

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть решения оглашена «14» марта 2017 г.

Решение в полном объеме изготовлено «24» марта 2017 г. г.
Новосибирск

Комиссия Новосибирского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии: Волохина И.В. – заместитель руководителя управления - начальник отдела рекламы,

Члены Комиссии: Скоп Е.А. – главный специалист-эксперт отдела рекламы,

Строгин В.Ю. – ведущий специалист-эксперт отдела рекламы,

Хрипченко М.О. – специалист-эксперт отдела рекламы,

рассмотрев дело № 06-01-18-14-15, возбужденное по признакам нарушения обществом с ограниченной ответственностью «СИБИРСКИЙ ЗАВОД МОЛОЧНЫХ ПРОДУКТОВ» (ИНН 5405234824; адрес места нахождения: г. Новосибирская область, г. Бердск, территория ГСК Строитель (Восточная промзона) пунктов 2,4 части 1 статьи 14 Федерального закона № 135-ФЗ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»), выразившегося в размещении наименования «ТворОжики» на упаковке продукции ООО СИБИРСКИЙ ЗАВОД МОЛОЧНЫХ ПРОДУКТОВ» схожего до степени смешения с товарными знаками ООО «Молочное дело» по свидетельствам №№ 508628, 511197, а также в размещении данного обозначения в сети Интернет на сайте snegovichok.su,

в присутствии представителей:

заявителя – ООО «Молочное дело» - <...> (доверенность от 21.01.2017 г.);

ответчика – ООО «СИБИРСКИЙ ЗАВОД МОЛОЧНЫХ ПРОДУКТОВ» - <...> (доверенность от 06.02.2017 г.),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Новосибирского УФАС России поступило заявление ООО «Молочное дело» (вх.№13442 от 10.12.2014 г.) о нарушении ООО «Сибирский завод молочных продуктов» антимонопольного законодательства.

В заявлении указано, что Общество с ограниченной ответственностью «Молочное дело» (далее по тексту - «Заявитель») является обладателем исключительных прав на товарные знаки (знаки обслуживания) «Творожинки» Свидетельство на товарный знак № 511197 от 16 апреля 2014 года. Заявка №2012731737 приоритет товарного знака от 11 сентября 2012 года, зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации 16.04.2014 года, срок действия регистрации истекает 11 сентября 2022 года.

Также Заявитель является правообладателем комбинированного товарного знака «Творобушки» на основании Свидетельства № 508628 от 14.03.2014 г, заявка № 2012739567, приоритет товарного знака от 15.11.2012 г., зарегистрирован в

Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации 14 марта 2014 года, срок действия регистрации истекает 15.11.2022 г.

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

Заявитель указывает на факты нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «Сибирский Завод Молочных Продуктов» (далее по тексту также Ответчик) исключительных прав Заявителя на товарные знаки, выразившийся в изготовлении, хранении, предложение к розничной продаже и продажи (реализации), через третьих лиц Ответчиком контрафактного товара с незаконным использованием товарных знаков, принадлежащих Заявителю, в том числе и через торговые сети Новосибирской области.

Так, согласно обращению, 09.07.2014 г. в магазинах торговой сети «Лента» (ООО «Лента») по адресам: г. Новосибирск, проезд Энергетиков, д. 9; г. Новосибирск, ул. Большевикская, д.52\1 Заявителем был приобретен товар, а именно: сырок творожный «Творожики» глазированный с ванилином 20%, производителем, которого, согласно упаковке являлось Общество с ограниченной ответственностью «Сибирский Завод Молочных Продуктов».

При ознакомлении с упаковкой данного товара был выявлен факт размещения названия «ТВОРОЖИКИ», который, по мнению заявителя, имитирует название до степени смешения с его товарным знаком «ТВОРОЖИНКИ» по свидетельству №511197 от 16.04.2014 г. и комбинированным товарным знаком «ТВОРОБУШКИ» - свидетельство на товарный знак № 508628 от 14.03.2014 г.

