса о назначении ответчику штрафа в рамках производства по делу об административном правонарушении.

На заседании ООО «Частная пивоварня «Афанасий» представило письменные и устные объяснения. Оно считает, что представленные сведения из Федерального реестра алкогольной продукции не доказывают факт нахождения в обороте в настоящее время медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое».

Действительно, в представленных заявителем сведениях нет указания на тот факт, что спорная медовуха находится в настоящее время в обороте. Вместе с тем представленная заявителем информация соответствует данным Федерального реестра алкогольной продукции, доступ к которому может получить неограниченный круг лиц посредством страницы <http://fsrar.ru/frap/frap>

официального сайта Росалкогольрегулирования. Кроме того, ссылки заявителя на другую продукцию ООО «Частная пивоварня «Афанасий» не могут быть приняты во внимание, поскольку она не является предметом рассмотрения настоящего дела, заявитель ранее не просил признать акт недобросовестной конкуренции в данных действиях ООО «Частная пивоварня «Афанасий».

Комиссия отклоняет доводы заявителя о том, что нарушение антимонопольного законодательства в рассматриваемом случае возможно признать в действиях обоих ответчиков. ООО «Частная пивоварня «Афанасий» на заседании пояснило, что данные доводы заявителя направлены на привлечение ответчиков фактически к повторной ответственности за одни и те же действия, что недопустимо.

Ответчики входят в одну группу лиц, стороны этого не отрицают. Между тем всю группу лиц следует рассматривать как единый хозяйствующий субъект.

Медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» производило ООО «Частная пивоварня «Афанасий». Оно же продавало её хозяйствующим субъектам, которые не входят с ним в одну группу лиц. Данный факт подтверждается материалами дела, и стороны его не оспаривают.

В этой связи комиссия приходит к выводу, что ООО «НикитиН» действовало в совместном едином интересе с другим ответчиком и выполняло лишь формальную функцию продавца медовухи. Фактически ООО «Частная пивоварня «Афанасий» в этом случае также вводило в оборот медовуху «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое», поскольку доход от продаж ООО «НикитиН» являлся доходом группы лиц.

Поскольку признание акта недобросовестной конкуренции в действиях хозяйствующего субъекта не может не повлечь решение вопроса антимонопольным органом о взыскании с хозяйствующего субъекта штрафов или других денежных взысканий, то в рассматриваемом случае признание в действиях ООО «НикитиН» нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции приведёт к нарушению принципа non bis in idem для группы лиц ответчиков.

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» выбрало название и дизайн упаковки медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» по своему усмотрению, также оно самостоятельно решило приступить к введению спорной медовухи в оборот. Никто не принуждал ответчика совершить данные действия. Ответчик совершил действия, связанные с введением в оборот медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое», по своей воле и действуя в своём интересе, чтобы получить прибыль от своих действий.

С учётом изложенного, комиссия приходит к выводу, что у ООО «Частная пивоварня «Афанасий» была возможность соблюсти требования пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, однако оно не предприняло все зависящие от него меры по соблюдению указанных требований. Вина ответчика в нарушении требований пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции полностью подтверждается материалами дела №1-14.6-247/78-01-16.

Сертификат соответствия №РОСС RU.АЕ67.Н04067 имеет срок действия с 06.05.2015 по 05.05.2018, а декларация соответствия ТС № RU Д-РУ.АЕ67.Н01007 зарегистрирована 06.05.2015. В Федеральном реестр алкогольной продукции, сведения из которого представил заявитель, указано, что датой первой поставки медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» является 01.05.2015.

К своим объяснениям (вх.№4952-ЭП/18 от 27.02.2018) ответчик приложил копию приказа от 20.05.2016 №31-П от 20.05.2016 «О прекращении производства медовухи «Охота нашего!» и уничтожении остатков этикетки». Согласно данному приказу с 23.05.2016 производство спорной продукции должно быть прекращено, а неиспользованные этикетки медовухи — уничтожены.

На каждой этикетке медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» незаконно воспроизведено обозначение «ОХОТА НАШЕГО». Это обозначение сходно до степени смешения с товарным знаком ООО «ОПХ» по свидетельству №183777/1.

