

# ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу № 06-123/16

об административном правонарушении

«22» сентября 2015 г.

г. Новосибирск

Заместитель руководителя – начальник отдела рекламы Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области И.В. Волохина, рассмотрев протокол № 06-123/16 от 09.09.2016г. об административном правонарушении и материалы административного дела, возбужденного в отношении Обществом с ограниченной ответственностью «Сибресурс» (ИНН/КПП 5445118461/544501001; ОГРН 1045404730690 от 08.12.2004 г., юридический адрес: ул. Химзаводская, д.11, г.Бердск, Новосибирская обл., 633004), по части 2 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), руководствуясь пунктом 1 части 1 статьи 29.4 КоАП РФ,

в присутствии представителя ООО «Сибресурс» – «...» (доверенность от 26.08.2016г.)

## УСТАНОВИЛ:

В адрес Новосибирского УФАС России поступили заявления Общества с ограниченной ответственностью «Энергия Топлива» о нарушении антимонопольного законодательства (вх. № 9415 от 13.10.2015 г., вх. № 9857 от 27.10.2015 г., переданное Прокуратурой г. Бердска Новосибирской области), по факту незаконного использования товарного знака заявителя, с признаками нарушения Федерального закона «О защите конкуренции».

Согласно заявлениям, ООО «Энергия Топлива» является правообладателем исключительного права на товарный знак (знак обслуживания) № 517334, который включает в себя оригинальное графическое изображение и словосочетание «НАФТА ТРАНС ПЛЮС», зарегистрированный в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ, что подтверждается Свидетельством на товарный знак (знак обслуживания) №517334 от 08.07.2014 г., выданным Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам по классу 35 - организация торговых ярмарок в коммерческих или рекламных целях маркетинг, услуги по сравиванию цен, обзоры печати, радиореклама и пр.; 37 - установка и ремонт лифтов, ремонт насосов, реставрация произведений искусства пр.; 39 - хранение товаров, перевозка мебели, услуги навигационные, транспорт санитарный, перевозки железнодорожные, хранение товаров на складах, транспортировка трубопроводная и пр.

Заявитель использует данный товарный знак для индивидуализации товаров, который нанесен на резервуарах, в которых хранятся нефтепродукты, на транспортных средствах, перевозящих нефтепродукты, поскольку заявитель осуществляет хранение и перевозку нефтепродуктов.

Как указывает заявитель, в мае 2015 года, ему стало известно о нарушении его прав .... (директором ООО «Сибресурс»), посредством использования на своих транспортных средствах, осуществляющих перевозку нефтепродуктов,

изображения схожего с товарным знаком заявителя, выполненного в виде оригинального графического изображения с использованием словосочетания «Афта Транс», выполненного в аналогичной цветовой гамме, как у заявителя, что вводит в заблуждение контрагентов и, как следствие, влияет на количество заявок по перевозке нефтепродуктов, подрывает авторитет заявителя как качественного перевозчика, с положительной репутацией на рынке.

В связи с чем заявитель просит признать указанные действия, выразившиеся в использовании комбинированного изображения, сходного до степени смешения с товарным знаком заявителя по Свидетельству на товарный знак (знак обслуживания) №517334 от 08.07.2014 г., актом недобросовестной конкуренции и запретить .... (директору ООО «Сибресурс») использовать обозначение. Схожее с товарным - знаком заявителя.

По результатам рассмотрения заявлений Новосибирским УФАС России возбуждено настоящее дело в отношении ООО «Сибресурс».

В силу п. 7 ст. 4 Закона «О защите конкуренции», конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Согласно п. 5 ст. 4 Закона «О защите конкуренции», хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Заявитель - ООО «Энергия Топлива», зарегистрировано 15.02.2010 г. ИФНС РФ по Ленинскому району г. Новосибирску за ОГРН 1105404002439.

Основными видами экономической деятельности ООО «Энергия Топлива» по ОКВЭД являются: 70.12 - покупка и продажа собственного недвижимого имущества;

51. - оптовая торговля топливом;

1. - хранение и складирование нефти и продуктов ее переработки.

