

ул. Гастелло, д. 1 г. Воронеж, 394087

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 4-14.33-378/00-08-18

об административном правонарушении

«19» апреля 2018 г.

г. Москва

Я, заместитель руководителя ФАС России Кашеваров А.Б., рассмотрев протокол и материалы дела № 4-14.33-378/00-08-18 об административном правонарушении, возбужденного в отношении Генерального директора ООО Юридическая фирма «Дебор» - <.....> (Россия, 394087, г. Воронеж, ул. Гастелло, д. 1), извещенного о дате, времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении надлежащим образом, в присутствии представителя по доверенности от 13.04.2018 б/н <.....> ,

У С Т А Н О В И Л:

ООО «Дустр Марианна» (далее также - Заявитель) является юридическим лицом по законодательству Республики Армения и осуществляет производство и реализацию молочных продуктов, в том числе молока, творога, сыров, майонеза, под торговой маркой MARIANNA на территории Республики Армения.

Заявитель является правообладателем товарного знака Marianna, зарегистрированного Агентством интеллектуальной собственности при Министерстве экономики Республики Армения (свидетельство о регистрации №12279 от 30.11.2007) в отношении товаров «молоко, молочные продукты и майонез».

ООО «Дустр Марианна» была основана в 1997 году Тиграном Варданяном и названа в честь его дочери (название компании переводится с армянского как «Дочь Марианна»). В настоящее время указанная компания занимает одну из лидирующих позиций в молочной промышленности Армении.

Кроме того, ООО «Дустр Марианна» награждена рядом наград, сертификатов и дипломов, в том числе:

- в 2003 году Международный приз Европы «За качество» (г. Женева);
- в 2006 году Международная награда «За качество и совершенство» (г. Париж);
- в 2006 году Золотая премия Европы «За качество» (г. Париж);
- в 2006 году Премия «Гран-при» (г. Ереван);
- в 2007 году Золотая премия Европы «За качество» (г. Женева);
- в 2007 году Приз «Лучший товар года» (г. Ереван);
- в 2009 году VII Международный форум «Молочная индустрия2009» (г. Москва);
- в 2014 году Фестиваль «Страны под большой крышей» (г. Ереван);
- и иные.

Таким образом, Заявитель, осуществляя деятельность на рынке молочных продуктов с 1997 года, приобрел положительную деловую репутацию не только на территории Республики Армения, но и на международном рынке.

ООО Юридическая фирма «Дебор» является правообладателем исключительных прав на ряд товарных знаков МАРИАННА/MARIANNE, которые были приобретены ими в 2009 году в результате уступки ООО «Экофуд» таких исключительных прав.

1) №182970 – словесное обозначение MARIANNE, с датой приоритета 08.04.1998, зарегистрирован 27.12.1999.

Правовая охрана в отношении следующего перечня товаров и услуг МКТУ:

05 - витаминные препараты.

29 - изюм; финики; орехи обработанные; сливки взбитые; крем сливочный; какао-масло; арахисовое масло; жиры пищевые; молоко, молочные продукты.

42 - консультации профессиональные, не связанные с деловыми операциями; дизайн художественный; печать; типографское дело; видеосъемка; предоставление оборудования для организации выставок.

На дату рассмотрения заявления правообладателем является ООО Юридическая фирма «Дебор» на основании договора об отчуждении исключительного права на товарный знак в отношении всех товаров и/или услуг с ООО «Экофуд» (Москва) от 12.02.2009 №РД0046832.

На основании лицензионного договора от 13.02.2009 №РД0046880 исключительная лицензия на использование товарного знака на срок до 31.12.2017 на территории РФ предоставлена ООО «Ногинский пищевой комбинат».

2) № 276865 – словесное обозначение МАРИАННА, с датой приоритета 26.09.2003,

зарегистрирован 20.10.2004.

Правовая охрана в отношении следующего перечня товаров и услуг МКТУ:

30 - приправы, в том числе, майонез; соусы для овощей; пряности; специи; эссенции пищевые (за исключением эфирных эссенций и эфирных масел).