Факт нарушения прав Заявителя на товарный знак путем изготовления и реализации контрафактного товара, через третьих лиц, по мнению Общества, подтверждается товарным чеком №72\9\362\81933 от 09.07.2014 г., кассовым чеком №81933 от 09.07.2014 г., товарным чеком № 73\25\122\31471 от 07.12.2014 г. и кассовым чеком № 31471 от 07.12.2014 г.

Незаконное использование товарного знака и реализация контрафактного товара, согласно заявлению, является нарушением исключительных прав Заявителя.

Как следует из свидетельств о регистрации прав на товарные знаки, указанные товарные знаки заявителя зарегистрированы в отношении определенных классов МКТУ. Ответчик изготавливает товар - творожные конфеты, то есть, реализованный Ответчиком товар является однородным товару, в отношении которого у заявителя имеется правовая охрана.

В силу ст. 138 Гражданского кодекса РФ (далее - ГК РФ), товарный знак как средство индивидуализации продукции является объектом интеллектуальной собственности, которая в соответствии со ст.44 Конституции Российской Федерации, охраняется законом.

Заявитель не давал ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» разрешения на использование данных товарных знаков.

Заявителем представлены отчеты о проведенных исследованиях на

потребительском рынке молочной продукции, согласно которым при проведении опроса населения 96% опрошенных ответили утвердительно на вопрос о том, что название молочных продуктов являются похожими друг на друга.

Таким образом, по мнению Заявителя, можно сделать вывод, что для потребителей обозначение «ТвороОжики» является схожим до степени смешения с товарными знаками по свидетельствам № 508638 и № 511197, принадлежащим Заявителю.

Кроме того, ООО «Молочное дело» представлены доказательства факта того, что изготавливаемая и реализуемая продукция ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» является небезопасной для здоровья конечного потребителя, т.е. покупателя (данный факт подтверждается протоколом исследования, осуществленного аккредитованной лабораторией).

Требования заявителя заключаются в том, чтобы: обязать ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» уничтожить контрафактный товар, изготовленный под обозначением «ТворОжики»; прекратить использование обозначения «ТворОжики» в том и числе и на дизайне упаковке; прекратить выпуск продукции под наименованием «ТворОжики».

Новосибирским УФАС России по данному факту возбуждено дело № 06-01-18-14-15, в ходе рассмотрения которого установлено следующее.

Из ответа ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» следует, что в сентябре 2013 г. Общество приняло решение выпускать новый продукт с названием «ТворОжики». ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» была подана заявка в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам на проведение патентного поиска на тождество и сходство словесного обозначения «ТворОжики» с товарными знаками, опубликованными в базе зарегистрированных товарных знаков ФИПС.

21.10.2013г. по результатам проверки данной заявки среди зарегистрированных товарных знаков тождественных и сходных до степени смешения обозначений, зарегистрированных в отношении однородных товаров 29 класса МКТУ не установлено.

27.11.2013г. «Сибирский Завод Молочных Продуктов» подана заявка на регистрацию товарного знака «ТворОжики».

В июне 2014 г. принято решение о выпуске продукта - сырок творожный «ТворОжики» небольшими партиями в тестовом режиме.

По мнению ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов», данные действия Общества не нарушают действующее законодательство РФ.

При этом, ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» представлено заключение, проводимое ИП Штерц О.В. «Сибирский Центр Патентных услуг», согласно которому комбинированное обозначение, включающее словесный элемент «ТворОжики», используемое ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» на упаковках для индивидуализации сырков творожных глазированных не является сходным до степени смешения с комбинированным товарным знаком «Творобушки» по свидетельству № 508628, принадлежащего ООО «Молочное дело».

Вместе с тем, 20.11.2014 г. ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» приостановило использование словесного обозначения «ТворОжики» на упаковке продукта «сырок творожный глазированный с ванилью в кондитерской глазури м.д.ж.20%» до регистрации товарного знака «ТворОжики» в Роспатенте.

С 26.12.2014г. ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» заменило на упаковке словесное обозначение «ТворОжики» на словесное обозначение, указывающее на описание «Сырок творожный глазированный с ванилью в кондитерской глазури». Товар с таким наименованием производится ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов».

