

# РЕШЕНИЕ

по делу №А-54/14-13 о нарушении антимонопольного законодательства

г. Уфа, ул. Пушкина, 95

Резолютивная часть решения оглашена «26» декабря 2013г.

В полном объеме решение изготовлено «31» декабря 2013г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия), в составе:

<...>

рассмотрев дело №А-54/14-13 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения части 1 статьи 14 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее – Федеральный закон "О защите конкуренции") со стороны ООО «Эвика+» (450511, РБ, д. Вавилово, ул. Тракторная, 11),

при участии директора ООО «Эвика+», ООО «Эвика» - <...>, представителя ООО «БПК» - <...>,

## УСТАНОВИЛА:

Управлением Федеральной антимонопольной службы по Республике Башкортостан рассмотрено обращение ООО «Башкирский птицеводческий комплекс им. М. Гафури» (вх.№1431 от 01.02.2013г.), по вопросу использования в деятельности ООО «Эвика+» обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком, принадлежащим ООО «БПК» на законных основаниях.

По мнению заявителя, «ООО «Эвика+» реализует продукцию – мясо индейки на территории г. Уфы под названием сходного до степени смешения со словесным и графическим обозначением «Индюшкино» в ТК «Март» (г. Уфа, ул. Р.Зорге, 45/2) и ТК «Купчиха» (г. Уфа, ул. С.Перовской, 52), предлагая потребителям мясо индейки нашей торговой марки «Индюшкин», тем самым обманывая потребителей рынка по качеству продукции и нарушая нормы антимонопольного и гражданского законодательства».

Таким образом, заявитель полагает, что данные действия ООО «Эвика+» содержат признаки нарушения пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от

26.07.2006г. №135 "О защите конкуренции", в части того что: не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе:

- продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

23.05.2013г. лица, участвующие в деле, уведомленные надлежащим образом, на рассмотрение дела не явились. В связи с этим, дело было отложено.

ООО «БПК» представило дополнительные пояснения (вх.№8536 от 18.06.2013г.), протокол осмотра места реализации продукции из мяса индейки с использованием ТЗ сходного до степени смешения со словесным и графическим обозначением «Индюшкино» от 06.02.2012г., СД – диск.

18.06.2013г. ООО «Эвика+», уведомленное надлежащим образом, на рассмотрение дела не явились. В связи с этим, дело было отложено на другой срок.

ООО «Эвика+» представило свидетельство о постановке на учет в налоговом органе, свидетельство о государственной регистрации, устав за 2012г. (вх.№8692 от 20.06.2013г.).

ООО «Эвика+» представило пояснения (вх.№8663 от 08.07.2013г.), дилерский договор на поставку продуктов питания от 03.02.2012г., товарная накладная №150 от 05.12.2012г., №16 от 04.02.2013г., от 10.06.2012г., договор поставки №28 от 01.10.2012г., фотографии продукции.

В связи с необходимостью привлечении в качестве заинтересованных лиц ООО «Банкет-Холл» и ООО «Уфа-Трейд», дело было отложено на другой срок.

ООО «Банкет-Холл» направило ответ (вх.№10738 от 30.07.2013г.), в котором указало, что ООО «Эвика» не арендует торговую площадь в ТК «Март» с 01 апреля 2013г.

ООО «Уфа-Трейд» направило соглашение о расторжении договора субаренды №35 от 01.11.2012г., акт приема – сдачи нежилого объекта от 31.03.2013г., ответ (вх. №11391 от 12.08.2013г.), в котором указало, что договорные отношения с ООО «Эвика+» были расторгнуты 31.03.2013г. Информации с изображением товарного знака «Индюшкин» на фасаде и внутри здания нет.

ООО «Эвика+» представило приказ №1 от 17.10.2012г., товарную накладную Км000057251 от 25.12.2012г. (вх.№8663 от 13.08.2013г.).

В ходе заседания Комиссии директор ООО «Эвика+» пояснил, что: «в настоящее время его компания деятельность не осуществляет, реализация продукции не производится».

В связи с необходимостью получения дополнительных материалов, дело было отложено на другой срок.

ООО «Банкет-Холл» направило сопроводительное письмо (вх.№12216 от 28.08.2013г.), договор аренды нежилого помещения №50/11 от 01.03.2011г., акт

приема-передачи нежилого помещения от 01.03.2011г., соглашение о расторжении договора аренды от 20.04.2011г., договор аренды нежилого помещения №19/11 от 03.01.2011г., акт приема-передачи нежилого помещения от 03.01.2011г., соглашение о расторжении договора аренды от 28.02.2011г., договор аренды нежилого помещения №44/10 от 07.05.2010г., акт приема-передачи нежилого помещения от 07.05.2010г., соглашение о расторжении договора аренды от 30.11.2010г.