На дату рассмотрения заявления правообладателем является ООО Юридическая фирма «Дебор» на основании договора об отчуждении исключительного права на товарный знак в отношении всех товаров и/или услуг с ООО «Экофуд» (Москва) от 16.02.2009 №РД0046985.

На основании лицензионного договора от 07.04.2009 №РД0048901 исключительная лицензия на использование товарного знака на срок до 24.02.2015 на территории РФ предоставлена ООО «Ногинский пищевой комбинат».

3) №312967 – комбинированное обозначение со словесным обозначением «Марианна», с датой приоритета 11.06.2004, зарегистрирован 01.09.2006.

Правовая охрана в отношении следующего перечня товаров и услуг МКТУ:

30 - приправы, в том числе, майонез; соусы для овощей; пряности; специи; эссенции пищевые (за исключением эфирных эссенций и эфирных масел).

На дату рассмотрения заявления правообладателем является ООО Юридическая фирма «Дебор» на основании договора об отчуждении исключительного права на товарный знак в отношении всех товаров и/или услуг с ООО «Экофуд» (Москва) от 12.02.2009 №РД0046832.

На основании лицензионного договора от 13.02.2009 №РД0046880 исключительная лицензия на использование товарного знака на срок до 31.12.2017 на территории РФ предоставлена ООО «Ногинский пищевой комбинат».

4) №313297 – словесное обозначение МАРИАННА, с датой приоритета 28.07.2004, зарегистрирован 08.09.2006.

Правовая охрана в отношении следующего перечня товаров и услуг МКТУ:

29 - овощи и фрукты консервированные, сушеные и подвергнутые тепловой обработке; желе, варенье, компоты; яйца, молоко и молочные продукты; масла и жиры пищевые.

На дату рассмотрения заявления правообладателем является ООО Юридическая фирма «Дебор» на основании договора об отчуждении исключительного права на товарный знак в отношении всех товаров и/или услуг с ООО «Экофуд» (Москва) от 12.02.2009 №РД0046832.

На основании лицензионного договора от 13.02.2009 №РД0046880 исключительная лицензия на использование товарного знака на срок до 31.12.2017 на территории РФ предоставлена ООО «Ногинский пищевой комбинат».

В 2015 году ООО «Дустр Марианна» принимала участие в 24 Международной

выставке «World food Moscow», где, согласно содержанию заявления, также проводила переговоры с торговыми организациями по поводу выхода со своим товаром на российский рынок.

По факту участия Заявителя в период с 14 по 17 ноября 2015 года в указанной выставке к нему поступила претензия ООО Юридическая фирма «Дебор» о недопустимости использования на территории Российской Федерации обозначения МАРИАННА/MARIANNE, сходного до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими ответчикам. Общество указало, что оно, как правообладатель, и лицензиат ООО «Ногинский пищевой комбинат» начали использовать данное обозначение раньше Заявителя, молочные продукты, выпускаемые Заявителем под маркой Marianne, охватываются регистрациями №182970, №313297, а майонез – регистрациями №276865 и №312967, в связи с чем Заявителю предъявлены требования:

- признать наличие у ООО Юридическая фирма «Дебор» исключительных прав на указанные товарные знаки;
- представить письменное обязательство никогда не ввозить на территорию Российской Федерации и не вводить в гражданский оборот товары, маркированные обозначением MARIANNA;
- изъять из оборота и уничтожить за свой счет товары, маркированные знаком MARIANNA, которые уже были ввезены на территорию Российской Федерации.

Вместе с тем, по данным каталога в разделе официального сайта ООО «Ногинский пищевой комбинат» <http://mayones.ru/otdel/r3-marianna.html> под указанным наименованием и с использованием комбинированного товарного знака завод производит только майонезный соус «Провансаль» в различной фасовке.

При этом молоко и молочные продукты ни по одному из признаков однородности, установленных Методическими рекомендациями по определению однородности товаров и услуг при экспертизе заявок на государственную регистрацию товарных знаков и знаков обслуживания, утвержденными приказом Роспатента от 31.12.2009 № 198, не являются однородными майонезу, что подтверждается выводами имеющегося в материалах дела Заключения по однородности № 19.01.001, составленного патентным поверенным А.З. Супрун.