В соответствии с п.5,7,9 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «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;

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;

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.

Общество с ограниченной ответственностью «Молочно дело», сокращенное наименование – ООО «Молочное дело» (ИНН 5003036565; адрес места нахождения: г. Москва, ул. Красносолнечная, д.5а) зарегистрировано отделом Московской областной регистрационной палатой в Ленинском районе 13.09.2001г.

Вид осуществляемой предпринимательской деятельности – оптовая торговля молочными продуктами, яйцами, пищевыми маслами и жирами (код ОКВЭД – 51.33), розничная торговля молочными продуктами и яйцами (код ОКВЭД – 52.27.1).

Общество с ограниченной ответственностью «Сибирский Завод Молочных Продуктов», сокращенное наименование – ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» (ИНН 5405234824; адрес места нахождения: г. Новосибирская область, г. Бердск, территория ГСК Строитель (Восточная промзона)) зарегистрировано Новосибирской городской регистрационной палатой 23.04.2002г.

Вид осуществляемой предпринимательской деятельности: производство творога и сырково-творожных изделий (код ОКВЭД – 15.51.14), оптовая торговля молочными продуктами (код ОКВЭД – 51.33.1), розничная торговля молочными продуктами (код

ОКВЭД – 52.27.11).

При этом, Заявителем не представлена информация об использовании товарных знаков «ТВОРОЖИНКИ» и «ТВОРОБУШКИ», а также сведения о реализации продукции, с использованием данных товарных знаков на территории Новосибирской области.

Согласно информации, размещенной в сети Интернет на Юге и Центральной части России реализуется товар под наименованием «Творобушки» производства компании «Молочное дело», что подтверждает использование Заявителем товарного знака «Творобушки».

Вместе с тем, ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» указывает, что реализация в торговые сети продукции под наименованием «ТворОжики» осуществляется организацией, занимающейся оптовыми поставками ООО «Молочный день». Данный договор ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» не представлен.

В материалах дела имеется нотариально заверенный протокол осмотра сайта snegovichok.su от 17.07.2014 г. Указанный сайт является официальным сайтом ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов».

На странице сайта snegovichok.su/catalog/cat1477 размещена информация о новой продукции ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» под наименованием «ТворОжики».

В ходе рассмотрения данного дела было установлено, что по факту незаконного использования товарных знаков заявителя ООО «Молочное дело» обратилось в Арбитражный суд Новосибирской области к ООО «Сибирский завод молочных продуктов».

26.06.2015 г. Арбитражным судом Новосибирской области по делу № А45-19602/2014 в удовлетворении исковых требований ООО «Молочное дело» было отказано.

Не согласившись с Решением Арбитражным судом Новосибирской области от 26.06.2015 г. ООО «Молочное дело» обратилось в Седьмой арбитражный апелляционный суд.

18.08.2015 г. Комиссией Новосибирского УФАС России рассмотрение дела № 06-01-18-14-15 было приостановлено в связи с рассмотрением в Седьмом арбитражном апелляционном суде дела №А45-19602/2014 по иску ООО «Молочное дело» к ООО «Сибирский завод молочных продуктов» о компенсации за незаконное использование товарных знаков по свидетельству № 511197, № 508628 до вступления в законную силу судебных актов по делу №А45-19602/2014.

Постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 23.09.2015 г. по делу №А45-19602/2014 ООО «Молочное дело» было также отказано в удовлетворении исковых требований.

09.01.2017 г. Комиссия Новосибирского УФАС России своим Определением возобновила рассмотрение дела № 06-01-18-14-15.

10.02.2017 г. на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России представитель заявителя поддержал доводы, изложенные в обращении. Также указал, что в настоящее время нарушение прав заявителя на товарные знаки со стороны ответчика также имеет место быть. Никаким образом ответчиком не исправлен вид упаковки товара ответчика.

Ранее заявителем в материалы дела представлялась экспертиза, из которой следует, что этикетка ответчика копирует внешний вид зарегистрированного комбинированного товарного знака «Творобушки» и использование совестного товарного знака «Творожинки», принадлежащих заявителю.

