

ООО «Ведель»

<...>

г.Тюмень, 625005

ООО «Сашера-Мед»

Васильева ул., 74

г.Бийск, 659315

ООО «НПК «Здоровая Семья»

Крестьянская ул., 64, оф. 5

г.Бийск, 659301

РЕШЕНИЕ по делу № 022/01/146-896/2022

Резолютивная часть решения оглашена 10 января 2023г. г.Барнаул

В полном объеме решение изготовлено 19 января 2023г.

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии:

<...> – заместитель руководителя управления,

члены Комиссии:

<...> – начальник отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

<...> — главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

<...> – главный специалист-эксперт отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы,

рассмотрев дело № 022/01/14.6-896/2022 по признакам нарушения ООО «Ведель» пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

с участием посредством видео-конференц-связи представителя ответчика ООО «Ведель», Тюменская область, 625005, г.Тюмень, Газовиков ул., 44-247, ИНН 7203241854, <...> по доверенности,

в отсутствие представителя заявителя ООО «Сашера-Мед», Алтайский край,

659315, г.Бийск, Васильева ул., 74, ИНН 2204051110 (извещено надлежащим образом),

в отсутствие представителя заинтересованного лица ООО «НПК «Здоровая семья», Алтайский край, 659301, г.Бийск, Крестьянская ул., 64, оф. 5, ИНН 2204094025 (извещено надлежащим образом),

УСТАНОВИЛА:

дело № 022/01/14.6-896/2022 возбуждено по результатам рассмотрения заявления ООО «Сашера-Мед» на действия ООО «Ведель», выражающиеся в незаконном использовании при маркировке продукции - «Фалумен – суппозитории» обозначения «Фалумен», тождественного товарному знаку «Фалумен», правообладателем которого является ООО «Сашера-Мед».

Обращаясь в антимонопольный орган, ООО «Сашера-Мед» просит признать действия ООО «Ведель» и ООО НПК «Здоровая семья», которое производит указанный продукт для ООО «Ведель», актом недобросовестной конкуренции и привлечь указанных лиц к ответственности в соответствии с антимонопольным законодательством.

Рассмотрение дела назначено 10 января 2023 года.

Заявитель явку представителей для участия в рассмотрении дела не обеспечил, дополнительных доводов и документов в материалы дела ООО «Сашера-Мед» представлено не было.

22 декабря 2022 года в антимонопольный орган поступили возражения ООО «Ведель» на определение о назначении дела о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению. Согласно возражениям, Общество нарушение антимонопольного законодательства не признает, ссылаясь на то, что именно оно является хозяйствующим субъектом, которое ввело в гражданский оборот товар под наименованием «Фалумен», что установлено решением антимонопольного органа по делу № 022/01/14.6-1102/2021 от 06.04.2022г., судебными актами арбитражного суда по делу № А03-15223/2020.

Ответчик указывает, что товар «Фалумен», выпускаемый ООО «Сашера-Мед», первоначально был точной копией товара, выпускаемого ООО «Ведель», а в последующем, при видоизмененном дизайне, остается схожим до степени смешения, при этом, по своему составу и свойствам является точным аналогом; регистрация товарного знака «Фалумен» произошла в процессе рассмотрения дела № 022/01/14.6-1102/2021 с противоправной целью – ухода от ответственности за нарушение антимонопольного законодательства, в том числе, с целью получения преимуществ, которые заключаются в том, что без каких-либо маркетинговых затрат, уже имеющий узнаваемость на рынке товар, реализовывать его по цене ниже, чем ООО «Ведель».

ООО «Ведель» настаивает, что к моменту регистрации спорного товарного знака, товар «Фалумен» был широко известен потребителю за счет действий ООО «Ведель». Кроме того, решением Суда по интеллектуальным правам от 21.12.2022 года по делу №СИП-615/2022 по иску ООО «Ведель» действия ООО «Сашера-Мед», связанные с приобретением и использованием исключительного права на

товарный знак по свидетельству Российской Федерации № 763029 от 17.06.2020, признаны злоупотреблением правом, а также актом недобросовестной конкуренции, противоречащим статье 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 года, а также статье 14.4 Федерального закона «О защите конкуренции» (более подробно доводы изложены в возражениях от 22.12.22г.).

