

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-14-52/00-08-14

о нарушении антимонопольного законодательства

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «11» декабря 2014 г.
В полном объеме решение изготовлено «03» февраля 2015 г.

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>;

рассмотрев дело № 1-14-52/00-08-14 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «Азербайджан+» (ОГРН:1037704049459), ООО «Ведуга» (ОГРН:1027739017107), ООО «ВЕЛА гранд» (ОГРН:1037739272537), ООО «Вита-Сервис+» (ОГРН:1027704008518), ООО «Волшебная Рыбка» (ОГРН:1027739356260), ООО «Диксика» (ОГРН:1067746758078), ООО «Золотой челночок» (ОГРН:1037739779945), ООО «Фирма «Резон» (ОГРН:1037739233278), ООО «Садко-Л» (ОГРН:1027739507784), ООО «Пятница» (ОГРН:1095044004230), ООО «ДИКСИКА 24» (ОГРН: 1125047002805) и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» (ОГРН: 5077746958064) пункта 4 части 1, а также по признакам нарушения ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» части 2 статьи 14 Федерального закона от 26.07.06 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»),

УСТАНОВИЛА:

В Федеральную антимонопольную службу поступило заявление ОАО



«ДИКСИ ГРУПП», ЗАО «ДИСКОНТцентр», ЗАО «ДИКСИ Юг», ЗАО «ДИКСИ Логистик» (далее - Заявители) о недобросовестной конкуренции со стороны ООО «Азербайджан+», ООО «АЛЬМИ-М», ООО «Ведуга», ООО «ВЕЛА гранд», ООО «Вита-Сервис+», ООО «Волшебная Рыбка», ООО «ДЕБОРО», ООО «Диксика», ООО «Золотой челночок», ООО «Фирма «Резон» и ООО «Пятница» (далее – Общества), выразившейся в незаконном использовании товарных знаков по свидетельствам №№ 346789, 329968, 328148, 329969, 384465, 443930, 451307.

ОАО «ДИКСИ ГРУПП», ЗАО «ДИСКОНТцентр», ЗАО «ДИКСИ Юг», ЗАО «ДИКСИ Логистик» являются организациями, входящими в одну группу лиц в соответствии со статьей 9 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон «О защите конкуренции»).

Направлением деятельности Заявителей является: розничная торговля посредством организации торговой сети, оптовая торговля, перевозка и хранение товаров для собственных нужд и нужд организаций, входящих с Заявителями в одну группу лиц. Совокупность торговых объектов, используемых под единым средством индивидуализации и находящихся под управлением Заявителей, а также иных организаций, входящих с Заявителем в одну группу лиц, образуют в соответствии с пунктом 8 статьи 2 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» торговую сеть.

Заявители являются правообладателями товарных знаков по свидетельствам №№ 346789, 329968, 328148, 329969, 384465, 443930, 451307, используя их как средство индивидуализации предоставляемых Заявителями услуг розничной торговли посредством организации торговой сети.

Заявители считают, что Общества, за счет незаконного использования обозначения, сходного до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими Заявителям по свидетельствам №№ 346789, 329968, 328148, 329969, 384465, 443930, 451307, для индивидуализации услуг, а также путем размещения их на товарах, получают преимущества в предпринимательской деятельности, поскольку в результате смешения услуг, оказываемых Заявителями и Обществами на одном товарном рынке, может произойти перераспределение спроса от услуг, оказываемых Заявителями, к услугам, оказываемым Обществами, что может причинить убытки Заявителю.

По мнению Заявителей, действия Обществ, связанные с реализацией продукции с использованием комбинированного обозначения, сходного до степени смешения с комбинированными товарными знаками Заявителей по свидетельствам №№ 346789, 329968, 328148, 329969, 384465, 443930, 451307, являются нарушением пункта 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции».

Общества не согласились с доводами Заявителей и представили

письменные объяснения, в которых указали следующее.

Общества пояснили, что на настоящий момент судебные акты, запрещающие использование коммерческого обозначения «Диксика», в отношении Обществ не принимались.

В связи с этим Общества считают использование указанного коммерческого обозначения законным.