Согласно материалам дела, Общество осуществляет деятельность на территории от 21.05.2012 г., Договора № 16-13-опс на оказание охранных услуг от 26.03.2013 г., Договора №. 15\09-03-01 от 01.09.2015 г.

ООО «Сибресурс» представлены пояснения (вх. №12152 от 30.12.2015 г.), согласно которым 07.10.2015 г. в адрес ООО «Сибресурс» от ООО «Энергия топлива» поступила претензия от № 411-п о прекращении использования товарного знака, тождественного товарному знаку правообладателя или сходного с ним до степени смешения, в отношении видов деятельности, аналогичных видам деятельности, осуществляемым правообладателем, и возмещении правообладателю

причиненных убытков.

ООО «Сибресурс» обратилось в Сибирский центр патентных услуг (ИП Штерц О.В.) с запросом о проверке словесного обозначения «АФТА ТРАНС» на наличие зарегистрированных товарных знаков и схожих до степени смешения обозначений, зарегистрированных в отношении услуг 39 класса.

Как указывает ООО «Сибресурс», в соответствии с информацией, предоставленной 19.06.2015 г. Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам по результатам поиска словесного обозначения «АФТА ТРАНС» среди зарегистрированных товарных знаков тождественных и сходных до степени смешения обозначений, зарегистрированных в отношении однородных услуг 39 - класса, не найдено.

В связи с чем, ООО «Сибресурс» полагает, что правомерно использовало комбинированное изображение в форме звезды (условно) и текст «АФТА ТРАНС».

Материалами дела установлено, что ООО «Сибресурс» зарегистрировано 08.12.2004 г. Межрайонной ИФНС РФ № 16 по Новосибирской области за ОГРН 1045404730690.

Основными видами экономической деятельности ООО «Сибресурс» по ОКВЭД являются:

50. - розничная торговля моторным топливом;

51. - оптовая торговля топливом;

1. - хранение и складирование нефти и продуктов ее переработки.

Согласно п. 33 Приказа Федеральной антимонопольной службы от 25.04.2006 г. № 108 «Об утверждении Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке» хозяйствующие субъекты, действующие на товарном рынке и составляющие группу лиц, рассматриваются как один хозяйствующий субъект.

Согласно п. 4 ст. 9 ФЗ «О защите конкуренции», группой лиц признаются хозяйствующие общества, в которых одно и то же физическое или одно и то же юридическое лицо осуществляют функции исполнительного органа.

В соответствии со сведениями из ЕГРЮЛ, директором Общества является Д....., следовательно, ООО «Сибресурс» и ... составляют одну группу лиц.

.... также является владельцем грузового автомобиля (белый седельный тягач марки «Вольво») с государственным номером В 755 РР 154 rus, на основании Свидетельства о регистрации транспортного средства серии 54 ХС № 565835, на лобовое стекло которого нанесено изображение схожее с товарным знаком заявителя.

Таким образом, ООО «Энергия Топлива» и ООО «Сибресурс» являются субъектами- конкурентами, действующими на одном товарном рынке по хранению и складированию нефти и продуктов ее переработки в границах одной географической территории - Новосибирской области.

Новосибирским УФАС России, в целях установления фактических обстоятельств дела, был направлен запрос об оказании содействия в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (исх. № 06-103 от 12.01.2016г.).

Согласно информации, представленной Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (вх. № 1096 от 09.02.2016г.), изображение, размещенное на грузовом автомобиле, на крыше которого содержится комбинированное обозначение со совестным обозначением «Афта Транс» и изобразительным элементом в виде звезды, состоящей из точек, которое использовано в отношении транспортных услуг, которые являются однородными услугам «перевозки автомобильные; перевозки грузовым автотранспортом», для индивидуализации которых, в том числе зарегистрирован товарный знак по Свидетельству № 517334, правообладателем которого является ООО «Энергия Топлива» (39 класс МКТУ), является сходным до степени смешения с указанным товарным знаком, поскольку изображение с текстом «Афта Транс» и изображение «Нафта Транс» ассоциируются друг с другом в целом в силу сходства изобразительных элементов в виде звезды, состоящей из точек, а также фонетического и графического сходства словесных элементов «Афта Транс» и «Нафта Транс» и сходного цветового исполнения.

