

РЕШЕНИЕ

Резолютивная часть оглашена «16» июля 2018 г.

г. Кемерово

Решение изготовлено в полном объеме «24» июля 2018 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

Председателя
Комиссии: <...> руководителя управления;

Членов
Комиссии: <...> начальника отдела рекламы, недобросовестной конкуренции и финансовых рынков;

<...> главного специалиста-эксперта отдела рекламы и
> недобросовестной конкуренции и финансовых рынков;

<...> главного специалиста-эксперта отдела судебной и
> правовой работы,

рассмотрев дело № 23/А-14.8-2018, возбужденное по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «Ресторанный дворик» (далее – ООО «Ресторанный дворик»; ИНН 4205288933, КПП 420501001, ОГРН 1144205009211, юридический адрес: 650000, г. Кемерово, пр. Кузнецкий, 17, офис 506; дата регистрации в качестве юридического лица 30.05.2014) статьи 14.8 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции»), в присутствии:

- <...> – представителя ООО «Ресторанный дворик» по доверенности от 01.06.2017,

УСТАНОВИЛА:

02.07.2018 приказом Кемеровского УФАС России № 96 было возбуждено дело № 23/А-14.8-2018 о нарушении антимонопольного законодательства и создана Комиссия по рассмотрению данного дела.

Определением от 02.07.2018 дело № 23/А-14.8-2018 было назначено к рассмотрению на 03.07.2018 на 14 часов 00 минут.

Копии определения от 02.07.2018 и приказа Кемеровского УФАС России от 02.07.2018 № 96 были направлены в адрес ООО «Ресторанный дворик»

посредством электронной почты, а также вручены под расписку.

03.07.2018 состоялось рассмотрение дела № 23/А-14.8-2018 в присутствии представителя ООО «Ресторанный дворик» по доверенности – <...>, которая с нарушением согласилась и пояснила, что в связи с незнанием законодательства маркетологом общества были разработаны макет рекламы и меню в количестве 10 штук для размещения ее на столах ресторана «FRiDAY», расположенного по адресу: г.Кемерово, бульвар Строителей, 21, с изображением символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 – волка «Забивака». Реклама с использованием символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 – волка «Забивака» размещалась над входом в пивной ресторан «FRiDAY» по адресу: г.Кемерово, пр.Шахтеров, 72. Размещение рекламы и меню с нарушением законодательства осуществлялось незначительное время с 22.06.2018 до 28.06.2018, в настоящее время нарушение устранено.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения представителя ООО «Ресторанный дворик», Комиссия Кемеровского УФАС России приняла решение об отложении рассмотрения данного дела для принятия заключения об обстоятельствах дела.

Определением рассмотрение дела № 23/А-14.8-2018 было отложено на 16.07.2018 на 11 часов 30 минут. Копия данного определения была направлена в адрес ООО «Ресторанный дворик» посредством электронной почты, а также вручена под расписку.

16.07.2018 состоялось рассмотрение дела 23/А-14.8-2018 в присутствии представителя ООО «Ресторанный дворик» <...> по доверенности, которая пояснила, что реклама над входом в пивной ресторан «FRiDAY» по адресу: г.Кемерово, пр.Шахтеров, 72, размещалась незначительно время с 22.06.2018 до 28.06.2018 и была удалена в день получения запроса Кемеровского УФАС России, а меню с использованием символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 в ресторане, расположенном по адресу: г.Кемерово, бульвар Строителей, 21, по сведениям менеджера ресторана не размещалось и не изготавливалось.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения представителя ООО «Ресторанный дворик», Комиссия Кемеровского УФАС России установила следующее.

Кемеровское УФАС России не может согласиться с позицией представителя в части того, что меню ресторана с использованием символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 не изготавливалось и не размещалось Обществом в ресторане, расположенном по адресу: г.Кемерово, бульвар Строителей, 21, по следующим основаниям.

