



**УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ
ПО КАЛИНИНГРАДСКОЙ ОБЛАСТИ**

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ОБ ОСТОЯТЕЛЬНОСТВАХ ДЕЛА № АМЗ-9/2018

31 мая 2018 года

г. Калининград

Комиссия Калининградского УФАС России по рассмотрению дела № АМЗ-9/2018 о нарушении антимонопольного законодательства в составе: председателя комиссии О.А. Бобровой – руководителя Калининградского УФАС России, членов комиссии: Л.Н. Зуевой – заместителя начальника отдела антимонопольного контроля Калининградского УФАС России, А.А. Кадынина – главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля Калининградского УФАС России, рассмотрев дело № АМЗ-9/2018 по признакам нарушения ООО «Навага» (ИНН 3908015960, ОГРН 1023901863985, адрес поселок Заречье, 20-А, Гурьевский р-н, Калининградская обл., 238323) и ООО «Гавана» (ИНН 3906210570, ОГРН 1093925026150, адрес поселок Заречье, 20-А, Гурьевский р-н, Калининградская обл., 238323) (далее – Ответчики) статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), руководствуясь статьей 48.1 Закона о защите конкуренции,

УСТАНОВИЛА:

Представитель правообладателя обозначения **RUSSIA 2018**, являющегося официальным товарным знаком FIFA, ООО «Агентство по интеллектуальной собственности» (ИНН 7728900602, ОГРН 1147748027305, фактический адрес Павелецкая набережная, 2, БЦ «LoftVille», г. Москва, 115114, почтовый адрес 121614, г. Москва, а/я 47) был привлечен к рассмотрению дела № АМЗ-9/2018 в качестве заинтересованного лица.

Заинтересованное лицо ООО «Агентство по интеллектуальной собственности» представило следующие письменные пояснения по существу возбужденного производства.

1. Международная федерация футбольных ассоциаций (FIFA) является владельцем исключительного права на широкий перечень товарных знаков, зарегистрированных на территории Российской Федерации, в том числе на товарные знаки № 471074 (**RUSSIA 2018**), № 601757 (**Калининград 2018**), зарегистрированные, в том числе, в отношении товаров 29 класса МКТУ (рыбные консервы).

В соответствии со статьей 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) право на товарный знак, принадлежащее правообладателю, охраняется законом. Согласно статье 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладатель), принадлежит исключительное право использования товарного знака. Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака: на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к

продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации; при выполнении работ, оказании услуг; на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот; в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе; в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

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.

FIFA реализует свое исключительное право путем предоставления третьим лицам на территории Российской Федерации права использовать принадлежащие ей товарные знаки при производстве и введении в гражданский оборот широчайшего перечня товаров и при оказании услуг, в том числе включенных в указанные выше классы МКТУ. Полный перечень лиц, имеющих право на законных основаниях использовать товарные знаки FIFA и символику чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года размещен на официальном сайте представителя FIFA, ООО «АИС» (www.ais-agency.ru).

FIFA не заключала с ООО «Навага» договоров, дающих право использовать принадлежащие ей товарные знаки, в том числе путем размещения сходных с ними обозначений на товарах, которые производятся и предлагаются к продаже на территории Российской Федерации, и никаким иным образом не давала свое согласие на такое использование.

Таким образом, по мнению FIFA, в действиях ООО «Навага» содержатся признаки нарушения пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой 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: незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ним 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. В соответствии с частью 1 статьи 17 Федерального закона от 07.06.2013 № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Специальный закон) FIFA принадлежат имущественные права, связанные с осуществлением мероприятий по подготовке и проведению в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года (далее - мероприятия), в том числе связанные с использованием символики чемпионата (далее также - символика спортивных соревнований).

