

Генеральному директору

ООО «СДЭК-СПБКОМ»

В.В. Босенко

(почтой с уведомлением)

78/128/21 Дата регистрации: **11.01.2021**

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 078/04/14.33-1167/2020 об административном правонарушении

«11» января 2021 года Санкт-Петербург

Временно исполняющий обязанности руководителя Санкт-Петербургского УФАС России, находясь в помещении Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу, по адресу: Санкт-Петербург, В.О., 4-я линия, д. 13, рассмотрев протокол от 23.11.2020 исх. № 01/36264/20 и другие материалы дела об административном правонарушении № 078/04/14.33-1167/2020, возбуждённого в отношении ликвидатора ООО «СДЭК-СПБКОМ» Босенко Владимира Владимировича (паспорт <...> выдан 09.01.2003 62 отделом милиции Калининского района Санкт-Петербурга, 194361, Санкт-Петербург, пос. Левашово, ул. Коммуны, д. 27) по части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в связи с принятием решения по делу №1- 14.6-112/78-01-18 о нарушении антимонопольного законодательства,

УСТАНОВИЛ:

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее — Управление, Санкт-Петербургское УФАС России) своим решением 31.01.2020 года № 78/3147/20 по делу № 1-14.6-112/78-01-18 (далее — Решение) установила в действиях ООО «СДЭК-СПБКОМ» (ИНН 7814671642) нарушение пункта 2 статьи 14.6 и статьи 14.5 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Данное нарушение выразилось в реализации предметов одежды из искусственного меха дизайн которых сходен до степени смешения с аналогичной продукцией ООО «АНСЭ», а также в предложении к продаже шубы-трансформера, с незаконным использованием промышленного образца по патенту № 110541.

В Санкт-Петербургское УФАС России поступило заявление ООО «АНСЭ» (вх. № 329/18 от 10.01.2018) относительно возможного нарушения ООО «СДЭК-СПБКОМ» статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), выразившемся в реализации предметов одежды из искусственного меха, дизайн которых сходен до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя.

ООО «АНСЭ» (далее также — Заявитель) осуществляет розничную торговлю, непосредственно при помощи информационно коммуникационной сети Интернет, в том числе предметы одежды из искусственного меха. ООО «СДЭК-СПБКОМ»

(далее также — Ответчик 1) осуществляет аналогичную деятельность. С учётом изложенного, стороны являются конкурентами на общероссийском рынке реализации предметов одежды из искусственного меха. Эти выводы также подтверждаются анализом состояния конкуренции на товарном рынке, который провело Управление.

В ходе мониторинга потребительского рынка Заявителем было обнаружено, что на Интернет сайте www.goodwill-shop.ru и в социальной сети «ВКонтакте» <https://vk.com/market-77772464> Ответчик 1 предлагает к продаже предметы одежды из искусственного меха, дизайн которых сходен до степени смешения с аналогичной продукцией Заявителя.

Также в материалах дела № 1-14.6-112/78-01-18 ООО «АНСЭ» представлены доказательства, которые, по его мнению, подтверждают смешение в глазах потребителя продукции Заявителя и Ответчика 1. В частности, Заявителем представлены скриншоты содержимого официального сайта Заявителя и Ответчика 1, а также из социальной сети «В Контакте», а также таблицу из которой следует, что изображения спорных шуб с предложением к продаже на сайте ООО «АНСЭ» появлялись значительно раньше, чем на сайте ООО «СДЭК-СПБКМ». Кроме того, Заявитель отмечает тот факт, что фотографии шуб выполнены в одной стилистике, с использованием аналогичных образов и поз для моделей, демонстрирующих товар.

В соответствии с письмом ООО «Регистатор Р01» от 09.02.2018 вх. №3497-ЭП/18, администратором доменного имени goodwill-shop.ru является Босенко Анна Александровна. Также ООО «Регистатор Р01» сообщило контактные данные администратора домена (89110111300, anna-boss@yandex.ru), которые полностью совпадают с контактными данными указанными на официальном сайте, а также в группе «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» социальной сети В Контакте https://vk.com/goodwill_shop.

В соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ генеральным директором ООО «СДЭК-СПБКМ» является Босенко Владимир Владимирович. Одним из учредителей ООО «СДЭК-СПБКМ» — Босенко Анна Александровна.

Статьёй 14.6 Закона защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения. Так, 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:

1) 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, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», включая размещение в доменном имени и при других способах адресации,

2) копирование или имитация внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.

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 (пункт 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции).

Из приведенного определения понятия недобросовестной конкуренции следует, что для признания действий недобросовестной конкуренцией они должны одновременно выполнять несколько условий, а именно: совершаться хозяйствующими субъектами; быть направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности; противоречить законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости; причинить или быть способными причинить убытки другому хозяйствующему субъекту - конкуренту либо нанести ущерб его деловой репутации (причинение вреда).

Под направленностью действий хозяйствующего субъекта на получение преимуществ в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность предоставить хозяйствующему субъекту такие преимущества. При этом сами преимущества означают такое превосходство над конкурентами, которое обеспечивает в том числе возможность увеличить размер получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании от указанных действий. Таким образом, действия хозяйствующих субъектов могут считаться направленными на получение преимуществ, если они позволяют хозяйствующим субъектам увеличить получаемую прибыль либо предотвратить ее неизбежное снижение.

На основании изложенного издан приказ Управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу от 10 апреля 2018 года №168/18 о возбуждении дела и создании комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «СДЭК-СПБКОМ» пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

В своем письме от 13.04.2018 вх. № 9547-ЭП/19 Ответчик 1 пояснил, что исключительно право на пользование доменным именем goodwill-shop.ru, а также право на осуществление предпринимательской деятельности по производству и реализации предметов одежды из искусственного меха, передано ООО «Гудвилл» (далее также — Ответчик 2).

Определением от 14 мая 2018 года исх. № 78/15462/18 Управление привлекло ООО «Гудвилл» к участию в рассмотрении дела № 1-14.6-112/78-01-18 в качестве Ответчика 2.

Определением от 01 августа 2018 года исх. № 78/23779/18 Управление привлекло в качестве лиц, располагающих сведениями — Босенко А.А. и Кошкину (Али) М.В.

Согласно выписке из ЕГРЮЛ генеральным директором и единственным учредителем ООО «Гудвилл» является Босенко Людмила Тихоновна.

Из представленных в материалы дела № 1-14.6-112/78-01-18 сведений также следует, что до замужества Босенко А.А. носила фамилию Кумачева, что подтверждается, представленными в материалы дела, свидетельством о рождении и свидетельством о заключении брака. Таким образом, Босенко В.В. и Босенко А.А. являются супругами, а Босенко Л.Т. является матерью Босенко А.А.

Между тем, Ответчики пояснили, что не имеет юридических или физических лиц, входящих с ним в одну группу.

Также ООО «СДЭК-СПБКОМ» сообщило Управлению, что размещение в социальной сети В Контакте https://vk.com/goodwill_shop осуществлялось Босенко А.А. как создателем группы с 2014 года.

Кроме того, на заседаниях Комиссий представитель ООО «СДЭК-СПБКОМ» неоднократно подтверждала информацию о том, что размещение информации в социальной сети контакт осуществляет Босенко А.А.

При этом, согласно тем же пояснениям вх. № 15697/18 от 19.06.2018, ООО «СДЭК-СПБКОМ» сообщило, что «не является пользователем и/или администратором с правом размещения информации в группе Вконтакте https://vk.com/goodwill_shop».

Согласно ответу ООО «Гудвилл», представленному письмом вх. № 24830/18 от 01.10.2018, ООО «Гудвилл» не имеет никаких взаимоотношений с администраторами группы «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» Аллой Михеевой и Анной Кумачевой.

