

РЕШЕНИЕ

по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№ 003/01/14.6-995/2022

17 февраля 2022 г.

г. Улан-Удэ

Резолютивная часть решения объявлена 09 февраля 2023 года

Полный текст решения изготовлен 17 февраля 2023 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председателя Комиссии:

<...>;

Членов Комиссии:

<...>,

<...>,

рассмотрев дело № 003/01/14.6-995/2022, возбужденное по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Лоскутниковой Антониной Владимировной (ОГРНИП 317032700002418; ИНН 032309016224) пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

рассмотрев 09.02.2023 дело № 003/01/14.6-995/2022, возбужденное по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Лоскутниковой Антониной Владимировной (ОГРНИП 317032700002418; ИНН 032309016224) пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

при участии посредством видеоконференц-связи:

представителя ООО «Альфа-М» Гусаровой,

ИП Лоскутниковой А.В.,

УСТАНОВИЛА:

16.11.2022 в Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее-Бурятское УФАС России) поступило заявление ООО «Альфа-М» (далее - в т.ч. заявитель, вх. № 6915) на предмет выявления признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях лица, незаконно использующего на территории г. Улан-Удэ обозначения «Белое&Красное», которое сходно до степени смешения с товарным знаком «Красное&Белое».

По итогам рассмотрения заявления ООО «Альфа-М» 14.12.2022 Бурятским УФАС России издан приказ № 147 о возбуждении дела № 003/01/14.6-995/2022 и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Лоскутниковой Антониной Владимировной (ОГРНИП 317032700002418; ИНН 032309016224) пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Заседания по рассмотрению дела состоялись 17.01.2023 и 09.02.2023.

На заседании от 17.01.2023 Комиссией Бурятского УФАС России принято заключение об обстоятельствах дела.

09.02.2023 оглашена резолютивная часть настоящего решения.

ИП Лоскутникова А.В. с вменяемым нарушением не согласилась по основаниям, изложенным в отзыве на заявление ООО «Альфа-М» (вх. № 7309 от 07.12.2022).

Комиссия Бурятского УФАС России, рассмотрев в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции обстоятельства дела № 003/01/14.6-995/2022, пришла к выводу о нарушении индивидуальным предпринимателем Лоскутниковой Антониной Владимировной пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции на основании следующего.

В рамках рассмотрения дела № 003/01/14.6-995/2022 Бурятским УФАС России согласно части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции подготовлен аналитический отчет по результатам анализа состояния конкуренции на розничном рынке торговли розничной преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в неспециализированных магазинах.

В соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 по делам, возбужденным по признакам нарушения статей 14.1-14.8 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции производится в объеме, установленном пунктом 10.6 Порядка № 220 и включает определение временного интервала исследования, определение продуктовых и географических границ рынка, определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, в объеме установления фактических конкурентных отношений между хозяйствующим субъектом, в действиях которого обнаружены признаки недобросовестной конкуренции, и хозяйствующим субъектом, которому указанными действиями причинены или могут быть причинены убытки либо нанесен или может быть нанесен вред его деловой репутации.

Целью проведения анализа являлось:

- 1) определение временного интервала исследования, включающего период предполагаемого нарушения антимонопольного законодательства;
- 2) определение продуктовых границ рынка;
- 3) определение географических границ рынка;
- 4) определение состава хозяйствующих субъектов в объеме установления наличия конкурентных отношений между ООО «Альфа-М» и ИП Лоскутниковой А.В.