В соответствии с пунктом 19 статьи 2 Специального закона к символике спортивных соревнований, в частности, относятся:

- официальные наименования мероприятий и обозначения FIFA - «FIFA», «FIFA 2017», «FIFA 2018», «Россия 2017», «Россия 2018», а также «Кубок мира», «Чемпионат мира», «CoupeduMonde», «Mundial», «CopadoMundo», «CopadelMundo», «WM» или «Weltmeisterschaft»..., образованные на их основе слова и словосочетания и сходные с ними обозначения, использующиеся со словом «футбол» или иным образом ассоциирующиеся с футболом как видом спорта и (или) с мероприятиями;

- зарегистрированные в качестве товарных знаков логотипы и эмблемы мероприятий, иные охраняемые на территории Российской Федерации товарные знаки FIFA, и пр.

Порядок использования символики спортивных соревнований установлен статьей 19 Специального закона. Так, использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, включая обозначения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, производимых ими товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг (в том числе без ограничений в фирменных наименованиях, коммерческих обозначениях, товарных знаках, знаках обслуживания, в составе доменных имен и иным способом), если такое использование создает представление о принадлежности указанных лиц к FIFA или мероприятиям, об одобрении FIFA и (или) Оргкомитетом «Россия-2018» товаров, работ, услуг и (или) указывает каким-либо образом на связь указанных лиц и (или) товаров, работ, услуг с FIFA или мероприятиями, допускается только при условии заключения соответствующего договора с FIFA или уполномоченными организациями FIFA, подлежащего в установленных федеральным законом случаях государственной регистрации.

Использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года с нарушением требований настоящей статьи признается незаконным и влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Так, признаются недобросовестной конкуренцией и влекут за собой наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации:

- 1) продажа, обмен или иное введение в оборот товаров либо выполнение работ, оказание услуг, если при этом незаконно использовались символика спортивных соревнований и обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с символикой спортивных соревнований, либо измененная символика спортивных соревнований;

- 2) осуществление любых видов маркетинга (в том числе деятельности по реализации и (или) продвижению товаров, работ, услуг), призванных сформировать у потребителя представление о FIFA и (или) мероприятиях посредством использования символики спортивных соревнований и иным образом, без разрешения FIFA.

Как было указано выше, FIFA не заключала с ООО «Навага» договоров, дающих право использования символики спортивных соревнований и никаким иным образом не выражала свое согласие на такое использование.

Между тем, по мнению FIFA, использование ООО «Навага» обозначений «RUSSIA 2018», «КАЛИНИНГРАД» на упаковках рыбных консервов создает впечатление о связи организации с FIFA и мероприятиями и одобрении FIFA и (или) Оргкомитетом «Россия-2018» производимых ею товаров, и может обеспечить получение необоснованного преимущества в предпринимательской деятельности за

счет повышенного интереса потребителей к соответствующим мероприятиям и товарам (услугам), к ним относящихся.

На основании изложенного, по мнению FIFA, в действиях ООО «Навага» содержатся признаки нарушения пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также пунктов 1, 2 части 1 статьи 20 Федерального закона от 07.06.2013 № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Ответчики ООО «Навага» и ООО «Гавана» представили следующие пояснения по существу дела.

1. Правовых оснований размещения стакеров с надписью RUSSIA 2018 и Калининград у ООО «Навага» не имеется, т.к. вышеуказанные надписи на стакер-этикетке самоклеющейся с печатью «Мяч», далее стакер, разместили по незнанию (мы руководствовались статьей 19. Использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года - ООО Навага считало, что нельзя использовать только символику, а про товарные знаки не знали).

Кроме того ответчики дополнили, что после получения приказа и определения Калининградского УФАС о возбуждении дела в отношении предприятий по признакам нарушения ст. 14.6 Закона о защите конкуренции, все стакеры были изъяты из торговых точек и из производства.

