

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О НАЗНАЧЕНИИ ДЕЛА № 06-01-01-14-17

О НАРУШЕНИИ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

К РАССМОТРЕНИЮ

«25» января 2017 г.

г. Новосибирск

Председатель Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) И.В. Волохина на основании приказа Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области от «25» января 2017г. № 9 о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения

ООО Торговый дом «Торговая площадь» (ОГРН 1085402012816; ИНН/КПП 5402499928/540201001; юридический адрес: г. Новосибирск, Красный проспект, д. 220) пп. 1, 2 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»), выразившегося в распространении изделий колбасных вареных «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА», на упаковке которых содержится изображение, сходное до степени смешения с товарным знаком «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» (по свидетельству №502918), исключительное право на использование которого принадлежит ООО «Сибирская продовольственная компания».

УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление (вх. № 9663 от 25.10.2016г.) ООО «Сибирская продовольственная компания» (ИНН 5405200166) по факту распространения ООО Торговый дом «Торговая площадь» (ИНН 5402499928) изделий колбасных вареных «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА», на упаковке которых содержится изображение, сходное, по мнению заявителя, до степени смешения с товарным знаком «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» (по свидетельству №502918), исключительное право на использование которого принадлежит ООО «Сибирская продовольственная компания».

Как указывает Заявитель, с июня 2016 г. Общество с ограниченной ответственностью Торговый дом «Торговая площадь» осуществляет распространение продукции - изделий колбасных вареных «Здоровая сосиска» в видоизмененной упаковке, на которой содержится обозначение, состоящее из изобразительного элемента, который представляет собой стилизованное изображение персонажа в виде сосиски, выполненной в мультипликационной манере, с глазами, ртом, в кепке, с теннисной ракеткой и мячом в ручках, и словесного элемента «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА», выполненного оригинальным шрифтом буквами черного цвета на зеленом фоне.

Видоизменение упаковки произведено ООО ТД «Торговая площадь» в связи с рассмотрением Территориальным органом УФАС по НСО дела № 06-01-64-14-15 о нарушении антимонопольного законодательства.

В соответствии с Решением Новосибирского УФАС по НСО по делу № 06-01-64-14-15 от 23.06.2016 г. ООО ТД «Торговая площадь» признано нарушившим п. 1 ст. 14.6, п. 1, 2 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

В мотивировочной части вышеуказанного Решения Комиссия Новосибирского УФАС России по факту представления ООО ТД «Торговая площадь» видоизмененной упаковки указала на невозможность сделать какие-либо выводы о наличии либо отсутствии смешения новой упаковки товара «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» с упаковкой ООО «Сибирская продовольственная компания» - «БОЛЬШАЯ СОСИСКА», поскольку новой упаковке не давалась оценка в ходе рассмотрения вышеуказанного дела.

Общество с Ограниченной ответственностью «Сибирская продовольственная компания» считает, что видоизменение упаковки, произведенное ООО ТД «Торговая площадь», не является устранением нарушения действующего антимонопольного законодательства, поскольку, общая композиция новой упаковки, распространяемой ООО ТД «Торговая площадь», осталась неизменной, а изображение, находящееся в настоящее время на упаковках продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» производства ООО «Торговая площадь», по-прежнему представляет собой своеобразное подражание продукции «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» и создает у покупателей впечатление о принадлежности данных товаров одной линейке.

Исключительные права на Товарный знак «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» принадлежат Обществу с ограниченной ответственностью «Сибирская продовольственная компания», что подтверждается Свидетельством на товарный знак (знак обслуживания) №502918 от 24.12.2013г., Приложением к нему от 13.11.2014 г. а также заключенным между ООО «Сибирская продовольственная компания» и ЗАО «КВЭСТО» Лицензионным Договором на использование товарного знака от «03» июня 2014 г.

Право на использование товарного знака, зарегистрированного 24.12.2013 г. за №502918, не передавалось ни ООО «Торговая площадь», ни ООО ТД «Торговая площадь».

Товарный знак «БОЛЬШАЯ СОСИСКА», зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания 24.12.2013 г. за №502918, представляет собой комбинированное изобразительное и словесное обозначение в цветовом сочетании: черный, белый, красный, зеленый, серый, на котором изображены четыре персонажа - сосиски, каждый со своим характером, выраженным через мимику и предметы одежды (кастрюля на голове у крайнего слева персонажа, поварской колпак на голове третьего слева персонажа и повязка на голове у крайнего справа персонажа), у каждого персонажа в руках различные предметы, отражающие способ приготовления или употребления продукта (вилка, нож-тесак, шампур). Наименование продукта «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» выполнено крупным шрифтом в контрастном черно-белом исполнении, наименование продукта расположено в нижней части изображения под изображением персонажей.

На новой упаковке продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» по-прежнему имеется изображение персонажа - сосиска с выраженной мимикой, на голове персонажа находится повязка с козырьком, в правой руке - теннисная ракетка, в левой руке -

теннисный мячик, упаковка выполнена в зеленом, черном и белом цвете, словесный элемент «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА», выполнен оригинальным шрифтом буквами черного цвета на зеленом фоне.