ООО «Эвика+» представило справку (вх.№12910 от 10.09.2013г.), соглашение о расторжении договора от 12.03.2013г., соглашение о расторжении договора №4/5 от 15.01.2013г., объяснение, выписка из ЕГРЮЛ от 10.09.2013г.

В ходе заседания Комиссии 10.09.2013г. директор ООО «Эвика+» пояснил, что: «в рамках исполнения договора с производителем ООО ПФ «Индюшкино», ООО «Эвика» получало следующую продукцию: мышечные желудки и тушка индейки».

В соответствии со статьей 46 Федерального закона от 26.07.2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции", Комиссия о нарушении антимонопольного законодательства объявила перерыв в заседании до 13.09.2013г.

13.09.2013г. лица, участвующие в деле, уведомленные надлежащим образом, на заседание комиссии не явились. В связи с этим, дело было отложено на другой срок.

27.09.2013г. явившимися сторонами не представлено дополнительной информации по делу. В связи с необходимостью получения заключения Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, дело было отложено на другой срок.

25.10.2013г. ответ Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам на запрос Управления не поступал. В связи с этим, дело было отложено на другой срок.

26.11.2013г. ответ Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам на запрос Управления не поступал. В связи с этим, дело было отложено на другой срок.

Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам представила справку по вопросам, сформулированным в запросе Акбашевой З.Х. (вх.№18077 от 11.12.2013г.).

17.12.2013г. ни ООО «Эвика», ни ООО «Эвика+» на рассмотрение дела не явились. Уведомление о вручении почтового отправления адресату в Управление не возвращено. В связи с этим, дело было отложено на другой срок.

26.12.2013г. в ходе заседания Комиссии директор ООО «Эвика+» пояснил, что: «считает, что прямой вины в его действиях нет, поскольку им реализовывалась продукция, приобретенная у ООО «Торговый дом Сибиряк» и ООО ПО «Сибирская губерния».

Анализ материалов по делу и пояснений представителей сторон показал следующее.

ООО «Башкирский птицеводческий комплекс им. М. Гафури» является

правообладателем товарного знака «Индюшкин» (свидетельство на товарный знак (знак обслуживания) №416699. Приоритет товарного знака 21.07.2009г. Дата истечения срока действия регистрации: 21.07.2019г.).

Данный товарный знак, зарегистрирован в отношении услуг 29 класса МКТУ: «... мясо; печень; птица домашняя (неживая); субпродукты...».

Никаких соглашений по предоставлению прав на указанный товарный знак ООО «Башкирский птицеводческий комплекс им. М. Гафури» с ООО «Эвика+» и ООО «Эвика» не заключало, а равно не передавало ООО «Эвика+» и ООО «Эвика» иным образом право использования товарного знака. ООО ПО «Сибирская губерния», ООО «Торговый дом Сибиряк», ООО ПФ «Индюшкино», продукцию которых реализует ООО «Эвика+», также не предоставлялись права использования товарного знака по свидетельству №416699.

Тогда как, ООО «Эвика+» реализовывало продукцию – мясо индейки на территории г. Уфы под названием сходным до степени смешения со словесным и графическим обозначением «Индюшкино» в ТК «Март» (г. Уфа, ул. Р.Зорге, 45/2) и ТК «Купчиха» (г. Уфа, ул. С.Перовской, 52), предлагая потребителям мясо индейки торговой марки заявителя «Индюшкин», что подтверждается протоколом осмотра места реализации продукции из мяса индейки от 06.02.2012г., фотографиями торговых точек, реализуемой продукции и рекламного баннера, претензиями от 01.02.2013г.

Согласно пояснений директора ООО «Эвика+» (вх.№9663 от 08.07.2013г.): «ООО «Эвика+» покупает товар (мясо индейки ТМ «Индюшкино») по договору поставки №28 от 01.10.2012г. у ООО «Эвика», для последующей реализации. Плакат ТМ «Индюшкин», находившейся в торговой точке рынок «Март» по ул. Р. Зорге, остался после предыдущих субарендаторов. Я его не изготавливал и в данной торговой точке не размещал. Лично меня, как руководителя, о каком-либо нарушении, чьих-либо прав никто не соизволил предупредить. Продавец мне докладывала только то, что приходил представитель БПК им. М. Гафури и фотографировал торговое место на ТСК «Март». С какой целью мне не было известно. ООО «Эвика» производит реализацию мяса индейки на территории Республики Башкортостан, и является официальным дилером ООО «Торговый дом Сибиряк». Согласно п.5.1.11 договора, дилер имеет право активно рекламировать и развивать продажу продукции Предприятия, обеспечивать рекламу Продукции самостоятельно на закрепленной территории. На основании вышеизложенного, мною был изготовлен рекламный плакат и размещен в торговой точке на рынке «Купчиха».

