

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 045/01/14.6-25/2019

г. Курган

Резолютивная часть решения оглашена 14.01.2020 года

Решение в полном объеме изготовлено 16.01.2020 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Курганской области (далее – Курганское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: "" – руководитель Курганского УФАС России,

Члены Комиссии:

"" - заместитель руководителя - начальник отдела контроля антимонопольного и рекламного законодательства Курганского УФАС России;

"" – заместитель начальник отдела контроля антимонопольного и рекламного законодательства Курганского УФАС России,

рассмотрев дело № 045/01/14.6-25/2019 по признакам нарушения ИП "" (), ООО «_» () части 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее по тексту – Закон о защите конкуренции),

в отсутствие заявителя () – уведомлен надлежащим образом;

в отсутствие ИП _ (представителя) - уведомлена надлежащим образом;

в отсутствие представителя ООО «_» (уведомлено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

На рассмотрение в Курганское УФАС России поступило заявление ИП М_, направленное К_ (доверенность № _года), (вх. № 617 от 07.02.2019 года), (далее по тексту - Заявитель), содержащее в себе жалобу на использование с 2018 года на вывеске кафе быстрого питания «Шаурма на углях», расположенного по адресу: г. Курган, ул. Чернореченская, 69/3, в качестве средства индивидуализации не принадлежащего ему товарного знака «на углях».

Заявитель сообщает об использовании в г. Кургане, по ул. Чернореченская, 69/3 в месте осуществления деятельности кафе быстрого питания «Шаурма на углях», а также в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» товарного знака, принадлежащего ИП М_ .

Согласно представленной в материалы заявления копии свидетельства на товарный знак (знак обслуживания) № 667295, ИП М_ является правообладателем товарного знака «на углях». Датой истечения срока действия исключительного права является 18.09.2027 г. По результатам рассмотрения заявления, актом осмотра Курганского УФАС России установлено, что в г. Кургане по ул. Чернореченское 69/3, в месте осуществления деятельности кафе быстрого питания

«Шаурма на углях», на фасаде указанного торгового объекта используется обозначение «на углях». На фасаде рассматриваемого торгового объекта также указан телефон для предварительного заказа и доставки блюд: "".

Согласно сведениям, полученным на запрос от 10.04.2019 года № 04-12/1248-8 у оператора указанного абонентского номера - ПАО МТС, городской абонентский номер "" был выделен до 08.11.2018 г. ИП __. 08.11.2018 г. договор с ИП __ по данному номеру был расторгнут и после указанной даты абонентский номер никому не выделен.

Сведениями, полученными из единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей, основным видом деятельности ИП __ является торговля розничная прочими пищевыми продуктами в специализированных магазинах. Дополнительными видами деятельности ИП __ выступает торговля розничная в нестационарных торговых объектах и на рынках, торговля розничная вне магазинов, палаток, рынков.

В Федеральную службу по интеллектуальной собственности был направлен запрос информации исх. № 04-12/497-8 от 19.02.2019 о степени сходства обозначения «на углях», используемого в торговом объекте «Шаурма на углях», с товарным знаком по свидетельству № 667295.

На исследование были представлены фотоизображения здания торгового объекта расположенного в г. Кургане, по ул. Черноречепская, 69/3 и изображение товарного знака согласно свидетельству № 667295.

Согласно справке, представленной Федеральной службой по интеллектуальной собственности 08.04.2019 г. № 41-08816-12, относительно степени сходства используемых в торговом объекте «Шаурма на углях» обозначений с товарным знаком по свидетельству № 667285 установлено следующее.

На представленных на исследование фотоизображениях идентифицируются:

- комбинированное обозначение, представляющее собой вывеску в виде слова «Шаурма», при этом в нижней части буквы «Ш» размещен словесный элемент «на углях» (обозначение 1);
- комбинированное обозначение, представляющее собой размещенные на фоне многократно повторяющихся словесных элементов «Шаурма на углях», «Приятного аппетита» словесный элемент «Шаурма на углях», выполненный в оригинальной графической манере, а также изобразительный элемент в виде реалистичного изображения мужчины (обозначение 2).

Обозначения 1 и 2 используются при предоставлении услуг по приготовлению и доставке блюда «шаурма», однородных услугам 43 класса Международной классификации товаров и услуг «кафе; кафетерии; рестораны самообслуживания; услуги по обеспечению пищевыми продуктами и напитками; закусовые столовые на производстве и в учебных заведениях», для индивидуализации которых в том числе зарегистрирован товарный знак № 667295.

По результатам проведенного исследования Федеральной службой по интеллектуальной собственности установлено, что обозначения являются сходными до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 667295,

поскольку ассоциируется с ним в целом в силу фонетического и семантического тождества словесных элементов «на углях»/«на углях» и «НА УГЛЯХ».

В соответствии с частью 1 статьи 1225 Гражданского Кодекса Российской Федерации под результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются, в том числе товарные знаки и знаки обслуживания.

Статья 1229 Гражданского Кодекса Российской Федерации предусмотрено, что 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 (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное. Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.

Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными настоящим Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность.

На товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак (пункт 1 статьи 1477 Гражданского Кодекса Российской Федерации).

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 (часть 2 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 (часть 3 статьи 1484 Гражданского Кодекса Российской Федерации).

Согласно пункту 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон 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 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.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, недобросовестной конкуренцией признаются 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.

Для признания действий какого-либо субъекта недобросовестной конкуренцией необходимо одновременное выполнение следующих условий:

1. наличие конкурентных отношений между субъектами, что предполагает осуществление ими фактической деятельности на одном товарном рынке и в пределах определенных географических границ (на определенной территории), наличие соперничества, состязательности между ними на данном рынке;
2. при наличии конкурентных отношений совершение одним из хозяйствующих субъектов каких-либо действий, которые:
 - противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
 - направлены на приобретение преимуществ перед конкурентом;
1. в результате названных действий конкурентам могут быть причинены убытки или нанесен ущерб их деловой репутации.

При принятии решения о наличии или отсутствии признаков нарушения антимонопольного законодательства, выражающегося в нарушении хозяйствующим субъектом запретов на недобросовестную конкуренцию в отношении иного хозяйствующего субъекта, руководствуясь понятиями конкуренции и недобросовестной конкуренции, а также ст. 14.6 Закона о защите

конкуренции, антимонопольный орган устанавливает товарный рынок, на котором данные хозяйствующие субъекты конкурируют.

По результатам рассмотрения заявления Курганским УФАС России установлено, что ИП __ и ИП __ осуществляют деятельность на одном товарном рынке, т.е. являются конкурентами на рынке услуг по приготовлению и доставке блюда «шаурма» на территории г. Кургана.

На основании изложенного издан приказ Курганского УФАС России от 06.05.2019 г. № 41 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства.

26.07.2019 года во исполнение определения Курганского УФАС России от 29.07.2019 года ИП __ представила письменные пояснения, согласно которым указала, что никогда не осуществляла предпринимательскую деятельность в павильоне по адресу: г. Курган, ул. Чернореченская, 69/3. В указанном месте предпринимательскую деятельность осуществляет ООО «___», в котором она является учредителем и генеральным директором. Указала, что номер телефона ___ в 2018 году сдала в аренду ООО «___», товарный знак «на углях» не использовала.

Определением Комиссии Курганского УФАС России от 30.08.2019 года для выяснения дополнительных обстоятельств дела рассмотрение дела отложено, в качестве заинтересованного лица привлечено ООО «___» (ИНН ____, ОГРН ____, место нахождения: _____), лицам, участвующим в деле предложено представить дополнительную информацию (сведения), документы, подтверждающие свои доводы и возражения. Рассмотрение дела назначено на 23.09.2019 года на 11 часов 00 минут.

До рассмотрения дела в Курганское УФАС России от ответчика ИП __ и заинтересованного лица ООО «___» поступили письменные пояснения с приложением документов, подтверждающих доводы, изложенные в письменных пояснениях.

По результатам анализа документов, полученных от ответчика и заинтересованного лица, а также установленными в ходе рассмотрения дела обстоятельствами, Комиссия Курганского УФАС России пришла к выводу о привлечении к участию в деле № 045/01/14.6-25/2019 ООО «___» в качестве ответчика на основании следующего.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «___» является торговля розничная алкогольными напитками, кроме пива, в специализированных магазинах, в качестве дополнительного вида деятельности указано - торговля розничными прочими пищевыми продуктами в специализированных магазинах, деятельность ресторанов и услуги по доставке продуктов питания. Учредителем и генеральным директором ООО «___» является _____.

Предпринимательскую деятельность ООО «___» осуществляет на территории г. Кургана и с. Кетово Курганской области, в том числе и по адресу: г. Курган, ул. Чернореченская, д. 69/3, посредством использования торговых точек (павильонов) по договору субаренды, заключенных с ООО «___» (договор субаренды нежилого помещения от 16.10.2018 года).

Согласно вышеуказанному договору субаренды арендуемое помещение предоставлено ООО «"» для целей общественного питания (пункт 2.1. договора). Исходя из пояснений представителя ООО «"» общество оказывает услуги общественного питания, в частности, по приготовлению блюда «шаурма» по следующим адресам: г. Курган, ул. Чернореченская, 69/3, г. Курган, пр. Конституции, д. 67а/1, г. Курган, 1 м-он, д. 33.

ООО «СибирьАлко» в письменных пояснениях от 23.09.2019 года выражает несогласие использования им на вывеске торгового павильона по адресу: г. Курган, ул. Чернореченская, д. 69/3, обозначения «на углях», поясняет, что указание обозначения «на углях» является информацией для потребителей о способе приготовления блюда «шаурма».

