ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 4-14.33-186/00-08-19

об административном правонарушении

«15» мая 2019 г.

г. Москва

Я, заместитель руководителя ФАС России <...>, рассмотрев протокол и материалы дела № 4-14.33-186/00-08-19 об административном правонарушении, возбужденного в отношении Манчестер групп ЛТД (Сьют 102, Граунд Флор, Блэйк Билдинг, Корнер Айр энд Хатсон Стритс, Белиз Сити, Белиз (BZ)), в присутствии представителя Манчестер групп ЛТД <...>,

УСТАНОВИЛ:

Решением от 10.09.2018 № АК/72375/18 по делу № 1-14-16/00-08-18 о нарушении антимонопольного законодательства действия компании Манчестер групп ЛТД (Сьют 102, Граунд Флор, Блэйк Билдинг, Корнер Айр энд Хатсон Стритс, Белиз Сити, Белиз (BZ)), выразившиеся в приобретении и использовании товарного знака по свидетельству № 543092, были признаны актом недобросовестной конкуренции, противоречащим статье 14.4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»).

Принимая решение, Комиссия ФАС России исходила из следующих обстоятельств.

В Федеральную антимонопольную службу поступило заявление Ассоциации ШОКОСВИСС (далее – также Заявитель) о нарушении антимонопольного законодательства со стороны Манчестер групп ЛТД (далее – также Ответчик), выразившемся в недобросовестной конкуренции, связанной с приобретением и использованием товарного знака по свидетельству № 543092.

Данные действия Заявитель считал нарушением запрета на

недобросовестную конкуренцию, установленного Законом «О защите конкуренции».

ШОКОСВИСС (CHOCOSUISSE), Швейцарская Ассоциация Производителей Шоколада, была основана 01 июля 1901 года и изначально называлась Свободный союз швейцарских производителей шоколада. ШОКОСВИСС - это кооператив, основная задача которого - представлять общие интересы индустрии швейцарского шоколада.

ШОКОСВИСС защищает репутацию швейцарского шоколада во всем мире и уделяет особое внимание пресечению недобросовестного использования обозначения «швейцарский шоколад». ШОКОСВИСС обязывает все компании, входящие в Ассоциацию, воздерживаться от ложных заявлений о продукции, производимой компаниями-учредителями, дочерними и зависимыми компаниями, вне пределов Швейцарии.

В состав ШОКОСВИСС входят 18 компаний, участвующих в промышленном производстве швейцарского шоколада и шоколадных продуктов, а также все крупнейшие импортеры готовой продукции. ШОКОСВИСС представляет интересы швейцарской шоколадной промышленности в отношении с государственными органами, ведущими бизнес организациями, профсоюзами и общественностью. Согласно сведениям Швейцарской Федеральной Таможенной Администрации объемы импорта швейцарского шоколада и продуктов с содержанием какао в Российскую Федерацию в 2015 году составили 1291055 кг на сумму 8212992 швейцарских франка. Российскому потребителю хорошо известны швейцарские производители шоколада, в частности LINDT & SPRONGLI (SCHWEIZ) AG, MONDELEZ SCHWEIZ GMBH, NESTLE SUISSE S.A., MARS Schweiz AG. Все эти компании входят в состав ШОКОСВИСС, а их продукция пользуется большой популярностью у российских потребителей, прежде всего за счет неизменно высокого стандарта качества швейцарского шоколада.

Заявителю стало известно, что компания Манчестер груп ЛТД является правообладателем товарного знака по свидетельству № 543092 с датой приоритета от 20.03.2013 в отношении товаров 30 класса МКТУ.

Согласно письменной консультации Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее - Роспатент), представленной по запросу ФАС России, товары, относящиеся к

кондитерским изделиям, для индивидуализации которых зарегистрирован товарный знак по свидетельству № 543092, содержащиеся в 30 классе МКТУ, являются однородными товару «шоколад», входящему в перечень товаров 30 класса МКТУ, поскольку он относится к кондитерским изделиям. Кроме того, указанные товары имеют одно назначение, условия реализации и круг потребителей.

ООО «СОБРАНИЕ» вводит в гражданский оборот на территории Российской Федерации шоколад с использованием принадлежащего Манчестер групп ЛТД товарного знака по свидетельству № 543092, который включает словесный элемент «SWISS ORIGINAL» (англ. оригинальный швейцарский), указывающий на место производства товаров и местонахождение производителя, а также изобразительный элемент в виде белого креста, что напоминает собой флаг Конфедерации Швейцарии.

Согласно решению Суда по интеллектуальным правам по делу № СИП-651/2014 от 22.12.2014 компания Манчестер групп ЛТД и ООО «СОБРАНИЕ» (до 16.09.2016 ООО «МАНЧЕСТЕР ЭНТЕРПРАЙЗ») являются аффилированными лицами и совместно осуществляют деятельность в сфере производства кофейной, чайной и кондитерской продукции.