2. Стикеры, содержащие товарный знак FIFA, были заказаны у ООО Флексограф, (юр. адрес: г. Калининград, ул. Ялтинская, д.66 к. 14, тел. 8(4012)355424) в количестве 100 000 штук, на этот заказ был выставлен счет № 221 от 10.04.2018. Поставка данных стакеров была произведена 20.04.2018 по накладной № 238 от 20.04.2018 в количестве 100 000 шт. по цене 0,14 рублей на общую сумму 14 000,00 рублей, согласно договора поставки б/н от 31.10.2013. Копии договоров, счета и накладных ответчиками представлены комиссии.

3. В производстве продукции данные стакеры начали использоваться ООО «Гавана» со 02 мая 2018 года.

4. ООО «Навага» оказывает только услуги по переработке давальческого сырья, передаваемого ООО «Гавана». Заказы и дальнейшую реализацию готовой продукции осуществляет непосредственно ООО «Гавана». При отгрузке продукции, маркирование стакерами производилось не по всему спектру продукции, производимой ООО «Навага», в частности маркировались банки с пресервами. Из общего объема заказанных стакеров по состоянию на 29 мая 2018 года на складе материалов ООО «Гавана» числится остаток неиспользованных стакеров в количестве 87000 шт., которые не израсходованы. В период с 28.05.2018 по 29.05.2018 - 5000 шт. стакеров изъято из производства, итого не использовано 92000 шт. стакеров. Всего за период использования данных стакеров при производстве продукции для ООО «Виктория Балтия», ООО «ЕвроРитейл» и ООО «Тетрис-Калининград» использовано 8000 шт. стакеров, продукция маркировалась частично.

5. Реализацию продукции ООО «Гавана» производит согласно выставленным заказам от ООО «Виктория Балтия», ООО «ЕвроРитейл» и ООО «Тетрис-Калининград», соответствующее количество по заказу от ООО «Гавана» производит ООО «Навага».

6. Всего за период с 02.05.2018 по 28.05.2018 со стикерами отгружена продукция в количестве 8000 единиц готовой продукции на сумму 604079,52руб., в т.ч. по контрагентам:

- в адрес ООО Виктория Балтия отгружено 2891 единиц продукции, на сумму 242905,48руб.:

наименование	Кол-во отгруженной продукции	Сумма отгруженной продукции
Сельдь в масле 1/280гр	30	2663,10
Сельдь в масле 1/180гр	485	26507,14
Сельдь под татарским соусом 1/180гр	270	14931,39
Сельдь скандинавская 1/180гр	10	624,80
Сельдь императорская 1/180гр	20	1249,60
Сельдь весенняя 1/180гр	10	624,80
Сельдь нежная пряная 1/180гр	304	17351,84
Сельдь нежная в майонезе 1/180гр	416	24147,75
Две рыбки №1 1/200гр	5	448,25
Три рыбки №2 1/200гр	5	493,35
Сельдь с/с , в/у 1/300гр	366	41527,42
Сельдь филе-пласт 1/200гр	626	41501,89
Угорь н/р г/к, кг	47,055	98834,30
Ассорти в майонезе 1/200гр	10	534,60
Витаминный в м-зе 1/250гр	302	13346,87
Салат Волна 1/250гр	5	241,90
ИТОГО	2891	242905,48

- в адрес ООО «Тетрис-Калининград» отгружено 3219 единиц продукции, на сумму 225470,78руб.,

наименование	Кол-во отгруженной продукции	Сумма отгруженной продукции
Сельдь в масле 1/180гр	271	16064,42
Сельдь со свеклой 1/180гр	257	13878,09
Сельдь под татарским соусом 1/180гр	248	16256,40
Сельдь весенняя 1/180гр	260	13937,67
Сельдь нежная пряная 1/180гр	229	15010,95
Сельдь нежная в майонезе 1/180гр	293	19206,15
Скумбрия в масле 1/200гр	164	12833,55
Килька в масле 1/180гр	480	26941,05
Две рыбки №1 1/200гр	16	1352,80
Три рыбки №2 1/200гр	10	779,00
Сельдь с/с , в/у 1/300гр	278	21128,00
Скумбрия в/у с/с 300-350гр	203	27384,70