Согласно п.5.1.11, 5.1.12 дилерского договора на поставку продуктов питания от 03.02.2012г., заключенного между ООО «Торговый дом Сибиряк» и ООО «Эвика», дилер обязуется активно рекламировать и развивать продажу продукции Предприятия, обеспечивать рекламу Продукции самостоятельно и в соответствии с планами рекламных компаний. Использовать товарные знаки Предприятия при проведении рекламных компаний Продукции и в иных целях (при оформлении вывесок, фирменных бланков, визитных карточек и проч.) исключительно после получения одобрения такого использования от компетентных представителей предприятия. При этом товарные знаки Предприятия остаются собственностью Предприятия, защищаемой действующим законодательством от несанкционированного использования.

Материалами дела, а именно товарными накладными от 10.06.2012г., от 25.12.2012г. подтверждается поставка различного товара из мяса индейки от ООО «Торговый дом Сибиряк» ООО «Эвика».

В рамках рассмотрения дело установлено, что ООО «Эвика» получает и реализует поставленную от официального дилера ООО «Торговый дом Сибиряк» (Красноярский край) продукцию – мясо птицы – индейки субпродуктов индейки, произведенную на ООО ПФ «Индюшкино» (683050, Красноярский край, Сухобузимский район, Миндерлинский с/с, 48 км автодороги Красноярск-Енисейск) и ООО ПО «Сибирская губерния» (650503, Кемеровская область, Кемеровский район, п. Ясногорский).

Далее, ООО «Эвика» поставляет данную продукцию ООО «Эвика+», которое и осуществляет розничную реализацию.

В соответствии с п.1.1 договора поставки №28 от 01.10.2012г., Поставщик (ООО «Эвика») передает в собственность Покупателю (ООО «Эвика+»), а Покупатель принимает и оплачивает товар в объеме, ассортименте и качестве, в порядке и на условиях, предусмотренных настоящим договором.

Таким образом, производителями продукции из мяса птицы – индейки является ООО «Башкирский птицеводческий комплекс им. М. Гафури», ООО ПФ «Индюшкино», ООО ПО «Сибирская губерния», а реализаторами - ООО «Торговый дом Сибиряк», ООО «Эвика», ООО «Эвика+».

ООО «Эвика+» и ООО "БПК" осуществляют деятельность в одно время и на одном рынке – коды по ОКВЭД 52.22 и 52.27, следствием чего явилось обращение ООО "БПК" о нарушении ООО «Эвика+» антимонопольного законодательства.

В соответствии с пунктом 14 частью 1 статьи 1225 ГК РФ, результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), является в т.ч. и товарные знаки, знаки обслуживания.

В соответствии с частью 3 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.

Согласно части 1 статьи 1229 ГК РФ, 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.

В справке Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (вх.№18077 от 11.12.2013г.) указано, что «...представленное комбинированное обозначение, используемое в деятельности ООО «Эвика+», является сходным до степени смешения с комбинированным товарным знаком по свидетельству №416699, поскольку ассоциируется с ним в целом в силу наличия фонетически, семантически тождественного и графически сходного словесного элемента «ИНДЮШКИН», а также сходства изобразительных элементов».

В экспертном заключении от 30.11.2012г., произведенном патентным поверенным РФ <...> было установлено, что «...обозначение зарегистрированного товарного знака по свидетельству <...>, исключительное право на которое принадлежит ООО «БПК», и обозначение на вывесках магазинов и упаковках продукции ОАО «Сибирская губерния» воспринимаются потребителем одинаково, в связи с чем, имеет место введение потребителя в заблуждение».

В справке ООО «Эвика+» (вх.№12910 от 10.09.2013г.) содержится информация о том, что «ООО «Эвика+» с 01.04.2013г. по настоящее время, в связи с отсутствием договоров с поставщиками и отсутствием оборотных средств, финансово-хозяйственную деятельность не осуществляет. Арендованные торговые площади в Кировском и Октябрьском районах г. Уфы возвращены арендодателям. Сведения в ИФНС о прекращении деятельности по системе ЕНВД представлены. С сотрудниками трудовые договора расторгнуты». Что подтверждается соглашением о расторжении договора от 15.01.2013г. между ООО «Эвика» и ООО «Торговый дом Сибиряк», соглашением о расторжении договора от 12.03.2013г. между ООО «Эвика» и ООО «Эвика+».

По информации представленной ООО «Банкет-Холл» (вх.№4329 от 22.03.2013г. и вх. №10738 от 30.07.2013г.), Предыдущие арендаторы - ИП <...>, ООО «Символ», ТД «Актив» реализовывали продукцию компании Индюшкин, при расторжении договора и освобождении торгового места ими не была убрана реклама, т.е. информация о торговом знаке Индюшкин. ООО «Эвика» не арендует торговую площадь в ТК «Март» с 01 апреля 2013г. согласно соглашения о расторжении договора аренды №97/12 от 01.12.2012г.