Доказательством размещения в ресторане «FRiDAY» меню с использованием символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 – волка «Забивака», по указанному адресу, служит поступившее в адрес Кемеровского УФАС России заявление физического лица с приложением фотографии спорного меню следующего содержания: «сеть ресторанов FRiDAY Футбольные сетки для больших и маленьких компаний! Сетка на двоих «Дубль» ... 500 р, Сетка на четверых «Хет трик» ... 1000 р, Сетка на большую компанию «Основной состав» ... 1500 р.» с изображением символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 – волка «Забивака» и

футбольного мяча.

Также ООО «Ресторанный дворик» в ответ на определение о назначении дела № 23/А-14.8-2018 к рассмотрению представило сведения о том, что макет спорного меню разрабатывался маркетологом общества, печать меню в количестве 10 листов осуществило ООО «Бизнес принт» и было размещено в ресторане 22.06.2018. В подтверждение была представлена копия чека, подтверждающая оплату за печать меню в количестве 10 экземпляров.

Изображение волка – «Забивака» зарегистрировано в качестве товарного знака № 604446 от 03.02.2017, словосочетание, изображенное на майке волка – «Забивака», «RUSSIA – 2018» зарегистрировано в качестве товарного знака № 471195 от 20.09.2012.

В соответствии со статьей 1225 Гражданского Кодекса Российской Федерации, право на товарный знак, принадлежащее правообладателю, охраняется законом.

В соответствии со статьей 1484 Гражданского Кодекса Российской Федерации, лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), 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 услуг.

FIFA не заключало с ООО «Ресторанный дворик» договоров, дающие право использования принадлежащих ей товарных знаков и сходных с ними до степени смешения обозначений, в том числе и в рекламе и меню, и никаким иным образом не выражала свое согласие на такое использование.

Положениями Правительственной гарантии № 6 от 14.04.2010 «Защита и реализация имущественных прав» и нормами Федерального закона от 07.06.2013 № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедерации FIFA 2017 года и внесении изменений

в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее Закон № 108-ФЗ) предусмотрены дополнительные требования, направленные на защиту имущественных прав FIFA, связанных с организацией и проведением чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 (далее – мероприятия FIFA).

Частью 1 статьи 17 Закона № 108-ФЗ установлено, что FIFA принадлежат имущественные права, связанные с осуществлением мероприятий, включая в том числе права на использование символики спортивных соревнований, права на размещение рекламы.

Согласно части 2 статьи 17 Закона № 108-ФЗ FIFA вправе использовать имущественные права, указанные в [части 1](#) настоящей статьи, в любой форме и любым способом. Использование указанных имущественных прав третьими лицами допускается при условии заключения соответствующего договора с FIFA или с уполномоченными организациями FIFA. Использование третьими лицами символики спортивных соревнований осуществляется в соответствии со [статьей 19](#) настоящего Федерального закона, согласно которой:

1. Использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 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, Кубка конфедераций FIFA 2017 года, которая является объектом интеллектуальной собственности и на которую FIFA обладает исключительными правами, осуществляется в соответствии с гражданским законодательством.

2. Со дня вступления в силу настоящего Федерального закона действие исключительных прав на средства индивидуализации юридических лиц (за исключением FIFA), товаров, работ, услуг, получившие правовую охрану в Российской Федерации до дня вступления в силу настоящего Федерального закона и содержащие символику спортивных соревнований, исключительные права на которую принадлежат FIFA на момент регистрации указанных средств индивидуализации, приостанавливается до 31 декабря 2018 года.

3. Юридическое лицо, фирменное наименование которого тождественно символике чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года или сходно с ней до степени смешения, по требованию FIFA обязано прекратить использование этого фирменного наименования.

4. Не допускаются производство, продажа, распространение, ввоз в Российскую Федерацию, вывоз из Российской Федерации товаров, содержащих символику

чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года, использование этих товаров иными способами в целях извлечения прибыли или других материальных благ без заключения соответствующего договора с FIFA или уполномоченными организациями FIFA.

5. Использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года с нарушением требований настоящей статьи признается незаконным и влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Согласно статье 20 Закона № 108-ФЗ признается 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;

3) 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, организатора, агента, лицензиата, официального поставщика товаров, работ, услуг либо в любом ином качестве;

4) 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;

5) подготовка и (или) проведение в коммерческих целях массовых мероприятий, создающих ложное представление о них как о мероприятиях, а также финансовое обеспечение, в том числе спонсорская помощь, таких массовых мероприятий без официального письменного разрешения FIFA;

6) использование без официального письменного разрешения FIFA мероприятий для организации либо осуществления рекламной или маркетинговой деятельности, получения спонсорской помощи, в том числе если такая деятельность направлена на целевую аудиторию, включая владельцев входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия;

7) использование входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия, в рекламных целях и для проведения розыгрышей, конкурсов, игр, пари, рекламных акций, а также

включение стоимости входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия, в перечни услуг по туристическому обслуживанию, гостиничных услуг или других услуг без официального письменного разрешения FIFA.

В соответствии с частью 3 статьи 18 Закона № 108-ФЗ реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения о причастности рекламодателя к мероприятиям, FIFA и (или) Оргкомитету «Россия-2018», в том числе в качестве спонсора, партнера, вещателя, помощника, организатора, агента, лицензиата, официального поставщика товаров, работ, услуг или в любом ином качестве, а также о рекомендациях, об одобрении FIFA и (или) Оргкомитетом «Россия-2018» объекта рекламирования, признается недостоверной.

Таким образом, с учетом положений пунктов 2, 3, 4 части 1 статьи 20 Закона № 108-ФЗ не допускается реклама:

- формирующая у потребителя представление о FIFA и (или) мероприятиях посредством использования символики спортивных соревнований и иным образом, без разрешения FIFA;

- вводящая 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, организатора, агента, лицензиата, официального поставщика товаров, работ, услуг либо ином качестве;

- вводящая 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.

Согласно части 1 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – ФЗ «О рекламе») реклама должна быть добросовестной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются.

Кроме того, в соответствии с частью 7 статьи 5 ФЗ «О рекламе» не допускается реклама, в которой [отсутствует](#) часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Письмом ФАС России от 25.06.2014 № АК/25319/14 разъясняется соотношение применения норм ФЗ «О рекламе» и статей 14.1 – 14.8 ФЗ «О защите конкуренции».

Административная ответственность за недобросовестную конкуренцию установлена [статьей 14.33](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ). Однако совершение соответствующих действий, являющихся нарушением законодательства о рекламе, в силу [части 1](#) данной статьи влечет административную ответственность, предусмотренную [статьей 14.3](#) КоАП РФ.

При разграничении сферы применения названных статей [КоАП](#) РФ необходимо исходить из того, что если ложные, неточные или искаженные сведения, которые

могут причинить убытки хозяйствующему субъекту, либо нанести ущерб его деловой репутации, некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами, находящимися в состоянии конкуренции с указанным лицом, а также иная информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, содержатся в рекламе, то применяется административная ответственность, установленная [статьей 14.3](#) КоАП РФ, а не [статьей 14.33](#) КоАП РФ.

Если информация, распространение которой отвечает признакам недобросовестной конкуренции, распространяется не только посредством рекламы, но и другим способом (например, на этикетках товара, в переписке с контрагентами по договорам), лицо подлежит привлечению к административной ответственности на основании [статьи 14.33](#) КоАП РФ.

Кемеровским УФАС России установлено, что ООО «Ресторанный дворик» использовало изображение символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 – волка «Забивака» в рекламе и на меню ресторана «FRiDAY», соответственно, действия ООО «Ресторанный дворик» подлежат оценке на предмет соответствия требованиям антимонопольному законодательству.

Согласно информации, размещенной в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на сайте www.ais-agency.ru ООО «Ресторанный дворик» не входит в перечень спонсоров и лицензиатов, либо в ином качестве, связанных с организацией и проведением чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года.

