

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ № 078/01/14.6-457/2022

Резолютивная часть оглашена «26» октября 2022 года Санкт-Петербург

В полном объеме решение изготовлено «10» ноября 2022 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель:

М.Ф. <...> — заместитель руководителя управления;

члены:

П.С. <...> — заместитель начальника отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы управления,

О.А. <...> — главный государственный инспектор отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов и рекламы управления,

рассмотрев дело № 078/01/14.6-457/2022 по признакам нарушения ИП Долгобородовым В.Г. (ОГРНИП 309784703500134, ИНН 780624653586, <...>, зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя 04.02.2009) пунктов 1 и 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками, используемыми Заявителем по договору коммерческой концессии, при оказании аналогичных услуг кафе и реализации кондитерских изделий, и копированием фирменного стиля (оформления зала кафе кондитерской, вывесок на фасаде) и иных элементов, индивидуализирующих фирменную сеть кафе-кондитерских «Север-Метрополь», в том числе кафе-кондитерскую Заявителя,

в присутствии (в режиме ВКС):

от ИП Катана П.А. - <...> Ярославны Александровны (представитель по доверенности б/н от 20.12.21),

от ИП Шевченко Е.С. - <...> Игоря Семеновича (представитель по доверенности № 78 АВ 2089434 от 20.06.22),

от ИП Долгобородова В.Г. - <...> Анатолия Анатольевича (представитель по доверенности № 78 АВ 228453 от 12.08.22),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее

— Управление, Санкт-Петербургское УФАС России) поступило заявление ИП Катана П.А. (вх. № 1457/22 от 19.01.22) относительно возможного нарушения ИП Долгобородовым В.Г. антимонопольного законодательства, в частности статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками, используемыми Заявителем по договору коммерческой концессии, при оказании аналогичных услуг кафе и реализации кондитерских изделий, и копированием фирменного стиля (оформления зала кафе кондитерской, вывесок на фасаде) и иных элементов, индивидуализирующих фирменную сеть кафе-кондитерских «Север-Метрополь», в том числе кафе-кондитерскую Заявителя.

Статьей 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее также — Закон о защите конкуренции) установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения. Так, 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.

Рассмотрев заявление ИП Катана П.А. (далее — также Заявитель) Санкт-Петербургское УФАС России выявило в действиях ИП Долгобородова В.Г. (далее также – Ответчик) признаки нарушения статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

1. Сведения о ходе рассмотрения дела

Статья 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не предусматривает выдачу предупреждения в случае, если антимонопольный орган выявит признаки нарушения статьи 14.6 данного Федерального закона в действиях хозяйствующих субъектов.

Следовательно, антимонопольный орган возбуждает дело о нарушении

антимонопольного законодательства непосредственно после того, как выявит признаки нарушения статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании изложенного издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу от 19 апреля 2022 года № 471/22 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ИП Долгобородовым В.Г. статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Определением от 31 мая 2022 года исх. № 78/12985/22 привлекло правообладателя товарных знаков – индивидуального предпринимателя Шевченко Елену Сергеевну в качестве заявителя (далее также — Заявитель 2).

На заседании комиссии 26 сентября 2022 года Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приняла заключение об обстоятельствах дела.

С учётом изложенного, дело № 078/01/14.6-457/2022 рассмотрено в соответствии с требованиями главы 9 Закона о защите конкуренции.

2. Выводы о наличии признаков недобросовестной конкуренции

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).

Как разъяснено в пункте 30 постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» в силу запрета недобросовестной конкуренции хозяйствующие субъекты вне зависимости от их положения на рынке при ведении экономической деятельности обязаны воздерживаться от поведения, противоречащего законодательству и (или) сложившимся в гражданском обороте представлениям о добропорядочном, разумном и справедливом поведении (статья 10-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности, пункты 3, 4 статьи 1 Гражданского кодекса, пункты 7 и 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Нарушение хозяйствующим субъектом при ведении своей деятельности норм гражданского и иного законодательства, в том числе в случае неправомерного использования охраняемого результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, само по себе не означает совершение акта недобросовестной конкуренции.

