

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена «03» июня 2016 года.

В полном объеме решение изготовлено «20» июня 2016 года.

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Саратовской области (далее – Саратовское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

1. <...> – заместитель руководителя управления, Председатель Комиссии;
2. <...> – начальник отдела, член Комиссии;
3. <...> – старший государственный инспектор, член Комиссии,

в присутствии представителей:

- заявителя – ООО «Саратов-Холод Плюс» <...> (доверенность № б/н от 18.03.2015);

рассмотрев дело № 9-15/03 по признакам нарушения ООО «Талосто-3000» (ИНН 4702007389, 187400, Ленинградская область, г. Волхов, Загородный проезд, д. 1) п. 2 ст. 14.6 Федерального закона от 26 июля 2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции",

УСТАНОВИЛА:

10.08.2015 в адрес Саратовского УФАС России поступило заявление (вх. № 5078 от 10.08.2015) ООО «Саратов-Холод Плюс» (ИНН 6453098860 410080, г. Саратов, Сокурский тракт, б/н) (далее также – Заявитель) на действия ООО «Талосто-3000» (ИНН 4702007389, 187400, Ленинградская область, г. Волхов, ул. Загородный проезд, д. 1), выраженные во введении в заблуждение в отношении места производства мороженого «Италия» в упаковке, сходной до степени смешения с упаковкой мороженого сахарный рожок «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс».

Как следует из Заявления, ООО «Саратов-Холод Плюс» является производителем мороженого сахарный рожок «Италия», которое преемственно производится в Саратове на территории Саратовского Хладокомбината с 1980-х годов. Данная марка является одной из наиболее известных на территории Саратовской области и устойчиво ассоциируется у потребителей именно с Саратовским производителем.

При этом авторские права на дизайн упаковки «Италия» для мороженого

принадлежат исключительно ООО «Саратов-Холод Плюс», что подтверждается приложенной копией Свидетельства № 63 от 29 мая 2015 года выданного Всероссийским обществом изобретателей и рационализаторов (Саратовский областной совет ВОИР).

Также ООО «Саратов-Холод Плюс» пояснило (вх. № 6923 от 10.11.2015), что мороженое сахарный рожок «Италия» выпускается ООО «Саратов-Холод Плюс» и реализуется на территории Саратовской области с 2008 года, дата регистрации Общества 10.04.2008.

В подтверждение доводов к заявлению ООО «Саратов-Холод Плюс» приложены образцы упаковок мороженого сахарный рожок «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» и ООО «Талосто-3000», а также фотографии холодильных ларей с находящейся в них продукцией обоих производителей.

По мнению Заявителя, упаковка мороженого сахарный рожок «Италия» от ООО «Талосто-3000» имеет сходство до степени смешения с упаковкой мороженого сахарный рожок «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» в виду следующего:

- в продукции ООО «Талосто-3000» и ООО «Саратов-Холод Плюс» используется одна цветовая гамма, (насыщенный оттенок синего цвета, красно-белая надпись «Италия», красная лента вокруг мороженого);
- в качестве доминирующего графического элемента используется натуралистическое изображение мороженого в сахарном рожке в шоколадной глазури;
- используются сходные графические элементы, такие как: красная лента, обвивающая мороженое и проходящая горизонтально через всю упаковку мороженого; в левом углу лицевой стороны упаковки белым цветом выполнены изображения зданий, являющихся культурными достопримечательности Италии; название мороженого «Италия» выполнено схожим шрифтом, имитирующим объемное начертание букв за счет выполнения их контуров белым цветом; на заднем плане этикеток мороженого расположены белые линии, исходящие от одной точки по окружности, являющимися брызгами молока в упаковке ООО «Саратов-Холод-Плюс», фейерверками в упаковке ГК «Талосто»;
- в левом верхнем углу лицевой стороны упаковки расположены логотипы производителей.

Таким образом, Заявитель считает, что выпуск ООО «Талосто-3000» мороженого «Италия» с использованием упаковки, имеющей сходство с упаковкой Заявителя, связано с желанием ООО «Талосто-3000» увеличить продажи за счет реализации продукции с аналогичным названием в сходной упаковке, что является актом недобросовестной конкуренции.