Скумбрия-нарезка в/у 1/200гр	10	855,00
Салат крабик 1/250гр	225	13680,00
Салат Чука-чука 1/170гр	15	1125,75
Килька балт.пряного посола 1/550гр	193	11734,40
Сельдь х/к 330гр	10	902,50
Палтус 1/200гр.	57	12400,35
ИТОГО	3219	225470,78

- в адрес ООО «ЕвроРитейл» отгружено 1890 единиц продукции на сумму 135703,26 руб.

наименование	Кол-во отгруженной продукции	Сумма отгруженной продукции
Сельдь в масле 1/180гр	166	10058,48
Сельдь со свеклой 1/180гр	247	13591,82
Сельдь под татарским соусом 1/180гр	141	9242,55
Сельдь весенняя 1/180гр	145	7794,47
Сельдь нежная пряная 1/180гр	80	5244,00
Сельдь нежная в майонезе 1/180гр	97	6358,35
Скумбрия в масле 1/200гр	103	8038,02
Килька в масле 1/180гр	120	6902,42
Две рыбки №1 1/200гр	53	4481,15
Три рыбки №2 1/200гр	55	4284,50
Сельдь с/с , в/у 1/300гр	109	8284,00
Скумбрия в/у с/с 300-3 50гр	76	10252,40
Скумбрия-нарезка в/у 1/200гр	55	4702,50
Салат крабик 1/25 Огр	138	8390,40
Салат Чука-чука 1/170гр	55	4127,75
Килька балт.пряного посола 1/5 5 Огр	169	10275,20
Сельдь х/к 330гр	31	2797,75
Палтус 1/200гр.	50	10877,50
ИТОГО	1890	135703,26

В период с 28.05.2018 по 30.05.2018 из торговых сетей изъято стикеров и продукции со стакерами в количестве около 5000 штук.

7. ООО «Гавана» производило отгрузку готовой продукции, маркированной стакерами с 02.05.2018 по 28.05.2018г., в сетевые магазины ООО «Виктория Балтия», ООО «Тетрис-Калининград», ООО «ЕвроРитейл».

8. Выручка ООО «Навага» за услуги по переработке рыбной продукции за 2017 год составила 1 371 150,00 рублей.

9. Выручка ООО «Навага» за услуги по переработке рыбной продукции за период с 01.01.2018 по 29.05.2018 составила - 566 350,00 рублей. Объем выручки ООО

«Навага», полученной за реализацию готовой продукции за период с 01.01.2018 по 29.05.2018 составила - 0,00 руб., т.к. ООО «Навага» не занимается реализацией готовой продукции, а только оказывает услуги по ее переработке.

В ходе заседания Ответчиками представлено Экспертное заключение патентного поверенного Халиуллина Р.Р. следующего содержания:

«Согласно делу № АМЗ-9/2018, которое рассматривается в УФАС Калининградской области Российской Федерации, проведя экспертизу средств индивидуализации Правообладателя товарных знаков и ответчика могу пояснить следующее:

1. *Исходя из определения УФАС № 09 о назначении дела о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению от 28 мая 2018 года и материалов дела № АМЗ-9/2018, размещенные в открытом доступе официального сайта УФАС (<http://solutions.fas.gov.m/to/kaliniaradskoe-ufas-rossii/1602-04-ot-28-05-2018>) сотрудники УФАС самостоятельно провели контрольную закупку товаров ответчика, на которых, по их мнению, был незаконно размещён товарный знак, принадлежащий Федерасьон Интернасьональ де Футбол Ассосиасьон (ФИФА), ФИФА-Штрассе 20, 8044 Цюрих, Швейцария (Далее - правообладатель). Правообладатель привлечён в качестве заинтересованного лица и самостоятельных требований не выдвигал. В определении приводится три товарных знака, но только в одном из них есть указание на производство рыбных изделий - товарный знак «Russia 2018» свидетельство № 471074, класс МКТУ 29 «рыба; мясо, рыба и птица замороженные; рыбные и мясные консервы; (все вышеуказанные товары относятся к или связаны с проведением чемпионатов по футболу)». Именно данное свидетельство может рассматриваться комиссией УФАС при рассмотрении данного дела № АМЗ-9/2018, т.к. в других товарных знаках, принадлежащих правообладателю, и указанных в определении, свидетельства № 471195 и № 434255, нет указания на производство рыбных изделий.*

