

## **РЕШЕНИЕ**

**по жалобе ИП "<...>" на решение Астраханского УФАС России от 10.04.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 30-К-05-18**

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «05» июля 2019 года.

В полном объеме решение изготовлено «12» июля 2019 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы - Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее - Апелляционная коллегия) в составе: "<...>" , "<...>" , "<...>" , "<...>"

в присутствии по доверенности: от ИП "<...>": "<...>" , "<...>" , посредством видеоконференц-связи: от ООО «Зухал»: "<...>" , от ООО «Астраханец» и ООО «Меркурий»: "<...>" , от Астраханского УФАС России: "<...>" ,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ИП "<...>" на решение Астраханского УФАС России от 10.04.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 30-К-05-18 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России [www.fas.gov.ru](http://www.fas.gov.ru) в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

### **УСТАНОВИЛА:**

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ИП "<...>" на решение Астраханского УФАС России от 10.04.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 30-К-05-18 (далее также —

Решение).

Решением Астраханского УФАС России в действиях ИП "<...>", выразившихся в приобретении и использовании исключительного права на товарный знак «Рыболовский Хлеб» по свидетельству № 633906 в отношении услуг 30 класса МКТУ – булки, сухари, хлеб, хлеб из пресного теста, установлено нарушение статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции.

ИП "<...>" с вынесенными Решением Астраханского УФАС России не согласна, считает, что Решение нарушает единообразие практики применения антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства и просит его отменить.

Доводы ИП "<...>" изложены в жалобе, в частности, ИП "<...>" утверждает, что в действиях, связанных с приобретением и использованием исключительного права на товарный знак «Рыболовский Хлеб» не было умысла и намерения получить преимущества на соответствующем товарном рынке, указанные действия направлены исключительно на дополнительную защиту исключительных прав.

**В ходе рассмотрения жалоб Апелляционной коллегией установлено следующее.**

В Астраханское УФАС России поступили жалобы ООО «Зухал» и ООО «Астраханец» о недобросовестной конкуренции ИП "<...>", связанной с приобретением и использованием исключительного права на товарный знак «Рыболовский хлеб» по свидетельству № 633906 (вх. № 8484 от 12.09.2018 и вх. № 8952 от 01.10.2018 года) (далее также — жалобы).

По результатам рассмотрения жалоб приказом Астраханского УФАС России от 11.10.2018 № 134-п года возбуждено дело № 30-К-05-18 по признакам нарушения ИП "<...>" части 1 статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции. Определением от 11.10.2018 заявителями по делу признаны ООО «Зухал» и ООО «Астраханец», заинтересованным лицом ООО «Меркурий».

В рамках рассмотрения дела № 30-К-05-18 о нарушении антимонопольного законодательства Астраханским УФАС России было установлено следующее.

В апреле 2000 года при филиале «Кооператор-99» Потребительского

общества «Центральное» Астраханского областного рыболовецкого союза потребительских обществ в арендуемом помещении рынка «Большие Исады» был открыт хозрасчетный цех «Пекарня», в котором выпекался хлеб высокого качества по рецептам и технологии сельских хлебозаводов, принадлежащих к системе Астраханского облрыболовпотребсоюза. Реализация хлеба производилась в киосках рынка «Большие Исады» и со специализированного транспорта в отдельных точках города. У потребителей за указанным хлебом закрепилось наименование «рыболовский».

Начальником цеха был назначен "<...>", кассиром "<...>" (в настоящее время "<...>"), которые с 06.06.1997 по 25.07.2013 состояли в браке.

13.08.2002 "<...>" зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя. В октябре 2002 года цех «Пекарня» с оборудованием был передан из филиала «Кооператор-99» ИП "<...>" С указанного времени ИП "<...>" стал самостоятельно заниматься производством хлеба «Рыболовский».

16.06.2004 "<...>" зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя.

После прекращения 19.06.2013 предпринимательской деятельности "<...>" ИП "<...>" продолжила выпуск хлебобулочной продукции, в том числе хлеба с наименованием «Рыболовский».

ООО «Зухал» осуществляет производство хлеба с наименованием «Рыболовский» с ноября 2013 года. ООО «Астраханец» осуществляет производство хлеба с наименованием «Рыболовецкий» с декабря 2015 года. ООО «Меркурий» осуществляет производство хлеба с наименованием «Рыболовецкий Меркурий» с сентября 2010 года.

ИП "<...>" С.И. 25.10.2017 зарегистрирован с датой приоритета 10.10.2016 комбинированный товарный знак «Рыболовский хлеб» по свидетельству № 633906. После получения свидетельства ИП "<...>" направила претензии ООО «Астраханец» и ООО «Зухал» с требованием о прекращении незаконного использования товарного знака. 08.02.2018 ИП "<...>" обратилась в Астраханское УФАС России с заявлением о недобросовестной конкуренции со стороны ООО «Астраханец» и ООО «Зухал» путем незаконного использования вышеуказанного товарного знака. 02.03.2018 ИП "<...>" обратилась с аналогичным заявлением в отношении ООО «Меркурий».