Кроме того Заявитель указывает, что ООО «Талосто-3000» вводит потребителей в заблуждение не только в части производителя товара, но и в части состава мороженого «Италия». Так, содержание белка занижено в два раза меньше заявленного, при этом имеет место несоответствие жирнокислотного состава, в частности завышены показатели некоторых кислот. При этом Заявителем конкретно не указывается, показатели каких кислот и насколько были завышены.

К заявлению также были приложены копии протоколов лабораторных испытаний: № 1214 от 19 июня 2015 года составленном в ФБУ «Саратовский ЦСМ им. В.А. Дубовикова» и № 359 от 14 июля 2015 года составленном в ФГБОУ ВПО «Саратовский государственный технический университет имени Гагарина Ю.А.» (Энгельсский технологический институт (филиал)).

Таким образом, Заявитель считает, что указанные действия ООО «Талосто-3000» выраженные во введении в заблуждение в отношении места производства мороженого «Италия» в упаковке, сходной до степени смешения с упаковкой мороженого сахарный рожок «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс», нарушают п. 2 ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В ходе рассмотрения дела ООО «Саратов-Холод Плюс» отказалось от довода о том, что ООО «Талосто-3000» вводит потребителей в заблуждение в части состава мороженого «Италия».

ООО «Талосто-3000» с нарушением не согласно, представило документы и материалы (исх. б/н от 09.12.2015), из которых следует, что ООО «Талосто-3000» входит в группу компаний «Талосто» как предприятие, производящее мороженое.

Мороженое «Италия», выпущенное на рынок в 2015 году, является производным от упаковки мороженого «Ля Фам» производства ООО «Талосто-3000». Упаковка мороженого «Италия» производства Общества разработана на основании дизайна мороженого «Ля Фам», при переработке дизайна упаковки «Ля Фам» остались все отличительные оригинальные элементы упаковки, такие, как обвивающая трубочку лента, брызги фейерверка, изображения достопримечательностей, фигурная «шоколадная» шапочка с фигурным вырезом в форме сердечка.

Название мороженого «Ля Фам» зарегистрировано в качестве товарного знака (свидетельство о регистрации № 271537, приоритет от 07.07.2004, срок действия до 09.02.2024, правообладатель Компания с ограниченной ответственностью «Додингтон Венчурс Лимитед»). Упаковка мороженого «Ля Фам» зарегистрирована в качестве товарного знака (свидетельство № 295605, приоритет от 25.01.2005, срок действия до 25.01.2025, правообладатель Компания с ограниченной ответственностью «Додингтон Венчурс Лимитед»).

Таким образом, ООО «Талосто-3000» считает правомочным использование дизайна упаковки мороженого «Италия», поскольку он является производным от дизайна упаковки мороженого «Ля Фам».

При этом общество считает, что именно дизайн мороженого «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» сходен до степени смешения с дизайном мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000».

Также ООО «Талосто-3000» пояснило, что название «Италия» не зарегистрировано как товарный знак или знак обслуживания.

Относительно представленного ООО «Саратов-Холод Плюс» в материалы дела Свидетельства № 63 о депонировании и регистрации произведения – объекта интеллектуальной собственности ООО «Талосто-3000» пояснило, что данное

свидетельство не является документом, подтверждающим права ООО «Саратов-Холод Плюс» на упаковку мороженого «Италия» по основаниям, изложенным ниже.

Относительно довода ООО «Саратов-Холод плюс» о производстве ООО «Саратов-Холод плюс» и ее предшественниками мороженого «Италия» с 1980-х годов, ООО «Талосто-3000» считает, что данные сведения являются недостоверными и не подтверждены документально.

Изучив представленные в материалы дела документы и материалы, Комиссия приходит к следующим выводам:

1. Комиссией установлено, что ООО «Саратов-Холод Плюс» осуществляет реализацию мороженого сахарный рожок «Италия» на территории Саратовской области, что подтверждается копиями следующих документов: Спецификации от 04.02.2015 к Договору поставки № 539 от 10.07.2010, Спецификации на товары, поставляемые в ООО «Центр реструктуризации» от 19.02.2015, Спецификации на товары, поставляемые в ООО «Центр реструктуризации» от 26.05.2015.

