



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск

Дело № А27-12677/2013

16 мая 2014 года

резюмирующая часть постановления объявлена 08 мая 2014 года

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего: Марченко Н. В.,

судей: Бородулиной И. И., Усаниной Н. А.,

при ведении протокола судебного заседания с использованием средств аудиозаписи секретарем судебного заседания Горечкой О. Ю. (до перерыва), помощником судьи Орловой Е. В. (после перерыва),

при участии:

от заявителя: Коробецкой Л. Н., доверенность № 7 от 19.02.2013 года,

от заинтересованного лица: без участия (извещено),

от третьего лица: Смышляева В. В., доверенность от 29.03.2013 года,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Молочное производственное объединение «Скоморошка»

на решение Арбитражного суда Кемеровской области от 13 февраля 2014 года по делу № А27-12677/2013 (судья Власов В.В.)

по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Молочное производственное объединение «Скоморошка» (ИНН 4213003797, ОГРН 1024201364880, 650055, г. Кемерово, Кузнецкий проспект, 99)

к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (650000, Кемеровская обл., г. Кемерово, ул. Ноградская, 5, 312)

третье лицо: открытое акционерное общество «Компания «ЮНИМИЛК» (ИНН 7714626332, ОГРН 1057749126820, 127015, г. Москва, ул. Вятская, 27, 13-14)

о признании недействительным решения и предписания от 28.06.2013 г. по делу №30/А-14-2013,

У С Т А Н О В И Л:

Общество с ограниченной ответственностью «Молочное производственное объединение «Скоморошка» (далее – ООО «МПО «Скоморошка», Общество, заявитель) обратилось к Управлению федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области (далее – УФАС по Кемеровской области, антимонопольный орган, заинтересованное лицо) в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения и предписания от 28.06.2013 по делу № 30/А-14-2013.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, в соответствии со статьей 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) привлечено открытое акционерное общество «Компания ЮНИМИЛК» (далее – ОАО «Компания ЮНИМИЛК»).

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 13 февраля 2014 года в удовлетворении заявленных требований отказано.

В апелляционной жалобе Общество просит отменить состоявшийся судебный акт, принять новое решение об удовлетворении заявленных требований.

В обоснование жалобы указано, что суд применил нормы, не подлежащие применению, а именно, часть 2 статьи 69 АПК РФ; УФАС по Кемеровской области допущены процессуальные нарушения при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства. Из жалобы следует, что решения не подписано Патрикеевым К. А. в связи с нахождением в отпуске, то есть оспариваемое решение подписано не всеми членами комиссии.

Подробно доводы изложены в апелляционной жалобе.

В отзыве УФАС по Кемеровской области просит оставить обжалуемое решение арбитражного суда без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

ОАО «Компания ЮНИМИЛК» в отзыве на апелляционную жалобу, его представитель в судебном заседании не соглашается с доводами жалобы; решение суда просят оставить без изменения как законное и обоснованное, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

В соответствии с частями 3, 5 статьи 156 АПК РФ апелляционная жалоба рассмотрена в отсутствие представителя антимонопольного органа, надлежащим образом извещенного о времени и месте судебного разбирательства.

В соответствии со статьей 163 АПК РФ в судебном заседании 29.04.2014 объявлялся перерыв до 11 часов 05 минут 08.05.2014.

Проверив законность и обоснованность обжалуемого судебного акта в порядке, установленном статьями 266, 268 АПК РФ, изучив доводы апелляционной жалобы,

отзывов на нее, заслушав представителей заявителя, третьего лица, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены решения суда первой инстанции по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области было направлено заявление ОАО «Компания «ЮНИМИЛК» через Федеральную антимонопольную службу России о наличии в действиях ООО «Молочное производственное объединение «Скоморошка» признаков нарушения антимонопольного законодательства, выразившегося во введении в оборот товара – молоко «Село Луговое» в упаковке сходной до степени смешения с комбинированным товарным знаком № 347458 ОАО «Компания «ЮНИМИЛК».

По результатам рассмотрения заявления антимонопольным органом 28.06.2013 принято решение по делу №3 0/А-14-2013 согласно которому ООО «МПО «Скоморошка» признано нарушившим требования пункта 2, 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ). Также заявителю было выдано 28.06.2013 предписание о необходимости прекращения использования дизайна на упаковке молока «Скоморошкино», способного вызвать смешение с товарным знаком № 347458, правообладателем которого является ОАО «Компания «ЮНИМИЛК».

Полагая, что решение и предписание от 28.06.2013 по делу № 30/А-14-2013 являются недействительными и нарушают права и законные интересы в сфере предпринимательской деятельности, Общество обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с настоящим заявлением.

Суд первой инстанции, принимая обжалуемое решение, пришел к выводу о неправомерном использовании ООО «МПО «Скоморошка» спорной упаковки молока, наличии схожести до степени смешения товарного знака и упаковки молока, в связи с чем, в действиях Общества имеются признаки недобросовестной конкуренции.

Арбитражный апелляционный суд поддерживает выводы суда первой инстанции по существу заявления, при этом исходит из следующего.

Согласно части 1 статьи 198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной

экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, для признания недействительным решения и предписания антимонопольного органа необходимо наличие двух условий: несоответствие таких решения и предписания закону или иному нормативному акту и нарушение ими прав и законных интересов Общества.

Оценив представленные в материалы дела доказательства в порядке статьи 71 АПК РФ, арбитражный апелляционный суд считает, что оспариваемые решение и предписание УФАС по Кемеровской области не противоречат действующему законодательству.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ (далее - Закон № 135-ФЗ) не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Согласно пункту 6 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), если различные средства индивидуализации (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение) оказываются тождественными или сходными по степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и(или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее. Владелец такого исключительного права может в порядке, установленном настоящим Кодексом, требовать признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку (знаку обслуживания) либо полного или частичного запрета на использование фирменного наименование или коммерческого обозначения.

