

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «29» сентября 2023 года.

В полном объеме решение изготовлено «06» октября 2023 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: <...> – <...>, заместителя председателя апелляционной коллегии: <...> – <...>, членов Апелляционной коллегии: <...> – <...>, <...> – <...>, <...> – <...>, при участии: представителя ООО «Торговый Холдинг»: <...> (по доверенности); представителя ФГУП «Санкт-Петербургский научно-исследовательский институт вакцин и сывороток и предприятие по производству бактериальных препаратов» Федерального медико-биологического агентства (далее – ФГУП СпбНИИВС ФМБА России): <...> (по доверенности); представителей Санкт-Петербургского УФАС России: <...> – <...>, <...> – <...>,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «Торговый Холдинг» на решение и предписание Санкт-Петербургского УФАС России от 17.03.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 078/01/14.6-624/2022 (далее — Жалоба) (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

руководствуясь частью 10 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Закона о защите конкуренции поступила жалоба ООО «Торговый Холдинг» на решение и предписание Санкт-Петербургского УФАС России от 17.03.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 078/01/14.6-624/2022 (далее соответственно – Решение, Предписание, Дело).

Решением ООО «Торговый Холдинг» признано нарушившим пункт 1 статьи 14^б Закона о защите конкуренции путём создания смешения при введении в оборот бутилированной питьевой воды с незаконным использованием фирменного наименования ООО «Прозрачный Исток».

ООО «Торговый Холдинг» с вынесенными Решением и Предписанием не согласна, считает, что они нарушают единообразие применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства и просит их отменить.

В частности, в Жалобе указываются следующие доводы:

- ООО «Прозрачный Исток» и ООО «Прозрачный Источник» образуют группу лиц по основанию, предусмотренному пунктом 2 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, следовательно, данные субъекты действуют на товарном рынке в рамках единого экономического интереса. Кроме того, письмом от 15.10.2019 № 15/10 с печатью ООО «Прозрачный Источник» ООО «Прозрачный Исток» дало согласие ООО «Торговый Холдинг» на поставку товара;

- ООО «Прозрачный исток» согласно переписке разработало макет этикетки для бутылей воды объемом 19 литров марки «Дипломат»;

- партия от 30.06.2021, поставленная в адрес ФГУП СпбНИИВС ФМБА России, не была принята,

следовательно, не была введена в оборот;

- ФГУП СПбНИИВС ФМБА России и ООО «Торговый Холдинг» не конкуренты, следовательно, в действиях ООО «Торговый Холдинг» не может быть установлено нарушение статьи 14^б Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения Жалобы установлено следующее.

В Санкт-Петербургское УФАС России поступило заявление ФГУП СПбНИИВС ФМБА России о возможном нарушении ООО «Торговый Холдинг» Закона о защите конкуренции при поставке в адрес ФГУП СПбНИИВС ФМБА России питьевой воды.

ФГУП СПбНИИВС ФМБА России является организатором закупки с реестровым номером № 32109951917, по итогам проведения которой между ФГУП СПбНИИВС ФМБА России и ООО «Торговый Холдинг» заключён договор от 24.02.2021 года № ЗК-32109951917, предметом которого является поставка питьевой воды.

30.06.2021 и 15.09.2021 ФГУП СПбНИИВС ФМБА России обнаружило, что ООО «Торговый Холдинг» поставило ему питьевую воду ненадлежащего качества, изготовителем этой воды указано ООО «Прозрачный Исток».

Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России (далее – Комиссия) установлено, что ООО «Прозрачный Исток» не разрешало использовать ООО «Торговый Холдинг» своё фирменное наименование каким-либо образом, в том числе на этикетках бутилированной питьевой воды, между данными обществами отсутствуют договорные отношения.

Договор предоставления услуг по розливу питьевой воды № 300919 от 30.09.2019 заключён между ООО «Торговый Холдинг» и ООО «Прозрачный Источник».

Комиссия установила, что ООО «Торговый Холдинг», ООО «Прозрачный Исток», индивидуальный предприниматель <...>, ООО «Твоя вода» являются конкурентами на рынке продажи питьевой бутилированной воды в географических границах г. Санкт-Петербурга с 2021 года.

Действия ООО «Торговый Холдинг», по мнению Комиссии, направлены на увеличение спроса на собственные товары, что может вызвать перераспределение спроса на рынке продажи питьевой бутилированной воды в географических границах г. Санкт-Петербурга.

Также, по мнению Комиссии, у ООО «Торговый Холдинг» отсутствует необходимость вкладывать средства для продвижения товара на рынке воды под собственным брендом, в том числе с учётом положительной репутации ООО «Прозрачный Исток». Действия ООО «Торговый Холдинг» способны нанести ущерб деловой репутации ООО «Прозрачный Исток», так как первоначально заявление ФГУП СПбНИИВС ФМБА России подано, в том числе в отношении ООО «Прозрачный исток».