1. г. на рассмотрении дела Комиссии Новосибирского УФАС России представителем ООО «Сибресурс» было заявлено ходатайство о привлечение к участию в деле эксперта, назначении экспертизы. Также заявлено ходатайство об ознакомлении с материалами дела.

Комиссия Новосибирского УФАС России удовлетворила ходатайство представителя ООО «Сибресурс» об ознакомлении с материалами дела, а рассмотрение ходатайства о привлечение к участию в деле эксперта отложила до момента ознакомления с материалами дела ООО «Сибресурс» и подготовки с учетом этого своей правовой позиции.

1. г. на рассмотрение дела представитель ООО «Сибресурс» не явился, отзыв не представил.

Комиссия Новосибирского УФАС России, рассмотрев ходатайство о привлечение к участию в деле эксперта, назначении экспертизы ООО «Сибресурс», приходит к выводу о нецелесообразности его удовлетворения в связи с наличием в материалах дела информации, представленной Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам.

Представитель заявителя на рассмотрении дела 19.05.2016 г. дал следующие пояснения.

Транспортные средства, на которых перевозится топливо, переданное на хранение заявителю его контрагентами и на которые нанесен товарный знак заявителя, берутся в аренду, но на праве собственности ООО «Энергия топлива» не принадлежат.

ООО «Энергия топлива» заключает договоры с рядом компаний: «Газпром», «РоснефтьНовосибирск», которые привозят вагонами нефтепродукты в емкости, хранят, потом, когда им необходимо развезти его до АЗС, они либо сами

приезжают на своих транспортных средствах, либо заявитель оказывает услуги по доставке путем заключения договора аренды, например, с компанией «Спецтранскомпани», которая арендует часть территории, гараж административное здание у заявителя, там же хранятся транспортные средства компании «Спецтранскомпани», на которых размещается товарный знак заявителя по устной договоренности между руководителями.

Заявитель, как указал представитель, поддерживает качество хранящихся нефтепродуктов, удостоверяет это качество соответствующими документами, многие АЗС являются клиентами заявителя.

Кроме товарного знака на автомобилях ООО «Спецтранскомпани» размещается текст: «Обращайтесь по телефону», указан телефон заявителя, по которому потребители, которым необходимы нефтепродукты, звонят заявителю и делают заказ.

ООО «Энергия топлива» не оказывает самостоятельно услуги по перевозке, но планирует в ближайшее время купить транспортные средства и оказывать такие услуги.

ООО «Энергия топлива» является производителем некоторых нефтепродуктов, когда возможно смешение некоторых нефтепродуктов,<sup>A</sup> а также осуществляет хранение с обезличиванием.

Хранение включает в себя приемку и отпуск (когда в емкости заливаются нефтепродукты). Затем нефтепродукты могут месяц храниться (в этом случае выставляются счета за хранение) после чего приезжают транспортные средства или вагоны и вновь осуществляется приемка – отпуск.

В 2015 г., как указал представитель заявителя, были массовые проверки Прокуратуры на АЗС. На те АЗС, на которые нефтепродукты поставляло ООО «Энергия топлива», нарушений не было, на тех, на которые поставляют иные организации нарушения имели место быть.

По мнению заявителя, существует вероятность смешения автомобилей, на которые нанесено изображение товарного знака ООО «Энергия топлива» с автомобилями, на которых имеется изображение «Авто Транс», поскольку при движении транспортного средства не возможно понять чья машина.

Как указал представитель ООО «Энергия топлива», ООО «Сибресурс» получает преимущества виде клиентской базы, которая нарабатывалась заявителем много лет, поскольку товарный знак заявителя используется не один год, и является узнаваем.