Кроме того, как пояснили Общества, после получения копии приказа о создании комиссии и возбуждении рассматриваемого дела о нарушении антимонопольного законодательства, Общества сменили коммерческое обозначение своих магазинов на «иксика», о чем представили в материалы дела фотоотчет.

Представитель ООО «Садко-Л» пояснил, что факт осуществления ООО «Садко-Л» недобросовестной конкуренции в форме незаконного использования коммерческого обозначения «Диксика», сходного до степени смешения с фирменным наименованием и коммерческим обозначением Заявителя («Дикси»), установлен вступившим в законную силу постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 29.06.2011 по делу № А40-29335/10-143-251 и, как отражено в указанном судебном акте, «30.03.2012 приставом-исполнителем было установлено, что должник исполняет решение суда путем закрытия буквы «Д» в обозначении «ДИКСИКА.»»

Таким образом, по мнению представителя ООО «Садко-Л», дело о нарушении антимонопольного законодательства, в отношении указанного лица, должно быть прекращено в силу пунктов 2 и 5 части 1 статьи 40 Закона «О защите конкуренции».

Таким образом, по мнению Обществ, признаки нарушения ООО «Азербайджан+», ООО «Ведуга», ООО «ВЕЛА гранд», ООО «Вита-Сервис+», ООО «Волшебная Рыбка», ООО «Диксика», ООО «Золотой челночок», ООО «Фирма «Резон», ООО «Садко-Л», ООО «Пятница», ООО «ДИКСИКА 24» и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» пункта 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» отсутствуют.

В связи с изложенным, по мнению Обществ, рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства № 1-14-52/00-08-14 должно быть прекращено.

В процессе рассмотрения дела № 1-14-52/00-08-14 о нарушении антимонопольного законодательства Комиссия ФАС России, рассмотрев все доказательства и выслушав представителей Заявителей и Ответчиков, установила следующее.

Заявители являются организациями, входящими в одну группу лиц в соответствии со статьей 9 Закона «О защите конкуренции».

Направлением деятельности Заявителей является: розничная торговля

посредством организации торговой сети, оптовая торговля, перевозка и хранение товаров для собственных нужд и нужд организаций, входящих с Заявителями в одну группу лиц. Совокупность торговых объектов, используемых под единым средством индивидуализации и находящихся под управлением Заявителей, а также иных организаций, входящих с Заявителем в одну группу лиц, образуют в соответствии с пунктом 8 статьи 2 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» торговую сеть.

Общества осуществляют розничную торговлю посредством организации на территории города Москвы и Московской области торговой сети, что подтверждается в том числе и кассовыми чеками на розничную продажу, имеющимися в материалах дела.

Таким образом, Заявители и Общества являются хозяйствующими субъектами – конкурентами.

Заявители являются одной из ведущих российских компаний, занимающихся розничной торговлей продуктами питания и товарами повседневного спроса. Компания специализируется на развитии универсальных розничных магазинов в Москве, Санкт-Петербурге и в трех федеральных округах Российской Федерации: Центральном, Северо-Западном и Уральском, а также в Калининградской области, которые в общей сложности составляют существенную долю объема розничного рынка продуктов питания и товаров повседневного спроса Российской Федерации.

В мае 2007 года Заявители провели первичное публичное размещение акций (ИПО) на объединенной бирже РТС и ММВБ на сумму около 360 млн. долларов США. Акции компании включены в расчет индексов РТС и ММВБ: отраслевой индекс потребительских товаров и розничной торговли (RTScr) и индекс акций второго эшелона РТС-2 (RTS2), а также в расчет отраслевого «Индекса ММВБ - потребительские товары и услуги» (MICEX CGS).

Контрольным пакетом акций ОАО "ДИКСИ Групп" владеет многопрофильный холдинг Группа Компаний "Меркурий" (по итогам 2010 года консолидированный оборот Группы превысил 15 млрд. долларов США), основными активами которого, помимо Группы Компаний ДИКСИ, являются:

- торговая компания «Мегаполис» (крупнейший в России дистрибутор товаров повседневного спроса, одновременно являющийся одним из крупнейших в мире дистрибутором табачных изделий);

- ОАО «СовИнтерАвтоСервис» - одно из крупнейших автотранспортных предприятий на территории СНГ с более чем тридцатилетней историей автомобильных перевозок внутри России и по странам Западной и Восточной Европы и Азии;