Кроме того, заявитель пояснил, что в материалы дела предоставлялась экспертиза, согласно которой продукция ответчика не соответствует нормам Таможенного союза и является небезопасной для употребления.

Таким образом, по мнению ООО «Молочное дело», ответчик не затратив какие-либо финансовые средства, пытается за счет узнаваемости бренда, который действует на территории РФ, вводить в заблуждение конечного покупателя, реализовывая некачественную продукцию под уже хорошо себя зарекомендовавшим товарным знаком.

Как указывает заявитель, хотя ответчиком ранее и заявлялось, что ООО «Молочное дело» не изготавливает рассматриваемую продукцию, в материалы дела были представлены и продукт - «Творобушки» и «Творожинки» (творог и шоколадные палочки в глазури).

В настоящий момент, как указал представитель заявителя, права по указанным товарным знакам переданы по лицензионному договору ООО «Молочное дело-Ивня», который непосредственно осуществляет изготовление продукции.

Представитель отметил, что объемы продаж продукции заявителя снизились, связав данные обстоятельства с действиями ответчика. Документы, подтверждающие факт осуществления поставок ООО «Молочное дело» своей продукции, в том числе и на территорию Уральского региона, заявителем ранее были представлены в большом количестве. Также представлялись в материалы дела справки о том, что объемы продаж снизились с момента введения ответчиком продукта на территории Уральского округа.

Заявителем направлялась претензия в адрес ответчика с требованием о прекращении использования товарных знаков заявителя, однако она осталась без ответа.

На рассмотрении дела представитель ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» указал, что представитель ООО «Молочное дело» вводит в заблуждение Комиссию. Претензия заявителем ответчику не выставлялась, в случае ее направления в адрес ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» представитель просит ее предоставить на обозрение. Также ответчик, не согласен с утверждениями представителя ООО «Молочное дело», что до настоящего времени ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» продолжает выпуск продукции с использованием товарных знаков заявителя, в связи с чем просит предоставить документальные подтверждения данного факта.

Рассматриваемая продукция ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов», по словам представителя, давно не выпускается, ранее она выпускалась в тестовом режиме. Товарный знак ответчиком зарегистрирован, суд также подтвердил позицию ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов».

Представитель ответчика ходатайствует о предоставлении заявителем доказательства фактов, на которые он ссылается, справки о том, что объемы продаж ООО «Молочное дело» упали в связи с реализацией заявителем продукции «Творожики», а также саму продукцию «Творожинок», выпускаемую заявителем.

Ранее представителем ООО «Молочное дело» в материалы дела был предоставлен иной продукт, с другим наименованием, производимый другим юридическим лицом, производитель не ООО «Молочное дело», а ООО «Молочное дело – Ивня», на что было обращено внимание Комиссии Новосибирского УФАС России.

Как пояснил представитель ответчика, продукция в спорной упаковке Обществом не выпускается около года в связи с маленьким спросом. Потребителю данный продукт не понравился, поэтому было принято решение о снятии продукции с производства.

Рассмотрев материалы дела и заслушав представителей сторон, Комиссия удовлетворила ходатайства, заявленные сторонами, и отложила рассмотрение дела.

14.03.2017 г. на рассмотрение дела Комиссией Новосибирского УФАС России представителем заявителя были представлены товарные чеки № 35 от 22.02.2017 г. (магазин «Лента», адрес: г. Новосибирск, ул. Кирзаводская, 1а), № 126 от 14.03.2017 г., (магазин «Лента», адрес: г. Новосибирск, пр-т Энергетиков, 1а), № 17549 от 21.02.2017 г. (магазин «Лента», адрес: г. Омск, Сибирский пр-т, 7); Справки от 10.03.2017 г. о снижении продаж продукции «Таоробушки» и «Творожинка» в Уральском регионе, упаковки продукции; распечатки из сети Интернет отзыва потребителя о сырке «Творожики», а также распечатку изображения продукции «Б.Ю. Александров».

По мнению заявителя, представленные материалы подтверждают факт нарушения ответчиком исключительных прав заявителя.

