

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного  
наказания по делу № 782-12333-16/8

правонарушении

об административном

23 января 2017 г.

г. Самара

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области М.А. Шабанова, рассмотрев протокол и материалы административного дела № 782-12333-16/8, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Услада» по факту недобросовестной конкуренции, что является нарушением п. 1 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «О защите конкуренции»),

### УСТАНОВИЛ:

В соответствии с положениями пункта 2 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольного дела № 12-12333-16/8 явилось обращение АО «АККОНД» (далее - Заявитель) (исх. б/н б/д / вх. № 2127 от 06.04.2016г.) о наличии признаков недобросовестной конкуренции в действиях ООО «Услада» (далее - Ответчик).

Согласно обращению правообладателем товарного знака «Хуторок» в соответствии со свидетельством на товарный знак № 222812 от 25.09.2002г. (приоритет 12.04.2000г.; срок действия регистрации до 12.04.2020г.) на товары 30 класса МКТУ (кондитерские изделия) является АО «АККОНД».

Заявителю стало известно, что ООО «Услада» производит и реализует продукцию под названием «Хуторок сказок», дизайн упаковки которого схож с товарным знаком № 222812, зарегистрированным за АО «АККОНД».

16.03.2016г. АО «АККОНД» была произведена контрольная закупка продукции ООО «Услада», что подтверждается чеком ККМ 1681049 от 16.03.2016г. (ООО «Жигулевские сладости»), товарным чеком № 4 от 16.03.2016г. (ООО «Жигулевские сладости»).

ООО «Услада» помимо использования товарного знака № 222812, зарегистрированного за АО «АККОНД», использовало принадлежащий АО «АККОНД» дизайн упаковки изделия.

Дизайн упаковки изделия «Хуторок» был разработан автором – ИП Л. М.М. по заданию АО «АККОНД» по договору авторского заказа № 17 от 26.07.2011г. приложения к нему № 18 от 24.04.2013г. и передано АО «АККОНД» автором как результат работ по Акту № 4 от 13.05.2013г.

АО «АККОНД» направило на регистрацию комбинированный товарный знак «Хуторок» с изобразительными элементами в ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности» (далее – ФИПС) 18.03.2015г., номер заявки 2015707433, тем самым АО «АККОНД» получило с указанной даты приоритет на комбинированный товарный знак.

16.06.2016г. АО «АККОНД» получило свидетельство на комбинированный товарный знак № 578058 «Хуторок».

Заявитель на протяжении более 3-х лет ведет непрерывное производство и продажу кондитерских изделий – вафли «Хуторок» с использованием на упаковке товарных знаков №222812, № 578058 и разработанного ИП Л. М.М. дизайна упаковки (договор № 17 от 26.07.2011г.).

Дизайн - конструирование вещей, машин, интерьеров, основанное на принципах сочетания удобства, экономичности и красоты (толковый словарь Ожегова).

Согласно п.1.1. договора № 17 от 26.07.2011г. исполнитель обязуется выполнить работы по созданию рекламного пакета, в срок и в соответствии с требованиями Заказчика (АО «АККОНД»), изложенными и согласованными в Техническом задании.

С момента полной оплаты по договору Заказчику передаются исключительные имущественные права на использование разработанного Исполнителем рекламного пакета (п. 1.3 Договора № 17 от 26.07.2011г.).

Согласно акту № 4 от 13.05.2013г. Заказчик.) услуги по разработке дизайна этикета вафель «Хуторок» выполнила полностью и получила оплату.

Объектами авторских прав являются произведения живописи, скульптуры, графики, **дизайна**, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства (ч. 1 ст. 1259 ГК РФ).

Интеллектуальные права защищаются способами, предусмотренными настоящим Кодексом, с учетом существа нарушенного права и последствий нарушения этого права (ч. 1 ст. 1250 ГК РФ).

Так же, Комиссией Самарского УФАС России установлено, что ООО «Услава» осуществляет производство и реализацию кондитерского изделия «Вафельки» (протокол заседания Комиссии 07.09.2016г., скриншот страницы сайта [www.uslada.com](http://www.uslada.com)), дизайн упаковки которого, по мнению Заявителя схож с товарным знаком № 578058.

Приказом руководителя Самарского УФАС России от 06.07.2016 г. № 73 было возбуждено дело № 12-12333-16/8 по признакам нарушения ООО «Услава» статьи 14.5 Закона о защите конкуренции.

Комиссия Самарского УФАС России, рассмотрев материалы антимонопольного дела № 12-12333-16/8, установила следующее.

В соответствии с [пунктом 1 статьи 1225](#) ГК РФ товарные знаки и фирменные наименования являются результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров,

работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана.