- Группа Компаний «Меркурий Девелопмент», известный такими проектами, как строительство многофункционального комплекса класса А+ «Меркурий Сити Тауэр» на территории «Москва-Сити», девелопмент санатория

имени М.В. Фрунзе в Сочи и др.;

- ОАО «Горевский горно-обогатительный комбинат», крупнейшее в России предприятие по добыче и переработке полиметаллов (свинец, цинк);

- Завод ОАО «Турбохолод» (создание турбодетандерных агрегатов для нефтегазовой промышленности);

- ОАО «Завод им. В.А.Дегтярева» (производство гражданской и военной техники).

Первый магазин «ДИКСИ» был открыт Заявителями в Москве в марте 1999 года, что подтверждается материалами дела. С 2000 года началось развитие сети магазинов "ДИКСИ" в г. Санкт-Петербурге. Заявители ориентировали свою деятельность на обслуживание массового сегмента потребителей в наиболее востребованном в России экономичном формате.

В 2011 году Приобретя Группу Компаний "Виктория". Заявители заняли третье место среди национальных розничных операторов по размеру оборота, торговых площадей и количеству магазинов.

Вследствие проведения ребрендинга и изменения позиционирования Заявителей развивает магазины формата «у дома», который предполагает более высокий уровень сервиса, соответствующий ассортимент и строгий контроль качества реализуемых товаров.

ОАО «ДИКСИ Групп» являются правообладателям товарных знаков по свидетельствам №№ 346789, 329968, 328148, 329969, 384465, 443930, 451307, используя их как средство индивидуализации сети магазинов «Дикси».

Заявителями были представлены в материалы дела копии фотографий магазинов Обществ с указанием адресов, по которым они расположены, и изображением на вывесках словесного элемента «ДиксиКА», в качестве коммерческого обозначения на дату 21.05.2012 года, а именно: магазины «ДиксиКА» по адресам: г. Москва, 2-ой Тушенский проезд, д. 2; г. Москва, Бульвар Яна Райниса, д. 2, корп. 1; г. Москва, Бульвар Яна Райниса, д. 13; г. Москва, Бульвар Яна Райниса, д. 25; г. Москва, Бульвар Яна Райниса, д. 30; г. Москва, Комсомольский проспект, д. 40; г. Москва, ул. Бакинская, д. 6; г. Москва, ул. Бехтерева, д. 41; г. Москва, ул. Бирюлевская, 47а; г. Москва, ул. Василия Петушкова, д. 11; г. Москва, ул. Кантемировская, д. 5, корп. 5; г. Москва, ул. Лодочная 41; г. Москва, ул. Мещерякова, д. 7; г. Москва, ул. Митинская, д. 43; г. Москва, ул. Нелидовская, д.20, стр. 1; г. Москва, ул. Свободы, д. 45; г. Москва, ул. Свободы, д. 75; г. Москва, ул. Свободы, д. 91, стр. 1; г. Москва, ул. Туристская, д. 11; г. Москва, ул. Туристская, д. 17; г. Москва, ул. Туристская, д. 20, корп. 1; г. Москва, ул. Фомичевой, д. 1А; г. Москва, ул. Фомичевой, д. 13; г. Москва, ул. Штурвальная, д. 3; Московская область, дер. Юрлово, д. 105А; Московская область, дер. Юрлово, Пятницкое шоссе, д. 105А; Московская область, дер. Брехово, ул. Лунная, д. 7.

Словесный элемент «ДИКСИКА», в качестве коммерческого обозначения, используется разными Обществами, не являющимися одной

группой лиц по смыслу статьи 9 Закона «О защите конкуренции», в наименовании торговой сети, в рекламных и иных информационных материалах, а также на страницах Интернет-сайтов торговой сети «ДИКСИКА» с доменными именами dixika.ru и диксика.рф.

Общества представили в материалы дела фотоотчет (фотографии магазинов торговой сети «Диксика»), согласно которому Обществами, на дату 29.04.2014 года, коммерческое обозначение магазинов изменено с «Диксика» на «иксика».

