

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении N 2-06/06-2016

22 марта 2016 г.

г. Пенза

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области <....>, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 2-06/06-2016, возбужденного в генерального директора ООО «Радушие» (ИНН 5837044450, ОГРН 1105837002281, далее – ООО «Радушие») М<...> по факту недобросовестной конкуренции ООО «Радушие», установленному решением Пензенского УФАС России от 29.12.2015 № 2-03/30-2015, в его отсутствие,

УСТАНОВИЛ:

На рассмотрение должностному лицу Пензенского УФАС России поступил протокол № 2-06/06-2016 от 16.03.2016 г. об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), составленный главным специалистом-экспертом отдела антимонопольного контроля и естественных монополий Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области (далее – Пензенское УФАС России) <...> в отношении генерального директора ООО «Радушие» М<...>, и материалы административного дела № 2-06/06-2016.

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства от 29.12.2015 по делу № 2-03/30-2015 о нарушении антимонопольного законодательства действия ООО «Радушие», выразившиеся в предложении к продаже продукции печенья под наименованием «День и ночь» с незаконным использованием результата интеллектуальной деятельности в виде зарегистрированного товарного знака № 355495, используемого конкурентом для индивидуализации своей продукции, признаны недобросовестной конкуренцией и нарушением пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) (ред. 13.07.2015).

М<...> признал вину в совершенном правонарушении, с протоколом № 2-06/06-2016 от 16.03.2016 г согласен.

Рассмотрев материалы настоящего административного дела, представленные материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства № 2-03/30-2015, прихожу к следующим выводам.

В соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33 настоящего Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения

антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Факт совершения генеральным директором ООО «Радушие» <...> действий, недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации подтверждается следующим.

Из материалов дела № 2-03/30-2015 следует, что АО «КОНТИ-РУС» является правообладателем товарного знака «ДЕНЬ И НОЧЬ» по свидетельству № 355495 (дата приоритета 09.04.2007) по 30 классу Международной классификации товаров и услуг (конфеты, карамель, вафли, галеты, крекеры, печенье, помадки, пралине, шоколад, кондитерские изделия).

АО «КОНТИ-РУС» использует указанный товарный знак при производстве продукции - Печенье-сэндвич «День и ночь».

В ходе рассмотрения дела № 2-03/30-2015 установлено, что АО «КОНТИ-РУС» и ООО «Радушие» являются конкурентами.

Специалистами Пензенского УФАС России был проведен осмотр группы Кондитерская компания «Радушие» (<http://vk.com/club33777208>) в социальной сети «В контакте» vk.com, о чем составлен акт от 22.10.2015. В соответствии с указанным актом установлено, что страничка в сети интернет по адресу <http://vk.com/club33777208> посвящена деятельности ООО «Радашие». На страничке содержатся контактные данные компании и логотип, создателями (администраторами) странички являются директор Общества, начальник отдела продаж, исполнительный директор. Согласно акту осмотра было установлено, что в новостной ленте странички группы Кондитерская компания «Радушие» размещен (запись добавлена 16.03.2015) каталог компании (фотоизображение каждой страницы каталога). В каталоге представлены образцы производимой и предлагаемой к продаже продукции, в том числе указано наименование. В частности на 4 странице каталога компании в разделе «Печенье сложное» размещено изображение кондитерского изделия под названием «День и ночь».

Каталог продукции ООО «Радушие» и прайс-лист, представленные Обществом в Пензенское УФАС России при рассмотрении дела № 2-03/17-2015, были приобщены к материалам дела № 2-03/30-2015.

Представленный каталог на одной из страниц (страницы не пронумерованы) содержит изображение продукции под наименованием «День и ночь», также изображено фотоизображение продукция под данным наименованием и ее характеристики: *сдобное печенье, темная глазурь, вареная сгущенка, фасовка в коробках-телевизорах по 3 кг.*

Прайс-лист ООО «Радушие» от 18.08.2015 в перечне предлагаемой продукции в разделе сдобное комбинированное печенье содержит изделие под наименованием «День и ночь». Также представлено фотоизображение данного изделия (соответствует изображению в каталоге) и указано описание: *два песочных печенья, одно глазированное темной глазурью, склеенных вареным сгущенным молоком.*

Согласно данным открытого Единого реестра зарегистрированных деклараций о соответствии, размещенного на сайте Федеральной службы по аккредитации

www.fsa.gov.ru, ООО «Радушие» имеет Декларацию о соответствии выпускаемой продукции требованиям нормативных документов, в том числе на печенье сдобное «День и ночь» (регистрационный номер <...> ТС N RU Д-RU.АЮ02.В.02435, дата начала действия 13.07.2015, дата окончания действия 13.07.2017).

В письменных пояснениях от 16.11.2015 исх. № 20 ООО «Радушие» сообщило, что за период с 2013 по настоящее время (ноябрь 2015 года) Общество не производило реализацию печенья «День и ночь».