Между тем, согласно акту осмотра интернет сайта от 03.10.2018 года исх. № 78/29734/18 администраторами группы «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» https://vk.com/goodwill_shop являются Алла Михеева и Анна Кумачева. Данные сведения также подтверждаются ответом ООО «В Контакте» от 19.10.2018 вх. № 26347-ЭП/18, согласно которому пользователь «Anna Kumacheva» (https://vk.com/anna_goodwill) является администратором в следующих Сообществах: https://vk.com/goodwill_shop; https://vk.com/goodwill_irkutsk. Пользователь «Алла Михеева» (<https://vk.com/allagoodwill1>) является администратором в том числе, в сообществе https://vk.com/goodwill_shop.

Согласно правилам пользования сайтом «ВКонтакте практическое руководство продвижения», размещенном в общем доступе (https://vk.com/page-64975608_47176903) администратор группы имеет право, в том числе, на редактирование информации о сообществе, на настройку раздела товаров, назначение контактного лица для связи, на доступ к сообщениям сообщества, доступ к получению денежных переводов.

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам из следующих признаков: физическое лицо, его супруг, родители (в том числе усыновители), дети (в том числе

усыновленные), полнородные и неполнородные братья и сестры.

Кроме того, вся группа лиц должна рассматриваться как единый хозяйствующий субъект. Данный вывод изложен также в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 30.03.1998 № 32 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением антимонопольного законодательства».

Из пояснений вх. № 15698/18 от 19.06.2018 следует также, что группа «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» в социальной сети В Контакте https://vk.com/goodwill_shop принадлежит ООО «Гудвилл». При этом администратором данной группы является Босенко Анна (она же — Кумачева Анна), которая, по мнению Ответчика 2, не имеет никакого отношения к ООО «Гудвилл».

Между тем сведения о введении в оборот производимого товара, как отмечает ООО «СДЭК-СПБКОМ», размещены на не личной странице Босенко А.А., а в группе «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» в социальной сети В Контакте. Также Санкт-Петербургское УФАС России отмечает, что Босенко А.А. в настоящий момент не является индивидуальным предпринимателем, соответственно не может осуществлять предпринимательскую деятельность, не имея соответствующего статуса.

Вопреки позиции Ответчика 1 о том, что ООО «СДЭК-СПБКОМ» не осуществляет предпринимательскую деятельность, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России обращает внимание на тот факт, что на сайте goodwill-shop.ru и в группе «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» в социальной сети В Контакте https://vk.com/goodwill_shop заявлено «Производим и продаём лучшие шубки из экомеха Tissavel с 2010 года! Красота, Гарантия, Качество! Шубки изготовлены по ГОСТу!». При этом Ответчик 1 отрицает факт осуществления какой-либо продажи и утверждает, что за время своей предпринимательской деятельности была продана только одна шуба.

Письмом от 28.09.2019 года ООО «АНСЭ» представило в материалы дела № 1-14.6-112/78-01-18 сведения о том, что Заявителем была проведена контрольная закупка. В ходе посещения магазина «Eco Fur» по адресу: Санкт-Петербург, ул. Казанская 7 была произведена фотосъемка, из которой следует, что Ответчики реализуют свой товар через данный магазин. В частности в наличии в магазине присутствовали предметы одежды из искусственного меха с использованием обозначения «Goodwill Spb». Кроме того, среди ассортимента вышеназванного магазина была представлена шуба трансформер, так же с использованием обозначения «Goodwill Spb». Также Управление отмечает тот факт, что фотографии, размещенные на официальном сайте iskusstvennaya-shuba.ru магазина «Eco Fur», а также в социальной сети «В Контакте» и «Instagram», представленные Заявителем в рамках проведенной контрольной закупки, совпадают с фотографиями goodwill-shop.ru. Между тем Санкт-Петербургское УФАС России отмечает, что в настоящий момент содержимое сайта iskusstvennaya-shuba.ru, а также название магазина — изменились, а страницы социальных сетей «В Контакте» и «Instagram» недоступны.