ООО «Уфа-Трейд» сообщило, что на фасаде, а также внутри здания торговых рядов «Купчиха» информации с изображением товарного знака «Индюшкин» и указанием о продаже мяса индейки нет. Договорные отношения с ООО «Эвика+» были расторгнуты 31 марта 2013г. согласно соглашения о расторжении договора субаренды нежилого объекта №35 от 01.11.2012г. (вх.№3893 от 18.03.2013г.; вх. №11391 от 12.08.2013г.).

В соответствии с частью 1 статьи 1515, товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

Согласно части 3 статьи 1515 ГК РФ, лицо, нарушившее исключительное право на товарный знак при выполнении работ или оказании услуг, обязано удалить товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение с материалов, которыми сопровождается выполнение таких работ или оказание услуг, в том числе с документации, рекламы, вывесок.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135 «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 нанести или могут нанести вред их деловой репутации.

Согласно пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции», не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе:

- продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Таким образом, в действиях ООО «Эвика+» по использованию в деятельности обозначения, сходного до степени смешения с результатами интеллектуальной деятельности ООО «БПК» - товарного знака по свидетельству №416699, присутствуют признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона "О защите конкуренции":

1. Использование ООО «Эвика+» при осуществлении предпринимательской деятельности обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком, принадлежащими иному лицу на законных основаниях способно вызвать у потребителя смешение относительно субъекта оказания услуг по реализации мяса птицы и субпродуктов. В результате таких действий ООО «Эвика+» имело возможность получить преимущества в осуществлении предпринимательской деятельности.

2. Противоречие действующему законодательству, а именно ст.1484 ГК РФ, а также обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

3. Способность причинения убытков правообладателю, поскольку в результате действий ООО «Эвика+» по использованию в деятельности обозначения, сходного до степени смешения с результатами интеллектуальной деятельности законного правообладателя, у последнего мог снизиться размер получаемой прибыли.

Таким образом, действия ООО «Эвика+» являются актом недобросовестной конкуренции, т.к. направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности путем снижения затрат на продвижение своего предприятия (повышение его узнаваемости) и способны нанести убытки конкуренту путем перераспределения спроса на товарном рынке в области розничной торговли продуктами питания.

Комиссия Башкортостанского УФАС России, рассмотрев все приложенные к материалам дела документы, пришла к выводу, что действия ООО «Эвика+» выразившиеся в неправомерном использовании при осуществлении деятельности по розничной торговле мясом птицы и субпродуктами, обозначения, сходного до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими другому лицу на законных основаниях, являются действиями по недобросовестной конкуренции, противоречат законодательству Российской Федерации, могут причинить убытки правообладателю, вводят в заблуждение потребителей относительно субъекта, оказывающего аналогичные услуги.

Учитывая вышеизложенное, по результатам рассмотрения дела Комиссия пришла к выводу, что факт нарушения ООО «Эвика+» пункта 4 части 1 статьи 14 Закона "О защите конкуренции" подтверждается.

Необходимо учесть, что Комиссией по рассмотрению настоящего дела установлено, что в настоящее время деятельность по реализации мяса индейки ООО «Эвика+» не осуществляется, что свидетельствует о факте добровольного устранения ООО «Эвика+» нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь статьей 23, статьей 36, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 48, частью 1 статьи 49 Закона "О защите конкуренции", Комиссия Башкортостанского УФАС России,

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать ООО «Эвика+» (450511, РБ, д. Вавилово, ул. Тракторная, 11) нарушившим требования пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции".
2. В связи с добровольным устранением нарушения антимонопольного законодательства и его последствий ООО «Эвика+» (450511, РБ, д. Вавилово, ул. Тракторная, 11), совершившим нарушение требований пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26 июля 2006 года №135-ФЗ "О защите конкуренции", рассмотрение дела №А-54/14-13 о нарушении антимонопольного законодательства прекратить.
3. Направить материалы дела должностному лицу, уполномоченному составлять протоколы об административных правонарушениях в соответствии со статьей 14.10 КоАП РФ.
4. Направить информацию о нарушении антимонопольного законодательства в Красноярское УФАС России (660017, г. Красноярск, пр. Мира, 81"Д").



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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении нарушения [АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА](#) Российской Федерации, [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА](#) Российской Федерации о естественных монополиях, законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении либо недопущении ограничивающих конкуренцию действий или законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о совершении предусмотренных законодательством Российской Федерации действий, частью 2.6 статьи 19.5 КоАП РФ установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.