2. *Исследуя все товарные знаки, принадлежащие правообладателю, сделан вывод о том, что ни по одному из товарных знаков Правообладатель не заключил ни одного лицензионного договора, либо договора коммерческой концессии. В Роспатенте нет упоминания ни об одном факте заключения таких договоров или регистрации таких договоров в государственном реестре, хотя сам товарный знак существует с 08 декабря 2010 года. При этом различные товарные знаки Правообладателя уже активно используется различными организациями, готовятся сувениры к продаже, созданы сайты и интернет-магазины по всей стране. Следовательно, Правообладатель либо не заинтересован в заключении таких договоров, либо создаёт монополизированный рынок, не давая возможности другим юридическим лицам использовать в своей коммерческой деятельности привычные для российского рынка слова «RUSSIA», что переводится с английского языка как «Россия» и цифры «2018», указание на текущий год. Цифры «2018» встречаются на любой этикетке всех товаров в месте, где указана дата производства. Данное требование указано в законе «О защите прав потребителей», в многочисленных ГОСТах и в частности в статье 495 Гражданского Кодекса РФ. С правовой точки зрения данные элементы, «RUSSIA 2018»,*

должны являться неохраняемыми элементами на основании подпункта 2 пункта 1 статьи 1483 части четвёртой Гражданского кодекса РФ.

3. Внимательно рассматривая этикетки двух представленных товаров ООО «НАВАГА» представленные в материалах дела, сделал такие выводы. Доминирующее положение на двух этикетках занимает изображение улыбающегося белого медведя, название «НАВАГА» крупными буквами в оригинальном шрифте с изображением рыб, цифра «1997» и описание рыбного продукта. При этом каждый стикер, приклеенный к этикетке двух представленных товаров, примерно в четыре раза меньше самой этикетки и не обращает на себя пристального внимания покупателя. На маленьком стикере дублируется изображение улыбающегося белого медведя, белые звёзды на черном фоне, стилизованное изображение части мяча и надпись «RUSSIA» с цифрой «2018». На втором стикере помимо изображения медведя есть изображение пинающего мяч человека и надпись «Калининград». Повторюсь, но для потребителя, покупающего данный продукт, данный стикер не несет дополнительной смысловой нагрузки, не ассоциирует данный стикер с футбольной организацией ФИФА и не даёт преимущество для покупки данного продукта, чтобы именно этот продукт купил потребитель. Данные стикеры не обращают на себя особого пристального внимания ни ярким цветом, ни своим внешним видом. Если уважаемая комиссия учтёт данный довод, целесообразно будет провести независимое маркетинговое исследование на территории Калининградской области, в котором будут чётко указаны цифры опрошенных покупателей конкретных сетей продуктовых магазинов и супермаркетов на предмет ассоциации стикеров с символикой ФИФА и чемпионатом мира по футболу. Именно по результатам маркетингового исследования можно будет делать вывод о преимуществах покупки конкретных продуктов с маленьким стикером, где указаны слова «RUSSIA» и цифра «2018».