2. Из пояснений ООО «Талосто-3000» от 24.02.2016 следует, что дата начала производства Обществом мороженого «Италия» - 27.04.2015. В подтверждение данного факта Обществом представлена копия протокола исследований № 811 от 05.05.2015.

ООО «Талосто-3000» всю производственную продукцию поставляет в ЗАО «Талосто» (что подтверждается копией Договора поставки продукции № 1810 от 01.01.2010). В свою очередь ЗАО «Талосто» поставляет ООО «Торговый Дом «Талосто» (что подтверждается копией Договора поставки продукции № 5/10 от 01.01.2010), которое осуществляет поставки готовой продукции во все каналы сбыта (опт, розница, сети).

ООО «Торговый Дом «Талосто» поставляло мороженое «Италия» своему контрагенту ООО «Этель Торг» (г. Саратов, регион поставки продукции Поволжье).

Комиссией установлено, что ООО «Талосто-3000», ЗАО «Талосто», ООО «Торговый Дом «Талосто» и Компания с ограниченной ответственностью «Борамир Холдинг Лимитед» входят в одну группу лиц на основании п.п. 1, 8 ч. 1 ст. 9 Федерального закона «О защите конкуренции».

Таким образом, ООО «Саратов-Холод Плюс» и ООО «Талосто-3000» являются конкурентами на рынке реализации мороженого на территории Саратовской области.

Саратовским УФАС России проведен анализ состояния конкурентной среды на рынке реализации мороженого на территории Саратовской области за 2015 год.

Учитывая, что оспариваемые действия ООО «Талосто-300» совершены в 2015 году, временным интервалом рассматриваемого товарного рынка является 2015 год.

Продуктовые границы изучаемого рынка определяются как «мороженое».

Таким образом, географическими границами рынка являются административные границы Саратовской области.

Продавцами, в предварительно определенных продуктовых и географических границах будут являться хозяйствующие субъекты, осуществляющие поставки мороженого на территории Саратовской области.

По информации, размещенной на сайте МИЛКНЕТ http://milknet.ru/litecat/postavshchiki_morozhenoe_v_Saratovskoy_oblasti, в 2015 году поставщиками мороженого на территории Саратовской области являлось 50 организаций. Таким образом, эти организации входят в состав хозяйствующих субъектов, действующих на исследуемом товарном рынке.

Кроме того, согласно представленным в материалы дела № 9-15/03 документам, ООО «Саратов-Холод Плюс» и ООО «Талосто-3000» также являются хозяйствующими субъектами, осуществляющими поставки мороженого на территории Саратовской области.

3. Относительно довода Заявителя о том, что ООО «Талосто-3000» вводит потребителей в заблуждение в части состава мороженого «Италия» (содержание белка занижено в два раза меньше заявленного, при этом имеет место несоответствие жирнокислотного состава, в частности завышены показатели некоторых кислот) Комиссия приходит к следующим выводам.

В материалы дела представлена упаковка мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000». На данной упаковке указана пищевая и энергетическая ценность в 100 г. продукта, которая составляет: белки – 4г., жиры – 16г., углеводы – 35г., в т.ч. сахара – 20г., калорийность – 300 ккал / 1260 кДж, массовая доля жира 12%.

Таким образом установлено, что информация о показателях каких-либо кислот на упаковке отсутствует. При этом Комиссия отмечает, что Заявителем конкретно не указывается, показатели каких кислот и насколько были завышены. В связи с изложенным, довод Заявителя о завышении показателей некоторых кислот на упаковке мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» является несостоятельным.

Согласно Протоколу испытаний № 359 от 14.07.2015 мороженого «Италия пломбир ванильный в сахарной трубочке в шоколадной глазури», представленного ООО «Саратов-Холод Плюс», массовая доля белка составляет 1,91%.

ООО «Талосто-3000» в своих письменных пояснениях от 19.04.2016 пояснило, что в Протоколе испытаний № 359 от 14.07.2015 в качестве метода определения белка указан ГОСТ 23327-98 «Молоко и молочные продукты. Метод измерения массовой доли общего азота по Кьельдалю и определение массовой доли белка». Указанный ГОСТ распространяется на сырое, пастеризованное, стерилизованное молоко и молочный напиток (мороженое в области распространения отсутствует). ГОСТ 23327-98 предусматривает в качестве методов отбора проб и подготовки их к испытаниям ГОСТы 13928-84, 3622, 26809-86. Все эти ГОСТы распространяются на молоко и молочные продукты. Согласно ГОСТ 26809-86, после отбора пробы мороженого его отепляют при комнатной температуре до полного оттаивания, отделяют от растаявшей массы все наполнители (глазурь, вафли, орехи, цукаты и т.д.) и из оставшейся после удаления наполнителей пробы выделяют пробу для анализа. То есть массовую долю общего азота (белка) определяют непосредственно в мороженом (молочной смеси за исключением немолочных

компонентов).