Данные выводы также подтверждаются представителем ООО Юридическая фирма «Дебор» и ООО «Ногинский пищевой комбинат», который неоднократно указывал на то, что спорные товарные знаки никогда не использовались для индивидуализации молочной продукции.

Вместе с тем, несмотря на отсутствие фактического использования со стороны ООО Юридическая фирма «Дебор» обозначения МАРИАННА/MARIANNE для индивидуализации молока и молочных продуктов, ООО «Дустр Марианна» вступило в переговоры относительно возможности урегулирования сложившейся ситуации.

Представленная сторонами переписка между представителями ООО Юридическая фирма «Дебор» и ООО «Дустр Марианна» свидетельствует о том,

что ООО «Дустр Марианна» обратилось к правообладателю с предложением урегулировать правоотношения по поводу использования им обозначения MARIANNA с обязательным условием исключительности использования права на спорное обозначение в отношении молока и молочных продуктов. Так, ООО «Дустр Марианна» предложило выкупить исключительные права на товарные знаки МАРИАННА/MARIANNE в отношении молока и молочных продуктов за 2 000 000 руб.

Представители ООО Юридическая фирма «Дебор» отказались от отчуждения исключительных прав на спорные товарные знаки и в качестве альтернативы предложили возможность выдачи исключительной лицензии или выдачу письма-согласия на регистрацию ООО «Дустр Марианна» собственного товарного знака MARIANNA в отношении предварительно согласованного перечня товаров.

При этом, как указывает представитель правообладателя, в случае получения Заявителем письма-согласия на регистрацию собственного товарного знака (за согласованную фиксированную сумму) ООО Юридическая фирма «Дебор» оставляет за собой право в дальнейшем заключать лицензионные договоры с третьими лицами на право использования обозначения МАРИАННА/MARIANNE в отношении молока и молочных продуктов.

Очевидно, что указанный вариант является неприемлемым для добросовестного участника рынка, поскольку заключение таких договоров и последующая реализация товара третьим лицом под спорным обозначением может привести к созданию смешения на рынке и, как следствие, к убыткам Заявителя или даже нанесению ущерба его деловой репутации (если товар третьего лица будет некачественным).

Более того, подобные обстоятельства объективно могут повлечь за собой ослабление деловой репутации ООО «Дустр Марианна», под которой, в соответствии с Типовыми положениями о защите от недобросовестной конкуренции, утвержденными Международным бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС), понимается уменьшение различительной способности или рекламной ценности торгового знака, фирменного наименования или иного различительного знака предприятия, и иного.

Заключение же договора на предоставление исключительной лицензии, предполагает регулярные, подверженные изменению платежи правообладателю, возможность его расторжения в одностороннем порядке, а также контроль правообладателя над производством лицензиата. Как указал на заседании Комиссии представитель ООО Юридическая фирма «Дебор» и ООО «Ногинский пищевой комбинат», что условия, в том числе цена (300 руб/мес), планируемого к заключению лицензионного договора с ООО «Дустр Марианна» были бы аналогичны условиям договора, заключенного с ООО «Ногинский пищевой комбинат», копия которого представлена в материалы дела.

Вместе с тем, лицензионный договор от 20.11.2008, заключенный между ООО Юридическая фирма «Дебор» и ООО «Ногинский пищевой комбинат» предполагает передачу правообладателем исключительных прав на использование товарных знаков (исключительная лицензия) в отношении всего перечня товаров, в связи с чем неясно каким образом ООО Юридическая фирма «Дебор» планировала заключить договор на предоставление исключительной лицензии с ООО «Дустр Марианна» в отношении молока и молочных продуктов. На

заседании Комиссии представитель ООО Юридическая фирма «Дебор» пояснил, что в случае согласия Заявителей на заключение такого договора, лицензионный договор с ООО «Ногинский пищевой комбинат» был бы перезаключен.

При таких обстоятельствах, ООО «Дустр Марианна» объективно может оказаться в такой же ситуации, вложив в продвижение на рынке спорных обозначений денежные средства.