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).

Для доказывания факта недобросовестной конкуренции необходимо установление как специальных признаков, определенных нормами статей 14.1 - 14.7 Закона, так и общих признаков недобросовестной конкуренции, предусмотренных пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, статьей 10-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности.

Из приведенного определения понятия недобросовестной конкуренции следует, что для признания действий недобросовестной конкуренцией они должны одновременно выполнять несколько условий, а именно: совершаться хозяйствующими субъектами; быть направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности; противоречить законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости; причинить или быть способными причинить убытки другому хозяйствующему субъекту - конкуренту либо нанести ущерб его деловой репутации (причинение вреда).

Изучив материалы дела, заслушав доводы заявителя, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к выводу, что действия Ответчика содержат все признаки акта недобросовестной конкуренции, запрет на которую установлен статьей 14.6 Закона о защите конкуренции.

2.1. Анализ действий ответчика, их противотечения законодательству и иным нормам

В результате анализа заявлений и представленных документов установлено следующее.

ИП Катан П.А. осуществляет деятельность по реализации фирменной кондитерской продукции производства «Север-Метрополь» посредством кафе-кондитерской, расположенной по адресу: Санкт-Петербург, пр. Авиаконструкторов, д. 2, лит. А, пом. 45-Н.

Фирменную кондитерскую продукцию Заявитель приобретает у ООО «Север-Метрополь».

Также Заявитель в оформлении своей кондитерской использует товарные знаки по свидетельствам №№ 167893, 178607, 530451, 770950 и 770951 на основании договора коммерческой концессии от 18.03.2019 № 18.

В ходе мониторинга потребительского рынка Заявителем было обнаружено, что по адресу Санкт-Петербург, пр. Авиаконструкторов д. 2. ИП Долгобродов В.Г. также реализует кондитерскую продукцию посредством кондитерской «Север-Метрополь» с использованием товарных знаков по свидетельствам №№ 167893, 178607, 530451, 770950 и 770951, без разрешения правообладателя. А также копирует фирменный стиль (оформления зала кафе кондитерской, вывесок на фасаде) и иные элементы, индивидуализирующие фирменную сеть кафе-кондитерских «Север-Метрополь».

Между ИП Шевченко Е.С. и ИП Долгобродовым В.Г. был заключен договор коммерческой концессии № 3/01 от 01.01.2017. Между тем срок действия договора истек 01.03.2020 года.

Кроме того, Заявитель также указал, что постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А56-97061/2019 Ответчику было запрещено использовать спорные товарные знаки.

При установлении факта введения товара в оборот следует руководствоваться правовой позицией, изложенной в определении Верховного суда Российской Федерации от 9 декабря 2015 года № 304-КГ15-8874 по делу № А67-4453/2014, согласно которому не только продажа и обмен товара, но и любое иное введение в гражданский оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности является недобросовестной конкуренцией (производство, предложение к продаже, демонстрация товара на выставках и ярмарках, размещение обозначения, сходного с товарным знаком правообладателя, на интернет-сайте) может повлечь нарушение исключительных прав правообладателя, поскольку продвижение товара является неотъемлемой частью введения товара в гражданский оборот.

Для квалификации действий хозяйствующих субъектов как нарушающих запрет, установленный статьей 14.6 Закона О защите конкуренции, необходимо установить реальную возможность смешения потребителями товаров заявителя и товаров лица, в отношении которого подается заявление, вследствие действий последнего.

При этом предметом рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства в виде незаконного использования фирменного наименования либо товарного знака может являться не нарушение исключительного права правообладателя как таковое, а влияние действий лица, в отношении которого подано заявление, на конкурентную среду, выражающееся в возможном смешении услуг разных производителей в силу невозможности для потребителя установить, какое из лиц - владельцев обозначений выступает в качестве поставщика услуги. В результате такого смешения потребитель услуг ошибочно полагает, что поставщиком услуги (производителем товара) является иной субъект.

Для целей применения данной нормы как недобросовестная конкуренция может рассматриваться использование только таких обозначений, на основании восприятия которых потребитель идентифицирует товар как принадлежащий определенному производителю либо продавцу.