Вышеуказанные признаки новой упаковки продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» также сходны с изображением Товарного знака «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» (по свидетельству № 502918), и по сути подражают внешнему виду упаковки товара «БОЛЬШАЯ СОСИСКА», так как обе упаковки имеют одинаковую внешнюю форму и одинаковое вертикальное расположение обозначений на обеих упаковках, они сходны по размеру, содержат одинаковое количество сосисок, предназначены для больших сосисок по сравнению с сосисками обычных размеров, обе упаковки имеют одинаковые белые окантовки, композиции упаковок сходны, так обе упаковки можно условно разделить на две части, верхняя часть упаковок содержит изобразительные элементы в виде карикатурного изображения сосисок: четыре сосиски расположены на упаковке продукции «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» и одна сосиска на упаковке продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА», нижние части упаковок содержат словесные обозначения, расположения слов в которых одинаково: горизонтальное размещение слова прилагательного сверху (ЗДОРОВАЯ/БОЛЬШАЯ) и слова существительного внизу (СОСИСКА/ СОСИСКА). Словесные обозначения обеих упаковок содержат в словах как латиницу, так и кириллицу: (D в слове «ЗДОРОВАЯ» и SOS в слове СОСИСКА). Высокая степень сходства словесных обозначений обусловлена и семантическим сходством слов БОЛЬШАЯ И ЗДОРОВАЯ.

Таким образом, упаковка продукции «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» и новая упаковка продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» являются сходными до степени смешения, поскольку являются композиционно сходными с точки зрения их общего вида и общего впечатления.

Распространение продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» в видоизмененной упаковке осуществляется в фирменных магазинах ООО ТД «Торговая площадь», магазинах торговых сетей (АШАН, Лента, Холлидей, Быстроном и др.), факт наличия вышеуказанной продукции в видоизменённой упаковке в торговых точках г. Новосибирска и Новосибирской области подтверждён ООО ТД «Торговая площадь» при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства № 06-01-64-14-15.

На основании изложенного Заявитель считает, что Обществом с ограниченной ответственностью Торговый дом «Торговая площадь» совершен акт недобросовестной конкуренции, выразившийся во введении в оборот и распространении продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» хотя и в видоизмененной «новой» упаковке, но также сходной до степени смешения с упаковкой продукции «БОЛЬШАЯ СОСИСКА».

Заявитель начал реализовывать продукцию «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» с дизайном соответствующим Товарному знаку по свидетельству № 502918 ранее, чем ООО ТД «Торговая площадь» ввело в оборот упаковку продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА».

Заявителем были затрачены значительные средства на продвижение продукции «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» и повышение ее узнаваемости: на протяжении четырех лет продукт «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» широко рекламировался в торговых сетях, средствах массовой информации и т.д. Для привлечения внимания потребителей к

продукту «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» ООО «Сибирская продовольственная компания» проводились различные промо-акции.

ООО ТД «Торговая площадь» несмотря на признание его действий недобросовестной конкуренцией, не осуществил радикального изменения упаковки своей продукции, напротив, продолжил подражание товару «БОЛЬШАЯ СОСИСКА».

Заявитель считает, что вышеуказанное поведение ООО ТД «Торговая площадь» подтверждает направленность действий данной организации на получение необоснованных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности за счет сокращения расходов на продвижение продукции «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА».

По результатам рассмотрения заявления Новосибирским УФАС России установлено следующее.

В силу п. 7 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «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 п. 5 ст. 4 Закона «О защите конкуренции», хозяйствующий субъект - 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.

В соответствии с п.9 ст.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.

Согласно п. 1 ст. 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации, на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак (статья 1481 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В соответствии с п. 1 ст. 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со ст. 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в

том числе способами, указанными в п. 2 ст. 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

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 (п. 3 ст. 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Согласно п. 7 ст. 1252 Гражданского кодекса РФ в случаях, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными настоящим Кодексом, так и в соответствии с антимонопольным законодательством.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 г. 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.

В силу ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «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:

1) 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;

2) копирование или имитация 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.

Новосибирским УФАС России, в целях эффективного проведения проверки, был направлен запрос об оказании содействия в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (исх. № 06-11476 от 16.11.2016г.).

Согласно информации, представленной Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (вх. № 64 от 10.01.2017г.), в результате проведенного исследования установлено, что представленное обозначение является сходным с товарным знаком по свидетельству № 502918. В силу наличия сходных изобразительных элементов в виде существ в головных уборах и сходного композиционного расположения изобразительных и словесных элементов «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» и «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» существует вероятность смешения сравниваемых обозначений для части потребителей.

Таким образом, учитывая сходность до степени смешения изображения на упаковке товара «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА» с Товарным знаком «БОЛЬШАЯ СОСИСКА», в действиях ООО ТД «Торговая площадь» усматриваются признаки недобросовестной конкуренции, а именно, ч.1, 2 ст. 14. 6 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выраженной в распространении изделий колбасных вареных «ЗДОРОВАЯ СОСИСКА», на упаковке которых содержится изображение, сходное до степени смешения с товарным знаком «БОЛЬШАЯ СОСИСКА» (по свидетельству №502918), исключительное право на использование которого принадлежит ООО «Сибирская продовольственная компания».

Руководствуясь частью 6 статьи 44 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции»,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Назначить дело № 06-01-01-14-17 к рассмотрению на «2» марта 2017 г. в 10:00 часов по адресу: Кирова 3, кабинет 1007.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 06-01-01-14-17 в качестве ответчика: ООО Торговый дом «Торговая площадь» (ОГРН 1085402012816; ИНН/КПП 5402499928/540201001; юридический адрес: г. Новосибирск, Красный проспект, д. 220).

3. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 06-01-01-14-17 в качестве заявителя: ООО «Сибирская Продовольственная Компания» (ИНН 5405200166; юридический адрес: 630001, г. Новосибирск, ул. Дуси Ковальчук, д. 1).

4. ООО Торговый дом «Торговая площадь» представить в срок до «27» февраля 2017 г. в Новосибирское УФАС России:

- отзыв на данное определение.

5. ООО «Сибирская Продовольственная Компания» представить в срок до «27» февраля 2017 г. в Новосибирское УФАС России:

- отзыв на данное определение.