С учетом установленных обстоятельств Решением ООО «Торговый Холдинг» признано нарушившим пункт 1 статьи 14^б Закона о защите конкуренции путём создания смешения при введении в оборот бутилированной питьевой воды с незаконным использованием фирменного наименования ООО «Прозрачный Исток».

При этом ООО «Торговый Холдинг» выдано предписание о прекращении нарушения пункта 1 статьи 14^б Закона о защите конкуренции путём прекращения введения в оборот питьевой воды с незаконным использованием фирменного наименования ООО «Прозрачный Исток».

По результатам рассмотрения жалобы ООО «Торговый Холдинг» на решение и предписание

Санкт-Петербургского УФАС России от 17.03.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства

№ 078/01/14.6-624/2022 Апелляционная коллегия установила следующее.

Российская Федерация является участником Парижской конвенции по охране промышленной собственности, статья 10.bis которой возлагает на страны - участницы обязанность обеспечить гражданам стран, участвующих в союзе, эффективную защиту от недобросовестной конкуренции.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смещение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция – это 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 – это 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 (пункт 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Таким образом, для выявления акта недобросовестной конкуренции необходимо наличие в действиях хозяйствующего субъекта всех признаков недобросовестной конкуренции, установленных в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, а именно:

- осуществление действий хозяйствующим субъектом - конкурентом;
- направленность действий хозяйствующего субъекта на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- противоречие указанных действий положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- причинение или способность причинения указанными действиями убытков другому хозяйствующему субъекту - конкуренту, либо нанесения ущерба его деловой репутации.

Недоказанность хотя бы одного из вышеперечисленных признаков влечет невозможность признания действий хозяйствующего субъекта актом недобросовестной конкуренции.

Кроме того, согласно пункту 30 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее – Постановление Пленума № 2) при рассмотрении спора о нарушении запрета недобросовестной конкуренции должны быть установлены в совокупности:

- факт осуществления хозяйствующим субъектом действий, способных оказать влияние на состояние конкуренции;
- отличие избранного хозяйствующим субъектом способа конкуренции на рынке от поведения, которое в подобной ситуации ожидалось бы от любого субъекта, преследующего свой имущественный интерес, но не выходящего за пределы осуществления гражданских прав и честной деловой практики;

- направленность поведения хозяйствующего субъекта на получение преимущества, в частности имущественной выгоды или возможности ее извлечения, при осуществлении экономической деятельности за счет иных участников рынка, в том числе посредством оказания влияния на выбор покупателей (потребителей), на возможность иных хозяйствующих субъектов, конкурирующих добросовестно, извлекать преимущество из предложения товаров на рынке, на причинение вреда хозяйствующим субъектам-конкурентам иными подобными способами (например, в результате использования (умаления) чужой деловой репутации).

С учетом изложенного, для доказывания факта недобросовестной конкуренции необходимо выявление как специальных признаков, определенных нормами статей 14¹ – 14⁷ Закона о защите конкуренции, так и общих признаков недобросовестной конкуренции, предусмотренных пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции и статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности.

Пунктом 1 статьи 14⁶ Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта - конкурента либо с товарами или услугами, 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.

По мнению Апелляционной коллегии, приведенные нормы Закона о защите конкуренции Комиссией применены неверно ввиду следующего.

Согласно статье 41 Закона о защите конкуренции по окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссией антимонопольного органа по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в решении по делу о нарушении антимонопольного законодательства указываются фактические и иные обстоятельства дела, установленные комиссией, в том числе обстоятельства, установленные в ходе проведенного антимонопольным органом анализа состояния конкуренции, также доказательства, на которых основаны выводы комиссии об обстоятельствах дела и доводы в пользу принятого решения, мотивы, по которым комиссия отвергла те или иные доказательства, приняла или отклонила приведенные в обоснование своих требований и возражений доводы лиц, участвующих в деле.

Из Решения не представляется возможным сделать однозначный вывод о том, каким образом действия ООО «Торговый холдинг» способны вызвать смешение с товарами и (или) деятельностью хозяйствующих субъектов-конкурентов.

По результатам анализа материалов Апелляционная коллегия отмечает отсутствие в Деле документов, подтверждающих вывод, что действия ООО «Торговый холдинг» оказывают влияние на потребительский спрос на рынке продажи питьевой бутилированной воды в географических границах города Санкт-Петербурга путём перераспределения в свою пользу.

Как указано в Решении, ООО «Торговый Холдинг» использует деловую репутацию ООО «Прозрачный Исток». Вместе с тем, по мнению Апелляционной коллегии, в Решении не приведены сведения, указывающие на известность бренда ООО «Прозрачный Исток», его высокую репутацию, в материалах Дела соответствующие подтверждающие документы не содержатся.

Кроме того, в материалах Дела имеется письмо ООО «Прозрачный Исток» от 15.10.2019 №

1510, направленное в адрес ООО «Торговый Холдинг» и заверенное печатью ООО «Прозрачный Источник». Комиссией не исследованы и оценку в оспариваемом Решении не получили вышеуказанные обстоятельства.