На заседании Комиссии представитель ООО «Ведель» доводы, изложенные в возражениях, поддержал в полном объеме, просил производство по делу прекратить.

Оценив в совокупности и во взаимосвязи представленные доказательства по делу, заслушав доводы представителя ответчика, применив нормы антимонопольного законодательства, Комиссия Алтайского краевого УФАС России приходит к следующим выводам.

Юридические лица ООО «Ведель» и ООО «Сашера-Мед» являются действующими, сведений о прекращении деятельности не имеется.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция - 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.

Согласно пункту 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции под хозяйствующим субъектом понимается коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Заявитель – ООО «САШЕРА-МЕД», ОГРН 1102204004451, ИНН2204051110 (659315, Алтайский край, г.Бийск, Васильева ул., 74) зарегистрировано в качестве юридического лица 09 сентября 2010 года, основным видом деятельности Общества является производство прочих пищевых продуктов, не включенных в другие группировки (ОКВЭД 10.89), одним из дополнительных видов деятельности является производство парфюмерных и косметических средств (ОКВЭД 20.42), торговля оптовая парфюмерными и косметическими товарами (ОКВЭД 46.45).

Ответчик – ООО «ВЕДЕЛЬ», ОГРН 1097232032402, ИНН 7203241854 (625022, Тюменская область, г.Тюмень, Газовиков ул., 44-247) зарегистрировано в качестве юридического лица 26 ноября 2009 года, основным видом деятельности Общества является торговля оптовая бытовыми электротоварами (ОКВЭД 46.43), дополнительными видами деятельности являются: торговля оптовая пищевыми продуктами, напитками и табачными изделиями (ОКВЭД 46.3), торговля оптовая непродовольственными потребительскими товарами (ОКВЭД 46.4), торговля розничная преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в неспециализированных магазинах (ОКВЭД 47.11), торговля розничная прочая вне магазинов, палаток, рынков (ОКВЭД 47.99).

Тем самым, с учетом обстоятельств и материалов дела, указанные хозяйствующие субъекты осуществляют на территории Российской Федерации деятельность на рынке розничной и оптовой торговли, в том числе непродовольственными товарами, включая парфюмерные и косметические средства, следовательно, добросовестная конкуренция между ними заведомо предполагается.

В соответствии с пунктом 4 статьи 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Согласно пункту 1 статьи 10bis «Недобросовестная конкуренция» Конвенции по охране промышленной собственности, заключенной в г. Париже 20 марта 1883 года, актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В том числе согласно указанной международной правовой норме подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной, или торговой деятельности конкурента.

Запрет недобросовестной конкуренции установлен главой 2.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно пункту 9 статьи 4 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.

Из определения понятия «недобросовестная конкуренция» следует, что для признания действий хозяйствующего субъекта актом недобросовестной конкуренции необходимо и достаточно, чтобы эти действия содержали одновременно следующие признаки:

- наличие конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами;
- наличие действия хозяйствующего субъекта (группы лиц);
- направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- противоречие действия законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- наличие действительных или потенциальных убытков у конкурента, наличие действительного или потенциального вреда, причиненного деловой репутации конкурента, вследствие осуществленных действий.

Таким образом, актом недобросовестной конкуренции признаются действия

противоправного характера, целью которых является приобретение преимущественного положения на конкретном товарном рынке (при сопоставимости товаров по продуктовым и географическим границам определенного товарного рынка).

Согласно пункту 1 статьи 14.6 Закона 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.

Из заявления следует, что ООО «Ведель» для маркировки продукции «Фалумен – суппозитории» незаконно использует обозначение «Фалумен», тождественное одноименному товарному знаку, правообладателем которого является ООО «Сашера-Мед», на основании свидетельства о государственной регистрации товарного знака № 763029 от 17.06.2020 года (приоритет от 02.12.2019г.).