4. Этикетка товаров, представленных на фотографиях из материалов дела, используется ответчиком с 2008 года. Само коммерческое обозначение «НАВАГА» используется с 1997 года, есть также защищенное фирменное наименование. Согласно пункту 1 и 2 статьи 1538 части 4 ГК РФ это защищенные коммерческое обозначение и фирменное наименование, принадлежащие ООО «НАВАГА». То есть потребители Калининградской области уже много лет покупают данный товар в разных магазинах и супермаркетах, и соответственно доверяют данному товару и его производителю. Этот товар с наименованием «НАВАГА» известен потребителю и потребитель идентифицирует данного производителя по этикетке, по изображению улыбающегося белого медведя и оригинальному названию «НАВАГА».

5. С момента получения письма по электронной почте от сотрудников УФАС и за несколько часов после этого, все стикеры со словесными элементами «RUSSIA» и цифрой «2018» были изъяты из магазинов, то есть все законные меры предприняты для того, чтобы данный факт больше не фигурировал, и не было претензий от правообладателя к ответчику или его аффилированным лицам.

6. В связи с отсутствием в материалах дела этикеток товаров правообладателя и доказательств использования правообладателем товарного знака «RUSSIA 2018» в отношении производства рыбных консервов и любой продукции с товарами из рыбы, провести экспертизу на сходство до степени смешения двух товаров одного вида не представляется возможным. При этом такая экспертиза помогла бы определить комиссии сходство до степени смешения товарных знаков двух производителей товаров. В случае, если правообладатель сможет предъявить

комиссии такие товары, документы, подтверждающие реализацию и производство таких товаров, мы обязуемся провести дополнительную экспертизу, чтобы более пристально разобраться в данном деле.

7. Для квалификации деяния в качестве недобросовестной конкуренции необходимо, чтобы хозяйствующие субъекты являлись конкурентами, **то есть находились в одном сегменте товарного рынка**, или чтобы действия лица, совершившее данное деяние (в данном случае ответчика по делу), противоречили законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, или чтобы совершенные действия причинили или реально могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации другого хозяйствующего субъекта - конкурента. Данные действия в таком случае должны содержать одновременно все признаки. При этом обращаю Ваше внимание на то, что в материалах дела отсутствуют доказательства того, что правообладатель находится в одном сегменте с ответчиком. Конечным итогом действий ответчика должно являться получение преимущества согласно определению УФАС № 09 от 28 мая 2018 года, занятие более выгодного, доминирующего положения на соответствующем товарном рынке по отношению к конкуренту. Факт указания отдаленно похожего обозначения, выявленный в процессе рассмотрения дела, сам по себе недостаточен для признания в действиях ответчика признаков недобросовестной конкуренции, так как необходимо доказать, какой именно хозяйствующий субъект - конкурент понес или мог понести убытки в результате данных действий, какие преимущества перед конкурентами получил ответчик. Об этом в материалах дела не сказано. Прежде чем установить факт недобросовестной конкуренции, антимонопольный орган при рассмотрении дела обязан установить наличие конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами. **Если же факт конкуренции не установлен, привлечение ответчика к ответственности за нарушение Закона № 135-ФЗ становится невозможным!**

8. Товарный знак, противопоставляемый комиссией, должен быть хорошо знаком потребителям данного конкретного региона. В данном случае в материалах дела отсутствуют маркетинговые исследования, подтверждающие популярность и известность сравниваемого товарного знака Правообладателя, любые другие экспертизы или исследования.

9. Какую-либо прибыль от продажи товаров со стикерами ответчик не получил, соответственно на данный момент нет факта конкуренции двух хозяйствующих субъектов. В том числе обращаем Ваше внимание на тот факт, что у правообладателя нет убытков, и ответчик не причинял какой-либо вред организации правообладателя.

10. Каких-либо претензий от правообладателя ответчик не получал ни в письменном, ни в электронном виде, следовательно до получения письма от комиссии УФАС, ответчик не подозревал о нарушении чьих-либо прав, то есть данный факт наклеивания стикера на упаковку товара не является умышленным.