Представителем ответчика также был представлен отзыв (вх. № 2061 от 09.03.2017 г.), согласно которому ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» является правообладателем исключительных прав на товарный знак «ТворОжики», свидетельство на товарный знак №538764 от 02.04.2015 г., по заявке №2013742594, дата приоритета - 09.12.2013 г., зарегистрированного в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации для товаров 29 класса МКТУ.

Дата приоритета товарного знака «ТворОжики» №538764 - 09.12.2013 г., уже с 09.12.2013 г. у ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» возникло исключительно право на товарный знак, в том числе право на использование товарного знака любым способом, в частности, путем размещения товарного знака 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.

Как указывается в отзыве, заявление ООО «Молочное дело» в Новосибирское УФАС России о нарушении антимонопольного законодательства ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» было подано в период, когда у ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» уже возникло исключительное право на товарный знак «ТворОжики».

В своем заявлении в Новосибирское УФАС России ООО «Молочное дело» указывает на сходство между товарным знаком «ТворОжики» №538764 и товарными знаками ООО «Молочное дело» до степени смешения. Данное сходство, по утверждению представителя ООО «Молочное дело», привело к снижению прибыли компании. Также на заседании Комиссии Новосибирского УФАС России в феврале 2017г. представитель ООО «Молочное дело» утверждала, что ООО «Молочное дело» до сих пор несет убытки, связанные с продолжающимся выпуском продукции под товарным знаком «ТворОжики».

Однако, как полагает представитель ответчика, данные утверждения не соответствуют действительности в связи со следующим:

1) Отсутствие сходства подтверждается, решением Федеральной службы по интеллектуальной собственности о государственной регистрации товарного знака «ТворОжики» по заявке № 2013742594. При наличии зарегистрированных товарных знаков ООО «Молочное дело» «ТВОРОЖИНКИ» по свидетельству №511197 и «ТВОРОБУШКИ» по свидетельству №508628, Роспатент зарегистрировал обозначение «ТворОжики» в качестве товарного знака, не признав обозначения сходными до степени смешения.

Судебной экспертизой также установлено, что сходство между товарным знаком «ТворОжики» №538764 и товарными знаками ООО «Молочное дело» до степени смешения отсутствуют.

Арбитражный суд Новосибирской области в Решении от 26 июня 2015г. по делу № А45- 19602/2014 отказал ООО «Молочное дело» во взыскании с ООО «СИБИРСКИЙ ЗАВОД МОЛОЧНЫХ ПРОДУКТОВ» компенсации за незаконное использование товарного знака «Творожники» по свидетельству № 511197 и комбинированному товарному знаку «Творобушки» по свидетельству №508628 в связи с тем, что ООО «СИБИРСКИЙ ЗАВОД МОЛОЧНЫХ ПРОДУКТОВ» является правообладателем зарегистрированного в установленном порядке товарного знака «ТворОжики» №538764 и реализует свое законное право, используя данное обозначение.

Седьмой Арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 23.09.2015г. поддержал эту позицию и оставил решение Арбитражного суда Новосибирской области без изменения. В данном Постановлении указывается, что утверждение истца о том, в потребительском восприятии имена брендов «ТворОжики» и «Творожники» похожи до степени смешения, оформление упаковок «ТворОжики» и «Творобушки» имеют по размерности похожесть, до степени полного смешения, с учетом представленных в материалы дела доказательств, не нашло своего подтверждения.

2) Заявителем (ООО «Молочное дело») документально не подтвержден факт реализации продукции «Творобушки» и «Творожники» на территории Новосибирской области и Алтайского края. У потребителей продукции ООО «Молочное дело» отсутствует возможность сравнения с продукцией ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» и соответственно выбора одной из продукций, т.к. у компаний разные территории реализации продукции.

3) Дата приоритета товарного знака «ТворОжики» №538764 - 09.12.2013 г., соответственно уже с 09.12.2013 г. у ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» возникло исключительно право на товарный знак.

Продукция «ТворОжики» выпускалась небольшими партиями в тестовом режиме с июня 2014г., т.е. в период действия исключительного права.