Исходя из совокупности полученной информации, Астраханским

УФАС России было принято Решение о наличии в действиях "<...>" По приобретению и использованию исключительного права на товарный знак «Рыболовский Хлеб» нарушения части 1 статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции.

**По результатам рассмотрения жалобы ИП "<...>" на решение Астраханского УФАС России по делу о нарушении антимонопольного законодательства Апелляционная коллегия приходит к следующим выводам.**

Согласно пункту 2 части 4 статьи 23 Закона о защите конкуренции коллегиальный орган пересматривает решения и (или) предписания территориальных органов ФАС России по делам о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если такие решения и (или) предписания нарушают единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Решением Астраханского УФАС России в действиях ИП "<...>" Ильясовны, выразившихся в приобретении и использовании исключительного права на товарный знак «Рыболовский Хлеб» по свидетельству № 633906 в отношении услуг 30 класса МКТУ – булки, сухари, хлеб, хлеб из пресного теста, установлено нарушение части 1 статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

Согласно пункту 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам -

конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

В соответствии с частью 1 статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг (далее - средства индивидуализации).

Согласно Обзору практики применения антимонопольного законодательства коллегиальными органами ФАС России (за период с 5 января 2016 года по 1 июля 2018 года), утвержденному протоколом Президиума ФАС России от 03.10.2018 № 10, для квалификации действий хозяйствующего субъекта как нарушающих запрет, установленный частью 1 статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции, антимонопольному органу необходимо установить совокупность действий по приобретению и использованию исключительных прав на средства индивидуализации. Отдельно приобретение права или использование не образует состава нарушения, предусмотренного статьей 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции.

Исходя из пункта 5 Справки по вопросам недобросовестного поведения, в том числе конкуренции, по приобретению и использованию средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, утвержденной постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 21.03.2014 № СП-21/2, не могут быть признаны недобросовестными действия правообладателя по регистрации товарного знака, если спорное обозначение приобрело широкую известность благодаря хозяйственной деятельности и инвестициям такого правообладателя, имевшими место до регистрации товарного знака.

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

- осуществление действий хозяйствующим субъектом – конкурентом;
- направленность действий хозяйствующего субъекта на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской

деятельности;

- противоречие указанных действий положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;

- причинение или способность причинения указанными действиями убытков другому хозяйствующему субъекту-конкуренту, либо нанесения ущерба его деловой репутации.

Кроме того, для квалификации действий в качестве недобросовестной конкуренции, **связанной с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг** (статья 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции), помимо совокупности вышеуказанных признаков недобросовестной конкуренции необходимо также установить:

- наличие в действиях обвиняемого хозяйствующего субъекта совокупности действий по приобретению и использованию исключительных прав на средства индивидуализации;

- благодаря имевшим место до регистрации товарного знака действиям какого (каких) хозяйствующих субъектов спорное обозначение приобрело широкую известность.

Вместе с тем, исходя из анализа фактических обстоятельств, а также материалов дела, Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что в рассматриваемом случае отсутствует достаточность доказательств того, что рассматриваемые действия ИП "<...>" противоречат положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, причинили или могли причинить убытки хозяйствующему субъекту конкуренту, либо нанести ущерб его деловой репутации.

В связи с этим, требуется получение дополнительной информации, в целях установления фактов, имеющих определяющее значение для принятия решения о наличии или отсутствии в действиях ИП "<...>" по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак «Рыболовский Хлебъ» нарушения части 1 статьи 14<sup>4</sup> Закона о защите конкуренции, в том числе:

1. установить документально подтверждаемое время

- начала деятельности "<...>" по реализации хлебобулочных изделий под наименованием «Рыболовский хлеб»;
2. установить документально подтверждаемое время начала деятельности " < . . . > " по производству хлебобулочных изделий под наименованием «Рыболовский хлеб»;
  3. установить имеет ли с точки зрения потребителя название «Рыболовский хлеб» ассоциативную связь с конкретными видами хлебобулочных изделий и (или) с местом их продажи и(или) производства;
  4. установить наличие у потребителя ассоциативной связи наименования «Рыболовский хлеб» с каким-либо из производителей хлебобулочных изделий, действующих на соответствующем товарном рынке.
  5. установить благодаря имевшим место до регистрации товарного знака действиям какого из хозяйствующих субъектов спорное обозначение приобрело широкую известность, в том числе на основе анализа инвестиций таких хозяйствующих субъектов в рассматриваемое наименование.

Также, по мнению Апелляционной коллегии, с целью достоверного установления всех необходимых для принятия решения фактов к участию в деле, в качестве лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых в деле обстоятельствах, необходимо привлечь: Астраханский областной рыболовецкий союз потребительских обществ, "<...>" .

На основании изложенного, Апелляционная коллегия установила, что решение Астраханского УФАС России от от 10.04.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 30-К-05-18 нарушает единообразие практики применения антимонопольным органом норм антимонопольного законодательства.

Руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

#### **РЕШИЛА:**

1. Отменить решение Астраханского УФАС России от 10.04.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 30-К-05-18.

2. Направить дело № 30-К-05-18 в Астраханское УФАС России на новое рассмотрение с учетом позиции Апелляционной коллегии ФАС России, отраженной в настоящем решении.

"<...>"

"<...>"

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

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