11. Прошу комиссию всецело подойти к рассмотрению данного дела и учесть все факты, указанные в данном экспертном заключении.

Вывод: Факт нарушения прав на товарный знак со стороны ответчика с точки зрения права интеллектуальной собственности на данный момент отсутствует. Считаю, что нарушение закона о конкуренции ответчиком комиссией на данный момент не доказано и со стороны УФАС не представлены доказательства,

в полной мере доказывающие активное использование товарного знака правообладателем. Для однозначного ответа по сходству до степени смешения товарного знака правообладателя и средств сходству до степени смешения товарного знака правообладателя и средств индивидуализации, принадлежащих ответчику, необходимо провести дополнительные экспертизы и исследования, а также запросить документы у правообладателя о производстве и реализации продукции под товарными знаками в отношении 29 класса МКТУ».

В результате изучения материалов дела Комиссией установлено следующее.

В соответствии с нормой статьи 20 Федерального закона от 07.06.2013 № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее Закон № 108-ФЗ) признаются недобросовестной конкуренцией и влекут за собой наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации:

продажа, обмен или иное введение в оборот товаров либо выполнение работ, оказание услуг, если при этом незаконно использовались символика спортивных соревнований и обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с символикой спортивных соревнований, либо измененная символика спортивных соревнований;

осуществление любых видов маркетинга (в том числе деятельности по реализации и (или) продвижению товаров, работ, услуг), призванных сформировать у потребителя представление о FIFA и (или) мероприятиях посредством использования символики спортивных соревнований и иным образом, без разрешения FIFA;

введение в заблуждение, в том числе посредством создания ложного представления о причастности производителя товара и (или) рекламодателя к FIFA или мероприятиям в качестве спонсора, партнера, помощника, соорганизатора, агента, лицензиата, официального поставщика товаров, работ, услуг либо в любом ином качестве;

введение в заблуждение, в том числе посредством создания ложного представления об одобрении, о рекомендации, сертификации FIFA и (или) Оргкомитетом «Россия-2018» товаров, работ, услуг, а также о связи таких товаров, работ, услуг с FIFA или мероприятиями.

При этом согласно пункту 9 статьи 4 Федерального 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.

То есть для признания действий лица, в отношении которого подано заявление о нарушении антимонопольного законодательства необходимо и достаточно, чтобы указанные действия содержали все необходимые признаки недобросовестной конкуренции, а именно:

совершались хозяйствующим субъектом - конкурентом;

были направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности;

противоречили положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;

причинили или способны причинить убытки другому хозяйствующему субъекту конкуренту, либо нанести ущерб его деловой репутации.

С учетом того обстоятельства, что непосредственно Международная Федерация футбольных ассоциаций (FIFA) предпринимательскую деятельность с использованием средств индивидуализации, правообладателем которых она является, не осуществляет и, таким образом, не может рассматриваться как хозяйствующий субъект — участник конкурентных отношений в смысле Закона «О защите конкуренции», Управление полагает необходимым при рассмотрении данного дела учитывать следующее.

Объективную сторону нарушений, предусмотренных положениями Закона № 108-ФЗ, образуют действия, приводящие к формированию у покупателя искаженного представления об отношении товара либо его продавца к FIFA, при этом на восприятие такого покупателя влияет целый ряд факторов: как место, время проведения маркетинговых акций, оформление торгового места, размещение товара при реализации, слоганы и содержание рекламной кампании и т.п.

Использование каким-либо хозяйствующим субъектом обозначения, сходного до степени смешения либо идентичного широко известному товарному знаку, связанному с популярным среди потребителей мероприятием или событием (в том числе крупнейшими спортивными соревнованиями, к которым относятся мероприятия FIFA) либо иных способов, создающих ассоциации о причастности нарушителя к деятельности и мероприятиям FIFA, может обеспечить получение необоснованного преимущества в предпринимательской деятельности за счет повышенного интереса потребителей к соответствующим мероприятиям и товарам (услугам), к ним относящимся.