Запрет действий, способных вызвать смешение, основан на положениях статьи 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883), согласно которым запрещаются любые действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Под смешением в целом следует понимать ситуацию, когда потребитель одного товара (товара одного производителя) отождествляет его с другим товаром (товаром другого производителя) либо допускает, несмотря на заметные отличия, производство двух указанных товаров одним лицом. Таким образом, при смешении возникает риск введения потребителя в заблуждение относительно производителя товара.

В результате такого смешения потребитель при приобретении товара ошибочно принимает новый товар за давно ему известный, ориентируясь на знакомое ему обозначение, что вызывает отток потребительского спроса от товара правообладателя к товару со сходным до степени смешения обозначением.

Также следует учитывать, что копирование или имитация товара нарушителем в некоторых случаях могут повлечь не только (и не столько) перераспределение спроса на рынке, но угрожают деловой репутации бизнеса заявителя в случае, если изготовителем товара (поставщиком услуги) не поддерживаются требования к качеству работы, на которые рассчитывает потребитель, введенный в заблуждение фактом копирования элементов индивидуализации другого участника рынка. Подобные обстоятельства рассматривались, например, в деле ФАС России № 1-14-65/00-08-16.

Руководствуясь вышеуказанными приведенными положениями Правил, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России, исследовав представленные в материалы дела доказательства, пришла к выводу о наличии опасности смешения в глазах потребителей при использовании Ответчиком обозначений, сходных до степени смешения со спорными товарными знаками и копировании фирменного стиля (оформления зала кафе кондитерской, вывесок на фасаде) и иных элементов.

2.2 Анализ преимуществ ответчика и возможных убытков его конкурентов

Под направленностью действий хозяйствующего субъекта на получение преимуществ в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность предоставить хозяйствующему субъекту такие преимущества. При этом сами преимущества означают такое превосходство над конкурентами, которое обеспечивает в том числе возможность увеличить размер получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании от указанных действий.

Таким образом, действия хозяйствующих субъектов могут считаться направленными на получение преимуществ, если они позволяют хозяйствующим субъектам увеличить получаемую прибыль либо предотвратить ее неизбежное снижение.

На основании вышеизложенного, Санкт-Петербургское УФАС России приходит к выводу о том, что действия Ответчика по использованию обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками, используемыми Заявителем по договору коммерческой концессии, при оказании аналогичных услуг кафе и реализации кондитерских изделий, и копированием фирменного стиля (оформления зала кафе кондитерской, вывесок на фасаде) и иных элементов, индивидуализирующих фирменную сеть кафе-кондитерских «Север-Метрополь», в том числе кафе-кондитерскую Заявителя, влекут за собой нарушение положения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, поскольку такое использование и копирование, может вызвать смешение с товарами, вводимыми Заявителем в гражданский оборот на территории, в том числе Санкт-Петербурга, в результате чего указанные действия повлекут за собой причинение убытков Заявителя путем неполученных доходов (упущенной выгоды в результате возможного уменьшения количества покупателей), которые могли быть им получены в условиях конкуренции.

В состав убытков входят реальный ущерб и упущенная выгода. Под упущенной выгодой понимаются неполученные доходы, которые лицо, чье право нарушено, получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (пункт 2 статьи 15 Гражданского кодекса).

Следовательно, в рассматриваемом случае как уже понесённые, так и потенциальные убытки конкурентов Ответчика следует отнести к убыткам в форме упущенной выгоды.

Также действия Ответчика могут умалять деловую репутацию Заявителя. Если Ответчик реализует некачественные товары, то доверие потребителей снизится не к нему, а к Заявителю.

Правообладатель не разрешал Ответчику использовать спорный товарный знак. Следовательно, Ответчик использовал данное обозначение незаконно.

Ответчик является профессиональным участником рынка. Ему известны основные конкуренты, осуществляющие аналогичную деятельность на рынке. Вместе с тем Ответчик решил вводить в оборот товар, используя «популярность» конкурента.