Как было указано представителем ООО «Садко-Л», в отношении указанного Общества уже вынесено судебное решение по делу № А40-29335/10-143-251 о запрете использования ООО «Садко-Л» в качестве какого-либо из средств индивидуализации юридического лица, в том числе в сети Интернет, обозначения «ДИКСИКА», сходного до степени смешения со средствами индивидуализации Заявителей; запрете Обществу осуществлять недобросовестную конкуренцию в форме незаконного использования обозначения «ДИКСИКА» и стилового оформления магазинов, сходных до степени смешения со средствами индивидуализации и стиливым оформлением магазинов Заявителей.

Комиссия ФАС России, изучив судебные акты по делу № А40-29335/10-143-251 пришла к выводу, что ООО «Садко-Л», обоснованно привлечено в качестве Ответчика к рассматриваемому делу, поскольку предметом рассмотрения указанного судебного дела являлся единичный случай использования, в том числе ООО «Садко-Л», коммерческого обозначения «Диксика» по адресу г. Москва, ул. Лодочная, дом 41, который не является предметом рассмотрения настоящего дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Заявителями также представлены в материалы дела каталоги товаров Торговой сети «Диксика» с указанием адресов магазинов торговой сети «Диксика», совпадающие с адресами расположения и юридическими адресами магазинов Обществ.

Обоснование выбора единого корпоративного стиля, выбранного разными хозяйствующими субъектами, Общества не смогли представить Комиссии ФАС России.

В материалах дела также имеются товары с кассовыми чеками на их приобретение, приобретенные в магазине ООО «Садко-Л» по адресу г. Москва, бульвар Яна Райниса, дом 2, корпус 1.

Согласно кассовому чеку, ООО «Садко-Л» позиционирует себя как Торговая сеть «Диксика», что также отражено на приобретенных в магазине товарах, в частности, на упаковке туалетной бумаги с обратной стороны указано: «Произведено специально для сети магазинов «Диксика. Изготовлено в 2013 г.».

Кроме того, Заявителями в материалы настоящего дела представлены

заверенные копии разрешений на установку объекта наружной рекламы и информации, поступившие в ответ на запрос Управления Федеральной службы судебных приставов по Москве № 39374/11/08/77 от 03.11.2011, в рамках исполнительного производства, от Департамента средств массовой информации и рекламы г. Москвы, выданные ООО «Золотой челночок» (г. Москва, ул. Свободы, д. 45, стр. 1), ООО «Диксика» (г. Москва, ул. Штурвальная, д. 3, стр. 1), ООО «Волшебная рыбка» (г. Москва ул. Свободы, д. 91), ООО «Фирма «Резон» (г. Москва, бульвар Яна Райниса, д. 30, корп. 1), ООО «Деборо» (г. Москва, ул. Мещерякова, д. 7), ООО «Азербайджан +» (г. Москва, Комсомольский проспект, д. 40).

Как было указано Обществами, ООО «Диксика 24» осуществляет хозяйственную деятельность по адресам: г. Химки, ул. 9 мая, д. 5 и г. Химки, ул. Кирова, д. 10а.

Доказательств, которые однозначно подтверждали бы осуществление хозяйственной деятельности ООО «Вита-Сервис+» и ООО «Вела Гранд» под коммерческим обозначением «Диксика», Комиссии ФАС России не представлено.

Таким образом, Комиссия ФАС России, основываясь на совокупности доказательств, имеющих в материалах дела о нарушении антимонопольного законодательства, и фактов, установленных судами в рамках рассмотрения дела № А40-29335/10-143-251, приходит к выводу о доказанности использования ООО «Азербайджан+», ООО «Ведуга», ООО «Волшебная Рыбка», ООО «Диксика», ООО «Золотой челночок», ООО «Фирма «Резон», ООО «Садко-Л», ООО «Пятница», ООО «ДИКСИКА 24» коммерческого обозначения «Диксика» для индивидуализации оказываемых ими услуг розничной торговли.

Комиссия ФАС России также принимает во внимание тот факт, что вступившие в законную силу судебные акты по делу № А40-29335/10-143-251 для ООО «Садко-Л» установили запрет на использование в своем коммерческом обозначении «Диксика» в отношении видов деятельности, аналогичных видам деятельности Заявителей в целях прекращения недобросовестной конкуренции и нарушения исключительных прав ЗАО «Дикси Юг» на принадлежащие ему товарные знаки и фирменное наименование.