АО «КОНТИ-РУС» представлен образец коробки печенья под наименованием «День и ночь», содержащей этикет с данными производителя в лице ООО «Радушие» и технические условия. Также данные о производителе были нанесены непосредственно на тару, в которой реализовывалась продукция. Фотоизображения коробки представлены в материалы дела.

Указанная коробка печенья под наименованием «День и ночь» была приобретена по товарному и кассовому чеку от 28.07.2015 у ИП Демьяновой Я.А. (ИНН583681963640).

На запрос Пензенского УФАС России о реализации указанной продукции ИП Демьянова Я.А. в письме от 04.12.2015 б/н указал, что Предприниматель никогда не закупал и не реализовывал продукцию ООО «Радушие» под наименованием «День и ночь».

Доказательств производства и реализации ООО «Радушие» печенья под наименованием «День и ночь» при рассмотрении дела № 2-03/30-2015 не установлено.

Однако, отсутствие факта реализации на момент рассмотрения дела не исключает возможность ее осуществить при установленных фактах предложения к продаже данного вида товара под наименованием «День и ночь», а также наличия соответствующих разрешительных документов у ООО «Радушие».

Материалами дела № 2-03/30-2015 установлено, что наименование «День и ночь», используемое ООО «Радушие» в предложениях к продаже, повторяет товарный знак (является сходным до степени смешения) конкурента АО «КОНТИ-РУС» по свидетельству № 355495 и производимой им продукции под названием «День и ночь».

Согласно части 1 статьи 1229 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными настоящим Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную настоящим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается настоящим Кодексом.

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

В соответствии с частью 3 статьи 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 года (далее – Конвенция) актом недобросовестной считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленности и торговых делах, в частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

В соответствии с пунктом 1 статьи 437 Гражданского кодекса Российской Федерации реклама и иные предложения неопределенному кругу лиц рассматриваются как приглашения делать оферты, если иное прямо не указано в предложении.

В силу указанной нормы, а также в соответствии с частью 3 статьи 1484 ГК РФ и частью 3 статьи 10.bis Конвенции продвижение товара путем размещения его в сети интернет, в каталогах и прайс-листах является неотъемлемой частью введения товара в гражданский оборот.

Таким образом, действия ООО «Радушие», осуществляемые с целью предложения к продаже печенья «День и ночь», по размещению в сети интернет в социальной сети, в прайс-листе и в каталоге производимой и реализуемой продукции, является нарушением исключительных прав на товарный знак (часть 3 статьи 1484 ГК РФ и часть 3 статьи 10.bis Конвенции).

Товарный знак является средством индивидуализации юридического лица (статья 1484 ГК РФ) и позволяет выделить произведенный товар среди множества схожих товаров.

АО «КОНТИ-РУС» на протяжении длительного периода времени производит и реализует печенье-сэндвич под наименованием «День и ночь», соответствующему товарному знаку № 355495, во многих регионах Российской Федерации, в том числе на территории Пензенской области.

Кроме того, информация о печенье-сэндвиче «День и ночь» производства АО «КОНТИ-РУС» широко распространена в системе интернет

(<http://irecommend.ru/content/pechene-konti-den-i-noch>,
<http://irecommend.ru/content/ochen-vkusnoe-kogda-svezhee>,
http://otzovik.com/reviews/pechene_konti_den_i_noch, http://otzovik.com/review_1108170.html). Указанные ссылки также содержат положительные отзывы о продукции, что подтверждает ее известность, узнаваемость и потребительский интерес.

Повторение наименования продукции печенья «День и ночь», приобретшего различительную способность у потребителей, при предложении к продаже кондитерских изделий дает возможность ООО «Радушие» привлечь к своей продукции потребителя за счет использования репутации товара Заявителя, не производя дополнительных затрат на разработку и продвижение собственного наименования.

Указанное свидетельствует, что действия ООО «Радушие», связанные с предложением к продаже печенья под наименованием «День и ночь», повторяющего товарный знак конкурента № 355495 (сходное до степени смешения), направлены на получение необоснованных конкурентных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности за счет использования известности и положительной репутации продукции конкурента АО «КОНТИ-РУС».

В силу части 2 статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации под убытками следует понимать также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота (упущенная выгода).

Вследствие использования результата интеллектуальной деятельности конкурента ООО «Радушие» при предложении к продаже печенья «День и ночь», существует возможность оттока потребителей продукции АО «КОНТИ-РУС» к продукции конкурента в результате перераспределения спроса на товарном рынке. Таким образом, АО «КОНТИ-РУС» может недополучить доход, на который вправе был рассчитывать при обычных условиях введения в гражданский оборот продукции с использованием принадлежащего товарного знака (упущенная выгода), вследствие осуществления Ответчиком указанных действий.

Из изложенного следует, что ООО «Радушие», предлагая к продаже печенье под наименованием «День и ночь», повторяющего (сходно до степени смешения) товарный знак конкурента № 355495, использует результат интеллектуальной деятельности АО «КОНТИ-РУС», в результате чего своими действиями способно причинить убытки Заявителю.

Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции недобросовестной конкуренцией признаются 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 с пунктом 4 части 1 статьи и 14 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с продажей, обменом или иным введением в оборот товара, если при этом незаконно использовались

результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Обстоятельства дела подтверждают наличие в действиях ООО «Радушие» всех признаков недобросовестной конкуренции, указанных в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции».

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства от 29.12.2015 по делу № 2-03/30-2015 о нарушении антимонопольного законодательства действия ООО «Радушие», выразившиеся в предложении к продаже продукции печенья под наименованием «День и ночь» с незаконным использованием результата интеллектуальной деятельности в виде зарегистрированного товарного знака № 355495, используемого конкурентом для индивидуализации своей продукции, признаны недобросовестной конкуренцией и нарушением пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (ред. 13.07.2015). В связи добровольным устранением ООО «Радушие» выявленного нарушения предписание не выдавалось.

В соответствии с Выпиской из Единого государственного реестра юридических лиц генеральным директором ООО «Радушие» является <...>.

Согласно разделу II Должностной инструкции генеральный директор осуществляет общее руководство производственно-хозяйственной и финансово-экономической деятельностью предприятия и осуществляет контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации в деятельности всех служб.

Действия ООО «Радушие» по недобросовестной конкуренции, выразившиеся в предложении к продаже продукции печенья под наименованием «День и ночь» с незаконным использованием результата интеллектуальной деятельности в виде зарегистрированного товарного знака № 355495, совершались организацией при непосредственном руководстве генерального директора ООО «Радушие» <...> и в соответствии с его распоряжениями.

М<...>, в связи с занимаемой должностью и возложенными на него полномочиями должно быть известно о необходимости соблюдения законодательства.

Таким образом, генеральным директором ООО «Радушие» М<...> совершены действия, повлекшие за собой нарушение обществом антимонопольного законодательства.

Согласно пункту 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

В силу 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.

Место совершения административного правонарушения – место осуществления деятельности юридического лица – г. Пенза.

Время совершения административного правонарушения: март 2015 г. – декабрь 2015.

Таким образом, в действиях генерального директора ООО «Радушие» М<...> содержится состав правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ, именно совершение ООО «Радушие» действий, признанных недобросовестной конкуренцией и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации.

У генерального директора ООО «Радушие» М<...> имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению. Доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Таким образом, в соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ генеральный директор ООО «Радушие» М<...> признается виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.

Срок давности привлечения к административной ответственности в соответствии с частью 6 статьи 4.5 КоАП РФ исчисляется со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации,

То есть на момент рассмотрения дела об административном правонарушении срок давности привлечения генерального директора ООО «Радушие» М<...> к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП за нарушение антимонопольного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

На основании части 2 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

При рассмотрении дела об административном правонарушении в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность согласно статье 4.2 КоАП РФ учитываются следующие.

- генеральный директор ООО «Радушие» М<...> впервые совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ;

- ООО «Радушие» в добровольном порядке устранило нарушение антимонопольного законодательства.

- генеральный директор ООО «Радушие» М<...> признал вину в совершенном правонарушении, и оказывал содействие Пензенскому УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении, предоставив информацию в объеме, достаточном для полного и всестороннего рассмотрения дела № 2-06/06-2016.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, согласно статье 4.3 КоАП РФ, при рассмотрении дела не установлены.

Обстоятельств, свидетельствующих о малозначительности совершенного генеральным директором ООО «Радушие» М<...> административного правонарушения, и обстоятельств, исключающих согласно статье 24.5 КоАП производство по делу об административном правонарушении, при рассмотрении административного дела, не установлено.

Административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ, является правонарушением в области предпринимательской деятельности. Данное административное правонарушение посягает на интересы обществ и государства. Государственный контроль за соблюдением запрета на недобросовестную конкуренцию направлен на обеспечение качества оказываемых услуг и предоставление хозяйствующим субъектам равных возможностей при осуществлении предпринимательской деятельности.

Совершенное генеральным директором ООО «Радушие» М<...> правонарушение создает существенную угрозу охраняемым государством Российской Федерацией общественным отношениям в области защиты конкуренции. Существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в пренебрежительном отношении генерального директора ООО «Радушие» М<...> к исполнению своих публично-правовых обязанностей по соблюдению установленного государством запрета на совершение недобросовестной конкуренции.

Действия генерального директора ООО «Радушие» М<...> по несоблюдению запрета на совершение недобросовестной конкуренции, противоречат принципам здоровой конкуренции между организациями, осуществляющим производство кондитерских изделий, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, привели к получению ООО «Радушие» необоснованных конкурентных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, чем причинили (могли причинить) убытки хозяйствующему субъекту – конкуренту.

Исходя из характера совершенного генеральным директором ООО «Радушие» М<...> административного правонарушения, имущественного и финансового положения, обстоятельств, смягчающих административную ответственность, руководствуясь статьями 23.48, 29.9, а также частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях генерального директора ООО «Радушие» М<...> состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных нарушениях.

2. Назначить генеральному директору ООО «Радушие» <...> наказание в виде административного штрафа в размере 20 000 (двадцать тысяч) рублей.