г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «31» октября 2018 года.

Решение в полном объеме изготовлено «08» ноября 2018 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе:

Председателя Апелляционной коллегии:

"...";

Членов Апелляционной коллегии:

"...";

"...".

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу АО «Тандер» на решение Краснодарского УФАС России от 27.07.2018 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 550/2017, в присутствии представителя Заявителя (посредством видеоконференц-связи): "..."; от Краснодарского УФАС России (посредством видеоконференц-связи): "..."; "..."; "..."; "... (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено 17.10.2018 на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

на рассмотрение Апелляционной коллегии в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба АО «Тандер» (далее также — Заявитель) на решение Краснодарского УФАС России от 27.07.2018 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 550/2017 (далее — Жалоба).

По мнению АО «Тандер», решение Краснодарского УФАС России нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Апелляционная коллегия рассмотрела жалобу АО «Тандер» на предмет соблюдения единообразия в применении антимонопольным органом норм антимонопольного законодательства и установила следующее.

Основанием для возбуждения указанного дела явилось заявление АО «Тандер» на действия ИП "...", выразившиеся в использовании им вывески торгового объекта, расположенного по адресу: г. Краснодар, ул. Черкасская, 43/2, по мнению Заявителя, копирующей/имитирующей фирменный стиль торговой сети «Магнит», который закреплен в принадлежащих АО «Тандер» товарных знаках №№ 257219, 534392, 502488, 618187, 497172, содержащие возможные признаки нарушения пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Решением Комиссии Краснодарского УФАС России от 27.07.2018 № 550/2017 производство по делу № 550/2017 по признакам нарушения пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции в отношении ИП "..." прекращено в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых Комиссией действиях.

Согласно доводам, изложенным АО «Тандер» в Жалобе, Комиссией Краснодарского УФАС России неправомерно принято решение о прекращении рассмотрения дела № 550/2017 от 27.07.2018.

В обоснование своих доводов Заявитель указывает то, что при рассмотрении дела Комиссией Краснодарского УФАС России не учитывалось наличие у АО «Тандер» широко известных потребителям иных (помимо товарных знаков) составляющих

фирменного стиля (вывесок «Магнит», размещенных на фасадах магазинов; логотипов «Магнит», размещенных во внутренних помещениях магазинов, на используемом оборудовании, рекламных каталогах и на рекламных плакатах, на фирменной одежде персонала магазинов, транспортных средствах, доставляющих продукцию в магазины, а также официальном интернет сайте торговой сети «Магнит»).

Заявитель указывает на то, что однородность оказываемых услуг, для которых зарегистрирован товарный знак «Магнит», тем услугам, которые оказывает ИП "...", не является элементом, необходимым для квалификации действий ИП "..." по использованию вывески «Кубанское мясо свежее», недобросовестной конкуренцией, направленной на создание смешения, путем копирования/имитации фирменного стиля принадлежащей АО «Тандер» сети «Магнит».

Изучив жалобу АО «Тандер» на решение Краснодарского УФАС России от 27.07.2018 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 550/2017, Апелляционная коллегия приходит к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 2 части 4 статьи 23 Закона о защите конкуренции коллегиальный орган пересматривает решения и (или) предписания территориальных органов ФАС России по делам о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если такие решения и (или) предписания нарушают единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Пункт 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции определяет недобросовестную конкуренцию, как любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству РФ, 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 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции запрещается недобросовестная конкуренция, направленная на копирование или имитацию 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 положения, предусмотренные пунктом 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия соглашается с выводом Краснодарского УФАС России о том, для квалификации действий хозяйствующего субъекта в качестве акта недобросовестной конкуренции, связанного с использованием фирменного стиля, необходимо оценивать используемый хозяйствующим субъектом фирменный стиль в целом, а не отдельные его элементы.

Так, решением Орловского УФАС России по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства № 017-18/04А3 от 27.03.2018 действия ИП "...", связанные с копированием/имитацией фирменного стиля торговой сети «Магнит» при оформлении торгового объекта «Микс», были признаны нарушившими требования части 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

В рамках рассмотрения указанного дела Комиссией Орловского УФАС было установлено, что ИП "..." копирование/имитация фирменного стиля торговой сети «Магнит», помимо использования вывески, была совершена, в числе прочего, путем оформления витрин (фасада магазина) с использованием цветовой гаммы, аналогичной используемой при оформлении объектов торговой сети «Магнит».

По мнению Апелляционной коллегии, в рассматриваемом случае действия ИП "...", выразившиеся в использовании им вывески «Кубанское мясо свежее», не могли привести к созданию у потребителей впечатления о принадлежности торгового объекта «Кубанское мясо свежее» к торговой сети «Магнит».

В рамках рассматриваемого дела о нарушении антимонопольного законодательства № 550/2017 от 27.07.2018 Комиссией Краснодарского УФАС России не установлены факты, а АО «Тандер» не представлены доказательства использования ИП "..." иных элементов фирменного стиля (не охраняемых в качестве интеллектуальной собственности) торговой сети «Магнит», а также что рассматриваемые действия ответчика по делу причинили и (или) могли причинить АО «Тандер» убытки либо повлекли и (или могли) повлечь наступление иных негативных последствий.

Таким образом, Апелляционная коллегия считает, что само по себе использование ИП "..." вывески «Кубанское мясо свежее» с использованием красно-белой цветовой гаммы, аналогичной используемой при оформлении объектов торговой сети «Магнит», не указывает на возможность получения указанным лицом каких-либо преимуществ в рамках осуществления предпринимательской деятельности, а соответственно, не свидетельствует о нарушении хозяйствующим субъектом пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Согласно письму ФАС России (исх. от 30.06.2017 № АК/44651/17) «О практике доказывания нарушений, квалифицируемых в соответствии с пунктом 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции» при сборе доказательств по делам о нарушении антимонопольного законодательства следует обратить внимание, чтобы все обстоятельства, положенные в основу позиции антимонопольного органа, были надлежащим образом подтверждены документально.

При этом ни Закон о защите конкуренции, ни Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации не устанавливают конкретный перечень доказательств, которыми могут быть подтверждены факты недобросовестной конкуренции, и не содержат каких-либо требований к ним, в связи с чем достаточность доказательств определяется Комиссией антимонопольного органа исходя из конкретных обстоятельств каждого дела и оценки всех представленных доводов и документов.

Учитывая изложенное, Апелляционная коллегия соглашается с выводом Краснодарского УФАС России о том, что из представленных АО «Тандер» доказательств не усматривается подтверждение того, что потребитель может смешать индивидуализирующие элементы торгового объекта ИП "..." с основными индивидуализирующими элементами торговой сети «Магнит».

Согласно части 11 статьи 23 Закона о защите конкуренции основанием для изменения или отмены решения и предписания территориального антимонопольного органа является нарушение единообразия в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Таким образом, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что решение Краснодарского УФАС России о прекращении рассмотрения дела от 27.07.2018 № 550/2017, не нарушает единообразие применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, в связи с чем указанное решение не подлежит отмене на основании части 11 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу АО «Тандер» на решение Краснодарского УФАС России от

27.07.2018 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 550/2017
без удовлетворения.