Одновременно Апелляционная коллегия отмечает, что само по себе использование на этикетке фирменного наименования иного лица не свидетельствует о наличии в действиях ООО «Торговый холдинг» нарушения пункта 1 статьи 14⁶ Закона о защите конкуренции (пункт 30 Постановления Пленума № 2).

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу о недоказанности Санкт-Петербургским УФАС России вмененного ООО «Торговый холдинг» нарушения пункта 1 статьи 14⁶ Закона о защите конкуренции и недостаточности исследования всех обстоятельств, имеющих в материалах Дела, для установления наличия либо отсутствия в действиях ООО «Торговый Холдинг» нарушения антимонопольного законодательства.

Основанием для отмены решения территориального антимонопольного органа является в том числе неполное исследование территориальным органом обстоятельств дела и имеющих в нем доказательств (решение Апелляционной коллегии ФАС России от 26.10.2017 № СП/73927/17, решение Президиума ФАС России от 17.11.2017 № 17-15-1/6).

Если решения приняты по неполно исследованным обстоятельствам, имеющим существенное значение для правильного рассмотрения дела, они подлежат отмене с направлением дела на новое рассмотрение (например, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 05.03.2013 по делу № А63-6158/2011, постановление ФАС Дальневосточного округа от 18.07.2014 № Ф03-2772/2014 по делу № А51-23833/2013, постановление Арбитражного суда Центрального округа от 19.10.2020 № Ф10-744/2020 по делу № А35-6841/2018).

Согласно пункту 49 Постановления Пленума № 2 принятие коллегиальным органом на основании части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции решения об отмене решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа (в том числе ввиду нарушения единообразия в применении положений законодательства, определяющих компетенцию территориальных антимонопольных органов по рассмотрению конкретных дел) не исключает возможность возобновления рассмотрения дела соответствующим антимонопольным органом, если отсутствуют основания для прекращения рассмотрения дела в соответствии со статьей 48 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа коллегиальный орган вправе в том числе отменить решение и (или) предписание территориального антимонопольного органа.

На основании изложенного, в связи с недоказанностью вменяемого Санкт-Петербургским УФАС России состава нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых действиях ООО «Торговый Холдинг», Апелляционная коллегия приходит к выводу, что Решение и вынесенное на его основании Предписание нарушают единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства и подлежат отмене как основанные на неправильном применении антимонопольным органом норм материального права вследствие неверной оценки обстоятельств по делу о нарушении антимонопольного законодательства с направлением материалов Дела на новое рассмотрение в Санкт-Петербургское УФАС России.

По мнению Апелляционной коллегии, установленные в рамках Дела действия ООО «Торговый холдинг» следует оценить на предмет наличия (отсутствия) признаков нарушения статьи 14² Закона о защите конкуренции, которой установлен запрет на действия, формирующие ошибочное впечатление о производителе, месте происхождения и иных характеристиках товара.

Как следует из пункта 3 статьи 14² Закона о защите конкуренции, не допускается недобросовестная конкуренция путем введения в заблуждение, в том числе в отношении места производства товара, предлагаемого к продаже, изготовителя такого товара, гарантийных обязательств продавца или изготовителя.

Введение в заблуждение относительно изготовителя товара в том числе возможно как вследствие ложных указаний о происхождении товара, при этом распространяемая информация для признания действий актом недобросовестной конкуренции должна не соответствовать действительности.

При разграничении сфер применения статей 14² и 14⁶ Закона о защите конкуренции необходимо учитывать, что целью акта недобросовестной конкуренции в форме смешения является реализация своего товара под видом товара конкурента, в то время как введение в заблуждение направлено на формирование у потребителя ложного впечатления об отдельных характеристиках товара с целью повлиять на его решение приобрести товар. Указанный вывод находит отражение в письме ФАС России от 22.08.2018 № АД/66643/18 «По вопросу о разграничении применения статей 14² и 14⁶ Закона о защите конкуренции».

Апелляционная коллегия отмечает, что Санкт-Петербургскому УФАС России при оценке действий ООО «Торговый Холдинг» на предмет наличия (отсутствия) признаков нарушения статьи 14² Закона о защите конкуренции следует учитывать положения статьи 39¹ Закона о защите конкуренции, согласно которой в случае выявления признаков нарушения, в том числе статьи 14² Закона о защите конкуренции, антимонопольным органом выдается предупреждение.

При этом в случае исполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежит прекращению на основании части 7 статьи 39¹ Закона о защите конкуренции. В случае неисполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства подлежит дальнейшему рассмотрению.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

1. Отменить решение и предписание Санкт-Петербургского УФАС России от 17.03.2023 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 078/01/14.6-624/2022;

2. Направить материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства № 078/01/14.6-624/2022 на новое рассмотрение в Санкт-Петербургское УФАС России.

Председатель
Апелляционной коллегии:

_____ <...>

_____ <...>

Заместитель председателя Апелляционной коллегии:

_____ <...>

Члены
Апелляционной коллегии:

_____ <...>

_____ <...>

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа,

принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1 статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.