Изучив материалы дела № 078/01/14.6-457/2022, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России не находит никакого обоснования добросовестности поведения Ответчика на рынке. Их действия противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

Ответчик, являясь хозяйствующим субъектом, при осуществлении своих гражданских прав должны действовать разумно и осмотрительно.

Между тем выбранную Ответчиком модель поведения нельзя признать разумной и осмотрительной.

Изложенные выше факты свидетельствуют о направленности действий Ответчика

на увеличение спроса на свои услуги. Поведение Ответчика может вызвать перераспределение спроса на рынке реализации кондитерских изделий в Санкт-Петербурге в пользу Ответчика. При этом такое перераспределение срока влечёт уменьшение доходов у Заявителя, то есть причиняет ему убытки (упущенную выгоду).

С учётом изложенного, Комиссия считает, что действия Ответчика охватываются диспозицией статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

2.3 Выводы по результатам проведения анализа конкуренции на товарном рынке

В соответствии с частью 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции Санкт-Петербургское УФАС России провело анализ состояния конкуренции в соответствии с Порядком¹ проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке в объёме, необходимом для принятия решения по делу. По результатам анализа составлен соответствующий аналитический отчёт (краткий).

По делам, возбужденным по признакам нарушения статей 14.1 - 14.8 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводится с особенностями, установленными пунктом 10.6 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке. По делам данной категории анализ состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы:

- а) определение временного интервала исследования товарного рынка;
- б) определение продуктовых границ товарного рынка. Определение продуктовых границ товарного рынка может производиться исходя из предмета договоров, заключаемых хозяйствующим субъектом (в том числе в отношении которого поданы в антимонопольный орган заявление, материалы) по поводу товара, предлагаемого им к продаже;
- в) определение географических границ товарного рынка;
- г) определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, в объеме установления фактических конкурентных отношений между хозяйствующим субъектом, в действиях (бездействии) которого обнаружены признаки недобросовестной конкуренции, и хозяйствующим субъектом, которому указанными действиями (бездействием) причинены или могут быть причинены убытки либо нанесен или может быть нанесен вред его деловой репутации.

Факт нарушения своих прав зафиксирован Заявителем 29.12.20 (дата фотофиксации Заявителем факта недобросовестной конкуренции).

С учётом изложенного, временной интервал исследования товарного рынка: с 29.12.20 до настоящего времени.

Продуктовые границы товарного рынка определены как рынок реализации кондитерских изделий.

Географические границы товарного рынка определены по месту реализации товаров сторон: Санкт-Петербург.

Стороны являются конкурентам на товарном рынке реализации кондитерских изделий в границах Санкт-Петербурга.

3. Анализ позиции сторон по делу

3.1. Позиция ИП Катана П.А. изложена в заявлении (вх. № 1457/22 от 19.01.22), а также ответах представленных в рамках рассмотрения дела (вх. № 8969-ЭП/22 от 31.03.22, вх. № 9114/22 от 04.04.22, а также пояснениях от 28.06.22).

Заявитель 1 считает доказанным факт незаконного использования до 26 июня 2022 года со стороны Ответчика спорных товарных знаков, а также иных элементов, индивидуализирующих фирменную сеть кафе-кондитерских «Север-Метрополь».

Также в письме от 28.06.22 Заявитель 1 пояснил, что вывеска была демонтирована судебными приставами-исполнителями в ходе исполнения Постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 20 июля 2021 года по делу №А56-97061/2019, а исполнительное производство № 98678/21/78016-ИП в отношении Ответчика было прекращено 31 мая 2022 года. Вывеска являлась наиболее значимым элементом фирменного стиля, привлекающим внимание потребителя. Таким образом, по мнению Заявителя-1 это свидетельствует о частичном устранении допущенного нарушения антимонопольного законодательства.

Позиция ИП Шевченко Е.С. изложена в ответе вх. № 23544-ЭП/22 от 12.09.22 и сводится к следующему.

В соответствии с условиями договора коммерческой концессии № 3/01 от 01 января 2017 года, заключенного между ИП Шевченко Е.С. и ИП Долгобородовым В.Г., Ответчику были предоставлены на определённых условиях и на возмездной основе права на использование спорных товарных знаков.

