

## **ПОСТАНОВЛЕНИЕ по делу № 04-5/1-3-2018**

### **о назначении административного наказания**

### **за нарушение антимонопольного законодательства**

«29» августа 2018 года

г. Тверь

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее – Тверское УФАС России) Л.В.Посохова при осуществлении государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства, рассмотрев протокол об административном правонарушении, составленный в отношении юридического лица – Общества с ограниченной ответственностью «НИКИТИН» (далее - ООО «НИКИТИН», ИНН 6901082384, ОГРН 1056900107109, КПП 695001001, дата государственной регистрации - 02.08.2005), материалы дела № 04-5/1-3-2018 об административном правонарушении, материалы дела № 04-6/1-13-2017 о нарушении статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), в отсутствие законного представителя ООО «НИКИТИН», надлежащим образом уведомленного о дате, времени и месте рассмотрения дела,

#### **УСТАНОВИЛ:**

Тверское УФАС России решением по делу № 04-6/1-13-2017 признало нарушение статьи 14.6 Закона о защите конкуренции в действиях ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НИКИТИН». Резолютивная часть решения по делу № 04-6/1-13-2017 объявлена 23.11.2017, решение изготовлено в полном объеме 30.11.2017.

Решением по делу № 04-6/1-13-2017 установлено, что ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НИКИТИН» (каждый в своей части) незаконно использовали обозначения, сходные до степени смешения с товарными знаками, правообладателем которых является Федерасьон Интернасьональ де Футбол Ассосиасьон (Международная федерация футбольных ассоциаций (FIFA), как путем их размещения на товаре – бутылках пива «Марочное светлое» объемом 0,5л, которое находилось в розничной реализации на территории Российской Федерации, в том числе в г.Твери, так и путем использования при проведении акции «Марочное. Болей за наших вместе с Афанасием» вышеуказанных товарных знаков в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (на официальных сайтах) с целью привлечения внимания к своей продукции.

Вышеуказанные действия нарушают запреты, установленные статьями 19 и 21 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), признаются Законом № 108 недобросовестной конкуренцией, что влечет за собой наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации.

Статьей 14.6 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию 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; при этом приводится незакрытый перечень возможных составов нарушений статьи 14.6 Закона о защите конкуренции. В частности, пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции запрещены такие способные вызвать смешение действия как размещение на товарах, этикетках, упаковках или использование в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» обозначения, тождественного зарегистрированному товарному знаку, в отсутствие прав на использование таких обозначений.

Решением по делу № 04-6/1-13-2017 вышеуказанные действия ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НИКИТИН» признаны нарушением пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, поскольку такие действия приводят к формированию у покупателя искаженного представления об отношении товара либо его продавца к FIFA, ложного представления о причастности такого продавца и рекламодателя к мероприятиям FIFA.

Вступившим в силу решением Арбитражного суда Тверской области по делу № А66-20079/2017 отказано в удовлетворении требований о признании незаконным вышеуказанного решения о нарушении антимонопольного законодательства по делу № 04-6/1-13-2017.

В соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 14.33 КоАП РФ, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Административная ответственность за вышеуказанные действия предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ; при этом предусмотрена административная ответственность как юридических лиц, так и должностных лиц. Согласно части 2 статьи 14.33 КоАП РФ недобросовестная конкуренция, выразившаяся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере двадцати тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не менее ста тысяч рублей.

ООО «НИКИТИН» с целью повышения покупательского спроса и продвижения пива «Марочное светлое», производителем которого является ООО «Частная пивоварня «Афанасий», разместило в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» - на сайте [www.марочное.рф](http://www.марочное.рф) информацию о проведении стимулирующего мероприятия под названием «Афанасий Марочное. Болей за наших вместе с «Афанасием», с незаконным использованием результатов интеллектуальной, правообладателем которых является FIFA.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 10 Обзора по вопросам

судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере, утвержденной Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.03.2016, введением в гражданский оборот понимается не только продажа или обмен, но и предложение к продаже товара, в том числе, в сети «Интернет», демонстрация его на выставках и ярмарках. При этом Верховный Суд Российской Федерации отметил, что перечень способов введения в гражданский оборот товаров с использованием результатов интеллектуальной деятельности не является исчерпывающим.