На упаковке мороженого указана пищевая ценность в 100г. Всего продукта, в состав которого входят мороженое, глазурь, вафли и т.д. Основные носители белка (в случае с мороженым в сахарной трубочке) – это вафельная трубочка и смесь мороженого. Значение содержания белка, указанное в пищевой ценности продукта должно отличаться от значения массовой доли белка, полученного в ходе выполнения испытаний по ГОСТ 23327-98.

ООО «Талосто-3000» представило в материалы дела копии Протокола испытаний (исследований, измерений) № 533 от 01.04.2016, согласно которому массовая доля белка мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» составила 3,8%.

Как было указано выше, на упаковке мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» заявлена массовая доля белка – 4%. ООО «Талосто-3000» пояснило, что на упаковке приведены расчетные данные, которые, согласно Техническим регламентам № 22 и № 33, могут отличаться от фактических на 10%.

Рассмотрев представленные доказательства и пояснения сторон по делу, Комиссия пришла к выводу о том, что соответствие процентного содержания белка, заявленного на упаковке мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» подтверждено материалами дела (копия Протокола испытаний (исследований, измерений) № 533 от 01.04.2016), а довод Заявителя о заниженном в два раза меньше заявленного содержания белка в мороженом «Италия» производства ООО «Талосто-3000» подлежит отклонению.

В ходе рассмотрения дела ООО «Саратов-Холод Плюс» отказалось от довода о том, что ООО «Талосто-3000» вводит потребителей в заблуждение в части состава мороженого «Италия».

4. В ходе рассмотрения дела ООО «Талосто-3000» представило письменные пояснения (исх. № 57 от 26.05.2016, исх. б/н от 09.12.2015), в которых указывает, что дизайн упаковки мороженого «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» не является новым и оригинальным, поскольку полностью скопирован с дизайна мороженого «Ля Фам» производства ООО «Талосто-3000».

Также Общество пояснило, что право использования товарного знака «Ля Фам» передано ООО «Талосто-3000» по лицензионному договору, зарегистрированному Роспатентом 28 апреля 2015 года.

Учитывая, что оригинал-макет изображения упаковки «Ля Фам» является объектом авторских прав как произведение искусства, ООО «Талосто-3000» 05 сентября 2014 года заключило лицензионный договор с правообладателем (компанией ДОДИГТОН ВЕНЧУРС ЛИМИТЕД), в соответствии с условиями которого ООО «Талосто-3000» были переданы права на использование данного изображения (копия договора была приложена к материалам дела).

Учитывая, что правообладатель (в том числе лицо, не являющееся владельцем, но использующее объект интеллектуальной собственности на законных основаниях) вправе использовать по своему усмотрению объект интеллектуальной собственности, ООО «Талосто-3000» использовало дизайн упаковки мороженого Ля Фам для расширения линейки своей продукции, немного переработав дизайн

упаковки и изменив название.

Упаковка мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» является производным от дизайна упаковки мороженого «Ля Фам», сходно до степени смешения с упаковкой мороженого «Ля Фам»; при производстве мороженого «Италия» ООО «Талосто-3000» не копирует (не имитирует) внешний вид товара другой компании, а использует собственный дизайн, фирменный стиль, цветовую гамму, детали произведения и т.д.

Рассмотрев пояснения ООО «Талосто-3000», Комиссия пришла к выводу, что данный довод ООО «Талосто-3000», подлежит отклонению в силу следующего.

Рассмотрев упаковки мороженого «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» и макет изображения упаковки мороженого «Ля Фам» (свидетельство на товарный знак № 295605) производства ООО «Талосто-3000», имеющих в материалах дела, Комиссия приходит к выводу об отсутствии сходства до степени смешения указанных упаковок в силу следующего.