В силу статьи 1484 ГК РФ 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 указанными в подпунктах 1 - 5 пункта 2 способами.

Пунктом 3 статьи 1484 ГК РФ установлено, что 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.

Таким образом, товарному знаку, зарегистрированному в установленном законом порядке, представляется правовая охрана, что выражается в представлении исключительного права на его использование. Предложение к продаже, продажа, хранение, ввоз товаров и иное введение в хозяйственный оборот товаров с товарным знаком или сходным с ним до степени смешения обозначением, используемых без разрешения его владельца, рассматриваются как нарушение прав на товарный знак.

Согласно статье 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности, участником которой является Российская Федерация, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента. Актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в торговых и промышленных делах.

Антимонопольным органом установлено и заявителем не оспорено, что ОАО «МПО "Скоморошка" и ОАО «Компания «ЮНИМИЛК» осуществляют предпринимательскую деятельность на одном товарном рынке и находятся в состоянии конкуренции.

В апелляционной жалобе Общество указывает на отсутствие доказательств причинения или возможности причинения убытков ОАО «Компании «ЮНИМИЛК».

Согласно части 1 статьи 14 Закона N 135-ФЗ запрещается недобросовестная конкуренция.

В силу статьи 4 Закона N 135-ФЗ 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.

Действия ОАО «МПО «Скоморошка» по реализации продукта – молоко «Скоморошкино» фактически направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, поскольку, используя упаковку молока «Скоморошкино», сходное до степени смешения с товарными знаками ОАО «Компания «ЮНИМИЛК» упаковки молока «Село Луговое», которые приобрели различительную способность у потребителя за счет рекламной кампании, проведенной ОАО «Компания «ЮНИМИЛК», и используемые задолго до выхода ОАО МПО «Скоморошка» на соответствующий товарный рынок с обозначением продукта - молоко «Скоморошкино», заявитель снизил издержки, связанные с продвижением товара на рынок.

При этом в результате смешения обозначения, оказываемых двумя хозяйствующими субъектами на одном товарном рынке, могло произойти перераспределение спроса между ОАО «МПО "Скоморошка" и ОАО «Компания «Юнимилк», следовательно, действия ОАО МПО «Скоморошка» по использованию упаковки молока «Скоморошкино» способны причинить убытки ОАО «Компания «ЮНИМИЛК».

Неустановление фактического причинения действиями заявителя ущерба ОАО «Компания «ЮНИМИЛК» не свидетельствует об отсутствии возможности причинения такого ущерба.

Сама по себе возможность причинения ущерба в результате осуществления заявителем действий, направленных на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности и противоречащих закону, свидетельствует о недобросовестной конкуренции со стороны ОАО МПО «Скоморошка».

Как следует из материалов дела, антимонопольный орган в решении отразил и установил следующие обстоятельства: правообладателя товарного знака по свидетельству № 347458, наличие конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами (ООО «МПО «Скоморошка» и ОАО «Компания «ЮНИМИЛК»)), факт использования спорной упаковки молока заявителем, наличие схожести до степени смешения товарного знака и упаковки молока, факт смешения товарного знака и спорной упаковки.

При этом угроза смешения данных обозначений усиливается тем, что основной потребитель идентифицирует товары и услуги в первую очередь по привычным ему элементам товарных знаков; потребитель, как правило, руководствуется общими впечатлениями о знаке, не имеет возможности непосредственно сравнить знаки и проявляет меньшую осмотрительность.

Данные обстоятельства подтверждены антимонопольным органом собранными в ходе рассмотрения дела № 30/А-14-2013 доказательствами.

Апелляционный суд признает обоснованным довод апелляционной жалобы о неприменимости к спорным правоотношениям положения части 2 статьи 69 АПК РФ в связи с тем, что антимонопольный орган не являлся лицом, участвующим в деле № А27-6141/2013. Вместе с тем, указанный вывод суда первой инстанции не привел к принятию неправильного решения.

Доводы жалобы о неподписании решения одним из членов комиссии судом апелляционной инстанции отклонены в связи с тем, что неподписание мотивированного решения одним из членов комиссии, присутствовавшим при рассмотрении дела, хотя и является нарушением положений части 2 статьи 41 Закона № 135-ФЗ, однако не является

существенным, и не должно автоматически влечь за собой по процессуальным мотивам недействительность решения государственного органа.

В связи с тем, что антимонопольный орган доказал соответствие закону оспариваемых актов, а заявитель не представил доказательства нарушения этими актами его прав и законных интересов, суд первой инстанции, исследовав и оценив в порядке статьей 71, 170 АПК РФ представленные доказательства и доводы лиц, участвующих в деле, в соответствии с требованиями части 3 статьи 201 АПК РФ, правомерно отказал в удовлетворении заявленных требований.

Доводов, основанных на доказательственной базе и опровергающих выводы суда первой инстанции, апелляционная жалоба не содержит.

Нарушений норм материального и процессуального права при вынесении обжалуемого судебного акта, являющихся в силу статьи 270 АПК РФ основанием для отмены или изменения судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено, в связи с чем, решение суда первой инстанции подлежит оставлению без изменения, апелляционная жалоба - без удовлетворения.

Руководствуясь статьями 110, 268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л :

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 13 февраля 2014 года по делу № А27-12677/2013 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Молочное производственное объединение «Скоморошка» из федерального бюджета 1000 руб. государственной пошлины, излишне уплаченной при подаче апелляционной жалобы платежным поручением № 1253 от 13.03.2014 года.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий

Н. В. Марченко

Судьи:

И. И. Бородулина

Н. А. Усанина