В рамках рассмотрения дела № 1-14.6-112/78-01-18 Управление неоднократно изучало содержимое сайта goodwill-shop.ru и группы «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» в социальной сети В Контакте https://vk.com/goodwill_shop и обнаружило следующую информацию: 15 ноября 2018 года в 23:48

администратором группы был размещен пост который содержит в себе, в том числе, следующие фразы «Впервые выпустило в продажу шубку из искусственного меха в 2010 году», «На сегодня более 90 моделей шуб и жилетов», «С каждым годом мы радуем своих клиентов красивыми, тёплыми и качественными изделиями сшитыми по индивидуальным меркам клиента».

С учетом информации, о том, что ООО «СДЭК-СПБКОМ» не успело отшить товар в связи с его сезонностью и продало всего одну шубу, с учетом пояснений ООО «Гудвилл», о том, что оно не осуществляло предпринимательской деятельности, Ответчики вводят в заблуждение либо Управление, либо своих потенциальных клиентов.

Кроме того, Управление также обращает, что после проведения акта осмотра сайта, в группе «Шубы из искусственного экомеха Goodwill. г. Спб» в социальной сети В Контакте https://vk.com/goodwill_shop спорная информация, зафиксированная актом осмотра сайта от 03 октября 2018 года, была удалена, а фамилия администратора Аллы Михеевой изменена на Крутову, что еще раз, по мнению Управления, свидетельствует о недостоверности сведений, представляемых Ответчиками.

Определением Санкт-Петербургского УФАС России от 05 октября 2018 года исх. № 78/30422/18 рассмотрение дела № 1-14.6-112/78-01-18 приостановлено до вступления в силу постановлений по делам № 4-19.8-1205/78-01-18 и № 4-19.8-1204/78-01-18 об административных правонарушениях.

Определением от 13 ноября 2019 года рассмотрение дела № 1-14.6-112/78-01-18 было возобновлено.

В период приостановления дела № 1-14.6-112/78-01-18 ООО «Гудвилл» было ликвидировано.

В результате чего Управлением были повторно направлены запросы в АО «РСИЦ» и ПАО «МТС». Из письма АО «РСИЦ» от 15.11.2019 вх. №33824-ЭП/19 следует, что администратором доменного имени goodwill-shop.ru является Босенко А.А. Согласно письму ПАО «МТС» от 04.12.2019 вх. № 36197-ЭП/19 абонентский номер <...> , который полностью совпадает с контактными данными указанными на официальном сайте Ответчика 1 goodwill-shop.ru, зарегистрирован также на Босенко А.А.

При установлении факта введения товара в оборот следует руководствоваться правовой позицией, изложенной в определении Верховного суда Российской Федерации от 9 декабря 2015 года N 304-КГ15-8874 по делу N А67-4453/2014, согласно которому не только продажа и обмен товара, но и любое иное введение в гражданский оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности является недобросовестной конкуренцией (производство, предложение к продаже, демонстрация товара на выставках и ярмарках, размещение обозначения, сходного с товарным знаком правообладателя, на интернет-сайте) может повлечь нарушение исключительных прав правообладателя, поскольку продвижение товара является неотъемлемой частью введения товара в гражданский оборот.

Для квалификации действий хозяйствующих субъектов как нарушающих запрет,

установленный статьей 14.6 Закона О защите конкуренции, необходимо установить реальную возможность смешения потребителями товаров заявителя и товаров лица, в отношении которого подается заявление, вследствие действий последнего.

При этом предметом рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства в виде незаконного использования интеллектуальной собственности может являться не нарушение исключительного права правообладателя как таковое, а влияние действий лица, в отношении которого подано заявление, на конкурентную среду, выражающееся в возможном смешении услуг разных производителей в силу невозможности для потребителя установить, какое из лиц - владельцев выступает в качестве поставщика услуги. В результате такого смешения потребитель услуг ошибочно полагает, что поставщиком услуги (производителем товара) является иной субъект.

Подтверждением данного обстоятельства могут служить документально подтвержденные сведения о фактах осуществления заявителем мероприятий, направленных на продвижение своего товара под указанным обозначением (реклама, акции или иное), направление коммерческих предложений и заключение договоров задолго до даты выявленного нарушения, участие в выставках, закупках, а также результаты опросов потребителей относительно узнаваемости конкретного хозяйствующего субъекта по спорным средствам индивидуализации.