В рамках рассмотрения судебного дела № А40-29335/10-143-251 было установлено сходство до степени смешения коммерческого обозначения «ДИКСИКА» с коммерческим обозначением «ДИКСИ» и фирменным наименованием «ДИКСИ ЮГ», исключительное право на которое принадлежит ЗАО «ДИКСИ ЮГ», использование ООО «Садко-Л» и ООО «ИКС» коммерческого обозначения «ДИКСИКА» на вывесках магазинов и в рекламно-информационных материалах признано недобросовестной конкуренцией. При этом вывод судов о сходстве спорных средств индивидуализации до степени смешения был основан на результатах проведенных исследований, представленных также в заявлении.

Экспертиза о сходстве словесных обозначений «ДИКСИ» и «ДИКСИКА», проведенная на основании определения суда заведующим кафедрой методологии социологических исследований Социологического факультета МГУ им. Ломоносова Ю.П. Авериним, показывает, что 50,1% респондентов считают магазины «ДИКСИ» и «ДИКСИКА» входящими в одну торговую сеть.

Социологическое исследование о сходстве словесных обозначений «ДИКСИ» и «ДИКСИКА», проведенное Исследовательским агентством QUANS RESEARCH, выявило, что 63% респондентов считают магазины «ДИКСИ» и «ДИКСИКА» входящими в одну торговую сеть; 26% респондентов-потребителей магазинов «ДИКСИКА» воспринимают телевизионную рекламу торговой сети «ДИКСИ» как рекламу магазинов «ДИКСИКА».

Социологическое исследование о сходстве Фирменных обозначений «ДИКСИ» и «ДИКСИКА», проведенное Всероссийским Центром Исследования общественного Мнения (ВЦИОМ), показало, что 40% респондентов смогли бы перепутать и по ошибке зайти в магазин «ДИКСИКА», если первоначально собирались пойти в «ДИКСИ».

Поскольку выводы судов относительно сходства до степени смешения «Дикси» и «Диксика» имеют преюдициальное значение для оценки деятельности ООО «Икс» и ООО «Садко-Л» (по адресу г. Москва, ул. Лодочная, дом 41), Комиссия ФАС России пришла к выводу о необходимости получения письменной консультации у Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент).

Для принятия решения о наличии либо отсутствии в действиях Обществ признаков недобросовестной конкуренции, ФАС России в соответствии с пунктом 3.3 Соглашения о взаимодействии ФАС России и Роспатента от 09.04.2010, запросил (запрос ФАС России от 30.05.2014 № АК/21493/14) Роспатент дать письменную консультацию о степени сходства словесных и комбинированных обозначений «ДИКСИКА», «ИКСИКА», а также фирменных наименований ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» с товарным знаком по свидетельствам №№ 329969, 384465, 329968, 443930, с указанием положений соответствующих нормативных правовых актов, на основании которых были сделаны выводы по поставленному вопросу.

В ответ на запрос ФАС России Роспатент, в качестве приложения к письму № 02/21-7836/41, представил письменную консультацию (Справку). В результате проведенного исследования специалистами ФГБУ ФИПС Роспатента установлено следующее:

- представленное комбинированное обозначение «Диксика» является сходным до степени смешения с товарными знаками по свидетельствам №

№329969, 384465,443930, поскольку ассоциируются с ними в целом в силу фонетического и графического (алфавит) сходства словесных элементов «Диксика», «Дикси»;

- представленное комбинированное обозначение «Диксика» является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству № 329968, поскольку ассоциируется с ним в целом в силу фонетического и графического (алфавит) сходства словесных элементов «Диксика», «Дикси», а также в силу сходства композиционного расположения элементов и сходного цветного сочетания.

Также в результате проведенного исследования специалистами ФГБУ ФИПС Роспатента установлено, что фирменные наименования ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» являются сходными до степени смешения с товарными знаками по свидетельствам №№ 329968, 329969, 384465, 443930, поскольку ассоциируются с ними в целом в силу фонетического и графического (алфавит) сходства словесных элементов «Диксика», «Дикси».

Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что имеющиеся в материалах дела доказательства подтверждают сходство до степени смешения комбинированного коммерческого обозначения «ДИКСИКА», используемого ООО «Азербайджан+», ООО «Ведуга», ООО «Волшебная Рыбка», ООО «Диксика», ООО «Золотой челночок», ООО «Фирма «Резон», ООО «Садко-Л», ООО «Диксика24» и ООО «Пятница», с товарными знаками Заявителей по свидетельствам №№ 329969, 384465, 329968, 443930.

Кроме того, Комиссия ФАС России установила наличие признаков нарушения части 2 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» в действиях ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА», выразившихся в приобретении и использовании фирменных наименований сходных до степени смешения с товарными знаками Заявителей по свидетельствам №№ 329969, 384465, 329968, 443930.

В связи с чем рассмотрение настоящего дела было отложено, и у указанных организаций запрошены пояснения по данному факту.

В отношении нарушения ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» и ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» части 2 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» Общества отметили, что ООО «Диксика» зарегистрировано в качестве юридического лица 30.06.2006, ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» - 20.06.2007, ООО «ДИКСИКА 24» - 07.03.2012, тем самым, трех-годичный срок давности для привлечения лиц к ответственности истек 01.07.2009 года.

Кроме того, Общества пояснили, что ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА» не осуществляет хозяйственную деятельность.

В соответствии со статьей 1225 ГК РФ результатами интеллектуальной

деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются, в частности, товарные знаки и знаки обслуживания.

В соответствии с частью 1 статьи 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в пункте 2 настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

Согласно части 3 статьи 1484 ГК РФ никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

Антимонопольный орган в соответствии с предоставленными ему Законом «О защите конкуренции» полномочиями контролирует соблюдение антимонопольного законодательства, в том числе недопущение, ограничение, устранение конкуренции, предупреждение и пресечение монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами.

Согласно пункту 3 статьи 22 Закона «О защите конкуренции», антимонопольный орган выполняет функции по предупреждению монополистической деятельности, недобросовестной конкуренции, другие нарушения антимонопольного законодательства федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами.

На основании пункта 1 части 1 статьи 23 Закона «О защите конкуренции» антимонопольный орган вправе при наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства возбуждать дела, по результатам рассмотрения которых, принимать решения и выдавать предписания.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона «О защите конкуренции»

конкуренция – 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.

Согласно пункту 4 статьи 4 Закона «О защите конкуренции» товарный рынок – сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

В силу пункта 3 статьи 4 Закона «О защите конкуренции» взаимозаменяемые товары – товары, которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях).

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 со статьей 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных 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.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с продажей, обменом или иным введением в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Заявители не предоставляли Обществам прав на использование указанных товарных знаков или сходных с ними обозначений при осуществлении предпринимательской деятельности на рынке розничной торговли посредством организации магазинов или торговой сети.

Таким образом, из установленных Комиссией ФАС России обстоятельств по делу и имеющихся в материалах дела доказательств, следует, что в действиях Обществ содержатся все признаки нарушения пункта 4 части 1 статьи 14 Закона «О защите конкуренции»:

- действия Обществ направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности над Заявителями, так как используя коммерческое обозначение, сходное до степени смешения с товарными знаками Заявителей, которые приобрели различительную способность у потребителя за счет рекламных компаний, проводимых Заявителями, и используемые Заявителями задолго до выхода Обществ на соответствующий товарный рынок, Общества снизили издержки, связанные с продвижением на товарный рынок собственных услуг розничной торговли используя сходное до степени смешения с Заявителями коммерческое обозначение «ДиксикаА»;

- противоречие действующему законодательству выражается в нарушении пункта 3 статьи 1484 ГК РФ, а также статьи 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года;

- действия Обществ способны причинить убытки Заявителям, так как в результате смешения услуг, оказываемых двумя хозяйствующими субъектами на одном товарном рынке, может произойти перераспределение спроса от услуг, оказываемых Заявителями, к услугам, оказываемым Обществами, что подтверждают результаты соцопросов, имеющиеся в материалах дела.

Вместе с тем, часть 2 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» была введена законодателем в 2002 году в целях пресечения тех ситуаций, когда хозяйствующий субъект формально - законно (с соблюдением установленной процедуры) приобретает исключительные права с целью недобросовестного намерения ими воспользоваться, что и следует из обстоятельств рассмотренного Комиссией ФАС России дела, возбужденного в отношении Обществ.