Действия таких лиц по использованию спорных обозначений предоставляют указанным хозяйствующим субъектам ничем не обоснованные преимущества в осуществлении предпринимательской деятельности в первую очередь перед хозяйствующими субъектами — участниками того же рынка, которые во исполнение нормативных требований воздерживаются от использования подобных обозначений и иных ассоциаций без правовых оснований. При этом действия нарушителя вводят потребителя в заблуждение, создавая впечатление о причастности изготовителя или продавца товара к соответствующим мероприятиям, что, в свою очередь, влечет перераспределение потребительского спроса к продукции нарушителя и не может не сказаться на доходах хозяйствующих субъектов - конкурентов.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон 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 форме незаконного использования 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.

В соответствии с пунктом 10.6 «Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке», утвержденного приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок) по делам, возбужденным по признакам нарушения статей 14.1-14.8 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции включает:

- а) определение временного интервала исследования товарного рынка;
- б) определение продуктовых границ товарного рынка;
- в) определение географических границ товарного рынка;
- г) определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, в объеме установления фактических конкурентных отношений между хозяйствующим субъектом, в действиях (бездействии) которого обнаружены признаки недобросовестной конкуренции, и хозяйствующим субъектом, которому указанными действиями (бездействием) причинены или могут быть причинены убытки либо нанесен или может быть нанесен вред его деловой репутации.

Согласно пункту 11.3 Порядка в случае если в соответствии с пунктами 1.3, 10.3 – 10.9 настоящего Порядка отдельные этапы анализа состояния конкуренции не проводились, по итогам анализа составляется краткое описание полученных результатов (краткий отчет (обзор)).

На основании вышеизложенного был проведен анализ состояния конкуренции, по итогам которого составлен краткий обзор полученных результатов, который включает в себя следующее:

- а) исходя из периода проведения чемпионата мира по футболу FIFA-2018 временной интервал исследования определен как период с 01.01.2018 по 27.05.2018 включительно;

- б) обозначение RUSSIA 2018 размещено на пресервах рыбных производства ООО «Навага», то продуктовые границы товарного рынка определены как производство пресервов рыбных;

- в) в силу географического положения Калининградской области, не имеющей общих границ с остальной территорией Российской Федерации географические границы товарного рынка определены как географические границы Калининградской области;

- г) состав хозяйствующих субъектов определен как все производители пресервов рыбных, государственная регистрация которых осуществлена на территории Калининградской области.

С учетом вышеизложенного размещение на упаковке продукции ООО «Навага» стикеров, содержащих сходное до степени смешения с официальным товарным знаком FIFA **RUSSIA 2018**, образует признаки нарушения статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, а именно пункта 1 указанной статьи, согласно которому 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 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.

В ходе рассмотрения дела Комиссией установлено, что между ООО «Навага» ООО «Гавана» 11.01.2017 заключен договор, согласно которому ООО «Навага» занимается производством готовой продукции из давальческого сырья, принадлежащего ООО «Гавана» и передает изготовленную продукцию непосредственно ООО «Гавана», которое осуществляет реализацию приобретенной таким образом продукции. Таким образом, действия по введению в гражданский оборот рассматриваемой продукцией были осуществлены исключительно ООО «Гавана».

В силу этого рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства № АМЗ-9/2018 в отношении ООО «Навага» подлежит прекращению.

На основании вышеизложенного Комиссия Калининградского УФАС России по рассмотрению дела № АМЗ-9/2018 о нарушении антимонопольного законодательства считает доказанным факт нарушения ООО «Гавана» (ИНН 3906210570, ОГРН 1093925026150, адрес поселок Заречье, 20-А, Гурьевский р-н, Калининградская обл., 238323) пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 06.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель Комиссии



О.А.Боброва

Члены Комиссии:

Л.Н. Зуева

А.А. Кадынин