Также следует учитывать, что копирование или имитация товара нарушителем в некоторых случаях могут повлечь не только (и не столько) перераспределение спроса на рынке, но угрожают деловой репутации бизнеса заявителя в случае, если изготовителем товара (поставщиком услуги) не поддерживаются требования к качеству работы, на которые рассчитывает потребитель, введенный в заблуждение фактом копирования элементов индивидуализации другого участника рынка. Подобные обстоятельства рассматривались, например, в деле ФАС России N 1-14-65/00-08-16.

На заседании комиссии 11 декабря 2019 года представители Заявителя поддержали, заявленные ранее, требования, а также ходатайствовали о приобщении к материалам дела сведений о патенте на промышленный образец № 110541. Таким образом, ООО «АНСЭ» является правообладателем промышленного образца на шубу-трансформер «Andromeda». Доказательства реализации данной шубы ранее уже были представлены в материалы дела Заявителем.

Кроме того, представители Заявителя отметили факт того, что после приостановления рассмотрения дела ООО «АНСЭ» 16.12.18 разместило предложение к продаже новой шубы из розового меха, в свою очередь Ответчик № 1 11.01.2019 разместил предложение к продаже сходной до степени смешения шубы, при этом использован не только аналогичный образ модели, но и место для проведения фотосъемки — выбрано идентичное.

В соответствии со статьей 14.5 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с использованием результатов интеллектуальной деятельности. Не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий по продаже, обмену или иному введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности, за исключением средств индивидуализации, принадлежащих

хозяйствующему субъекту-конкуренту.

На основании изложенного на заседании 11 декабря 2019 года Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усмотрела также в действиях ООО «СДЭК-СПБКМ» признаки нарушения статьи 14.5 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Сущность исключительного права заключается в праве его владельца пользоваться и распоряжаться соответствующим объектом и корреспондирующей обязанности остальных лиц воздерживаться от его несанкционированного использования, в том случае если санкция необходима. При этом использование может считаться санкционированным только при наличии разрешения на использование объекта исключительных прав, которое оформлено надлежащим образом. В большинстве случаев оформление такой санкции требует регистрации соответствующего соглашения, без которой соглашение считается недействительным. Например, согласно ГК РФ любое лицо, не являющееся патентообладателем, вправе использовать изобретение, полезную модель, промышленный образец, защищенные патентом, лишь с разрешения патентообладателя (на основе лицензионного договора). Лицензионный договор подлежит регистрации в Патентном ведомстве и без регистрации считается недействительным.

Заявителем было обнаружено, что Ответчик 1, предлагает к продаже шубу-трансформер, имеющую признаки использования принадлежащего ему промышленного образца по патенту № 110541. Заявитель не давал согласия Ответчику 1 на использование промышленного образца по патенту № 110541, правообладателем которого он является, никаких соглашений о предоставлении прав на такое использование между Заявителем и Ответчиком 1 не заключалось.

ООО «СДЭК-СПБКМ» не предприняло каких-либо мер для прекращения нарушения путем ведения переговоров о получении разрешения на использование указанного промышленного образца или прекращения изготовления такой продукции. Таким образом, Ответчик 1 имеет возможность реализовывать спорную продукцию, неправомерно используя промышленный образец по патенту № 110541, по более низким ценам, чем Лицензиат в связи с отсутствием у него расходов на лицензионные платежи правообладателю.

Доводы Ответчиков об обратном, Управление нашло необоснованными и несоответствующими действительности, поскольку правовая позиция сводится лишь к отрицанию факта использования промышленного образца по патенту № 110541 и осуществления какой-либо предпринимательской деятельности, но не подтверждается документально.