20 ноября 2014г. генеральным директором ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» было принято решение:

- Приостановить использование словесного обозначения «ТворОжики» на упаковке продукта «сырок творожный глазированный с ванилью в кондитерской глазури м.д.ж.20% до государственной регистрации товарного знака «ТворОжики» в Федеральной службе по интеллектуальной собственности.

- Заменить на упаковке словесное обозначение «ТворОжики» на словесное обозначение, указывающее на описание продукта «Сырок творожный глазированный с ванилью в кондитерской глазури»

Согласно пояснениям, с 26.12.2014г. ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» продукт «сырок творожный глазированный с ванилью в кондитерской глазури м.д.ж.20%» выпускает с использованием словесного обозначения, указывающего на описание продукта «Сырок творожный глазированный с ванилью в кондитерской глазури» и с использованием зарегистрированного в законном порядке Торгового знака «Снеговичок».

В связи с данными пояснениями, ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» считает, что действия ООО «Молочное дело» по использованию прав на товарные знаки №№ 508628, 5111197 содержат в себе признаки недобросовестной конкуренции.

При этом недобросовестной конкуренцией являются не сами по себе действия ООО «Молочное дело» по получению права на товарные знаки №№ 508628, 5111197, а все совершенные им действия в совокупности, в том числе и неиспользование товарного знака №5111197 с одновременным предъявлением требований к ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов», при неизвестности для потребителей Новосибирской области и Алтайского края молочных продуктов «ТВОРОЖИНКИ» и «ТВОРОБУШКИ» и очевидного отсутствия смешения потребителями этих обозначений.

При этом, как указывается Обществом, в соответствии с п.1 ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Таким образом, ответчик полагает, что действия ООО «Молочное дело» по использованию прав на товарные знаки №№511197, №508628 должны быть признаны недобросовестной конкуренцией.

Комиссия Новосибирского УФАС России, рассмотрев материалы дела, приходит к следующим выводам.

П. 1 ст. 1229 ГК РФ предусмотрено, что юридическое лицо, обладающее исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (ст. 1233 ГК РФ), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное. 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 силу п.1 ст.1484 ГК РФ, лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака, в соответствии со ст. 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.

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 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. (п/п.1 п. 2 ст. 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 (п. 3 ст. 1484 ГК РФ).

Исходя из ст.ст.1488, 1489 ГК РФ, распоряжение правообладателем исключительным правом на товарный знак возможно путем заключения договора об отчуждении исключительного права на товарный знак, либо лицензионного договора о предоставлении права использования товарного знака.

По смыслу приведенных норм права, нарушением исключительного права правообладателя на товарный знак является использование без его разрешения тождественных или сходных с его товарным знаком обозначений в отношении товаров (услуг), для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров (услуг), если в результате такого использования возникнет вероятность смешения, например, путем размещения таких обозначений на упаковке товара, который производится, предлагается к продаже и продается или иным образом вводится в гражданский оборот на территории Российской Федерации, размещения товарного знака на сопутствующей документации, использования товарного знака в рекламных и иных маркетинговых материалах.

Следовательно, нарушение исключительного права правообладателя на товарный знак имеет место при наличии тождества либо сходства до степени смешения товарных знаков или иных обозначений; при однородности товаров, применительно к которым используется тождественное или сходное обозначение.

Кроме того на основании п.1 ст.1515 ГК РФ товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещен товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

В соответствии п.2 ст.1515 ГК РФ, правообладатель вправе требовать изъятия из оборота и уничтожения за счет нарушителя контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров, на которых размещены незаконно используемый товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение. В тех случаях, когда введение таких товаров в оборот необходимо в общественных интересах, правообладатель вправе требовать удаления за счет нарушителя с контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров незаконно используемого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения.

Как установлено Арбитражным судом Новосибирской области и Седьмым арбитражным апелляционным судом в ходе рассмотрения дела № А45-19602/2014, что сходство между товарным знаком «ТворОжики» по Свидетельству №538764 и товарными знаками заявителя до степени смешения отсутствует.