Как следует из решения Суда по интеллектуальным правам, в соответствии с учредительными документами Манчестер групп ЛТД учредителями компании являются <...> и <...>, которые согласно сведениям ЕГРЮЛ также являются учредителями ООО «МАНЧЕСТЕР ЭНТЕРПРАЙЗ».

Соответственно, в силу пункта 9 статьи 9 Закона «О защите конкуренции» Манчестер групп ЛТД и ООО «СОБРАНИЕ» (до 16.09.2016 ООО «МАНЧЕСТЕР ЭНТЕРПРАЙЗ») являются группой лиц.

Кроме того, согласно решению Суда по интеллектуальным правам Манчестер групп ЛТД в материалы судебного дела был приобщен договор № РМ-1/gen от 22.01.2013, из пунктов 1.1 и 2.5 которого следует, что ООО «МАНЧЕСТЕР ЭНТЕРПРАЙЗ» изготавливает продукцию по заказу Манчестер групп ЛТД, а затем передает продукцию представителю для последующей реализации под контролем Манчестер групп ЛТД.

Более того, в материалы судебного дела также были приобщены договоры поставки, товарные накладные, платежные поручения, подтверждающие, по мнению судебной коллегии, факт производства

и реализации товаров, входящих в 30-й класс МКТУ, аффилированным с Манчестер групп ЛТД лицом, а также участие самой компании Манчестер групп ЛТД в организации производства этих товаров.

Согласно части 2 статьи 9 Закона «О защите конкуренции» установленные антимонопольным законодательством запреты на действия (бездействие) на товарном рынке хозяйствующего субъекта распространяются на действия (бездействие) группы лиц, если федеральным законом не установлено иное.

Таким образом, действия Манчестер групп ЛТД и ООО «СОБРАНИЕ» рассматривались как действия единого хозяйствующего субъекта, осуществляющего деятельность в сфере производства кондитерской продукции.

В соответствии с информацией, указанной на упаковках продукции, шоколад «BUCHERON» и «SWISS ORIGINAL» производится не в Швейцарии, а в Ярославской области с использованием какао-бобов, собранных в Мексике, Гане, Гватемале, Кот-д'Ивуаре, Африке, районах Берега Слоновой Кости.

В соответствии с информацией, содержащейся в открытых источниках, а также в Соглашении между членами ШОКОСВИСС от 01.01.1970 «По охране указания происхождения швейцарского шоколада и защите от введения в заблуждение потребителя относительно страны происхождения такого товара» и Декрете Федерального Ведомства Внутренних Дел Швейцарской Конфедерации от 23.11.2005 «О сахарах, сладких пищевых продуктах и какао-продуктах», наименование «швейцарский шоколад» относится к шоколаду, произведенному в Швейцарии, при обязательном условии, что все этапы производства шоколада из какао-бобов и/или какао-массы были осуществлены в Швейцарии. В то время как какао-бобы и другие ингредиенты, такие как сахар, могут быть произведены за пределами Швейцарии, фактическое производство шоколада должно происходить в Швейцарии. Благодаря своему высокому качеству и усилиям всемирно известных брендов швейцарский шоколад приобрел высокую международную репутацию.

Соответственно, ООО «СОБРАНИЕ», используя на упаковках шоколада товарный знак по свидетельству № 543092, пыталось создать впечатление, что входит в Ассоциацию ШОКОСВИСС и является производителем швейцарского шоколада наравне с такими известными производителями швейцарского шоколада как LINDT &

SPRONGLI (SCHWEIZ) AG, MONDELEZ SCHWEIZ GMBH, NESTLE SUISSE S.A., MARS Schweiz AG.

Анализируя имеющиеся в деле доказательства и пояснения сторон, Комиссия ФАС России отметила, что швейцарский шоколад ценится благодаря культуре производства и многовековой традиции. Согласно открытым источникам впервые шоколад в Швейцарии начали производить ещё в 17 веке. **Швейцарские производители** строго следят за качеством своей продукции и бережно хранят рецепты изготовления шоколада. По мнению швейцарских производителей, истинно швейцарский шоколад должен быть произведен только в Швейцарии. С 1901 года швейцарские производители объединились и создали организацию **Chocosuisse**, целью создания которой является защита их прав, предотвращение нарушений со стороны иностранных производителей шоколада, которые используют слова «Швейцария» или «швейцарский» на своих упаковках шоколада или в рекламе.