Аналитическим отчетом установлено:

-временной интервал исследования товарного рынка определен с момента обнаружения ООО «Альфа-М» факта использования обозначения «Белое&Красное» до момента демонтажа вывески с использованием указанного обозначения (с 11.11.2022 по 18.11.2022 соответственно);

-продуктовой границей рынка является торговля розничная преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в неспециализированных магазинах (ОКВЭД 47.11);

-географическими границами товарного рынка приняты административно - территориальные границы города Улан-Удэ;

-определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке: ООО

«Альфа-М» и ИП Лоскутникова А.В. являются хозяйствующими субъектами-конкурентами, поскольку осуществляли в период с 11.11.2022 по 18.11.2022 деятельность на одном товарном рынке на территории города Улан-Удэ и осуществляли торговлю розничную преимущественно пищевыми продуктами, включая напитки, и табачными изделиями в неспециализированных магазинах (ОКВЭД 47.11)/

По существу выявленного правонарушения установлено следующее.

ООО «Альфа-М» является обладателем исключительного права на товарный знак «Красное&Белое» на основании изменения к свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) № 560042, о чем 10.03.2022 внесена запись в государственный реестр товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации.

ООО «Альфа-М» осуществляет торговую деятельность по следующим адресам в г. Улан-Удэ: ул. Смолина, 54 «а», ул. Добролюбова, 37, ул. Смолина, 67 корп. 2, ул. Чертенкова, 78.

В подтверждение осуществления предпринимательской деятельности на территории г. Улан-Удэ ООО «Альфа-М» представлены договоры аренды нежилых помещений по указанным адресам, а именно:

- договор аренды нежилого помещения № АМ-6937-15/2021 от 22.12.2021 (ул. Смолина, 54 «а»);
- договор аренды нежилого помещения № АМ-6888-15/2021 от 29.12.2021 (ул. Чертенкова, 78);
- договор аренды нежилого помещения № АМ-7077-15/2022 от 04.01.2022 (ул. Смолина, 67 корп. 2);
- договор аренды нежилого помещения № АМ-7298-15/2022 от 28.01.2022 (ул. Добролюбова, 37). При осуществлении предпринимательской деятельности ООО «Альфа-М» использует товарный знак «Красное&Белое».

11.11.2022 ООО «Альфа-М» установлено, что в г. Улан-Удэ по адресу: ул. Красной Звезды, д. 23 на фасаде торгового объекта размещена вывеска с надписью: «Белое&Красное». ООО «Альфа-М», сопоставляя надпись на вывеске вышеуказанного торгового объекта и товарного знака «Красное&Белое», установило, что обозначения являются сходными до степени смешения по следующим признакам:

- по фонетическому и звуковому произношению;
- по семантическому (смысловому) значению;
- по визуальному сходству (слова «Красное» и «Белое», цветовая гамма: сочетание красного и белого цветов, слово «красное» выполнено красным цветом на белом фоне, слово «белое» выполнено белым цветом на красном фоне; использование союза «и», являющегося тождественным знаку &.);
- по графическому изображению букв;
- по единому доминирующему элементу: доминирующим элементом в обоих обозначениях выступают слова «Красное» и «Белое».

Заявитель указывал на очевидность сходства между товарным знаком «Красное&Белое» и обозначением «Белое&Красное», размещенным на фасаде торгового объекта по адресу: ул. Красной Звезды, 23 в г. Улан-Удэ; полагает, что использование обозначения «Белое&Красное», сходного до степени смешения с товарным знаком, законным правообладателем которого является ООО «Альфа-М», незаконно и подобные действия обладают признаками недобросовестной конкуренции, запрет на которую установлен

Законом о защите конкуренции.

В рамках рассмотрения заявления ООО «Альфа-М» на основании информации Комитета по транспорту, потребительскому рынку и предпринимательству Администрации г. Улан-Удэ (вх. № 7093 от 25.11.2022) установлено, что предпринимательскую деятельность по адресу: г. Улан-Удэ, мкр. Горького, ул. Красной Звезды, д.23 осуществляет ИП Лоскутникова А.В. (ОГРНИП 317032700002418; зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя 27.01.2017).