В силу [статей 1477 и 1481](#) ГК РФ товарным знаком признается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. На зарегистрированный товарный знак выдается свидетельство, которое удостоверяет приоритет товарного знака и исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве.

Как следует из [статьи 1229](#) ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающие 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 ([статья 1233](#) ГК РФ), если названным [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 названным [Кодексом](#). Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными [ГК РФ](#)), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную этим [Кодексом](#), другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается [ГК РФ](#).

В силу [статьи 1484](#) ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со [статьей 1229](#) ГК РФ любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак).

Согласно части 1 статьи 1231 ГК РФ на территории Российской Федерации действуют исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, установленные международными договорами Российской Федерации и настоящим Кодексом.

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ основным видом деятельности АО «АККОНД» (место регистрации: Чувашия, г. Чебоксары, проезд Складской, д. 16; дата регистрации: 02.12.1992г., ИНН 2126000147) является производство сухих хлебобулочных изделий и мучных кондитерских изделий длительного хранения (ОКВЭД 15.82), одним из дополнительных видов деятельности ООО «Улада» является производство сухих хлебобулочных изделий и мучных кондитерских

изделий длительного хранения (ОКВЭД 15.82).

Кроме того, АО «АККОНД» является правообладателем товарного знака № 222812 (дата регистрации 25.09.2002г., дата публикации 12.11.2002г.), который зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания России в отношении товаров и услуг 30 класса МКТУ (мучные кондитерские изделия, вафли, печенье, крекер, галеты), правообладателем товарного знака № 578058 (дата регистрации 16.06.2016г., дата публикации 12.07.2016г.), который зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания России в отношении товаров и услуг 30 класса МКТУ (вафли) и использует указанные товарные знаки при производстве кондитерских изделий под названием «вафли Хуторок», что подтверждается договором № 17 от 26.2011г., заключенным между ОАО «АККОНД» и ИП Ляховец М.И. о разработке рекламного пакета; брифом на разработку дизайна упаковки; актом № 4 от 13.05.2013г. об оплате услуг по разработке дизайна этикета вафель «Хуторок»; протоколом дегустационного совета № 09 от 11.07.2013г.; актом внедрения новых видов изделий в производство от 14.08.2013г.

Заявитель активно использует указанные товарные знаки (№№ 222812, 578058) в собственной хозяйственной деятельности при производстве и реализации кондитерского изделия под названием вафли «Хуторок» как на территории Российской Федерации, так и за ее пределами, что подтверждается:

- товарными накладными: № 10892 от 23.03.2016г. (г. Самара); № 41961 от 29.11.2014г., № 34809 от 05.10.2015г., № 5467 от 25.02.2015г., № 45842 от 17.12.2015г., № 60747 от 13.05.2016г. (Оренбургская область); № 41138 от 25.11.2014г., № 45842 от 17.12.2015г., № 60747 от 13.05.2016г. (Волгоградская область); № 17949 от 26.11.2013г., № 3635 от 18.03.2014г., № 5283 от 24.02.2015г. (Германия); № 133608 от 08.12.2015г., № 111343 от 31.08.2016г. (Китай); № 49123 от 09.06.2015г., № 139459 от 18.12.2015г., № 23554 от 24.02.2016г., № 24665 от 26.02.2016г. (Казахстан); № 40971 от 24.11.2014г., № 75161 от 11.08.2015г., № 35654 от 22.03.2016г. (Таджикистан); № 122598 от 01.12.2015г., № 6979 от 19.01.2016г. (Монголия); № 23271 от 16.04.2015г., № 56479 от 10.05.2016г. (Узбекистан); № 81421 от 27.08.2015г. (Туркменистан); № 131185 от 07.12.2015г., № 83938 от 05.07.2016г. (Болгария); № 109771 от 23.01.2015г. (Украина);

- справкой об объемах производства и реализации вафель «Хуторок», согласно которой реализация вафель «Хуторок» по дистрибьюторам Самарской области за 2015-2016гг. составила в 2015г. – 2.802 тн, в 2016г. – 0.228 тн. Сведения об объемах выпуска и реализации вафель «Хуторок» за 2015-2016гг. содержат следующие данные: объем производства в 2015г. – 229 449.7 руб. – 1 369.0 тн.; объем реализации в 2015г. – 226 456.3 руб. – 1 352.4 тн; объем производства в 2016г. – 184 057.5 руб. – 966.2 тн; объем реализации в 2016г. – 186 407.5 руб. – 971.2 тн.