Статья 53 Декрета Ассоциации ШОКОСВИСС от 23.11.2005 «О сахарах, сладкой пищевой продукции и какао продукции» устанавливает, что «шоколадная продукция признается швейцарской при условии, что все этапы производства из какао-бобов и тертого какао были осуществлены на территории Швейцарии».

Вместе с тем, согласно статье 22 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) географические указания представляют собой обозначения, которые идентифицируют товар как происходящий с территории члена или региона или местности на этой территории, где определенное качество, репутация или другие характеристики товара в значительной степени связываются с его географическим происхождением.

При этом согласно пункту б) части 1 статьи 3 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Федеральным Советом Швейцарской Конфедерации об охране географических указаний и наименований мест происхождения товаров от 29.04.2010 охране подлежат следующие наименования, географические указания и наименования мест происхождения товаров:

от Швейцарской Конфедерации: наименования «Switzerland», «Swiss», наименования швейцарских кантонов и любые другие наименования, указывающие на Швейцарскую Конфедерацию и ее кантоны, а также географические указания и наименования мест происхождения

товаров Швейцарской Конфедерации.

Вместе с тем, в соответствии с законодательством государства каждой из Сторон заинтересованным сторонам каждой из Сторон предоставляются средства правовой охраны для предотвращения использования таких указаний в отношении:

а) идентичных или однородных товаров, происходящих не с территории, обозначаемой данным указанием, а также в иных случаях нарушения положений законодательства государства соответствующей Стороны;

б) других товаров, происходящих не с территории, обозначаемой данным указанием, способом, вводящим общественность в заблуждение в отношении географического происхождения товара, или способом, составляющим акт недобросовестной конкуренции в соответствии с Парижской конвенции по охране промышленной собственности, подписанной 20 марта 1883 года, пересмотренной в г. Стокгольме 14 июля 1967 года и измененной 28 сентября 1979 года.

Комиссией ФАС России установлена, что Ответчик заказывал у ООО «Барри Каллебаут НЛ Раша» только поставку сырья, что подтверждается договорами поставки с ООО «Барри Каллебаут НЛ Раша». При этом все этапы производства продукции ООО «СОБРАНИЕ» осуществляло на территории Ярославской области, используя при оформлении на упаковках своей продукции обозначения, содержащие слова «swiss» и «suisse».

Однако использование обозначений «swiss» идентифицирует товар «SWISS ORIGINAL», как происходящий с территории Швейцарии, что предполагает в свою очередь, что все этапы производства товара были осуществлены на территории Швейцарии.

Исходя из установленных в ходе рассмотрения дела обстоятельств использования Манчестер групп ЛТД и ООО «СОБРАНИЕ» исключительных прав на товарный знак по свидетельству № 543092, Комиссия ФАС России сделала вывод о недобросовестности целей правообладателя при приобретении исключительного права на данное средство индивидуализации.

Соответственно, действия Манчестер групп ЛТД в составе группы лиц с ООО «СОБРАНИЕ» по приобретению и использованию товарного знака по свидетельству № 543092 были направлены на создание впечатления, что ООО «СОБРАНИЕ» является производителем

швейцарского шоколада наравне с такими известными производителями швейцарского шоколада как LINDT & SPRUNGLI (SCHWEIZ) AG, MONDELEZ SCHWEIZ GMBH, NESTLE SUISSE S.A., MARS Schweiz AG, что, в свою очередь, было направлено на получение необоснованных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, могло причинить убытки и нанести вред деловой репутации производителям шоколада, входящим в Ассоциацию ШОКОСВИСС.

Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что все признаки недобросовестной конкуренции, содержащиеся в пункте 9 части 4 Закона «О защите конкуренции», присутствуют в действиях Ответчика:

1. Направленность на получение преимуществ в предпринимательской деятельности над конкурентами выразилась в осуществлении действий по приобретению и использованию товарного знака по свидетельству № 543092, который включает словесный элемент «SWISS ORIGINAL» (англ. оригинальный швейцарский), указывающий на место производства товаров и местонахождение производителя, что, в свою очередь, создавало впечатление о принадлежности вводимой в гражданский оборот компанией Манчестер групп ЛТД в составе группы лиц с ООО «СОБРАНИЕ» продукции к Швейцарии.

2. Противоречие требованиям законодательства и требованиям добросовестности, разумности и справедливости выражается в нарушении статьи 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, запрещающей всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

3. Указанные действия Ответчика способны причинить убытки конкурентам – производителям аналогичной шоколадной продукции, оформление упаковок которых однозначно не указывает на принадлежность товара к Швейцарии, за счет перераспределения потребительского спроса к продукции, создающей впечатление о том, что она имеет отношение к Швейцарии.