В период с января по март 2019 года, представителями Заявителя 2 в ходе неоднократных проверок деятельности кафе-кондитерских «Север-Метрополь», принадлежащих ИП Долгобородову В.Г. был установлен целый ряд нарушений условий договора, действовавшего между нами. В связи с тем, что выявленные нарушения не были устранены, ИП Шевченко Е.С. приняла решение отказаться от договора в одностороннем порядке.

В дальнейшем ИП Долгобородов В.Г. оспорил односторонний отказ от договора в судебном порядке и Арбитражный суд Санкт-Петербурга принял решение, согласно которому ИП Шевченко Е.С. не был соблюден в должной степени процессуальный регламент прекращения договорных отношений,

предусмотренный договором.

По данному делу судебное разбирательство длилось фактически с мая 2019 года по февраль 2021 года. К тому моменту, когда разбирательство во всех инстанциях было завершено, срок действия договора коммерческой концессии закончился (годом ранее, в марте 2020 года).

То есть, на момент, когда вступило в силу судебное решение о неправомерности одностороннего отказа от договора коммерческой концессии, договор уже не действовал в связи с истечением своего срока действия. Возможности автоматической пролонгации срока действия условия данного договора не содержали.

Новый договор коммерческой концессии с ИП Долгобородовым В.Г. уже не заключался, поскольку к этому времени решениями судов было установлено, что Ответчик являлся по отношению к Заявителю 2 недобросовестным партнёром, допускавшим множественные нарушения договорных условий и др.

С учётом вышеизложенного, никаких договорных отношений между ИП Шевченко Е.С. и ИП Долгобородовым В.Г., связанных с предоставлением прав на использование спорных товарных знаков, не существует с марта 2020 года.

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России считает возможным согласиться с вышеуказанными позициями Заявителей.

3.2. Позиция ИП Долгобородова В.Г. изложена в ответах (вх. № 17442-ЭП/22 от 04.07.22 и 15.08.22, а также от 23.09.22).

Доводы Ответчика сводятся к следующему.

Несмотря на истечение срока действия договора коммерческой концессии, ООО «Север-Метрополь» производитель продукции, защищенной товарными знаками продолжал поставлять ИП Долгобородову В.Г свою продукцию, что подтверждается товарно-транспортными накладными и счетами фактурами отраженными в реестре, из которых следует, что продукция поставлялась по истечению срока действия договора концессии практически ежедневно. Всего за период с 02.03.2020 года по 29.04.2022 года было поставлено продукции под торговой маркой Север-Метрополь на общую сумму 7 214 441, 22 рубля. Таким образом, поставленная ИП Долгобородову В.Г продукция, по мнению Ответчика, введена в гражданский оборот с согласия правообладателя товарных знаков.

Кроме того, на заседании комиссии 23 августа 2022 года представитель Ответчика пояснил, что поставка продукции от ООО «Север-Метрополь», по мнению ИП Долгобородова В.Г. свидетельствует также о предоставлении Ответчику прав на использование спорных товарных знаков.

Между тем на заседании комиссии 23 августа и 26 сентября 2022 года

представители Заявителей пояснили следующее.

ИП Шевченко Е.С. и ООО «Север-Метрополь» являются самостоятельными хозяйствующими субъектами. При этом, ИП Шевченко Е.С. не является по отношению к ООО «Север-Метрополь» контролирующим лицом, имеющим право давать обязательные для общества указания.

Представителя Заявителей также пояснили, что этот факт также был исследован и установлен Арбитражным судом Санкт-Петербурга и Ленинградской области в Решении по делу № А56-76757/2020, вступившем в законную силу.

Как указано в этом судебном акте: *«Шевченко Е.С. не является членом исполнительного органа Общества, а также, учитывая, что ей принадлежит доля в размере 40% в уставном капитале Общества, не является контролирующим лицом общества».*

Таким образом, осуществление каких-либо поставок кондитерской продукции ООО «Север-Метрополь» в кафе-кондитерские ИП Долгобородова В.Г., равно как и прекращение этих поставок, никак свидетельствует об автоматическом предоставлении Ответчику прав на использование спорных товарных знаков.