Кроме того, с учетом необходимости несения ООО «Дустр Марианна» издержек в виде таможенных платежей, в случае последующего существенного изменения лицензионного вознаграждения, Заявитель не сможет вводить в гражданский оборот конкурентоспособную продукцию, поскольку все эти издержки будут закладываться в себестоимость реализуемой продукции.

Рынок молока и молочных продуктов на территории Российской Федерации преимущественно представляет собой рынок с неразвитой конкурентной средой (наличие на рынке хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение).

Кроме того, для рынка молока и молочных продуктов характерно наличие ряда входных барьеров, препятствующих или затрудняющих и ограничивающих деятельность хозяйствующих субъектов на указанном товарном рынке, прежде всего, экономических (значительные первоначальные капитальные вложения при длительных сроках окупаемости этих вложений, отсутствие эффективной поддержки отрасли); организационных (степень насыщенности рынка, потребительские предпочтения, уровень платежеспособного спроса); стратегических (присутствие на рассматриваемом рынке крупных холдинговых компаний: группа компаний «Вимм Билль Данн» (с момента своего основания в 1992 году группа «Вимм Билль Данн» занимает ведущее положение на российском рынке продуктов питания и молока), холдинговая компания «ЮНИМИЛК» (второй по величине производитель молочной продукции на российском рынке).

Исходя из изложенного, даже сам по себе выход на рассматриваемый рынок нового хозяйствующего субъекта представляется сложным и затратным, а при таких вышеописанных обстоятельствах для ООО «Дустр Марианна» практически невозможным.

Таким образом, Комиссия ФАС России приняла во внимание, что основным назначением товарного знака является индивидуализация товаров (работ, услуг). Материалами дела № 1-14-185/00-08-16 доказано, что в данном случае указанная функция спорных товарных знаков в отношении молока и молочных продуктов не реализуется ООО Юридическая фирма «Дебор», что исключает возможность создания смешения при введении в гражданский оборот ООО «Дустр Марианна» молочной продукции и, как следствие, наличие нарушенного права.

В результате указанных действий Заявитель, являющийся добросовестным производителем молочной продукции под соответствующим наименованием, использующий с 1997 года доминирующий элемент своего фирменного наименования для индивидуализации производимой продукции, а с 2007 года собственное зарегистрированное в качестве товарного знака обозначение лишен возможности продвигать, ввозить и реализовывать свой товар на территории Российской Федерации.

Таким образом, рассматриваемые действия ООО Юридическая фирма «Дебор» приводят к ограничению конкуренции на товарном рынке молока и молочных продуктов в границах территории Российской Федерации, выражающемуся в недопущении на указанный рынок Заявителя при отсутствии достойных защиты интересов (отсутствии факта использования спорных товарных знаков для индивидуализации молока и молочных продуктов).

Кроме того, Комиссией ФАС России установлено следующее.

ООО Юридическая фирма «Дебор» является дочерней организацией АО «ЭФКО Продукты питания» в силу владения последней 100% долей в уставном капитале (группа лиц в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции).

В свою очередь АО «ЭФКО Продукты питания» владеет более чем 50% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном капитале ряда юридических лиц, в том числе ОАО «ЭФКО» (доля составляет более 95% голосующих акций) (группа лиц в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции).

Таким образом, ООО Юридическая фирма «Дебор» и ОАО «ЭФКО» входят в одну группу лиц на основании пункта 8 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

В 2015 году Группа компаний «ЭФКО» вышла на рынок йогуртов под товарным знаком «Слобода», о чем свидетельствует информация, опубликованная на сайте www.efko.ru, администратором которого является ОАО «ЭФКО». В качестве производителя йогурта «Слобода» также указано ОАО «ЭФКО».