Основными запоминающимися потребителю элементами упаковки мороженого «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» и упаковки мороженого «Ля Фам» производства ООО «Талосто-3000» являются словесное обозначение названия мороженого и цветовая гамма, в которой выполнена упаковка.

Комиссией установлено отсутствие графического сходства в названиях мороженого («Италия» и «Ля Фам»), поскольку они представляют собой различные словосочетания. Упаковка мороженого «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс» выполнена в синей цветовой гамме, в то время как упаковка мороженого «Ля Фам» производства ООО «Талосто-3000» выполнена в желтом цвете. Таким образом, цветовая гамма указанных упаковок также различна.

Из пояснений ООО «Талосто-3000» и ООО «Саратов-Холод Плюс» следует, что мороженое «Ля Фам» производства ООО «Талосто-3000» реализуется в Саратовской области несколько лет, однако ООО «Талосто-3000» до настоящего времени в Саратовское УФАС России с заявлением о недобросовестной конкуренции со стороны ООО «Саратов-Холод Плюс» не обращалось, что также свидетельствует об отсутствии сходства до степени смешения упаковок мороженого «Ля Фам» производства ООО «Талосто-3000» и мороженого «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс».

Более того, материалами дела установлено, что дата начала производства ООО «Талосто-3000» мороженого «Италия» - 27.04.2015. В то время как ООО «Саратов-Холод Плюс» представило копии документов: Спецификации от 04.02.2015 к Договору поставки № 539 от 10.07.2010, Спецификации на товары, поставляемые в ООО «Центр реструктуризации» от 19.02.2015, Спецификации на товары, поставляемые в ООО «Центр реструктуризации» от 26.05.2015, что свидетельствует о том, что ООО «Саратов-Холод Плюс» начало осуществлять реализацию мороженого сахарный рожок «Италия» на территории Саратовской области ранее, чем ООО «Талосто-3000» начало выпускать мороженое в спорной упаковке.

В материалы дела представлены письменные пояснения ООО «Саратов-Холод Плюс» (б/н, б/д), из которых следует, что перед началом выпуска мороженого «Италия» в спорной упаковке ООО «Талосто-3000» знало о том, что ООО «Саратов-

Холод Плюс» выпускает мороженое «Италия» и целенаправленно допустило схожесть спорных упаковок мороженого «Италия». За все время конкуренции ООО «Саратов-Холод Плюс» и ООО «Талосто-3000» на рынке мороженого не было выявлено ни одного факта смешения для потребителя мороженого «Италия» и мороженого «Ля Фам», в связи с чем довод о копировании Заявителем дизайна упаковки мороженого «Ля Фам» не подтвержден документально.

Комиссия соглашается с доводом Заявителя о том, что ГК «Талосто» является производителем мороженого в сахарном рожке «Ля Фам», которое продается, в том числе, на территории Саратовской области, в связи с чем выпуск и реализация аналогичной продукции с другим названием («Италия») обусловлены только лишь широкой известностью мороженого в сахарном рожке «Италия» в Саратовской области. Являясь правообладателем широко известного товарного знака «Ля Фам» для аналогичной группы товаров, выпуск мороженого «Италия» направлен на введение потребителя в заблуждение относительно производителя товара.

5. Относительно представленного ООО «Саратов-Холод Плюс» в материалы дела Свидетельства № 63 о депонировании и регистрации произведения – объекта интеллектуальной собственности ООО «Талосто-3000» пояснило, что данное свидетельство не является документом, подтверждающим права ООО «Саратов-Холод Плюс» на упаковку мороженого «Италия» в связи по следующим причинам:

- регистрация произведена Саратовским областным советом Всероссийского общества изобретателей и рационализаторов, а не Федеральной службой по интеллектуальной собственности (Роспатент);
- представленном Свидетельстве имеются разночтения, чьи права и на что оно подтверждает (<...> или ООО «Саратов-Холод Плюс»);
- в свидетельстве отсутствует оригинал-макет изображения объекта интеллектуальной собственности.

Вместе с тем, Комиссия считает указанные выше доводы ООО «Талосто-3000» необоснованными в силу следующего.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) результатами интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются: произведения науки, литературы и искусства.