ООО «НИКИТИН» является администратором домена второго уровня марочное.рф, т.е. лицом, определяющим содержание размещенной на сайте [www.марочное.рф](http://www.марочное.рф) информации. Действия ООО «НИКИТИН» являются действиями по введению в оборот пива «Марочное светлое») с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и его действия образуют событие административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.

Место совершения правонарушения – г.Тверь, дата совершения правонарушения – период с октября по ноябрь 2017 года.

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 17 постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 № 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», субъектом административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные [частью 2 статьи 14.33](#) КоАП РФ может быть лишь лицо, которое первым ввело в оборот товар с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг.

Из приведенной выше правовой позиции, которая используется судами всех инстанций, в том числе Судом по интеллектуальным правам, следует, что приобретение предпринимателем уже находящейся в обороте спорной продукции и ее последующая розничная реализация конкретным покупателям не является введением в оборот товара и не влечет ответственность, предусмотренную [частью 2 статьи 14.33](#) КоАП РФ.

При этом вышеуказанная правовая позиция не означает отсутствие события административного правонарушения, предусмотренного [частью 2 статьи 14.33](#) КоАП РФ, если действия по введению в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности совершались одновременно двумя хозяйствующими субъектами, но разными способами – одним посредством оптовых поставок, вторым посредством предложения к продаже товара в сети «Интернет». Вышеуказанные способы введения в оборот самостоятельны, независимы друг от друга и каждый способ введения в оборот сам по себе направлен на привлечение внимания к товару с применением незаконных методов конкурентной борьбы.

Действия ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и действия ООО «НИКИТИН» являются самостоятельными событиями административного правонарушения, вышеуказанные лица каждый в своей части – субъектами административной ответственности, а привлечение к административной ответственности ООО

«Частная пивоварня «Афанасий» не исключает привлечение к административной ответственности ООО «НИКИТИН».

Иной подход к оценке действий ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и действий ООО «НИКИТИН», при том, что решение антимонопольного органа о нарушении антимонопольного законодательства в отношении обоих юридических лиц признано вступившим в силу судебным решением законным, повлечет необоснованное освобождение от административной ответственности лица, в действиях которого имеется состав административного правонарушения и не будет способствовать достижению предусмотренных статьей 3.1 КоАП РФ целей предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

С учетом вышеизложенного, наличие дела об административном правонарушении в отношении ООО «Частная пивоварня «Афанасий», не свидетельствует об отсутствии в действиях ООО «НИКИТИН» события административного правонарушения, предусмотренную [частью 2 статьи 14.33](#) КоАП РФ.

В соответствии со статьей 4.5 КоАП срок давности привлечения к административной ответственности по статье 14.33 КоАП РФ - 1 год. В соответствии с частью 6 статьи 4.5 КоАП срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные [статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33](#) КоАП РФ, начинается со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного [законодательства](#) Российской Федерации. Решение по делу № 04-6/1-13-2017 вступило в силу 30.11.2017 и с этой даты исчисляется срок давности, следовательно, на момент вынесения постановления срок давности не истек.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

При рассмотрении дела учитываются положения пункта 16.1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10, согласно которому при рассмотрении дел об административных правонарушениях следует учитывать, что понятие вины юридических лиц раскрывается в части 2 статьи 2.1 КоАП РФ, при этом в отличие от физических лиц в отношении юридических лиц КоАП РФ формы вины не выделяет. Следовательно, и в тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у

соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ).

Административное правонарушение со стороны ООО «НИКИТИН» совершено виновно, так как юридическое лицо обязано в текущей деятельности, в том числе, при введении в оборот пива «Марочное светлое» посредством размещения на администрируемом сайте информации о маркетинговой акции с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности, не допускать использование незаконных методов конкурентной борьбы, однако осознанно приняло решение о незаконном использовании результатов интеллектуальной деятельности, что послужило основанием для обращения правообладателя (FIFA) в антимонопольный орган и для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства, законность решения по которому подтверждена вступившим в силу судебным решением.