Согласно пункту 4 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации в случае, когда изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, приводят к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство, такие материальные носители считаются контрафактными и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации, если иные последствия не предусмотрены цитируемым Кодексом. В силу пункта 1 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

Таким образом, неправомерным действием является каждый факт введения в оборот медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое». С учётом изложенного, весь доход, который ООО «Частная пивоварня «Афанасий» получило от введения в оборот медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое», является доходом, полученным от неправомерных действий.

В связи с изложенными обстоятельствами, комиссия считает необходимым выдать ООО «Частная пивоварня «Афанасий» предписание о перечислении в федеральный бюджет всего дохода, который оно получило от введения в оборот медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» за весь период нахождения данной продукции в обороте. Данная мера учитывает позицию ответчика (вх.№4952-ЭП/18 от 27.02.2018), соответствует влиянию действий ответчика на состояние конкуренции на товарном рынке, является справедливой и направлена на то, чтобы лишить его тех преимуществ, которые ООО «Частная пивоварня «Афанасий» извлекло от недобросовестной конкуренции.

На заседании комиссии 14 ноября 2017 года ООО «Частная пивоварня «Афанасий» сообщило, что в 2015 году его доход от реализации медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» составил 5 844 412 рубля 64 копейки без акциза и НДС. Также оно

уточнило (вх.№ 5121-ЭП/18 от 28.02.2018), что его доход в 2016 году от реализации медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» составил 3 593 575 рублей 73 копейки без акциза и НДС (ранее ответчик представил другие данные по выручке в 2016 году). ООО «Частная пивоварня «Афанасий» на заседании представил копию письма Московского отдела полиции УМВД России по Твери, в котором отдел полиции подтвердил доход ответчика.

Таким образом, доход, который подлежит перечислению в федеральный бюджет согласно предписанию, будет являться суммой всего дохода ООО «Частная пивоварня «Афанасий» от реализации им медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» в 2015 и 2016 годах. Сумма 5 844 412 рублей 64 копеек и 3 593 575 рублей 73 копеек равняется 9 437 988 рублям 37 копейкам. Данный доход комиссия рассчитала с учётом положений статей 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации.

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»,

**РЕШИЛА:**

1. Признать в действиях ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (ОГРН 1027700139015, ИНН 7704209474) нарушение пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», которое выразилось в незаконном использовании в 2015-2016 годах для индивидуализации медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» обозначения «ОХОТА НАШЕГО», сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №183777/1.
2. Выдать ООО «Частная пивоварня «Афанасий» предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, который оно получило от введения в оборот медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое», данный доход составил 9 437 988 рублей 37 копеек.
3. Прекратить рассмотрение дела №1-14.6-247/78-01-16 в отношении другого ответчика ООО «НикитиН» (ОГРН 1056900107109, ИНН 6901082384), поскольку в рассматриваемых комиссией действиях ООО «НикитиН» нет нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель

<...>

Члены

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная

**ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.**

78/7849/18 от 16.03.2018

ПРЕДПИСАНИЕ ПО ДЕЛУ №1-14.6-247/78-01-16

«16» марта 2018 г.

Санкт-Петербург

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,

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от «16» марта 2017 г. по делу №1-14.6-247/78-01-16 о нарушении ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (адрес: 170028, Тверь, ул. Коминтерна, д. 95) пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (адрес: 170028, Тверь, ул. Коминтерна, д. 95, ОГРН 1027700139015, ИНН 7704209474) в срок до 20 июля 2018 года прекратить нарушение пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», которое выразилось в незаконном использовании для индивидуализации медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое» в 2015-2016 обозначения «ОХОТА НАШЕГО», сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №183777/1, а именно: перечислить в федеральный бюджет доход, который оно получило от введения в оборот медовухи «ОХОТА НАШЕГО! Крепкое», данный доход составил 9 437 988 рублей 37 копеек.

Реквизиты для уплаты в федеральный бюджет дохода, полученного в результате

нарушения антимонопольного законодательства:

ИНН 7825413361, КПП 780101001

Получатель: УФК по г. Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России)

Счёт №40101810200000010001

Северо-Западное ГУ Банка России по г. Санкт-Петербургу

БИК 044030001

Код дохода (КБК): 161 1 16 02010 01 6000 140 (Административный штраф, зачисляемый в федеральный бюджет)

ОКТМО 40307000

УИН <...>

2. О выполнении настоящего предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения.

Председатель

<...>

Члены

<...>

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.