Согласно пункту 1 части 3 статьи 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

В соответствии с пунктом 3 статьи 1474 ГК РФ не допускается использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица.

Согласно части 2 статьи 14 Закона «О защите конкуренции» не

допускается недобросовестная конкуренция, выраженная в приобретении и использовании исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Действия ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24», связанные с приобретением и использованием исключительных прав на полное и сокращенное фирменные наименования «ДИКСИКА», сходные до степени смешения с полным и сокращенным фирменными наименованиями Заявителя, а также сокращенное фирменное наименование «ДИКСИКА», сходное до степени смешения с принадлежащими Заявителям товарными знаками по свидетельствам №№ 329968, 329969, 384465, 443930, направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности над конкурентом путем использования деловой репутации Заявителей, сформированной им с момента своей регистрации как юридического лица, в том числе посредством приобретения и использования своего фирменного наименования (ОАО «ДИКСИ ГРУПП», ЗАО «ДИСКОНТцентр», ЗАО «ДИКСИ Юг», ЗАО «ДИКСИ Логистик»).

Указанные действия ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» противоречат положениям действующего законодательства, а именно нарушают пункт 1 части 3 статьи 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности, пункт 3 статьи 1474 ГК РФ, а также способны причинить убытки Заявителю, так как в результате смешения фирменного наименования ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24» с фирменным наименованием Заявителя может произойти перераспределение спроса от услуг оказываемых Заявителями, к услугам оказываемыми ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24».

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия ООО «Диксика», ООО «ДИКСИКА 24», связанные с приобретением и использованием исключительных прав на фирменные наименования, сходные до степени смешения с товарными знаками по свидетельствам №№ 329968, 329969, 384465, 443930, содержат все признаки недобросовестной конкуренции, запрет на которую установлен частью 2 статьи 14 Закона «О защите конкуренции».

Вместе с тем в материалах дела отсутствуют и Заявителями не представлены доказательства осуществления хозяйственной деятельности (использования фирменного наименования) ООО «ТОРГОВАЯ СЕТЬ «ДИКСИКА»,

Согласно статье 41.1 Закона «О защите конкуренции» дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства, а при длящемся нарушении антимонопольного законодательства - со дня окончания нарушения или его обнаружения.

Поскольку днем обнаружения нарушения антимонопольного законодательства является день фиксации Заявителями использования Обществами коммерческого обозначения «Диксика» для осуществления хозяйственной деятельности на товарном рынке розничной продажи товара, т. е. на дату 03.05.2012 года, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что сроки давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства не нарушены.

Принимая во внимание упомянутые обстоятельства, и руководствуясь статьей 10 bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности, пунктом 9 статьи 4, пунктом 4 части 1 и частью 2 статьи 14, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1, 2, 3 и 4 статьи 41, пунктом 4 части 1 статьи 47, пунктом 2 части 1 статьи 48, части 1 статьи 49, частью 1 статьи 50 Закона «О защите конкуренции», Комиссия

Р Е Ш И Л А:

1) Признать действия ООО «Азербайджан+», ООО «Ведуга», ООО «Волшебная Рыбка», ООО «Диксика», ООО «Золотой челночок», ООО «Фирма «Резон», ООО «Садко-Л», ООО «Диксика24» и ООО «Пятница» на товарном рынке услуг розничной торговли, связанные с незаконным использованием коммерческого обозначения «Диксика», сходного до степени смешения с товарными знаками по свидетельствам №№329969, 384465, 443930, 329968, нарушившими пункт 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

2) Признать действия ООО «Диксика» и ООО «Диксика 24», связанные с приобретением и использованием исключительных прав на фирменные наименования, актом недобросовестной конкуренции в соответствии с частью 2 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

3) На основании пункта 2 настоящего решения выдать ООО «Диксика» и ООО «Диксика 24» предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства.

4) Прекратить рассмотрение дела № 1-14-52/00-08-14 о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «ВЕЛА гранд», ООО «Вита-Сервис+» и ООО «Торговая сеть «Диксика» в связи с отсутствием доказательств осуществления указанными хозяйствующими субъектами предпринимательской деятельности.