С учётом изложенного, Комиссия считает, что действия Ответчика охватываются диспозицией статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

4. Выводы Комиссии Санкт-Петербургского УФАС России

по результатам рассмотрения дела

В ходе рассмотрения дела, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усмотрела в действиях ИП Долгобородова В.Г. (ОГРНИП 309784703500134, ИНН 780624653586, <...>, зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя 04.02.2009) нарушение статьи 14.6 Закона о защите конкуренции и приняла заключение об обстоятельствах дела.

Заявитель и Ответчик письменных возражений на заключение от 03 октября 2022 года исх. № 78/22748/22, принятое Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России, не представили.

Представитель ИП Катана П.А. устно дополнил правовую позицию данного Заявителя.

Представители индивидуальных предпринимателей Шевченко Е.С. и Долгобородова В.Г. сообщили, что у них нет дополнительных пояснения относительно обстоятельств, изложенных в ранее принятом заключении.

С учетом пояснений сторон, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России установила следующее.

При этом в пункте 13 Информационного письма Президиума Высшего

Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 декабря 2007 года № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» разъяснено, что вопрос о сходстве до степени смешения обозначений является вопросом факта и может быть разрешен без назначения экспертизы.

Под направленностью действий хозяйствующего субъекта на получение преимуществ в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность предоставить хозяйствующему субъекту такие преимущества. При этом сами преимущества означают такое превосходство над конкурентами, которое обеспечивает в том числе возможность увеличить размер получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании от указанных действий.

Таким образом, действия хозяйствующих субъектов могут считаться направленными на получение преимуществ, если они позволяют хозяйствующим субъектам увеличить получаемую прибыль либо предотвратить ее неизбежное снижение.

Преимущества ИП Долгобородова В.Г., которые он извлек из своего поведения на рынке, состоят в том, что он был лишен необходимости вкладывать значительные средства для продвижения на рынке кондитерских изделий продукции под собственным брендом. При этом потребители также могли считать, что ИП Долгобородов В.Г. является дилером ИП Катана П.А. и/или ИП Шевченко Е.С. или имеет с ними иные тесные связи.

Вместо развития собственного бренда ИП Долгобородов В.Г. воспользовался положительной репутацией кафе-кондитерских «Север-Метрополь», в том числе кафе-кондитерской Заявителя.

Ущерб, который Заявителю и Заинтересованному лицу нанесли действия Ответчика, можно отнести к упущенной выгоде. Потребители, которые в обычных условиях приобрели бы продукцию у Заявителя, купили продукцию Ответчика.

Оценив в совокупности все имеющиеся в деле доказательства и обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела № 078/01/14.6-252/2021, Управление пришло к выводу, что действия ИП Долгобородова В.Г. (ОГРНИП 309784703500134, ИНН 780624653586) содержат признаки нарушения пункта 1 и 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

С учетом того, что спорная вывеска была демонтирована судебными приставами-исполнителями в ходе исполнения Постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 20 июля 2021 года по делу № А56-97061/2019, а исполнительное производство № 98678/21/78016-ИП в отношении Ответчика было прекращено, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России сочла возможным не выдавать предписание об устранении действий, повлекших нарушение антимонопольного законодательства.

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. Признать в действиях ИП Долгобородова В.Г. (ОГРНИП 309784703500134, ИНН 780624653586, <...>, зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя 04.02.2009) нарушение статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, выразившегося в незаконном использовании обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками, используемыми Заявителем по договору коммерческой концессии, при оказании аналогичных услуг кафе и реализации кондитерских изделий, и копированием фирменного стиля (оформления зала кафе кондитерской, вывесок на фасаде) и иных элементов, индивидуализирующих фирменную сеть кафе-кондитерских «Север-Метрополь», в том числе кафе-кондитерскую Заявителя.

2. Предписание о прекращении недобросовестной конкуренции не выдавать.

Председатель М.Ф. <...>

Члены П.С. <...>

О.А. <...>

1 Утвержден приказом ФАС России от 28 апреля 2010 года № 220.