Отсутствие сходства подтверждается также решением Федеральной службы по интеллектуальной собственности (Роспатент) о государственной регистрации товарного знака «ТворОжики» по заявке №2013742594. При наличии зарегистрированных товарных знаков заявителя «Творожинки» по свидетельству №511197 и «Творобушки» по свидетельству №508628, Роспатент зарегистрировал обозначение «ТворОжики» в качестве товарного знака, не признав обозначения сходными до степени смешения.

Комиссией Новосибирского УФАС России установлено, что товар ответчика, выпускаемый в упаковке с обозначением «Творожики», выпускался в период с июня по ноябрь 2014 г. В настоящее время на упаковке продукции, производства ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» спорное обозначение не используется.

Заявителем не подтвержден факт использования или передачи прав на товарные знаки по свидетельствам №511197, №508628 в период выпуска продукции ответчиком «Творожики» третьим лицам.

Материалами дела установлено, что в настоящее время права на товарный знак «Творобушки» по Свидетельству № 508628 переданы ООО «Молочное дело» по Лицензионному договору ООО «Молочное дело – Ивня».

На упаковке продукции «Творобушки» в молочной глазури, представленной заявителем 14.03.2017 г. в качестве изготовителя также указывается ООО «Молочное дело – Ивня».

В соответствии со статьями 1 и 3 Закона "О защите конкуренции", целями данного Закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков, а сферой применения - отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации (пункт 9 статьи 4 Закона "О защите конкуренции").

Из определения понятия «недобросовестная конкуренция» следует, что для квалификации совершенного деяния в качестве указанного правонарушения и подтверждения его состава, действия конкретного лица должны содержать одновременно следующие признаки:

- лицо, совершившее данное деяние, обладает признаком хозяйствующего субъекта (а также наличие конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами);
- наличие действия хозяйствующего субъекта (группы лиц);

- направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- противоречие действия законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- совершенные действия способны причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации другого хозяйствующего субъекта; такие убытки либо ущерб, либо вероятность их возникновения должны находиться в причинной связи с совершенным деянием.

В данном случае в материалах дела отсутствуют документальные доказательства наличия конкурентных отношений между ООО «Молочное дело» и ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» на территории Новосибирской области. Представленные заявителем договоры, товаро-транспортные накладные и иные документы, не подтверждают данный факт.

Судебные акты, представленные в материалы дела, свидетельствуют об отсутствии в действиях ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» нарушений действующего законодательства РФ. В связи с чем отсутствуют основания полагать, что ответчик получает какие-либо преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности за счет использования результатов интеллектуальной деятельности другого юридического лица.

Новосибирским УФАС России данное дело возбуждено по признакам нарушения пунктов 2,4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции».

В связи с изменениями ФЗ «О защите конкуренции» (Федеральный закон от 05.10.2015 г. N 275-ФЗ) в настоящее время указанные нормы ФЗ «О защите конкуренции» не применяются, при этом, положения пунктов 2,4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции», преобразованы в ст. 14.6 ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно ст. 14.6 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:

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 (п. 1);

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 (п. 2).

Комиссия Новосибирская УФАС России, приходит к выводу, что в данном случае для квалификации действий ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» как акта недобросовестной конкуренции отсутствуют такие обязательные признаки, как осуществление деятельности хозяйствующими субъектами в пределах одной географической территории, получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и совершение действий, противоречащих законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости. Следовательно, в действиях ООО «Сибирский Завод Молочных Продуктов» нарушений пунктов 1,2 статьи 14.6 ФЗ «О защите конкуренции» не усматривается.

Учитывая вышеизложенное и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Не признать в действиях ООО «СИБИРСКИЙ ЗАВОД МОЛОЧНЫХ ПРОДУКТОВ» (ИНН 5405234824; адрес места нахождения: г. Новосибирская область, г. Бердск, территория ГСК Строитель (Восточная промзона) нарушения пунктов 1,2 статьи 14.6 ФЗ «О защите конкуренции».

2. В связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства рассмотрение дела № 06-01-18-14-15 прекратить.