Как уже было указано ранее, в 2015 году ООО «Дустр Марианна» принимала участие в 24 Международной выставке «World food Moscow», где также проводила переговоры с торговыми организациями по поводу выхода со своим товаром на российский рынок, после чего ими была получена претензия от ООО Юридическая фирма «Дебор». Вместе с тем, как установлено Комиссией ФАС России, до 2015 года Заявитель участвовал в выставках, в том числе проводимых в Москве, однако ему не направлялось каких-либо претензий.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу о направленности действий группы компаний «ЭФКО» в лице ООО Юридическая фирма «Дебор» на недопущение ООО «Дустр Марианна» на указанный товарный рынок с целью получения преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, а именно при выходе на рынок молочных продуктов Группы компаний «ЭФКО» в лице ОАО «ЭФКО».

Статьей 14.4 Закона 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.

Решением Комиссии ФАС России от 22.06.2017 по делу № 1-14-185/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства действия ООО Юридическая фирма «Дебор» (Россия, 394087, г. Воронеж, ул. Гастелло, д. 1; ОГРН/ИНН 3666090740/1023602618522), связанные с приобретением и использованием

исключительных прав на товарные знаки MARIANNE по свидетельству №182970 и МАРИАННА по свидетельству № 313297, актом недобросовестной конкуренции, признаны актом недобросовестной конкуренции, противоречащим части 1 статьи 14.4 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с пунктом 3 статьи 2.1 КоАП РФ назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, равно как и привлечение к административной или уголовной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юридическое лицо.

Согласно части 1 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

В соответствии со статьей 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

У генерального директора ООО Юридическая фирма «Дебор» - <.....> имелась возможность не приобретать исключительные права на товарные знаки MARIANNE по свидетельству №182970 и МАРИАННА по свидетельству №313297, уже использовавшиеся ООО «Дустр Марианна», для индивидуализации молочной продукции, производимой на территории Российской Федерации, с последующим направлением претензий указанной компании, однако он осознанно такие действия предпринял. Таким образом, вина генерального директора ООО Юридическая фирма «Дебор» - <.....> в совершенном административном правонарушении установлена.

Факт совершения административного правонарушения подтверждается решением Комиссии ФАС России от 27.12.2016 по делу № 1-14-185/00-08-16 о нарушении антимонопольного законодательства, протоколом об административном правонарушении от 22.02.2018 № 4-14.33-378/00-08-18, а также другими материалами дела.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, смягчающие и отягчающие административную ответственность обстоятельства.

Обстоятельств, смягчающих или отягчающих административную ответственность генерального директора ООО Юридическая фирма «Дебор» <.....> за

совершенное административное правонарушение, не установлено.

Малозначительность в совершенном генеральным директором ООО Юридическая фирма «Дебор» <.....> административном правонарушении не установлена. Таким образом, основания для освобождения генерального директора ООО Юридическая фирма «Дебор» <.....> от административной ответственности согласно статье 2.9 КоАП РФ отсутствуют.

Учитывая характер и обстоятельства совершенного правонарушения, административный штраф за административное правонарушение, совершенное генеральным директором ООО Юридическая фирма «Дебор» <.....> должен быть исчислен в размере 12 000 рублей.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 4.2, статьей 4.3, частью 1 статьи 14.33, статьей 23.48, статьей 29.7, статьей 29.9 КоАП РФ,

ПО С Т А Н О В И Л:

1. Применить к генеральному директору ООО Юридическая фирма «Дебор» <.....> (Россия, 394087, г. Воронеж, ул. Гастелло, д. 1) меры административной ответственности в виде штрафа за недобросовестную конкуренцию в размере 12 000 (двенадцати тысяч) рублей.

2. Сумму штрафа надлежит уплатить по следующим реквизитам:

Получатель: Межрегиональное операционное УФК (для ФАС России л/с 04951001610)

ИНН 7703516539 КПП 770301001

КБК 161 1 16 02010 01 6000 140

ОКТМО 45380000

Банк получателя: Операционный департамент Банка России г. Москва

БИК 044501002

Расчетный счет 40101810500000001901

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока

отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд по месту рассмотрения дела в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу 8 (499) 755 23 24.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей либо административный арест на срок до пятнадцати суток.

Заместитель руководителя

А.Б. Кашеваров

Богатырева А.С.

(499)755 23 23, доб. 088-212