Запрет действий, способных вызвать смешение, установленный пунктом 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, основан на положениях статьи 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883), согласно которым запрещаются любые действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

На основании вышеизложенного, Санкт-Петербургское УФАС России пришло к выводу о том, что действия ООО «СДЭК-СПБКМ» по реализации предметов

одежды из искусственного меха, а также в предложении к продаже шубы-трансформера, с незаконным использованием промышленного образца по патенту № 110541, влекут за собой нарушение положения пункта 2 статьи 14.6 и статьи 14.5 Закона о защите конкуренции, поскольку незаконное использование Ответчиком 1 интеллектуальной собственности Заявителя, вызвало смешение с товарами, вводимыми ООО «АНСЭ» в гражданский оборот на территории, в том числе Санкт-Петербурга, в результате чего указанные действия повлекли за собой причинение убытков Заявителем путем неполученных доходов (упущенной выгоды в результате возможного уменьшения количества покупателей), которые могли быть им получены в условиях здоровой конкуренции.

Также действия ООО «СДЭК-СПБКОМ» могут умалять деловую репутацию Заявителя. Если Ответчик продаёт продукцию ненадлежащего качества или представляет некачественные услуги, то доверие потребителей снизится не к нему, а к Заявителю.

Деятельность Ответчика 1 направлена не на разовую реализацию шуб из искусственного меха, а на систематическое и постоянное введение в оборот данной продукции. Данные действия Ответчика 1 влияют на состояние конкуренции на общероссийском рынке торговли предметами одежды из искусственного меха.

Преимущества ООО «СДЭК-СПБКОМ», которые оно извлекло из своего поведения на рынке, состоят в том, что было лишено необходимости вкладывать значительные средства для продвижения своих товаров на рынке по увеличению на них спроса. Действия Ответчика могут быть причиной ошибочного выбора потребителей при приобретении товара.

Вместо создания и развития собственной линейки предметов одежды из искусственного меха ООО «СДЭК-СПБКОМ» воспользовалось готовыми образцами продукции Заявителя.

Ущерб, который Заявителю принесли действия Ответчика 1, можно отнести к упущенной выгоде. Потребители, которые в обычных условиях приобрели бы шубы производства Заявителя, приобрели продукцию Ответчика 1.

Лицо, фактически не осуществляющее деятельность на товарном рынке, но имеющее потенциальную возможность выхода на рынок, может быть признано нарушившим положения статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Любой хозяйствующий субъект, из действий которого следует намерение использовать объект интеллектуальной собственности другого хозяйствующего субъекта (правообладателя) в отсутствие его согласия в целях получения конкурентных преимуществ, может быть расценен как хозяйствующий субъект-конкурент (решение Апелляционной коллегии от 26.10.2017 по жалобе на решение по делу N 06-01-13-14-16 <14>).

Имитация внешнего вида товара представляет собой своеобразное подражание товару конкурента с целью создания у покупателей впечатления о принадлежности таких товаров линейке имитируемых товаров.

Также следует учитывать, что копирование или имитация товара нарушителем в некоторых случаях могут повлечь не только (и не столько) перераспределение

спроса на рынке, но угрожают деловой репутации бизнеса заявителя в случае, если изготовителем товара (поставщиком услуги) не поддерживаются требования к качеству работы, на которые рассчитывает потребитель, введенный в заблуждение фактом копирования элементов индивидуализации другого участника рынка. Подобные обстоятельства рассматривались, например, в деле ФАС России N 1-14-65/00-08-16.

На основании изложенного Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России 11 декабря 2019 года приняла заключение об обстоятельствах дела.

Заявитель полностью поддержал заключение, а также пояснил, что Ответчик 1 не представил в материалы дела доказательств о том, что ООО «СДЭК СПБКОМ» начал вводить в оборот предметов одежды из искусственного меха в 2010 году. Кроме того, Управление отмечает, что дата регистрации Ответчика 1 в качестве юридического лица 11.11.2016.

Ответчик 1 возражений на заключение, принятое 11 декабря 2019 года Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России, не представил. Согласно информации, представленной ФГУП «Почта России» - «получено адресатом 16 января 2020 года в 13 ч. 15 мин.». Таким образом, ООО «СДЭК СПБКОМ» не выразив какого-либо несогласия с заключением, согласилось с выводами, изложенными Комиссией Санкт-Петербургского УФАС России.