Согласно ч. 1 ст. 1259 ГК РФ объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения: в том числе произведения живописи, скульптуры, графики, **дизайна**, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства.

В соответствии с ч.4 ст.1259 ГК РФ для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо иных формальностей.

Как следует из положений части четвертой ГК РФ, автор дизайнерского решения (произведения) имеет возможность выбрать вид правовой охраны как в качестве промышленного образца в рамках патентного права, так и по нормам авторского права в качестве произведения дизайна.

Для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрация произведения или соблюдение каких-либо формальностей (абзац первый пункта 4 статьи 1259 Гражданского кодекса РФ - далее - Кодекс). Согласно статье 1270 Кодекса автору произведения принадлежит исключительное право владеть, пользоваться и распоряжаться произведением дизайна.

На основании изложенного, объект интеллектуальной собственности – дизайн упаковки «Италия» для мороженого не подлежит обязательной регистрации в Роспатенте.

Согласно ч. 1 ст. 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающее исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или 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 12330), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

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, установленную настоящим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается настоящим Кодексом.

Согласно ч.1 ст.1270 ГК РФ автору произведения или иному правообладателю принадлежит исключительное право использовать произведение в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса в любой форме и любым не противоречащим закону способом (исключительное право на произведение), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение.

Из Свидетельства № 63 следует, что автор дизайна упаковки «Италия» для мороженого <...> заявила, что все права на данный объект интеллектуальной собственности, созданный в мае 2011 года, по праву на служебное произведение принадлежит исключительно ООО «Саратов-Холод Плюс». В материалы дела

представлен Трудовой договор № 15/109 от 14.05.2008, заключенный между ООО «Саратов-Холод Плюс» и <...>.

Таким образом Комиссией установлено, что Свидетельство № 63 подтверждает факт принадлежности ООО «Саратов-Холод Плюс» исключительного права на дизайн упаковки «Италия» для мороженого.

В ходе рассмотрения дела ООО «Саратов-Холод Плюс» представило оригинал Свидетельства № 63 с приложением оригинал-макета упаковки мороженого «Италия». Таким образом, Комиссией установлен объект интеллектуальной собственности, права на которые подтверждены Свидетельством № 63.

6. В ходе рассмотрения дела представлен Отчет о результатах прикладного социологического исследования «Установление сходства или различия упаковок мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» и ООО «Саратов-Холод Плюс» для потребителей на территории г. Саратова и Саратовской области», подготовленный Центром региональных социологических исследований Саратовского национального государственного университета имени Н.Г. Чернышевского от 13.01.2016 (далее – Отчет).

Как следует из Отчета, в ходе проведения исследования покупателям показывались две этикетки мороженого разных производителей ООО «Талосто-3000» и ООО «Саратов-Холод Плюс», и предлагалось сравнить их. Самым распространенным ответом стало мнение, что сходство этикеток очень большое, различий практически нет (31,4%). 29,4% опрошенных ответили, что различия есть, но их сразу сложно определить. 24,5% покупателей ответили, что «это – одно и то же». Таким образом, 75,3% совсем, или почти совсем не различили бы при покупке отличий между этими видами мороженого.

42% опрошенных затруднились определить, принадлежат ли упаковка одному или разным производителям. 47% покупателей сочли, что это упаковки принадлежат одному производителю.

Таким образом, значительная часть потребителей считает, что тестируемые упаковки сходны между собой, либо выпускаются одним производителем, в результате чего для потребителей не обладают различительной способностью и воспринимается потребителями как один и тот же продукт. Три четверти из них практически не видят различий между двумя тестируемыми упаковками, почти каждый второй (47%) полагает, что это одно и то же мороженое одного производителя.

ООО «Талосто-3000» представило письменные пояснения (исх. № 57 от 26.05.2016), из которых следует, что Отчет о результатах прикладного социологического исследования не может быть использован как одно из доказательств по делу, поскольку применяемый метод (экзит-полл) не соответствует целям исследования.

По мнению Общества, для выяснения сходности и смешения необходим искусствоведческий анализ, в котором также должны принимать участие эксперты в области охраны прав на объекты промышленной собственности, поскольку главным объектом исследования является оригинал-макет упаковки, используемый в коммерческой деятельности.