07.12.2022 ИП Лоскутникова А.В. по запросу Бурятского УФАС России представила письменные пояснения (вх. № 7309), в которых указала на следующее. Основным видом осуществляемой ею предпринимательской деятельности является «торговля розничная непродовольственными товарами, не включенными в другие группировки, в специализированных магазинах (ОКВЭД 47.78.9)». Предпринимательская деятельность осуществляется ИП Лоскутниковой А.В. на двух торговых объектах по адресам: г. Улан-Удэ, СНТ «Пищевик», проезд 26, стр. 705 «а» и г. Улан-Удэ, мкр. Горького, ул. Красной Звезды, д.23, в которых реализуются товары повседневного спроса потребителей: молочная, мясная, мучная продукция, промышленные и бытовые товары и пр.

05.05.2021 между ИП Лоскутниковой А.В. и АО «Концерн Ариг УС» заключен договор аренды недвижимого имущества по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Красной звезды, 23; по данному адресу магазин начал работу в августе 2021 года. Как указала ИП Лоскутникова А.В., поскольку основной вид товаров, реализуемых в магазине, является молочная и мясная продукция, которая вызывает у населения ассоциации с белым и красным цветом, было принято решение об оформлении интерьера магазина в бело-красной цветовой гамме. В рекламном агентстве предложили креативное решение оформить вывеску в виде прямоугольника, поделенного по диагонали на белый и красный фон. На белом фоне красными буквами выполнили надпись «Белое», что означает молочную продукцию, на красном фоне выполнили надпись белыми буквами «Красное», что означает мясную продукцию. На пересечении диагонали разместили символ «&». Также на вывеске разместили элемент в виде круга, состоящего из замыкающих друг друга красных стрелок. Внутри круга на белом фоне красным цветом разместили цифры «24/7», что означает круглосуточную работу магазина.

Дополнительная вывеска оформлена в виде белого прямоугольника, на котором в красной рамке размещена надпись красными буквами «Продукты», и элемент в виде круга, аналогичный элементу на первой вывеске. При входе в магазин установлен баннер, где изображена мясная продукция, с указанием местного производителя продукции. Размещение данного баннера рассчитано на привлечение внимания покупателя к ассортименту магазина. Все вывески торгового объекта выполнены в цветовой гамме, вызывающей у покупателя восприятие магазина именно как объекта, где продаются продукты питания и промышленные товары ежедневного потребления.

Бурятское УФАС России направило в Федеральную службу по интеллектуальной собственности (далее - Роспатент; исх. № 05-26/4155 от 17.11.2022) запрос о даче заключения о наличии/отсутствии сходства до степени смешения обозначения «Белое&Красное» с товарным знаком «Красное &Белое».

В соответствии с заключением (вх. № 7292 от 06.12.2022), подготовленным ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности», обозначение «Белое &Красное» является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 560042 «Красное &Белое», поскольку ассоциируется с ним в целом в силу фонетического и семантического сходства словесных элементов «Белое&Красное»/«Красное &Белое», сходной цветовой гаммы, при этом услуги, в отношении которых используется указанное обозначение, и услуги, в отношении которых зарегистрирован товарный знак по свидетельству № 560042, являются однородными, в связи с чем имеются основания для вывода о смешении обозначений.

В силу пункта 14 части 1 статьи 1225 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее-

ГК РФ) товарные знаки относятся к охраняемым результатам интеллектуальной деятельности и средствам индивидуализации.

Согласно части 1 статьи 1477 ГК РФ на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак.

В соответствии с частью 1 статьи 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

В силу части 2 статьи 1484 ГК РФ исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака:

1) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;

2) при выполнении работ, оказании услуг;

3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

5) в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

Согласно части 3 статьи 1484 ГК РФ 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.

К Российской Федерации применяются положения «Конвенции по охране промышленной собственности» (заключена в Париже 20.03.1883).

Статьей 10 bis «Конвенции по охране промышленной собственности», определено, что актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции определяются Законом о защите конкуренции (пункт 1 части 1 статьи 1 Закона о защите конкуренции).