Материалами дела установлено, что до 08 августа 2019 года между ООО «Сашера-Мед» и ООО «Ведель» существовали договорные отношения на основании заключенного между ними Договора поставки товара с эксклюзивными правами дистрибьютора для покупателя от 17.11.2017 года № 6105 (далее – Договор № 6105), в рамках которого ООО «Сашера-Мед» (Поставщик) разрабатывало, изготавливало и передавало по заказу ООО «Ведель» (Дистрибьютер) продукцию в эксклюзивной упаковке и с оригинальным составом, а последнее принимало и оплачивало её.

При этом, сертификация, декларирование соответствия товаров требованиям технических регламентов также осуществлялось ООО «Сашера-Мед» как производителем товара. Дизайн упаковок и этикеток товаров в период действия указанного договора разрабатывался также ООО «Сашера-Мед» и согласовывался с ООО «Ведель».

Такой продукцией (товаром) являлись, в том числе и суппозитории для мужчин «Фалумен», для индивидуализации которой ООО «Сашера-Мед» 17 июня 2020 года зарегистрировало товарный знак .

ООО «Сашера-Мед» в заявлении указывает, что, являясь с указанного времени правообладателем товарного знака № 763029 , не разрешало ООО «Ведель» после 17 июня 2020 года использовать указанный товарный знак на реализуемой ООО «Ведель» продукции под наименованием «Фалумен», изготовленной для Общества другими производителями, в частности ООО «Здоровая Семья Сибири» по

договору подряда от 29.03.2019г., ООО «Научно-производственная компания «Здоровая семья» в рамках договора подряда от 21.06.2021г.

Несмотря на это, ООО «Ведель» реализовывало суппозитории «Фалумен» как в 2020 году в количестве 2 485 штук на сумму 2 588 084 рубля, так и в 2021 году в количестве 1 433 штуки на сумму 1 528 610 рублей, хотя последняя поставка данного товара ООО «Сашера-Мед» в адрес ООО «Ведель» была осуществлена 24 апреля 2019 года в количестве 1 000 штук в рамках Договора № 6105.

Сравнив спорные обозначения, Комиссией установлено звуковое, графическое, смысловое сходство до степени смешения между товарным знаком, принадлежащим заявителю, и обозначением «Фалумен», принадлежащим ответчику, которые, в свою очередь, используются для маркировки однородных и одноименных товаров – суппозиторий для мужчин «Фалумен».

Комиссия отмечает, что нарушение хозяйствующим субъектом при ведении своей деятельности норм гражданского и иного законодательства, в том числе в случае неправомерного использования охраняемого результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, само по себе не означает совершение акта недобросовестной конкуренции.

При рассмотрении спора о нарушении запрета недобросовестной конкуренции должны быть установлены в совокупности:

- факт осуществления хозяйствующим субъектом действий, способных оказать влияние на состояние конкуренции;
- отличие избранного хозяйствующим субъектом способа конкуренции на рынке от поведения, которое в подобной ситуации ожидалось бы от любого субъекта, преследующего свой имущественный интерес, но не выходящего за пределы осуществления гражданских прав и честной деловой практики;
- направленность поведения хозяйствующего субъекта на получение преимущества, в частности имущественной выгоды или возможности ее извлечения, при осуществлении экономической деятельности за счет иных участников рынка, в том числе посредством оказания влияния на выбор покупателей (потребителей), на возможность иных хозяйствующих субъектов, конкурирующих добросовестно, извлекать преимущество из предложения товаров на рынке, на причинение вреда хозяйствующим субъектам-конкурентам иными подобными способами (например, в результате использования (умаления) чужой деловой репутации).

Актом недобросовестной конкуренции является не любое использование хозяйствующим субъектом в собственной предпринимательской деятельности товарного знака субъекта-конкурента, а лишь такое, которое направлено на смешение деятельности хозяйствующего субъекта, реализуемых им товаров, работ и услуг с деятельностью конкурента, извлечение из этого необоснованных преимуществ. Поэтому для квалификации действий хозяйствующего субъекта по использованию товарного знака как нарушающих запрет, установленный пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, необходимо установить цель такого использования.