Отсутствие возражений со стороны ООО «СДЭК СПБКОМ» означает, что Комиссия не вправе принять иного решения, кроме того решения, которое изложено в заключении об обстоятельствах дела.

В материалах дела есть достаточно доказательств, позволяющих установить, что действия ООО «СДЭК СПБКОМ» могут создать угрозу смешения товаров сторон в понимании потребителей.

Оценив в совокупности все имеющиеся в деле доказательства и обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела, Управление пришло к выводу, что действия ООО «СДЭК СПБКОМ» содержат признаки нарушения пункта 2 статьи 14.6 и статьи 14.5 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решением от 31.01.2020 исх. № 78/3147/20 по делу № 1-14.6-112/78-01-18 Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России установила в действиях ООО «СДЭК СПБКОМ» нарушение пункта 2 статьи 14.6 и статьи 14.5 Закона о защите конкуренции.

Учитывая, что Ответчиком 1 за время рассмотрения дела не было предпринято каких-либо мер по устранению нарушения антимонопольного законодательства, Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России выдало ООО «СДЭК СПБКОМ» предписание.

Решением Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 31 августа 2020 года по делу № А56-26166/2020 заявленные ООО «СДЭК-СПБКОМ» требования о признании недействительным Решения оставлены без удовлетворения. Постановлением Тринадцатого Арбитражного апелляционного суда от 24 декабря 2020 года по делу № А56-26166/2020 Решение Арбитражного

суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 31 августа 2020 года по делу № А56-26166/2020 оставить без изменения апелляционная жалоба ООО «СДЭК-СПБКОМ» — без удовлетворения.

Согласно статье 37 Закона о защите конкуренции за нарушение антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностные лица иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

В соответствии с частью 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.

Согласно части 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.31.1-14.33 цитируемого Кодекса, является вступление в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Факт нарушения установлен решением Комиссии Санкт-Петербургского УФАС России от 31.01.2020 года № 78/3147/20 по делу № 1-14.6-112/78-01-18

Босенко В.В. является генеральным директором (законным представителем) ООО «СДЭК-СПБКОМ» с 11 ноября 2016 года по настоящее время.

При указанных обстоятельствах в действиях должностного лица — генерального директора ООО «СДЭК-СПБКОМ» Босенко Владимира Владимировича усматривается наличие события административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.

Время совершения административного правонарушения: акт недобросовестной конкуренции установлен 31 января 2020 года решением по делу № 1-14.6-112/78-01-18.

Место совершения административного правонарушения: Санкт-Петербург.

Уведомлением от 30.10.2020 № 78/33025/20 Босенко В.В. вызван на 23 ноября 2020 года в 11 часов 00 минут для составления протокола об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.

На составление протокола явился:

В ходе рассмотрения дела 11 января 2021 года посредством видеоконференцсвязи приняли участие защитники. В ходе рассмотрения дела защитники подтвердили ранее данные письменные объяснения, и пояснили, что Коллегия Палаты по патентным спорам от 16 декабря 2020 года рассмотрела возражение против выдачи промышленного образца по патенту № 110541 и признала его недействительным. Также представители ходатайствовали об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении на 1 месяц.

Между тем срок давности привлечения к административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные статьями 14.9, 14.9.1, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40 КоАП, начинает исчисляться со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения законодательства Российской Федерации.

В соответствии с частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении не может быть вынесено по истечении одного года со дня совершения административного правонарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Следовательно, ходатайство об отложении рассмотрения дела об административном правонарушении на 1 месяц не может быть удовлетворено.

В соответствии с частью 2 статьи 4.4 КоАП РФ при совершении лицом одного действия (бездействия), содержащего составы административных правонарушений, ответственность за которые предусмотрена двумя и более статьями (частями статей) цитируемого Кодекса и рассмотрение дел о которых подведомственно одному и тому же судье, органу, должностному лицу, административное наказание назначается в пределах санкции, предусматривающей назначение лицу, совершившему указанное действие (бездействие), более строгого административного наказания.