Из ответа Общества с ограниченной ответственностью «Агентство интеллектуальной собственности» (исх. ЗИС-2823/2018 от 04.07.2018) следует, что FIFA является владельцем исключительного права на широкий перечень товарных знаков, которым представлена правовая охрана на территории Российской Федерации, в том числе товарные знаки по свидетельствам от 03.02.2017 № 604446, от 20.09.2012 № 471195, зарегистрированное, в том числе в отношении услуг кафе, ресторанов и прочих предприятий общественного питания. По мнению FIFA, использование ООО «Ресторанный дворик», изображения волка – «Забивака» и изображения на майке волка – «Забивака»: «RUSSIA – 2018» способно создать у потребителя представление о коммерческой причастности данного лица к FIFA и мероприятиям FIFA, а также о рекомендации со стороны FIFA и (или) Оргкомитете «Россия-2018» оказываемых им услуг, что в отсутствие договорных отношений является нарушением антимонопольного законодательства.

Из ответа ООО «Ресторанный дворик» (вх. № 4276 от 29.06.2018) следует, что общество не имеет партнерских, спонсорских или лицензионных соглашений на право использования символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018. В настоящее время символика чемпионата мира по футболу FIFA 2018 обществом не используется.

Частью 3 статьи 20 Закона № 108-ФЗ установлено, что на действия, признаваемые недобросовестной конкуренцией и влекущие за собой наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, в соответствии с [частью 1](#) настоящей статьи, если такие действия образуют признаки нарушения [статьи 14.8](#) ФЗ № 135-ФЗ «О защите конкуренции», требования [статьи 39.1](#) указанного Федерального закона не распространяются.

Согласно части 2 статьи 39.1 ФЗ «О защите конкуренции» в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее - предупреждение).

Предупреждение выдается лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения [пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15](#) настоящего Федерального закона. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении [пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15](#) настоящего Федерального закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

Частью 7 статьи 39.1 ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что требования [статьи 39.1](#) настоящего Федерального закона не распространяются на действия, признаваемые недобросовестной конкуренцией и влекущие за собой наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законодательством, в соответствии с [частью 1 статьи 20](#) Закона № 108-ФЗ, если такие действия образуют признаки нарушения [статьи 14.8](#) настоящего Федерального закона.

Под указанные запреты подпадают факты нарушений имущественных прав FIFA путем использования обозначений и слов, не являющихся зарегистрированными товарными знаками FIFA, однако формирующих у потребителя представление о FIFA, либо создающих ложное представление о причастности производителя товара и (или) рекламодателя к FIFA и иным образом затрагивающими имущественные права FIFA.

Таким образом, использование ООО «Ресторанный дворик» символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 в рекламе и меню ресторана без соблюдения, предусмотренных законом условий, вступает в противоречие с требованиями части 2 статьи 17, части 3 статьи 18, части 1 статьи 19, пунктов 2, 3, 4 части 1 статьи 20 Закона № 108-ФЗ.

Пунктом 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» установлено, что недобросовестная конкуренция - это 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 14.8 ФЗ «О защите конкуренции» не допускаются иные формы недобросовестной конкуренции наряду с предусмотренными [статьями 14.1 - 14.7](#) настоящего Федерального закона.

На основании вышеизложенного Комиссия Кемеровского УФАС России приходит к следующим выводам.

Действия ООО «Ресторанный дворик», выразившиеся в незаконном использовании символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018, вступают в противоречие с частью 2 статьи 17, частью 3 статьи 18, частью 1 статьи 19, пунктами 2, 3, 4 части 1 статьи 20 Закона № 108-ФЗ и содержат нарушение статьи 14.8 ФЗ «О защите конкуренции», направлены на получение необоснованных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, создают у потребителей ложное представление о причастности производителя и (или) продавца товара к FIFA и иным образом затрагивающими имущественные права FIFA, а также могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам конкурентам.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Кемеровской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «Ресторанный дворик», выразившиеся в незаконном использовании символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018, нарушением статьи 14.8 ФЗ «О защите конкуренции».
2. Предписание не выдавать в связи с добровольным устранением нарушения антимонопольного законодательства.

Председатель Комиссии <...>

Члены Комиссии <...>

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течении трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.