Вместе с тем, Комиссией при рассмотрении настоящего дела установлено нахождение на рассмотрении в Суде по интеллектуальным правам спора между хозяйствующими субъектами ООО «Сашера-Мед» и ООО «Ведель» по иску последнего о признании действий ООО «Сашера-Мед», связанных с приобретением и использованием исключительного права на товарный знак по свидетельству № 763029, актом недобросовестной конкуренции и злоупотреблением правом (Дело № СИП-615/2022).

Решением Суда по интеллектуальным правам от 23.12.2022 года по делу № СИП-615/2022 иск ООО «Ведель» удовлетворен полностью: действия ООО «Сашера-Мед» по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак по свидетельству Российской Федерации № 763029 признаны актом недобросовестной конкуренции, противоречащим статье 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и 15 статье 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года.

Решение по настоящему делу вступило в законную силу немедленно, на дату рассмотрения дела в кассационном порядке обжаловано не было.

Суд по интеллектуальным правам счел доказанным, что действия ООО «Сашера-Мед» по приобретению исключительного права на товарный знак по свидетельству Российской Федерации № 763029 направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству, обычаям делового оборота, требованиям 13 добропорядочности, разумности и справедливости, могут причинить убытки другому хозяйствующему субъекту либо нанести вред его деловой репутации. В связи с этим судебная коллегия пришла к выводу о наличии в действиях Общества, связанных с приобретением и использованием исключительного права на товарный знак по свидетельству Российской Федерации № 763029, признаков недобросовестной конкуренции.

Комиссия, изучив материалы дела и исследовав имеющиеся по делу доказательства, с учетом решения Суда по интеллектуальным правам от 23.12.2022 года по делу № СИП-615/2022, а также с учетом наличия сходства до степени смешения спорного обозначения с товарным знаком, приходит к выводу о недоказанности в действиях ООО «Ведель» по маркировке вводимой в гражданский оборот продукции наименованием «Фалумен» признаков недобросовестной конкуренции, запрет которой установлен пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, поскольку в действиях Общества цель недобросовестного смешения на рынке товаров двух разных производителей не прослеживается, так как ООО «Ведель» спорное обозначение в предпринимательской деятельности для маркировки продукции – суппозитории «Фалумен» начало использовать задолго до регистрации заявителем одноименного товарного знака, о чем последний знал в силу заключенного между сторонами Договора №6105 и производил для данного Общества указанную продукцию.

В связи с изложенным, рассматриваемые действия ООО «Ведель» не направлены на получение преимущественного положения на рынке, в частности имущественной выгоды или возможности ее извлечения, при осуществлении экономической деятельности за счет иных участников рынка, в том числе посредством оказания влияния на выбор покупателей (потребителей), на возможность иных

хозяйствующих субъектов, конкурирующих добросовестно, извлекать преимущество из предложения товаров на рынке, на причинение вреда хозяйствующим субъектам-конкурентам иными подобными способами (например, в результате использования (умаления) чужой деловой репутации).

В соответствии с частью 1 статьи 48 Закона о защите конкуренции Комиссия прекращает рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства, в том числе в случае отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

Таким образом, материалы дела свидетельствуют о том, что дело № 022/01/4.6-1102/2021 подлежит прекращению.

С учетом изложенного и руководствуясь статьей 41, пунктами 1, 5 части 1, части 2 статьи 48 Закона о защите конкуренции, Комиссия Алтайского краевого УФАС России

РЕШИЛА:

рассмотрение дела № 022/01/4.6-1102/2021 о нарушении ООО «Ведель», Тюменская область, 625005, г.Тюмень, Газовиков ул., 44-247, ИНН 7203241854, антимонопольного законодательства прекратить в связи с отсутствием в рассматриваемых действиях Общества нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия, а также в коллегиальный орган ФАС России.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>