22.06.2016 г. на рассмотрении дела Комиссией Новосибирского УФАС России представителем ООО «Сибресурс» были представлены пояснения (вх. № 7228э от 20.06.2016 г.), согласно которым что ООО «Сибресурс» не осуществляет доставку топлива (как лично, так и через контрагентов) потребителям (АЗС) транспортными средствами, на которых указано обозначение «АФТА ТРАНС».

Заявителем был представлен отзыв (вх. № 5521 от 20.06.2016 г.), в котором указывалось, что основным видом деятельности ООО «Энергия Топлива» является

сдача внаем собственного недвижимого имущества (ОКВЭД 70.20.). Также осуществляет деятельность по приему, отпуску и хранению нефтепродуктов в своем резервуарном парке на принадлежащей ему территории на праве собственности, осуществляет погрузочно-разгрузочную деятельность применительно к опасным грузам на железнодорожном транспорте (перевалка опасного груза), а также имеет дополнительные виды экономической деятельности, в том числе деятельность автомобильного грузового специализированного транспорта, может также осуществлять иные виды деятельности (п. 1.5. Устава).

Деятельность по приему, отпуску и хранению нефтепродуктов в своем резервуарном парке на принадлежащей ему территории ООО «Энергия Топлива» осуществляет следующим образом:

закключаются договоры между Обществом и контрагентами на оказание услуг по приемке, хранению и отпуску нефтепродуктов, далее, в процессе деятельности Общество выступает в качестве хранителя, грузоотправителя, также выступает в качестве организатора по перевозке хранящихся у него нефтепродуктов и привлекает для этого перевозчиков, в частности Общество с ограниченной ответственностью Транспортная Компания «Спецтранскомпани» (ООО ТК «СТК»).

ООО ТК «СТК» является арендатором части земельного участка, принадлежащего Обществу на праве собственности, осуществляет стоянку своего автопарка и т.к. ООО ТК «СТК» осуществляет перевозку нефтепродуктов, хранящихся в резервуарном парке заявителя, стороны договорились между собой оформить транспортные средства ООО ТК «СТК» с использованием товарного знака «Нафта Транс» с оригинальным графическим изображением.

У заявителя имеется договор на перевозку грузов с ООО ТК «СТК», которая непосредственно арендует у заявителя часть земельного участка и использует его товарный знак. Также представлен договор № 32/07-15 по приему, хранению, отпуску нефтепродуктов и оказанию дополнительных услуг от 01.07.2015 г., заключенного с контрагентом заявителя. Из которого следует, что идет доставка топлива вагонами, контрагенты хранят топливо в резервуарах заявителя, а ООО «Энергия топлива» в некоторых случаях осуществляет организацию перевозки хранящегося топлива клиента из одного места хранения до другого непосредственно по договору на перевозку.

Более того, как указал представитель заявителя, ООО «ТК СТК» регулярно работает внутри базы заявителя, когда без обезличивания производится хранение (т.е. вагоны пришли, в автомобили залили топливо и до каких то резервуаров, чтобы не было перемещения топлива через трубопровод и не происходило какого-то смешивания или на АЗС, происходит доставка, что подтверждается представленным Путевым листом № 174). Из указанного путевого листа четко видно, что работа происходит на базе, а также непосредственно на месте нахождения АЗС - клиента заявителя, куда была осуществлена доставка нефтепродуктов на хранение в рамках имеющегося договора.

На представленном путевом листе стоит печать собственника АЗС и ООО «Энергия топлива», которая взяла на себя обязанность перевезти этот груз, путевка выписывается водителю ООО ТК «СТК», с которым заявитель заключает договор на перевозку, который и несет ответственность за груз, за доставку, за

организацию доставки в рамках договора хранения. Потом, когда топливо загружается перевозчику, перевозчик несет ответственность с момента, когда топливо залилось в транспортное средство до момента, когда оно слилось на АЗС.

Договор заявитель заключает с АЗС на хранение и организацию перевозки, а также с ООО ТК «СТК», которые являются перевозчиками хранящегося у заявителя топлива АЗС.

По мнению заявителя, ответчик, размещая изображение, схожее до степени смешения с товарным знаком заявителя получает преимущества в виде потребителей: физических лица, которые заправляются на АЗС, ряд компаний, с которыми у заявителя заключены договоры, муниципальные контракты, оптовики.

Комиссия Новосибирского УФ АС России, рассмотрев материалы дела, отмечает следующее.

В данном случае, как установлено материалами дела, заявитель и ответчики осуществляют деятельность на одном товарном рынке по хранению и складированию нефтепродуктов, и, следовательно, являются хозяйствующими субъектами - конкурентами.

В некоторых случаях хранение осуществляется путем транспортировки от одного места хранения (с нефтебазы заявителя) до другого места хранения (например, на АЗС контрагента по договору хранения, путем оформления соответствующей транспортной документацией с привлечением для перевозки третьих лиц).

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации 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 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 результаты интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Гражданским кодексом Российской Федерации. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными этим Кодексом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную этим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается этим Кодексом.

В силу пункта 1 статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит

исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак).

Исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован.

Пунктом 1 статьи 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что защита исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации осуществляется, в частности, путем предъявления требования о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, - к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним.

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.

Следовательно, использование товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения другими лицами при оказании услуг является нарушением исключительного права владельца товарного знака.

В силу пункта 4 статьи 1474 Гражданского кодекса Российской Федерации, юридическое лицо, нарушившее правила пункта 3 названной статьи, обязано по требованию правообладателя прекратить использование фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию правообладателя или сходного с ним до степени смешения, в отношении видов деятельности, аналогичных видам деятельности, осуществляемым правообладателем, и возместить правообладателю причиненные убытки.

В соответствии с п. 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой

репутации.

По мнению антимонопольного органа, в данном случае, комбинированное изображение, используемое ООО «Сибресурс», фактически идентично словесному и графическому изображению товарного знака ООО «Энергия топлива», за исключением первой буквы «Н» («АФТА ТРАНС»). Первые буквы текстовых элементы обозначений ООО «Сибресурс» «Афта Транс» и ООО «Энергия топлива» «Нафта Транс» имеют одинаковую цветовую гамму и выделяются красным цветом, написание остальных букв выполнено синим цветом.

Следовательно, изображение (текстовое обозначение «АФТА ТРАНС» и стилизованное графическое изображение в форме звезды из точек), используемое ООО «Сибресурс» на транспортных средствах, принадлежащих директору Общества ..., является сходным до степени смешения с товарным знаком заявителя (ООО «Энергия топлива») по Свидетельству № 517334, что подтверждается материалами дела.

ООО «Сибресурс» без согласия заявителя в предпринимательской деятельности использует обозначение, сходное до степени смешения его с товарными знаками, что является препятствием к достижению позитивного экономического эффекта для ООО «Энергия топлива» от использования соответствующего товарного знака.

Статья 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883 г., подписана СССР 12.10.1967 г.) содержит общий запрет недобросовестной конкуренции, под которой, как следует из параграфа 2 этой статьи, понимаются всякие акты, противоречащие честным обычаям в промышленных и торговых делах.

В силу пункта 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации, обычаем признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

Абз. 3 ч. 3 ст. 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если иное не установлено настоящим Кодексом, предусмотренные подпунктом 3 пункта 1 и пунктом 3 статьи 1252 настоящего Кодекса меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав, допущенное нарушителем при осуществлении им предпринимательской деятельности, подлежат применению независимо от вицы нарушителя, если такое лицо не докажет, что нарушение интеллектуальных прав произошло вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Согласно ч. 7 ст. 1253 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случаях, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита, нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными настоящим Кодексом, так и в соответствии с антимонопольным законодательством.

Таким образом, прекращение нарушения законных интересов правообладателя - ООО «Энергия топлива» путем использования комбинированного и текстового

изображений зарегистрированного товарного знака по свидетельству № 517334 ООО «Сибресурс» должно было осуществиться с момента получения соответствующего уведомления правообладателя. Однако такие действия не были исполнены, что повлекло за собой обращение заявителя за защитой нарушенных прав в антимонопольный орган.

В связи с изложенным, Комиссия Новосибирского УФАС России считает, что в данном случае имеет место нарушение как п. 1 ст. 14.6 ФЗ «О защите конкуренции», согласно которому 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:

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.

Действия по использованию в своей деятельности схожего комбинированного и текстового изображения, исключительные права на которое принадлежат правообладателю - ООО «Энергия топлива», обладают объективной способностью предоставить ООО «Сибресурс» преимущества в своей предпринимательской деятельности, поскольку позволяют ему увеличить получаемую прибыль за счет неблагоприятных последствий, которые претерпевает заявитель в связи с нарушением его законных прав.

26.06.2016 г. Новосибирским УФАС России, по результатам рассмотрения дела № 06-01-02-14-15 было вынесено Заключение об обстоятельствах дела. Данное Заключение, в соответствии с ч.4 ст. 48.1 Закона «О защите конкуренции», было направлено сторонам по делу.

07.07.2016 г. в качестве отзыва на данное Заключение ООО «Сибресурс» представило пояснения, в которых Обществом указано следующее.

Признавая...и ООО «Сибресурс» одной группой лиц, антимонопольный орган сослался на п. 4 ст. 9 ФЗ «О защите конкуренции».

Вместе с тем, по смыслу указанной нормы группой лиц признаются только хозяйствующие общества, в которых одно и то же физическое или одно и то же юридическое лицо осуществляют функции исполнительного органа.

... статуса хозяйствующего общества не имеет. Следовательно, по мнению Общества, ООО «Сибресурс» и ... не могут расцениваться как составляющие одну группу лиц.

Доводы заявителя, изложенные в Заключении, о том, что ответчик, размещая изображение, схожее до степени смешения с товарным знаком заявителя, получает преимущества в виде потребителей: физические лица, которые заправляются на АЗС, ряд компаний, с которыми у заявителя заключены договоры, муниципальные контракты, оптовики, ООО «Сибресурс» считает необоснованными.

ООО «Сибресурс» не осуществляет доставку топлива (как лично, так и через контрагентов) потребителям (АЗС) транспортными средствами, на которых указано обозначение «АФТА ТРАНС» и изображение, схожее до степени смешения с товарным знаком заявителя. Более того, ООО «Сибресурс» не использует ни изображение, ни текстовое обозначение. Материалы дела не содержат доказательств, свидетельствующих о том, что ООО «Сибресурс» совершены такие действия.

Также представитель Общества указывает, что словесное обозначение, ранее нанесенное на транспортное средство, принадлежащее .... «Афта Транс» и графическое изображение, явно отличаются от словесного обозначения и графического изображения, принадлежащих заявителю.

Так, графическое изображение, ранее размещавшееся на транспортном средстве, имели иные размеры точек, длину лучей, иной цвет капли, а словесное обозначение также отличались от словесного обозначения заявителя количеством слов.

Следовательно, изображение (текстовое обозначение «АФТА ТРАНС» и стилизованное графическое изображение в форме звезды из точек), ранее использовавшееся на транспортном средстве, принадлежащем ..., не являются сходными до степени смешения с товарным знаком заявителя.

Таким образом, по мнению представителя ООО «Сибресурс», выводы антимонопольного органа о том, что ООО «Сибресурс» без согласия заявителя в предпринимательской деятельности использует обозначение, сходное до степени смешения его с товарными знаками, что является препятствием к достижению позитивного экономического эффекта для ООО «Энергия топлива» от использования соответствующего товарного знака, являются ошибочными.

В связи с изложенными доводами представитель ООО «Сибресурс» просит производство по делу прекратить.

Рассмотрев данное возражение, а также проанализировав материалы дела, Комиссия Новосибирского УФАС России не принимает возражения ООО «Сибресурс» по следующим основаниям.

Согласно материалам дела, директором ООО «Сибресурс» является....

При этом в силу положений п. 4 ст. 9 ФЗ «О защите конкуренции», группой лиц признаются хозяйствующие общества, в которых одно и то же физическое или одно и то же юридическое лицо осуществляют функции исполнительного органа.

Как правомерно отмечено ООО «Сибресурс», ... не является хозяйствующим обществом, однако указанные лица образуют группу лиц по основаниям, указанным п. 2 ст. 9 ФЗ «О защите конкуренции», согласно которому группой лиц признаются юридическое лицо и осуществляющие функции единоличного

исполнительного органа этого юридического лица физическое лицо или юридическое лицо.

Таким образом, поскольку владельцем грузового автомобиля с государственным номером В755РР 154 rus (на лобовое стекло которого нанесено изображение «Афта Транс») на основании Свидетельства о регистрации транспортного средства серии 54 ХС № 565835, является ... то самостоятельные действия одного лица, входящего в группу лиц, рассматриваются как общие действия всей группы лиц (в том числе ООО «Сибресурс»).

В материалы дела представлены фотоизображения автотранспортного средства, из которых следует, что на лобовое стекло данного специализированного грузового автомобиля, владельцем которого является директор ООО «Сибресурс»..., нанесено комбинированное изображение стилизованной из капель формы звезды и текст «Афта Транс».

Кроме того, согласно выводам исследования, проведенного специально уполномоченным органом государственной власти в Российской Федерации - Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам РФ, комбинированное изображение, нанесенное на автотранспортного средство (белый седельный тягач марки «Вольво», с государственным номером В 755 РР 154 rus), используемое ООО «Сибресурс», является сходным до степени смешения с комбинированным товарным знаком заявителя по Свидетельству № 517334.

Сведения, представленные ООО «Сибресурс», представляют собой результат действий ИП Штерц О.В. («Сибирский центр патентных услуг») по поиску в реестре Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам РФ конкретного словесного обозначения «Афта Транс» среди зарегистрированных товарных знаков для услуг 39 класса МКТУ, среди которых был отображен комбинированный товарный знак заявителя «Нафта Транс плюс».

Заключения относительно схожести изображения, используемого ООО «Сибресурс» и заявителем, производимого патентным поверенным Штерц О.В. или иным специалистом Обществом не представлено в материалы дела.

По смыслу норм Закона «О защите конкуренции» для квалификации совершенного деяния в качестве недобросовестной конкуренции необходимо, чтобы лицо, совершившее данные действия, обладало признаком хозяйствующего субъекта; его действия противоречили законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, заключались в распространении сведений (характеризующихся как ложные, неточные либо искаженные), которые были направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности; совершенные действия могли причинить убытки либо нанести ущерб деловой репутации другого хозяйствующего субъекта.

Согласно ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации, под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если

бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Заявителю причиняются убытки (в том числе в виде упущенной выгоды), поскольку часть потенциальных клиентов заявителя, могли воспользоваться услугами ООО «Сибресурс» поскольку добросовестно полагали, что транспортные средства, на которые нанесено комбинированное изображение, схожее до степени смешения с товарным знаком заявителя принадлежат ООО «Энергия топлива», что не соответствует действительности.

Кроме того, ООО «Энергия топлива» был предоставлен расчет убытков с момента установления факта нарушения его законных прав ООО «Сибресурс», до момента представления документов по запросу антимонопольного органа - ноябрь 2015 г. и оцениваются в размере 242 550 рублей за все время пользования (в течение 7 месяцев).

Также, заслушав пояснения представителя «Энергия топлива», Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу о возможности наступления неблагоприятных последствий для деловой репутации заявителя, поскольку им уделяется повышенное внимание к технической и организационной стороне принимаемых на хранение нефтепродуктов, происходят значительные денежные вложения в развитие своего бизнеса (путем заключения договоров на перевозку с перевозчиком, транспортные средства которого обладают определенными техническими параметрами (год выпуска, техническая эксплуатация и обслуживание с учетом имеющейся специфики, требования к персоналу, отслеживание регламентов выхода на рейс)), что может отсутствовать у конкурента, незаконно используемого товарный знак ООО «Энергия топлива».