Аналогичный вид деятельности (производство и реализация вафель в том числе «Хуторок сказок») осуществляет ООО «Услада», что подтверждается договором № 1 от 22.09.2015г. о разработке, изготовлении и поставке рекламно-полиграфической продукции между ООО «Услада» и ООО «Издательство «Букварь»; рецептурой Вафли «Хуторок сказок» от 22.01.2016г., товарными накладными № 351 от 29.02.2016г. (Самарская область), № 352 от 29.02.2016г. (Самарская область), № 691 от 25.04.2016г. (г. Волгоград), № 592 от 31.03.2016г. (г. Самара), № 450 от 17.03.2016г. (Казахстан), № 348 от 26.02.2016г. (Самарская область), контрактом № 20 на поставку товара от 20.01.2016г., заключенным с ТОО «Common Market Corporation»

(Казахстан); таможенной декларацией о поставке вафель «Хуторок сказок» в Китай от 29.01.2016г.

Согласно п. 5.1 ч. 5 ст. 45 Закона «О защите конкуренции» при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

Так, исходя из материалов антимонопольного дела, следовало, что на территории РФ имеется не менее 10 организаций, оказывающих услуги на рынке производства и реализации кондитерских изделий «вафли».

Продуктовыми границами рынка можно определить как рынок производства и реализации кондитерских изделий «вафли».

Для квалификации конкретных совершенных лицом действий по ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ следует исходить из цели таких действий. В частности, о том, что соответствующие действия являются актом недобросовестной конкуренции, может свидетельствовать их направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, объем реализуемой продукции.

При этом, поскольку ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ установлена ответственность за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся только во введении товара в оборот с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации работ, услуг, а не за любое незаконное использование таких результатов или средств, субъектом административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные данной нормой, по смыслу указанной части может быть лишь лицо, которое первым ввело в оборот товар с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг.

Данная продукция производится и вводится в оборот ООО «Услада» на территории Самарской области.

При этом указанные товарные рынки по своей сути являются конкурентными, и могут быть доступны для входа на него и иным хозяйствующим субъектам. Любой хозяйствующий субъект, осуществляющий данные виды деятельности, может являться потенциальным участником указанных товарных рынков.

АО «АККОНД» осуществляет деятельность по производству и реализации кондитерского изделия вафли «Хуторок» на территории Российской Федерации и за ее пределами, в том числе и на территории Самарской области, что подтверждается вышеперечисленными документами, а именно: - товарными накладными о поставке товара в Самарскую область, Оренбургскую область, Волгоградскую область, Германию, Китай, Казахстан, Таджикистан, Монголию, Узбекистан, Туркменистан, Болгарию, Украину, справкой об объемах производства и реализации вафель «Хуторок».

ООО «Услада» осуществляет деятельность по производству и реализации кондитерского изделия вафли «Хуторок сказок» на территории Российской Федерации, в том числе и на территории Самарской области, что подтверждается выше перечисленными документами, а именно: договором № 1 от 22.09.2015г. о разработке, изготовлении и поставке рекламно-полиграфической продукции между ООО «Услада» и ООО «Издательство «Букварь»; рецептурой Вафли «Хуторок сказок» от 22.01.2016г., товарными накладными о поставке товара: по Самарской области, в г. Волгоград, в г. Самара, Казахстан в Китай.

Так же, ООО «Услада» осуществляет деятельность по производству и реализации кондитерского изделия вафли «Вафельки» на территории Российской Федерации, в том числе и на территории Самарской области, что подтверждается образцом готовой продукции «Вафельки» с датой производства 05.08.2016г., чеком ККМ № 4298 от 08.10.2016г., информацией, размещенной на официальном Интернет-сайте ООО «Услада» в разделе «Каталог продукции».

Товарный рынок может охватывать территорию Российской Федерации или выходить за ее пределы (федеральный рынок), охватывать территорию нескольких субъектов Российской Федерации (межрегиональный рынок), не выходить за границы субъекта Российской Федерации (региональный рынок), не выходить за границы муниципального образования (местный или локальный рынок) (приказ ФАС России от 28.04.2010 № 220 (ред. от 20.07.2016) «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке»).

Таким образом, из вышеизложенного следует, что АО «АККОНД» и ООО «Услада» являются хозяйствующими субъектами, осуществляющими аналогичный друг другу вид деятельности по производству и реализации кондитерского изделия «вафли», являются конкурентами на рынке по производству и реализации кондитерского изделия «вафли» на межрегиональном рынке.

При рассмотрении дела № 12-12333-16/8 Комиссия установила, что использование Ответчиком наименования вафель «Хуторок сказок» с видом деревни и кувшином молока прекращено, согласно приказу директора ООО «Услада» № 218/3 от 17.07.2016г. «О прекращении использования наименования вафель «Хуторок сказок» с видом деревни и кувшином молока»; акту об уничтожении рекламных и упаковочных материалов, содержащих наименование «Хуторок сказок» с видом деревни и кувшином молока от 22.07.2016г. и начат выпуск вафель с наименованием «Вафельки», что подтверждается приказом директора ООО «Услада» № 34/3 от 02.02.2016г.

Дизайн упаковки вафель «Хуторок сказок» и «Вафельки» с видом деревни и кувшином молока производства ООО «Услада» является сходным до степени смешения с зарегистрированными за ОА «АККОНД» товарными знаками №№ 222812, 578058 и дизайном упаковки вафель «Хуторок» производства АО «АККОНД».

Данный факт подтвержден справкой ФИПС (исх. № 41-3761-12 от 24.06.2016), из которой следует, что на исследование представлена, в том числе упаковка (этикетка) вафельного изделия, на которой также идентифицируется комбинированное обозначение, состоящее из изобразительных элементов в виде реалистического изображения кувшина с молоком и вафли на фоне стилизованного изображения сельского пейзажа, и словесных элементов «Хуторок сказок», где словесный элемент «Хуторок» выполнен курсивом, буквами темно-

коричневого цвета и является доминирующим элементом по сравнению со словесным элементом «сказок», выполненным также курсивом, буквами бледно-желтого цвета. Справа от указанных элементов расположен словесный элемент «Услада» в овале. Указанное комбинированное обозначение выполнено на светлом фоне (далее – представленное обозначение).

Согласно сведениям из Реестра заявок на регистрацию товарного знака и знака обслуживания Российской Федерации по заявке № 2015707433 было принято решение от 26.04.2016г. о государственной регистрации товарного знака (товарный знак по свидетельству № 578058, дата государственной регистрации от 16.06.2016г.). В этой связи исследование степени сходства проводилось в отношении представленного обозначения и товарного знака по свидетельству № 578058.

Представленное обозначение используется в отношении товара, для индивидуализации которого, в том числе зарегистрированы товарные знаки по свидетельствам №№ 222812, 578058, а именно: «вафли», включенного в 30 класс МКТУ.

в результате проведенного исследования установлено следующее:

- представленное обозначение является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 222812, поскольку ассоциируется с ним в целом в силу фонетического и семантического тождества графического сходства словесных элементов «Хуторок»/ «хуторок»;

- представленное обозначение является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 578058, поскольку ассоциируется с ним в целом в силу фонетического тождества и графического сходства общего словесного элемента «Хуторок», сходных изобразительных элементов, а также сходного цветового сочетания и сходного композиционного расположения элементов.

Кроме того, из справки ФИПС (исх. № 416531-12 от 11.10.2016) следует, что на исследование представлен диск CD-RV, на котором, в том числе содержится фотоизображение упаковки (этикетки) вафельного изделия, на которой также идентифицируется комбинированное обозначение, состоящее из изобразительных элементов в виде реалистического изображения кувшина с молоком и вафель на фоне стилизованного изображения сельского пейзажа, и словесных элементов «Вафельки со вкусом сливок». Указанное комбинированное обозначение выполнено преимущественно в коричневом, бежевом, белом, желтом цветовом сочетании (далее представленное обозначение).

Оценка степени сходства комбинированных обозначений, используемых в гражданском обороте на территории Российской Федерации, осуществляется с учетом подходов, изложенных в пунктах 44, 454 Правил составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, утвержденных приказом Минэкономразвития России от 20 июля 2015 года № 482, применяемых при экспертизе обозначений, заявленных на государственную регистрацию в качестве товарных знаков.

Представленное обозначение используется в отношении товара «Вафельки со

вкусом сливок». Указанный товар является однородным товару, для индивидуализации которого зарегистрирован товарный знак по свидетельству № 578058, а именно: «вафли», включенному в 30 класс Международной классификации товаров и услуг.

В результате проведенного исследования установлено, что представленное обозначение является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 578058, поскольку ассоциируется с ним в целом в силу сходных изобразительных элементов, а также сходного цветового сочетания и сходного композиционного расположения элементов.

Аналогичные доводы содержатся в заключениях патентного поверенного Н.Б. Шалуновой от 06.07.2016г. и 05.09.2016г., представленных АО «АККОНД».

Так же, согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда РФ, изложенной в Постановлении Президиума № 3691/06 от 18.07.2006, для признания сходства обозначений уже достаточно самой опасности, а не реального смешения обозначений в глазах потребителя.

В рамках рассмотрения антимонопольного дела Самарским УФАС России проведено социологическое исследование на предмет схожести дизайнов вафельной продукции ООО «Услада» и АО «АККОНД».

Общие выводы по исследованию содержат следующие данные:

- почти 90% респондентов считают дизайны продукции «Хуторок сказок» от ООО «Услада» и «Хуторок» от АО «АККОНД», схожими до степени смешения;

- наиболее схожими в дизайнах продукции ООО «Услада» и АО «АККОНД» респонденты сочли: рисунок – 44%, шрифты – 26%, цветовую гамму – 21 %; 63%

респондентов могли бы подумать, что производителями кондитерских изделий «Хуторок» и «Хуторок сказок» является одна и та же компания.

Довод ответчика о том, что ему было неизвестно о наличии товарного знака № 578058 до даты его публикации, Комиссия Самарского УФАС России считает не обоснованным, поскольку АО «АККОНД» осуществляет деятельность на рынке по производству и реализации кондитерских изделий, в том числе вафли «Хуторок» с видом деревни и кувшином молока с 2013г. Данный производитель (АО «АККОНД») и его продукция - вафли «Хуторок» с видом деревни и кувшином молока являются известными и узнаваемыми, что подтверждается дипломом международного конкурса «Лучший продукт 2014» вафли «Хуторок»; договором № 01 на участие в выставке ExpoFood от 26.06.2015г.; договором на участие в выставке SIAL от 2016г.; публикациями в специализированном печатном издании – журнал «Кондитерские изделия» № 1 2015г., февраль 2015г., март 2015г., декабрь 2015г., апрель 2016г.; информацией в сети Интернет на сайтах [www.otzovik.com](http://www.otzovik.com), [www.candynet.ru](http://www.candynet.ru), [www.domslad.ru](http://www.domslad.ru), [www.product-store.ru](http://www.product-store.ru), [www.konfetka44.ru](http://www.konfetka44.ru) и т.д.

Из чего следует, что обозначение, зарегистрированное в качестве товарного знака № 578058 Заявителя, приобрело различительную способность в результате его использования правообладателем задолго до публикации товарного знака (12.07.2016г.) на сайте Роспатента.



К тому же учитывая, что ООО «Услада» является профессиональным участником рынка по производству вафельной продукции с 01.12.1997 года (информация Сайта [www.uslada.com](http://www.uslada.com) раздел «История») и позиционирует себя в качестве кондитерской фабрики, осуществляющей производство и экспорт продукции, в том числе в страны дальнего и ближнего зарубежья, при определенной доле осмотрительности и добросовестности должно было изучить сложившийся рынок по производству и реализации вафельной продукции с целью не допущения действий, которые могут затрагивать права и законные интересы других лиц, осуществляющих деятельность на указанном рынке.

Кроме того, информация о зарегистрированных товарных знаках, их владельцах и о заявках на регистрацию товарного знака является общедоступной и размещена на официальном сайте Роспатента [www.fips.ru](http://www.fips.ru). Из выше изложенного следует, что у Ответчика имеется опыт работы на данном рынке и возможности осуществления соответствующей проверки.

Дата публикации товарного знака № 578058 – 12.07.2016г., ответчиком представлены документы о прекращении использования наименования вафель «Хуторок сказок» с видом деревни и кувшином молока, согласно приказу директора ООО «Услада» № 218/3 от 17.07.2016г. «О прекращении использования наименования вафель «Хуторок сказок» с видом деревни и кувшином молока»; акту об уничтожении рекламных и упаковочных материалов, содержащих наименование «Хуторок сказок» с видом деревни и кувшином молока от 22.07.2016г., однако Ответчик, зная о сходстве упаковки своего изделия с видом деревни и кувшином молока с товарным знаком № 578058, зарегистрированным за АО «АКОНД», начал выпуск вафель с наименованием «Вафельки» (приказ директора ООО «Услада» № 34/3 от 02.02.2016г.) в упаковке с видом деревни и кувшином молока, сходной с товарным знаком № 578058.

Из чего следует вывод о целенаправленном использовании ООО «Услада» обозначений на упаковке кондитерского изделия вафли «Хуторок сказок» и «Вафельки» сходных до степени смешения с товарными знаками АО «АКОНД» №№ 222812, 578058.

Рассмотрев материалы антимонопольного дела № 12-12333-16/8, Комиссия Самарского УФАС России пришла к следующим выводам.

Свобода предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации гарантирована Конституцией Российской Федерации. Согласно статье 34 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции органами государственной власти субъектов Российской Федерации определены Законом о защите конкуренции.

Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2

статьи 1 Закона о защите конкуренции).

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается 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.

В соответствии с частью 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции под недобросовестной конкуренцией понимаются действия хозяйствующих субъектов, 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.

Из приведенных норм следует, что для квалификации совершенного деяния в качестве указанного правонарушения и подтверждения его состава в действиях конкретного лица необходимо следующее:

- лицо, совершившее данное деяние, обладало признаками хозяйствующего субъекта;
- его действия противоречили законодательству РФ, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, заключались в распространении ложных, неточных либо искаженных сведений;
- данные действия были направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- совершенные действия могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации конкурента.

Таким образом, все признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона «О защите конкуренции», присутствуют в действиях ООО «Услава»:

1) ООО «Услава» является хозяйствующим субъектом, поскольку осуществляет деятельность приносящую доход на основании государственной регистрации, что подтверждается выпиской из ЕГРЮЛ, сведениями об объемах выпуска и реализации продукции вафли «Хуторок сказок», представленными директором ООО «Услава», товарными накладными, образцом готовой продукции «Вафельки» с датой производства 05.08.2016г., чеком ККМ № 4298 от 08.10.2016г., информацией, размещенной на официальном Интернет-сайте ООО «Услава» в разделе «Каталог продукции»;

2) направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности над конкурентом выразилась в том, что ООО «Услава» использовало репутацию Заявителя, приобретающую различительную способность у потребителя, что снизило издержки на продвижение ООО «Услава» своей продукции;

3) противоречие действующему законодательству, а именно пункту 1 части 3 статьи 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, а также пункту 3 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации;

4) способность причинения убытков конкуренту выразилась в том, что Заявитель вследствие использования ООО «Улада» элементов, схожих с товарными знаками №№ 222812, 578058, зарегистрированными за АО «АККОНД», лишается возможности эффективно реализовывать свой товар, так как данные действия Ответчика не позволили Заявителю получить то, на что он был вправе рассчитывать при обычных условиях реализации кондитерского изделия вафли «Хуторок» с использованием принадлежащих ему товарных знаков №№ 222812, 578058 и продвижением данных товарных знаков, что в свою очередь, не может не сказаться на прибыли Заявителя.

Дело № 12-12333-16/8 было возбуждено по признакам нарушения статьи 14.5 Закона о защите конкуренции, однако при рассмотрении дела Комиссией Самарского УФАС России установлено, что действия ООО «Улада» необходимо квалифицировать по пункту 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, поскольку статья 14.6. Закона «О защите конкуренции» устанавливает запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения.

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.

В соответствии с частью 3 статьи 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 года актом недобросовестной считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленности и торговых делах, в частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

При указанных обстоятельствах, Комиссия Самарского УФАС России пришла к выводу, что рассматриваемые действия ООО «Улада» свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Ответчик представил доказательства прекращения выпуска и реализации продукции «Вафельки» в упаковке с обозначениями, схожими с товарными знаками №№ 222812, 578058, зарегистрированными за АО «АККОНД», а именно: приказ № 302/2 от 19.09.2016г. и акт об уничтожении рекламных и упаковочных материалов, содержащих наименование «Вафельки» с видом деревни и кувшином молока.

Комиссия Самарского УФАС России решила: признать наличие нарушения в действиях Общества с ограниченной ответственностью «Улада» пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании в своей коммерческой деятельности по производству и реализации кондитерских изделий – вафли «Хуторок сказок» и «Вфельки» элементов, схожих с товарными знаками №№ 222812, 578058, зарегистрированными за АО «АККОНД»; выдать Обществу с ограниченной ответственностью «Улада» о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

Предписания, выданные Самарским УФАС России ООО «Улада» исполнило в полном объеме.

За данное административное правонарушение частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.

Принимая во внимание, что для выяснения всех обстоятельств административного правонарушения необходимо истребовать доказательства, что требует значительных временных затрат, 07.12.2016 года, начальником отдела контроля рекламного законодательства Макридиной И.А. возбуждено дело № 782-12333-16/8 об административном правонарушении и проведении административного расследования в отношении ООО «Улада» (определение о возбуждении дела об административном правонарушении и проведении административного расследования исх. № 11224/8 от 07.12.2016г.).

Данным определением ООО «Улада» уведомлено о составлении протокола по делу на 23.12.2016г.

21.12.2016г. от директора ООО «Улада» - Никитиной Т.Н. поступило ходатайство об отложении составления протокола.

Уведомлением (исх. № 11885/8 от 23.12.2016г.) ООО «Улада» уведомлено о дате и времени составления протокола на 13.01.2017г.

Определением (исх. № 11886/8 от 23.12.2016г.) продлен срок рассмотрения дела № 782-12333-16/8 на один месяц.

13.01.2017 г. составлен протокол по делу об административном правонарушении № 782-12333-16/8 (исх. № 193/8 от 13.01.2017г.). Протокол составлен в присутствии представителя ООО «Улада» - по доверенности № 5 от 19.07.2016г.

Из письменных пояснений (вх. № 108-з от 11.01.20017г.) представленных на составление протокола представителем ООО «Услада» - Е. Н.В. следует, что Общество имеет одновременно несколько обстоятельств, смягчающих его ответственность, а именно:

- добровольное прекращение противоправного поведения, лицом, совершившим административное правонарушение, поскольку ООО «Услада» незамедлительно, после того, как узнало о претензиях о сходстве используемых им обозначений с товарными знаками, на дождавшись принятия решения административного органа, прекратило использование спорных обозначений, изъяло всю продукцию из оборота и торговой сети, а также уничтожило все имеющиеся в наличии рекламные материалы;

- оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, так из материалов антимонопольного дела № 12-12333-16/8 следует, что ООО «Услада» добросовестно пользовалось своими процессуальными правами в ходе рассмотрения дела, участвовало во всех заседаниях Комиссии, своевременно давало необходимые пояснения по обстоятельствам дела, предоставляло запрашиваемые административным органом документы, не создавало никаких препятствий для рассмотрения дела;

- предотвращение лицом, совершившим административное правонарушение, вредных последствий административного правонарушения, а именно ООО «Услада» после получения претензии от ООО «АККОНД» предприняло меры по устранению ущемления интересов ООО «АККОНД» и изъяло продукцию со сходными обозначениями из торговой сети, что предотвратило возможные вредные последствия.

Согласно п. 2 ст. 4.2 КоАП РФ орган, должностное лицо, рассмотревшее дело об административном правонарушении, могут признать смягчающими обстоятельства, не указанные в КоАП РФ или в законах субъектов РФ об административных правонарушениях.

ООО «Услада» просит признать в качестве смягчающих ответственность следующие обстоятельства:

- совершение правонарушения впервые,
- отсутствие отягчающих ответственность обстоятельств,
- отсутствие необходимости выдачи предписания для устранения нарушения,
- незначительный временной период совершения поставок продукции с использованием сходных обозначений,
- совершение неумышленного деяния, поскольку ООО «Услада» считало, что использовало обозначения правомерно и добросовестно.

Кроме того, решением ФИПС от 21.12.2016г. словесное обозначение «Хуторок сказок» зарегистрировано в качестве товарного знака для товаров 3 класса МКТУ.

Также ООО «Услада» при назначении наказания просит принять во внимание, что

является реальным производителем, имеющим безупречную деловую репутацию на рынке профессиональных товаропроизводителей кондитерских изделий.

Проводит большую социальную и благотворительную деятельность, для поддержания социально незащищенных слоев населения (пенсионеров, детей и людей, попавших в трудные жизненные ситуации).

Большой вклад предприятие внесло и продолжает вносить, участвуя в развитии православного движения в регионе.

Регулярную помощь руководство предприятия оказывает поддержанию деятельности национального парка «Самарская Лука» и вносит реальный вклад в сохранение природы этого памятника.

Кроме того, предприятие является бюджетообразующим и, при очень низкой рентабельности производства, не имеет задолженности по налогам в бюджет, регулярно выплачивает заработную плату, создает и поддерживает рабочие места для 233 работников, среди которых трудятся 159 женщин.

Уникальный кадровый потенциал, созданный на предприятии, позволяет производить высококачественную продукцию доступную в ценовом сегменте для различных слоев населения.

На предприятии разработана и внедряется для регулярного производства линия по производству высококачественного и сбалансированного детского питания по доступным ценам, что позволит приобретать ее семьям с детьми со средним и низким достатком.

Применение высоких штрафов к ООО «Услада» поставит предприятие в затруднительное финансовое положение, которое может привести к приостановке его хозяйственной деятельности.

На основании изложенного, ООО «Услада» просит назначить наказание ниже минимального предела.

13.01.2017г. вынесено определение о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 782-12333-16/8 (исх. № 204/8 от 13.01.2017г.) на 23.01.2017г.

Рассмотрев дело № 782-12333-16/8, в присутствии представителя ООО «Услада» – Ермолаевой Н.В. по доверенности № 5 от 19.07.2016г., с учетом письменных пояснений ООО «Услада», прихожу к выводу о том, что совершение административного правонарушения ООО «Услада» установлено и доказано, исходя при этом из следующего:

Статьей 1.2. КоАП РФ закреплены задачи законодательства об административных правонарушениях: «...защита личности, охрана прав и свобод человека и гражданина, охрана здоровья граждан, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, защита общественной нравственности, охрана окружающей среды, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности, собственности, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений, а также

предупреждение административных правонарушений».

В соответствии со статьей 1.5. КоАП РФ, лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, считается невиновным, пока его вина не будет доказана в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, и установлена вступившим в законную силу постановлением судьи, органа, должностного лица, рассмотревшего дело. Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, за исключением случаев, предусмотренных [примечанием](#) к настоящей статье. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Согласно статье 2.1. КоАП РФ, административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ООО «Услада» имело возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Факт совершения правонарушения ООО «Услада» подтверждается: материалами дела № 782-12333-16/8, протоколом об административном правонарушении от 13.01.2017г. по делу № 782-12333-16/8; решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (исх. № 11115/8 от 06.12.2016г.).

Оценивая собранные по делу доказательства, нахожу действия ООО «Услада» верно квалифицированными по части 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях как недобросовестная конкуренция, выразившаяся в незаконном использовании в своей коммерческой деятельности по производству и реализации кондитерских изделий – вафли «Хуторок сказок» и «Вфельки» элементов, схожих с товарными знаками №№ 222812, 578058, зарегистрированными за АО «АККОНД».

Место совершения нарушения – г. Жигулёвск, Самарская область (место производства/введения в оборот продукции), время совершения нарушения – январь 2016г. (дата отгрузки покупателям и комиссионерам) по 19.09.2016г. (приказ № 302/2 от 19.09.2016г. «О прекращении использования изображения с видом деревни и кувшином молока на упаковке, этикетках и рекламной продукции вафли «Вафельки»).

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитываются отягчающие и смягчающие обстоятельства.

В соответствии со ст. 4.2 КоАП РФ ООО «Улада» учтены смягчающие обстоятельства:

- оказание лицом, совершившим административное правонарушение, содействия органу, уполномоченному осуществлять производство по делу об административном правонарушении, в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении;

- добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (надзор) и муниципальный контроль;

- совершение правонарушения лицом впервые.

Отягчающие административную ответственность обстоятельства, не установлены.

На основании изложенных обстоятельств, нахожу возможным назначить ООО «Улада» административное наказание по части 2 статьи 14.33 КоАП РФ за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг в пределах санкции.

Согласно сведениям, предоставленным директором и главным бухгалтером ООО «Улада» общая сумма выручки от реализации продукции Вафли «Хуторок сказок» и «Вафельки» в 2016г. составила - 3 992 057,34 руб.

При расчете административного штрафа в соответствии с частью 2 статьей 14.33 КоАП РФ в редакции Федерального закона от 06.12.2011 № 404-ФЗ административный штраф составил: минимальный размер административного штрафа 39 920,57 руб. + половина разности максимального и минимального размера штрафа 279 444,01 руб. - 1/8 разности максимального и минимального размера штрафа за каждое смягчающее обстоятельство, что составляет 69 861,00 руб. за одно обстоятельство. Итого, сумма штрафа = 319 364,58 руб. - (69 861,00 руб. x 3) (три обстоятельства) = 109 781,58 руб.

Руководствуясь пунктом 4 частью 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 г.

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», статьями 4.1. — 4.3., частью 2 статьи 14.33., статьями 23.48., 29.9., 29.10. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Улада» виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.



2. Применить к Обществу с ограниченной ответственностью «Улада» за осуществление недобросовестной конкуренции меру ответственности в виде административного штрафа в размере 109 781 (сто девять тысяч семьсот восемьдесят один) рубль 58 копеек.

Частью 1 статьи 32.2. КоАП РФ предусмотрено, что 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. КоАП РФ.

На основании части 5 статьи 3.5. КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Сумма штрафа, вынесенного за нарушение антимонопольного законодательства, зачисляется в полном объеме на следующие реквизиты:

Управление Федеральной антимонопольной службы

по Самарской области

ИНН 6315802344

КПП 631601001

Р/с 40105810400000010001 в Отделение Самара г.Самара.

БИК 043601001

Л/с 03421188490

СПЗ 01421000002

ОКПО 40986198

ОГРН 1026300965129

ОКТМО 36701330

ОКВЭД 75.11.12

КДБ 16111602010016000140

Назначение платежа: административный штраф в соответствии с ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ согласно постановлению от 23.01.2017 г. о наложении штрафа по делу № 782-12333-16/8.

Согласно ст. 30.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом, совершенное юридическим лицом или лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, обжалуется в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством.

Заместитель руководителя Управления  
Шабанова

М.А.