С данными пояснениями Комиссия Курганского УФАС России не может согласиться ввиду того, что в материалах дела имеется копия постановления судьи Курганского городского суда от 27.08.2019 года, на основании которого "», являясь должностным лицом ООО «"», признана виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по факту незаконного использования товарного знака «На углях» на вывеске торгового павильона, расположенного по адресу: г. Курган, ул. Чернореченская, 69/3, назначено наказание в виде предупреждения; а также фотоматериалы, свидетельствующие о факте размещения обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком «На углях», принадлежащего правообладателю и факт размещения на вывеске торговых павильонов абонентского номера 55-09-22, предназначенного для осуществления доставки блюд до покупателей, по договору аренды мобильного телефонного номера от 15.10.2018 года, заключенного между ИП __ и ООО «"».

Данные обстоятельства позволяют прийти к выводу о том, что:

1. ООО «"» осуществляет предпринимательскую деятельность на одном товарном рынке с заявителем, т.е. являются конкурентами на рынке услуг по приготовлению блюда «шаурма» на территории г. Кургана;
2. ООО «"» при осуществлении предпринимательской деятельности использует обозначение «на углях», правообладателем которого является заявитель, в отсутствие согласия последнего.

Относительно довода ООО «"» и ИП __, что обозначение «на углях», размещенное на объектах, в которых ООО «СибирьАлко» осуществляет свою деятельность по приготовлению блюда «шаурма», является способом информации о способе приготовления блюд, не нашел своего подтверждения в ходе рассмотрения дела, поскольку представитель ИП __ и ООО «"» - "», указала, что приготовление блюд в кафе быстрого питания не осуществляется указанным способом (на углях).

В силу статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке; недобросовестная конкуренция - 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем незаконного использования 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.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 10 Обзора по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденной Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016, под введением в гражданский оборот понимается не только продажа или обмен, но и предложение к продаже товара, в том числе, в сети "Интернет". При этом Верховный Суд Российской Федерации отметил, что перечень способов введения в гражданский оборот товаров с использованием результатов интеллектуальной деятельности не является исчерпывающим.

ИП М"" и ООО «""» являются конкурентами.

Действия ООО «""», выразившиеся в использовании в торговых объектах «Шаурма на углях», расположенные по следующим адресам: г. Курган, ул. Чернореченская, 69/3, г. Курган, пр. Конституции, д. 67а/1, г. Курган, 1 м-он, д. 33, обозначения «шаурма на углях», сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 667295 «на углях», противоречащие требованиям законодательства Российской Федерации, которые могли причинить убытки или нанести ущерб деловой репутации ИП Мамедову Самиру Мамед Оглы, содержат признаки нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Комиссия Курганского УФАС России, исследовав в совокупности представленные в материалах дела документы, установив фактические и иные обстоятельства дела и, применив вышеназванные нормы законодательства, пришла

к выводу о том, что действия ООО «""» содержат все квалифицирующие признаки нарушения статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Заявителем не представлено, а Комиссией Курганского УФАС России не установлено использование ИП __ обозначения, сходного до степени с товарным знаком по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 667295 «на углях».

На основании изложенного, принимая во внимание, отсутствие доказательств,

позволяющих Комиссии Курганского УФАС России сделать вывод о наличии в действиях ИП __признаков нарушения части 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, выразившихся в незаконном использовании обозначения «шаурма на углях», сходного до степени смешения с товарным знаком «на углях» по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 667295 «на углях», правообладателем которого является ИП М"" , Комиссия Курганского УФАС России руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Закона о защите конкуренции рассмотрение дела № 045/01/14.6-25/2019 в отношении ИП __ прекращает.

В ходе рассмотрения дела Комиссией Курганского УФАС России не установлено прекращение ООО «""» использования обозначения «шаурма на углях», сходного до степени смешения с товарным знаком «на углях» по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 667295, в связи с чем, Комиссия Курганского УФАС России полагает необходимым выдать ООО «""» предписание о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство.

Комиссия Курганского УФАС России, исследовав представленные в материалах дела документы, установив фактические и иные обстоятельства дела и, применив вышеназванные нормы права, руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать отсутствие в рассматриваемых Комиссией Курганского УФАС России в действиях ИП__ нарушение части 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Прекратить рассмотрение дела № 045/01/14.6-25/2019 по признакам нарушения ИП __части 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в связи отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых Комиссией действиях.
3. Признать в действиях ООО «""» (ИНН "", ОГРН "", адрес местонахождения: 640007, г. Курган, ул. ""), выразившиеся в незаконном использовании обозначения «шаурма на углях», сходного до степени смешения с товарным знаком по свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 667295 «на углях», дата приоритета 18.09.2017 года, правообладатель - ИП М"", путем его размещения на вывесках кафе быстрого питания, расположенных по адресам: г. Курган, ул. Чернореченская, 69/3, г. Курган, пр. Конституции, д. 67а/1, г. Курган, 1 м-он, д. 33, нарушающими части 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ "О защите конкуренции".
4. Выдать ООО «""» (ИНН "", ОГРН "", адрес местонахождения: 640007, г. Курган, ул. "") предписание о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство.
5. Передать материалы дела № 045/01/14.6-25/2019 уполномоченному должностному лицу Курганского УФАС России для решения вопроса о возбуждении в отношении ООО «""» производства по делу об административном правонарушении.

Председатель Комиссии:

Члены Комиссии:
