

РЕШЕНИЕ ПО ДЕЛУ №1-14.6-47/78-01-18

Резолютивная часть оглашена «14» мая 2018 года
В полном объеме решение изготовлено «18» мая 2018 года

Санкт-Петербург

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

рассмотрев дело №1-14.6-47/78-01-18 по признакам нарушения ООО «ТРЕЙД КОМ» (127083, г. Москва, ул. Верхняя Масловка, д. 20, строение 1, пом. I, ком. 4) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

в присутствии представителей:

от ООО «ТРЕЙД КОМ»

от ООО «Медицинские системы» и ООО «Сашера-Мед» никто явился, уведомлены,

УСТАНОВИЛА:

В Санкт-Петербургское УФАС России поступило заявление ООО «Медицинские системы» (вх. №28731/17 от 01.12.2017) о нарушении антимонопольного законодательства ООО «Сашера-Мед», выразившемся в реализации напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao, этикетка которого сходна до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя.

ООО «Медицинские системы» (ИНН: 7805140483), согласно информации, имеющейся в материалах дела, осуществляет деятельность по торговле прочими пищевыми продуктами, не включенными в другие группировки, в том числе деятельность по производству биологически активных добавок к пище.

ООО «ТРЕЙД КОМ» осуществляет деятельность по торговле розничная вне магазинов, палаток, рынков, в том числе по торговле прочими пищевыми продуктами.

В соответствии с анализом рынка, проведенным в соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке (утвержден приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220) ООО «Медицинские системы» и ООО «ТРЕЙД КОМ» являются конкурентами на рынке продажи биологически активных добавок, в том числе, напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao.

В результате анализа заявления, представленных документов установлено следующее.

ООО «Медицинские системы» (далее - Заявитель) является правообладателем

товарного знака «Гуарчибао/Guarchibao» по свидетельству №640653 от 27.12.2017.

Заявителем в ноябре 2017 года был установлен факт реализации напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao, произведенного ООО «Сашера-Мед» по заказу ООО «ТРЕЙД КОМ».

В целях полного и всестороннего рассмотрения заявления ООО «Медицинские системы» Управление запросило у хозяйствующих субъектов информацию необходимую для рассмотрения указанного заявления по существу.

ООО «Сашера-Мед» письмом №1837/18 от 24.01.2018 сообщило, что не реализовывало напиток безалкогольный быстрорастворимый Guarchibao, а произвело товар по заказу ООО «ТРЕЙД КОМ», что подтверждается товарными накладными и договорами поставки товара.

Согласно пункту 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 N 11 (ред. от 25.01.2013) «О некоторых вопросах применения особенной части следует, что частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ установлена ответственность за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся только во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, а не за любое незаконное использование таких результатов или средств, субъектом административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные названной 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.

По аналогии с данным разъяснением именно ООО «ТРЕЙД КОМ» первым ввело в оборот спорную продукцию и именно данное общество заинтересовано в производстве напитка Guarchibao в определённом дизайне, то есть в смешении.

На основании изложенного издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу от 01 марта 2018 года №86/18 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «ТРЕЙД КОМ» (ИНН 7714392691) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Статьей 14.6 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе:



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.

Заявителем, в подтверждение заявленных доводов, представлены письменные пояснения и документы, в том числе:

1. доказательства использования Заявителем в своей предпринимательской деятельности товарных знаков и ввода товара в оборот ООО «Медицинские системы», в том числе договоры поставки;
2. копия заявки на регистрацию товарного знака;
3. нотариальный протокол осмотра и исследования вещественных доказательств спорного товара;
4. разработка дизайна упаковки ООО «Медицинские системы».

ООО «Сашера-Мед» письмом №1837/18 от 24.01.2018 представлены письменные пояснения и документы, в том числе:

1) договор поставки спорного товара между ООО «Сашера-Мед» и Ответчиком, в котором кроме прочего в п. 6.5 установлено, что в случае возникновения претензий к содержанию изображений (размещенных на упаковке и/или этикетке товара) со стороны третьих лиц и/или государственных органов, ответственность в полном объеме лежит на Ответчике.

2) распечатку электронных писем между ООО «Сашера-Мед» и Ответчиком о согласовании разработки дизайна упаковки товара Ответчика. Данные документы подтверждают факт полного копирования этикетки Заявителя.

Ответчиком представлены письменные пояснения и документы, согласно которым ООО «ТРЕЙД КОМ» стало известно о том, что правообладателем товарного знака «Guarchibao» является ООО «Медицинские системы» из письма Санкт-Петербургского УФАС России, которое было направлено в связи с рассмотрением заявления ООО «Медицинские системы», после чего, как пояснила на заседании

Комиссии 03.04.2018 представитель Ответчика, ООО «ТРЕЙД КОМ» прекратило реализацию спорного товара.

В ходе заседания Комиссии 03 апреля 2018 года представитель Ответчика также пояснила, что переписка с ООО «Сашера-мед», о согласовании разработки дизайна упаковки товара, утрачена.

Согласно информации, представленной в материалы дела, дата государственной регистрации товарного знака «Гуарчибао/Guarchibaо» по свидетельству №640653 - 27.12.2017, дата начала реализации товара Ответчиком 18.10.2017, дата последней сделки - 12.12.2017. Доказательств о реализации товара Ответчиком после регистрации товарного знака в материалы дела не представлено.

Также в материалы дела Ответчиком была представлена бухгалтерская справка согласно которой выручка от продажи спорного товара за рассматриваемый период составила 55755 (пятьдесят пять тысяч семьсот пятьдесят пять) рублей 00 копеек.

Таким образом, в материалах дела есть достаточно доказательств, что действия ООО «ТРЕЙД КОМ» создают угрозу смешения товаров сторон в понимании потребителей, то есть их схожесть способна ввести в заблуждение покупателей товара. Комиссия установила данное сходство с позиции простого потребителя, который не обладает специальными познаниями.

В соответствии с [пунктом 7 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции, что 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).

Следовательно, для признания действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией такие действия должны одновременно: совершаться хозяйствующим субъектом-конкурентом, быть направленными на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, противоречить законодательству, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, причинять (иметь возможность причинять) убытки другому хозяйствующему субъекту конкуренту либо наносить (возможность наносить) вред его деловой репутации (причинение вреда).

Совокупность рассматриваемых действий является актом недобросовестной конкуренции.

Создание смешения товаров как результат может привести к лишению Заявителя возможности эффективно реализовывать свой товар, поскольку такие действия со

стороны Ответчика могут не позволить ему получить то, на что он был вправе рассчитывать при обычных условиях введения в гражданский оборот собственных товаров, что может сказаться на его прибыли, в том числе за счет перераспределения спроса на соответствующем товарном рынке.

Деятельность ООО «ТРЕЙД КОМ» изначально была направлена не на разовое производство спорного товара, а на систематическое и постоянное введение в оборот данной продукции. Данные действия Ответчика влияют на состояние конкуренции на общероссийском рынке по продаже (производству) биологически активных добавок.

Преимущества ООО «ТРЕЙД КОМ», которые оно извлекло из своего поведения на рынке, состоят в том, что было лишено необходимости вкладывать значительные средства для продвижения своей продукции на рынке биологически активных добавок. Действия Ответчика могут быть причиной ошибочного выбора потребителей при приобретении товара, когда они воспринимают товар Ответчика как продукцию Заявителя.

Ущерб, который заявителю нанесли действия Ответчика, можно отнести к упущенной выгоде. Потребители, которые в обычных условиях приобрели бы продукцию Заявителя, вместо продукции производства Заявителя приобрели продукцию Ответчика.

Также действия ООО «ТРЕЙД КОМ» могут умалять деловую репутацию ООО «Медицинские системы». Если Ответчик продаёт продукцию ненадлежащего качества, то доверие потребителей снизится не к нему, а к Заявителю.

Таким образом, исследовав представленные в материалы дела доказательства, комиссия Санкт-Петербургского УФАС России пришла к выводу о наличии опасности смешения в глазах потребителей содержания этикетки на продукции ООО «Медицинские системы» и ООО «ТРЕЙД КОМ», поскольку элементы на этикетке Заявителя и Ответчика являются фонетически и семантически сходными, графическое исполнение товарного знака и этикетки не имеют существенных различий, что не влечет визуального отличия между этикетками.

Таким образом, действия ООО «ТРЕЙД КОМ» незаконно реализовывал напиток безалкогольный быстрорастворимый Guarichibao, этикетка которого сходна до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя.

В этой связи Комиссия усматривает действиях ООО «ТРЕЙД КОМ» нарушение пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

В материалах дела есть достаточно доказательств, позволяющих установить, что действия ООО «ТРЕЙД КОМ» может создать угрозу смешения товаров сторон в понимании потребителей, то есть их схожесть способна ввести в заблуждение покупателей товара. При этом по делам данной категории для признания нарушения достаточно представить доказательства, свидетельствующие о вероятности смешения двух конкурирующих обозначений. При этом Заявитель не обязан представлять доказательства, которые свидетельствуют о конкретных случаях введения потребителей в заблуждение. Комиссией было принято заключение об обстоятельствах дела, в котором содержались фактические обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела №1-14.6-47/78-01-17.

На заседании Комиссии Санкт-Петербургского УФАС России 14 мая 2018 года представитель Ответчика в качестве возражений акцентировала внимание Комиссии Санкт-Петербургского УФАС России на том, что ООО «ТРЕЙД КОМ» прекратило реализацию спорного товара.

В свою очередь, Заявитель пояснений и возражений не представил.

Между тем, этикетка упаковки напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarçhíbaо реализованная Ответчиком сходна до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя.

Согласно пункту 4 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации в случае, когда изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, приводят к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство, такие материальные носители считаются контрафактными и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации, если иные последствия не предусмотрены цитируемым Кодексом. В силу пункта 1 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными.

В соответствии с ч. 3 ст. 1 ГК РФ п

ри установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно.

В соответствии с ч. 4 ст. 1 ГК РФ н

икто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

В соответствии с ч. 1 ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Таким образом, по аналогии с положениями статей 1252 и 1515 и на основании статей 1 и 10 Гражданского кодекса Российской Федерации неправомерным действием является каждый факт введения в оборот напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarçhíbaо. С учётом изложенного, весь доход, который

ООО «ТРЕЙД КОМ» получило от введения в оборот напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao, является доходом, полученным от неправомерных действий.

Никто не принуждал Ответчика совершить данные действия. Ответчик совершил действия, связанные с введением в оборот напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao, по своей воле и действуя в своём интересе, чтобы получить прибыль от своих действий.

С учётом изложенного, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России приходит к выводу, что у ООО «ТРЕЙД КОМ» была возможность соблюсти требования пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, однако оно не предприняло все зависящие от него меры по соблюдению указанных требований. Вина ответчика в нарушении требований пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции полностью подтверждается материалами дела №1-14.6-47/78-01-18.

В связи с изложенными обстоятельствами, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России считает необходимым выдать ООО «ТРЕЙД КОМ» предписание о перечислении в федеральный бюджет всего дохода, который оно получило от введения в оборот напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao за весь период нахождения данной продукции в обороте. Данная мера соответствует влиянию действий Ответчика на состояние конкуренции на товарном рынке, является справедливой и направлена на то, чтобы лишить его тех преимуществ, которые ООО «ТРЕЙД КОМ» извлекло от недобросовестной конкуренции.

На заседании комиссии 03 апреля 2018 года ООО «ТРЕЙД КОМ» сообщило, что в 2017 году его доход от реализации напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao составил 55755 (пятьдесят пять тысяч семьсот пятьдесят пять) рублей 00 (ноль) копеек. Данный товар не является подакцизным. Ответчик применяет упрощённую систему налогообложения и не является плательщиком НДС.

Представитель Ответчика на Заседании Комиссии Санкт-Петербургского УФАС России 14 мая 2018 года подтвердила доходы Ответчика.

Таким образом, доход, который подлежит перечислению в федеральный бюджет согласно предписанию, будет являться суммой всего дохода ООО «ТРЕЙД КОМ» от реализации им напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao в 2017 году. Данный доход комиссия рассчитала с учётом положений статей 248 и 249 Налогового кодекса Российской Федерации.

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»,

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях ООО «ТРЕЙД КОМ» (ОГРН 1167746561762, ИНН 7714392691) нарушение пункта 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», которое выразилось в реализации напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibao, этикетка которого сходна до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя.

2. Выдать ООО «ТРЕЙД КОМ» предписание о перечислении в федеральный бюджет дохода, который оно получило от введения в оборотнапитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibaо, данный доход составил 55755 (пятьдесят пять тысяч семьсот пятьдесят пять) рублей 00 копеек.

Председатель комиссии

Члены комиссии

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

ПРЕДПИСАНИЕ ПО ДЕЛУ №1-14.6-47/78-01-18

14 мая 2018 года

Санкт-Петербург

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

председатель:

члены:

руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частью 4 статьи 41, статьей 50 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», на основании своего решения от «14» мая 2018 г. по делу №1-14.6-47/78-01-18 о

нарушении ООО «ТРЕЙД КОМ» (127083, г. Москва, ул. Верхняя Масловка, д. 20, строение 1, пом. 1, ком. 4) пункта 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «ТРЕЙД КОМ» (ОГРН 1167746561762, ИНН 7714392691) в срок до 20 июля 2018 года прекратить нарушение пункта 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», которое выразилось в реализации напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibaо, этикетка которого сходна до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя, а именно: перечислить в федеральный бюджет доход, который оно получило от введения в оборот напитка безалкогольного быстрорастворимого Guarchibaо, данный доход составил 55755 (пятьдесят пять тысяч семьсот пятьдесят пять) рублей 00 копеек.

Реквизиты для уплаты в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства:

ИНН 7825413361, КПП 780101001

Получатель: УФК по г. Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России)

Счёт №40101810200000010001

Северо-Западное ГУ Банка России по г. Санкт-Петербургу

БИК 044030001

Код дохода (КБК): 161 1 16 02010 01 6000 140 (Административный штраф, зачисляемый в федеральный бюджет)

ОКТМО 40307000

УИН 16110051800001208066

2. О выполнении настоящего предписания сообщить в антимонопольный орган не позднее пяти дней со дня его выполнения.

Председатель комиссии

Члены комиссии

Предписание может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.