Согласно части 3 статьи 4.4 КоАП РФ в случае, предусмотренном частью 2 цитируемой статьи, административное наказание назначается в пределах санкции, при применении которой может быть назначен наибольший административный штраф в денежном выражении, если указанными санкциями предусматривается назначение административного наказания в виде административного штрафа.

В рассматриваемом случае на момент составления протокола об административной правонарушении наибольший административный штраф может быть назначен по санкции части 2 статьи 14.33 КоАП РФ.

Как установлено частью 4 статьи 1.5 КоАП РФ неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

С учётом изложенного, в ходе рассмотрения дела Управления установило наличие обстоятельств, которые свидетельствуют о необходимости переквалификации вменяемого Босенко В.В. административного правонарушения с части 2 на часть 1 статьи 14.33 КоАП РФ. Данная переквалификация не нарушает права Босенко В.В. и не ухудшает его положение.

В соответствии с частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

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 данным Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

У генерального директора ООО «СДЭК-СПБКОМ» Босенко В.В. имелась возможность для соблюдения требований статьи 14.6 Закона о защите конкуренции, однако, он не предпринял все зависящие от него меры по соблюдению указанных требований.

В рамках производства по делу № 078/04/14.33-1167/2020 обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность Босенко В.В., не установлено.

Согласно примечанию 4 к статье 14.31 КоАП РФ при наличии обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 цитируемого Кодекса, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. С учётом изложенного, расчёт «оборотного» штрафа по настоящему делу не требуется.

Согласно пункту 6 статьи 26.1 КоАП РФ обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, подлежат выяснению по делу об административном правонарушении.

В рамках производства по делу № 078/04/14.33-1167/2020 обстоятельств, исключающих производство по делу, не установлено.

Оснований освобождения Босенко В.В. от назначения административного наказания за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях не имеется.

В силу части 3 статьи 4.2 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

Материалами дела факт правонарушения и наличие вины Босенко В.В. полностью подтверждается.

Проверяя соблюдение гарантий прав лица, в отношении которого осуществляется производство по делу об административном правонарушении, прихожу к выводу о

том, что срок привлечения должностного лица к административной ответственности не истек, обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, не установлены. Также не установлены обстоятельства отягчающие административную ответственность.

На основании изложенного, руководствуясь статьёй 2.1, статьёй 4.1, частью 2 статьи 14.33, статьями 23.48, 29.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Назначить генеральному директору ООО «СДЭК-СПБКОМ» Босенко Владимиру Владимировичу административное наказание в виде административного штрафа в размере 12 000 (двенадцати тысяч) рублей 00 копеек за совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

2. Босенко В.В. представить в Санкт-Петербургское УФАС России копию документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа.

Штраф должен быть перечислен на следующие реквизиты:

ИНН 7825413361, КПП 780101001

Получатель: УФК по г. Санкт-Петербургу (Санкт-Петербургское УФАС России)

Северо-Западное ГУ Банка России по г. Санкт-Петербургу

р/с 03100643000000017200

БИК 014030106

Кор/сч 40102810945370000005

ОКТМО 40307000

Код дохода (КБК): 161 1 16 01141 01 0033 140 (Административный штраф, зачисляемый в федеральный бюджет)

УИН 16100500000000823203

Платёжные поручения оформляются плательщиками в соответствии с Правилами указания информации в полях расчётных документов на перечисление налогов, сборов и иных платежей в бюджетную систему Российской Федерации, утверждённых Приказом Минфина РФ от 24.11.2004 № 106н.

Постановление по делу об административном правонарушении в соответствии со статьёй 30.3 КоАП РФ может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно частью 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об

административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано в надлежащем порядке.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу.

На основании статьи 21 Федерального закона от 02.10.2007 № 229 «Об исполнительном производстве», постановление о наложении штрафа может быть предъявлено к исполнению в течение двух лет со дня вступления в законную силу.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ, неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный КоАП РФ, влечёт наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

Врио заместителя руководителя Управления