Следовательно, в результате использования ООО «Сибресурс» комбинированного изображения, схожего с товарным знаком заявителя, происходит уменьшение получаемого дохода заявителя за счет недополученной прибыли, на которую Общество вправе рассчитывать при добросовестном использовании его товарного знака.

Рассматриваемые действия группы лиц ООО «Сибресурс» и ... (директора ООО «Сибресурс») противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и способны причинить убытки хозяйствующему субъекту- конкуренту - ООО «Энергия топлива», действующими на одном рынке Новосибирской области, в результате чего происходит перераспределение спроса между потребителями, что способно привести к неполучению доходов от незаключенных договоров.

Наличие всех признаков недобросовестной конкуренции доказано выше.

Нарушение требований ст. 14.5 и п. 2 ст. 14.6 Закона «О защите конкуренции» Комиссией Новосибирского УФАС России в действиях ООО «Сибресурс» не установлено.

Таким образом, Комиссия Новосибирского УФАС России усматривает в действиях ООО «Сибресурс» нарушение антимонопольного законодательства, а именно п. 1 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в использовании ООО «Сибресурс» в своей предпринимательской деятельности комбинированного обозначения «АФТА ТРАНС», сходного до степени

смешения с зарегистрированным товарным знаком «НАФТА ТРАНС ПЛЮС» по Свидетельству № 517334, правообладателем которого является ООО «Энергия Топлива».

Время совершения административного правонарушения – май 2015г. – август 2016г.

Место совершения административного правонарушения – г. Новосибирск.

В возражениях на протокол представитель ООО «Сибресурс» указал, что общество не согласно с протоколом. Состав административного правонарушения, по мнению общества, отсутствует. Вина общества материалами дела не доказана.

Согласно информации о доходах ООО «Сибресурс», представленной обществом в ответ на Определение о назначении времени и места рассмотрения дела (вх. № 4401э от 21.09.2016г.), ООО «Сибресурс» не осуществляло реализацию товаров с использованием комбинированного обозначения «АФТА ТРАНС» в 2015 году. Соответственно, выручка ООО «Сибресурс», полученная от реализации товаров с использованием данного комбинированного обозначения, составила 0 (ноль) рублей.

Данный довод Новосибирское УФАС России не принимает по следующим основаниям. В соответствии с информацией, представленной заявителем, в ходе рассмотрения дела, автотранспортное средство с изображением комбинированного обозначения «АФТА ТРАНС», сходного до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком «НАФТА ТРАНС ПЛЮС» по Свидетельству № 517334, неоднократно замечено на различных АЗС. В ходе рассмотрения дела № 06-01-02-14-16, ООО «Сибресурс» не оспаривался факт использования автотранспортного средства с изображением комбинированного обозначения «АФТА ТРАНС» для перевозки топлива в ходе осуществления предпринимательской деятельности, а также не опровергались доводы заявителя о том, что данное автотранспортное средство было неоднократно замечено заявителем.

Согласно ч. 2 ст. 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях, 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.

Учитывая характер правонарушения, финансовое положение, наличие смягчающих обстоятельств, при отсутствии отягчающих обстоятельств, установленных ст. 4.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях, руководствуясь статьями 14.33, 23.48 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Сибресурс» (ОГРН 1045404730690 от 08.12.2004 г., юридический адрес: ул. Химзаводская, д.11, г.Бердск, Новосибирская обл., 633004) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

2. Применить к ООО «Сибресурс» меру ответственности в виде административного штрафа в размере 450273 (четыреста пятьдесят тысяч двести семьдесят три) рубля.

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях на р/с 40101810900000010001 в Сибирское ГУ Банка России в г. Новосибирске, БИК 045004001, получатель: УФК по Новосибирской области (Новосибирское УФАС России), ИНН 5405116098 / КПП 540501001, код БК 161 1 16 02010 01 6000 140, ОКТМО 50701000; УИН 0319806761092600000572498 назначение платежа: административный штраф за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в соответствии со статьями 30.1-30.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В силу ст. 29.11 КоАП РФ, резолютивная часть данного Постановления по делу об административном правонарушении объявлена немедленно по окончании рассмотрения дела.