Вместе с тем, согласно представленным компанией Манчестер групп ЛТД документам 18.05.2018 в Роспатент было направлено заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака по свидетельству № 543092. Согласно информации, представленной в реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской

Федерации, 29.06.2018 товарный знак прекратил действие.

Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что основания для выдачи предписания компании Манчестер групп ЛТД о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство, отсутствовали.

В силу пункта 1 статьи 14.4 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг (далее - средства индивидуализации).

Согласно части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

У Манчестер групп ЛТД имелась возможность не приобретать и не использовать товарный знак по свидетельству № 543092, однако Манчестер групп ЛТД осознанно такие действия предприняло. Таким образом, вина Манчестер групп ЛТД в совершенном административном правонарушении установлена.

Факт совершения административного правонарушения подтверждается решением Комиссии ФАС России от 10.09.2018 по делу № 1-14-16/00-08-18 о нарушении антимонопольного законодательства, протоколом об административном правонарушении от 28.03.2019 № 4-14.33-186/00-08-19, а также другими материалами дела.

От Манчестер групп ЛТД поступили письменные пояснения, из которых следует, что Манчестер групп ЛТД ранее не привлекались к административной ответственности за совершение административных правонарушений в сфере защиты конкуренции, противоправное поведение Манчестер групп ЛТД прекращено. Кроме того, Манчестер групп ЛТД содействовало антимонопольному органу в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административных правонарушениях, а именно: предоставило антимонопольному органу всю необходимую информацию, включая документы и письменные пояснения, раскрывающие обстоятельства дела, в том числе информацию о сырье, используемом при производстве спорного шоколада и о поставщике сырья, информацию о товарном знаке № 543092 и его прекращении, информацию об отсутствии выручки от продажи шоколада в Российской Федерации, так как Манчестер групп ЛТД не ведет финансово-хозяйственной деятельности в Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 2 примечания к статье 14.31 КоАП РФ при назначении административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей статьей либо статьей [14.31.2](#) или [14.33](#) настоящего Кодекса, в отношении юридического лица учитываются обстоятельства, смягчающие административную ответственность, предусмотренные [пунктами 2 - 7 части 1 статьи 4.2](#) настоящего Кодекса.

Согласно части 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Действия Манчестер групп ЛТД по прекращению противоправного поведения, выразившегося в подаче заявления в Роспатент о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака по свидетельству № 543092, квалифицированы как обстоятельство, смягчающее административную ответственность Манчестер групп ЛТД, предусмотренное пунктом 2 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ.

Иные обстоятельства, смягчающие административную ответственность, антимонопольным органом не усматриваются.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность Манчестер групп ЛТД за совершенное административное

правонарушение, не установлено.

Малозначительность в совершенном Манчестер групп ЛТД административном правонарушении не установлена. Таким образом, основания для освобождения Манчестер групп ЛТД от административной ответственности согласно статье 2.9 КоАП РФ отсутствуют.

В соответствии с КоАП РФ размер административного штрафа за совершение административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.33 КоАП РФ, исчисляется согласно примечанию к статье 14.31 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 4 примечания к статье 14.31 КоАП РФ за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей статьей либо статьей 14.31.2, 14.32 или 14.33 настоящего Кодекса, при отсутствии обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и половины разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 настоящего Кодекса, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, смягчающих административную ответственность, за исключением обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 настоящего Кодекса, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит уменьшению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, отягчающих административную ответственность, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое

лицо, подлежит увеличению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

Таким образом, размер штрафа за административное правонарушение, совершенное Манчестер групп ЛТД (Сьют 102, Граунд Флор, Блэйк Билдинг, Корнер Айр энд Хатсон Стритс, Белиз Сити, Белиз (BZ)), исчислить в размере санкции, предусмотренной частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ, а именно 250 000 рублей.

На основании изложенного, руководствуясь статьей 4.2, статьей 4.3, частью 1 статьи 14.33, статьей 23.48, статьей 29.7, статьей 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Применить к Манчестер групп ЛТД (Сьют 102, Граунд Флор, Блэйк Билдинг, Корнер Айр энд Хатсон Стритс, Белиз Сити, Белиз (BZ)) меры административной ответственности в виде штрафа за недобросовестную конкуренцию в размере 250 000 (двести пятьдесят тысяч) рублей.

2. Сумму штрафа надлежит уплатить по следующим реквизитам:

Получатель: Межрегиональное операционное УФК (для ФАС России л/с 04951001610)

ИНН 7703516539 КПП 770301001

КБК 161 1 16 02010 01 6000 140

ОКТМО 45380000

Банк получателя: Операционный департамент Банка России г. Москва

БИК 044501002

Расчетный счет 40101810500000001901

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд по месту рассмотрения дела в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу 8 (499) 755 23 24.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей либо административный арест на срок до пятнадцати суток.