В соответствии с пунктом 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.

Запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения, установлен статьей 14.6 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 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 силу пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем незаконного использования 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.

Исходя из легального определения недобросовестной конкуренции, антимонопольному органу для квалификации действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией необходимо, чтобы эти действия в совокупности отвечали следующим условиям:

- были направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности: ИП Лоскутникова А.В. не представила в материалы дела доказательства, из которых можно сделать вывод, что ею до начала использования вывески с обозначением «Белое&Красное» предприняты меры по недопущению нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, следовательно, должная осмотрительность ИП Лоскутниковой А.В. проявлена не была;

- противоречили действующему законодательству, либо не соответствовали обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости: действия ИП Лоскутниковой А.В. прямо противоречат статье 10 bis «Конвенции по охране промышленной собственности», части 3 статьи 1484 ГК РФ, пункту 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Обозначение «Белое&Красное», как верно указано в заявлении ООО «Альфа-М», сходно до степени смешения с товарным знаком «Красное &Белое» по фонетическому и звуковому произношению; по семантическому (смысловому) значению; по визуальному сходству (слова «Красное» и «Белое», цветовая гамма: сочетание красного и белого цветов, слово «красное» выполнено красным цветом на белом фоне, слово «белое» выполнено белым цветом на красном фоне; использование союза «и», являющегося тождественным знаком &.); по графическому изображению букв; по единому доминирующему элементу: доминирующим элементом в обоих обозначениях выступают слова «Красное» и «Белое».

Сходность обозначения «Белое&Красное» с товарным знаком «Красное &Белое», способная вызвать смешение, подтверждена заключением ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности»;

- причинили или имели реальную возможность причинить убытки конкурентам или нанести вред его деловой репутации: в силу пункта 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции для квалификации действия в качестве акта недобросовестной конкуренции антимонопольному органу необязательно доказывать фактическое наступление негативных последствий в виде причинения убытков и нанесения реального вреда деловой репутации конкурента, так как для

этого достаточно установить лишь наличие угрозы таких последствий.

В действиях ИП Лоскутниковой А.В. установлена совокупность всех вышеперечисленных признаков недобросовестной конкуренции.

Комиссия пришла к выводу о возможности формирования у неограниченного круга лиц (потребителей) представления о том, что магазин «Белое&Красное» является одним из магазинов сети магазинов «Красное&Белое» ввиду использования ИП Лоскутниковой А.В. обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком «Красное&Белое».

Проанализировав материалы дела № 003/01/14.6-995/2022, в том числе заключение ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности» Комиссия Бурятского УФАС России пришла к выводу о нарушении ИП Лоскутниковой А.В. требований пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Исследуя вопрос о необходимости выдачи ИП Лоскутниковой А.В. предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства в порядке пункта 5 части 1 статьи 49, статьи 50 Закона о защите конкуренции Комиссия приходит к выводу, об отсутствии оснований для выдачи предписания, поскольку незаконное использование обозначения «Белое&Красное», которое сходно до степени смешения с товарным знаком «Красное&Белое», прекращено.

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 индивидуального предпринимателя Лоскутникову Антонину Владимировну (ОГРНИП 317032700002418; ИНН 032309016224) нарушившей пункт 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции), что выразилось в незаконном использовании обозначения «Белое&Красное», которое сходно до степени смешения с товарным знаком «Красное&Белое» по свидетельству № 560042 путем размещения обозначения «Белое&Красное» в период с 11.11.2022 по 18.11.2022 на вывеске магазина, расположенного по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Красной звезды, д. 23.

2.Основания для выдачи предписания отсутствуют.

3.Передать решение и материалы дела уполномоченному должностному лицу Бурятского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях по части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в течение 3 месяцев со дня его принятия в порядке, предусмотренном действующим законодательством Российской Федерации.

Председатель Комиссии

<...>

Члены Комиссии

<...> <...>