В соответствии со статьей 24.1 КоАП РФ задачами производства по делу об административных правонарушениях является всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств дела, разрешение его в соответствии с законом. Согласно части 1 статьи 3.1 КоАП РФ административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

В соответствии с позицией Конституционного Суда Российской Федерации санкции штрафного характера должны отвечать вытекающим из Конституции Российской Федерации требованиям справедливости и соразмерности, содержать публично-правовую ответственность лишь за виновное деяние и дифференциацию санкции в зависимости от тяжести содеянного, размера и характера причиненного ущерба, степени вины правонарушителя и иных существенных обстоятельств, обуславливающих индивидуализацию при применении санкции (постановление от 11.03.1998, постановление от 12.05.1998, постановление от 15.07.1999).

Правоотношения в сфере антимонопольного регулирования являются предметом особой защиты со стороны государства, о чем свидетельствует, в том числе, установление значительных размеров санкций за деяния, предусмотренные статьей 14.33 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям, с учетом характера, степени общественной опасности, наличия или угрозы причинения вреда личности, обществу или государству. Квалификация правонарушения как малозначительного может иметь место только в исключительных случаях и производится с учетом положений пункта 21 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях», пунктов 18 и 18.1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10, согласно которым малозначительным административным

правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенной угрозы нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Требования о недопустимости недобросовестной конкуренции, предусмотренной статьей 14.6 Закона о защите конкуренции, абсолютны, недобросовестная конкуренция недопустима вне зависимости от того, имелся ли реальный ущерб для конкуренции, либо имелась только потенциальная возможность ограничения конкуренции; сам факт совершения действий, признаваемых недобросовестной конкуренцией, нарушает публичные интересы, заключающиеся в данном случае в обеспечении честной конкурентной борьбы. Учитывая вышеизложенное, совершение действий, признаваемых недобросовестной конкуренцией, представляет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям, в связи с чем отсутствуют основания для применения статьи 2.9 КоАП РФ.

В ходе рассмотрения настоящего дела не установлено обстоятельств, отягчающих административную ответственность, и обстоятельств, смягчающих административную ответственность.

В ходе рассмотрения настоящего дела не установлена выручка ООО «НИКИТИН» за год, предшествующий году возбуждения дела № 04-6/1-13-2017 о нарушении антимонопольного законодательства (статья 3.5 КоАП РФ), в связи с чем размер административного штрафа, исходя из величины санкции части 2 статьи 14.33 КоАП РФ, подлежит определению равным 100 000 руб.

Руководствуясь частью 2 статьи 14.33, статьями 23.48, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и частью 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

### **ПОСТАНОВИЛ:**

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «НИКИТИН» (ИНН 6901082384, ОГРН 1056900107109, КПП 695001001, дата государственной регистрации - 02.08.2005) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Наложить на Общество с ограниченной ответственностью «НИКИТИН» (ИНН 6901082384, ОГРН 1056900107109, КПП 695001001, дата государственной регистрации - 02.08.2005) административный штраф в размере 100 000 (сто тысяч) рублей.

**Реквизиты для перечисления штрафов за нарушение антимонопольного законодательства:**

**УФК по Тверской области (Тверское УФАС России)**

**ИНН 6905005800 КПП 695001001**

**Р/сч. № 40101810600000010005 в ОТДЕЛЕНИИ ТВЕРЬ**

**БИК 042809001**

**код бюджетной классификации 161 1 16 02010 01 6000 140**

**ОКТМО 28701000**

**Назначение платежа – штраф за нарушение антимонопольного законодательства**

**Идентификатор начисления (указывается при оплате) 16152090100001346838**

В соответствии с п.1 ст.32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу. Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, по истечении 60 дней со срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют соответствующие материалы судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, а также иного государственного органа, уполномоченного осуществлять производство по делам об административных правонарушениях (за исключением судебного пристава-исполнителя), составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса.

В соответствии со ст.30.3 и ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

**Заместитель руководителя Тверского УФАС России \_\_\_\_\_ Л.В. Посохова**

---