Метод экзит-полл, позволяющий оценить расхождение между намерениями людей и их реальными действиями, невозможно использовать при оценке сходности дизайнов объектов промышленной собственности.

Комиссия не согласна с доводом ООО «Талосто-3000», в силу следующего.

Согласно Постановлению Президиума ВАС РФ от 18.07.2006 № 3691/06, при оценке угрозы смешения схожих обозначений данными, подтверждающими наличие такого смешения, могут быть результаты, полученные в результате проведения социологического опроса, если как минимум 20% опрошенных потребителей не могут однозначно отличить сравниваемые обозначения, так как такой процент расценивается как внушительный и оказывающий влияние на продвижение товаров в определенном сегменте рынка.

Товар «мороженое» для потребителей не относится к категории опасных или дорогостоящих товаров, при выборе которых потребитель склонен проявлять осмотрительность и осторожность. В связи с этим при выборе данного товара потребитель скорее ориентируется на сложившееся у него общее впечатление от товара, ввиду чего появляется возможность смешения в отношении производителя товара, что нашло отражение в ответах респондентов, принявших участие в социологическом опросе, подготовленном Центром региональных социологических исследований Саратовского национального государственного университета имени Н.Г. Чернышевского от 13.01.2016. при этом товар Заявителя получил известность на товарном рынке Саратовской области до появления аналогичного товара ООО «Талосто-3000».

Доказательств недостоверности проведенного социологического исследования в материалы дела не представлено, таким образом, Комиссия считает Отчет о результатах прикладного социологического исследования «Установление сходства или различия упаковок мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» и ООО «Саратов-Холод Плюс» для потребителей на территории г. Саратова и Саратовской области», подготовленный Центром региональных социологических исследований Саратовского национального государственного университета имени Н.Г. Чернышевского от 13.01.2016, надлежащим доказательством по делу.

Согласно п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» 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.

Изучив представленные документы (в том числе Спецификации от 04.02.2015 к Договору поставки № 539 от 10.07.2010, Спецификации на товары, поставляемые в ООО «Центр реструктуризации» от 19.02.2015, Спецификации на товары, поставляемые в ООО «Центр реструктуризации» от 26.05.2015, представленные ООО «Саратов-Холод Плюс», письменные пояснения ООО «Талосто-3000» от 24.02.2016, копия протокола исследований № 811 от 05.05.2015), Комиссия Саратовского УФАС России пришла к выводу о том, что ООО «Саратов-Холод

Плюс» ввело в оборот мороженое «Италия» в спорной упаковке на территории Саратовской области ранее (04.02.2015), чем ООО «Талосто-3000», поскольку ООО «Талосто-3000» начало производить и реализовывать мороженое «Италия» в спорной упаковке начиная с 27.04.2015.

Таким образом, по мнению Комиссии, имеющиеся в материалах дела доказательства подтверждают, что действия ООО «Талосто-3000», выразившиеся во введении в заблуждение в отношении производителя мороженого «Италия» в упаковке, сходной до степени смешения с упаковкой мороженого сахарный рожок «Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс», позволяют ООО «Талосто-3000» получить антиконкурентное преимущество, так как использование схожей упаковки может принести убытки ООО «Саратов-Холод Плюс».

05.01.2016 в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 05.10.2015 № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации», ст.14 Закона «О защите конкуренции» утратила законную силу.

Новая редакция Федерального закона «О защите конкуренции» содержит аналогичную норму п. 2 ст. 14.6, согласно которой 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 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.

Учитывая изложенное, Комиссия считает, что рассматриваемые действия ООО «Талосто-3000» содержат признаки нарушения п. 2 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Талосто-3000» нарушившим п. 2 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

2. Выдать ООО «Талосто-3000» предписание о прекращении недобросовестной конкуренции, а именно: ООО «Талосто-3000» в срок до 01.07.2016 прекратить действия, выраженные во введении в гражданский оборот на территории Саратовской области мороженого «Италия» производства ООО «Талосто-3000» в упаковке, сходной до степени смешения с упаковкой мороженого сахарный рожок

«Италия» производства ООО «Саратов-Холод Плюс».

2.1. Сообщить об исполнении предписания в Саратовское УФАС России в пятидневный срок со дня исполнения предписания.

Председатель Комиссии _____ <...>

Члены комиссии _____ <...>

_____ <...>

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

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