

24 августа 2017 года

г. Тула

Резолютивная часть решения оглашена 24 августа 2017г.

В полном объеме решение изготовлено 25 августа 2017г.

Комиссия Тульского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства,

рассмотрев дело № 02-02/07-2017 по признакам нарушения индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. (ИНН 710409548426, ОГРНИП 3167154008391, г. Тула, ул. Седова, д. 33, кв. 29, 300028) статьи 14.1, пункта 1 статьи 14.3, пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Федеральный закон «О защите конкуренции»), выразившихся:

- в размещении на сайте <https://print71.biz/> фразы: «Типография, визитка, Тула – слова которые раньше невозможно было совместить. Но теперь в Туле создают визитки – отличного качества»;
- в размещении в сети интернет в поисковой системе «Яндекс.Директ» информации: «Типография Print71-лучшая в Туле. Типографии Тулы»;
- использования в сети интернет товарного знака «Типография Борус», принадлежащего ЗАО «Борус»,

в присутствии на заседании:

представителя индивидуального предпринимателя Инюшина А.А. по доверенности б/н от 14.12.2016г.

– представителя ЗАО «Борус» по доверенности № 3 от 03.07.2017г.,

УСТАНОВИЛА:

10.04.2017г. в Управление поступило заявление ЗАО «Борус» (от 07.04.2017г. исх.10/Р, вх.1602 от 10.04.2017г.) по вопросу незаконного использования товарного знака «Типография Борус» в сети интернет на (в) поисковых платформах www.yandex.ru и www.msn.com.

С 21.01.2003г. ЗАО «Борус» принадлежит охраняемое средство индивидуализации юридического лица, товаров, работ, услуг - товарный знак (знак обслуживания) «Типография Борус», что подтверждается свидетельством № 279421 от 21.01.2003г. (заявка № 2003701111, приоритет до 21.01.2013г., 15.03.2012г. срок действия товарного знака продлен до 21.01.2023г.), зарегистрированный для товаров (услуг):

- 16 - альбомы; атласы; билеты; бланки; блокноты; буклеты; газеты; календари; карты; карты географические; книжки квитанционные; конверты; материалы географические печатные; открытки поздравительные; плакаты; продукция печатная; проспекты; тетради; флаги (бумажные); этикетки (за исключением тканевых).

- 35 – обработка текста; работы машинописные; реклама; рекламные агентства; фотокопирование.

- 40 – печатание рисунков; печать офсетная.

03.04.2017г. Нотариусом г. Тулы, протоколом осмотра доказательств 71 ТС № 1273166 (зарегистрированный в реестре по номером 1-923), зафиксирован факт размещения в сети интернет: <http://www.msn.com//ru-ru/> в левой верхней части страницы ярлыка с надписью:

«Ищите типографию Борус? Не жмите! Сначала сделайте расчет у print71.biz. Недорого. Доставка 0 рублей»

Товарный знак «Типография Борус», принадлежащий ООО «Борус», незаконно используется для привлечения внимания к интернет - сайту «print71.biz», принадлежащему иному лицу.

Статьей 1477 Гражданского кодекса РФ установлено, что на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак.

На территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации (статья 1479 Гражданского кодекса РФ).

В соответствии с частью 1 статьи 1484 Гражданского кодекса РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со [статьей 1229](#) настоящего Кодекса любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак), в том числе способами, указанными в [пункте 2](#) настоящей статьи. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на товарный знак.

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:

1) 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;

2) **при выполнении работ, оказании услуг;**

3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;

4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

5) **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 (часть 3 статьи 1484 Гражданского кодекса РФ).

Согласно части 7 статьи 1252 Гражданского кодекса 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.

Доменное имя «print71.biz.», размещаемое в спорной информации с использованием товарного знака «Типография Борус», с 01.07.2016г. принадлежит индивидуальному предпринимателю Инюшину А.А. на основании договора аренды доменного имени б/н от 01.07.2016г., заключенного между гр. Инюшиным К.А. (арендодатель) и индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. (арендатор), условиями которого предусмотрено, что арендатор обязуется:

- не производить рекламу товаров, услуг или других продуктов, распространение которых запрещено или ограничено действующим законодательством РФ (пункт 3.2.7.);

- не размещать и/или распространять информацию о третьих лицах, которая не соответствует действительности, либо оскорбляет честь и достоинство третьих лиц, как физических, так и юридических (пункт 3.2.8.).

Индивидуальный предприниматель Инюшин А.А. и ЗАО «Борус» являются конкурентами, поскольку осуществляют один вид деятельности – прочие виды полиграфической деятельности (код ОКВЭД 18.12) в географических границах одного субъекта – г. Тулы, соответственно, к их взаимоотношениям применяются требования, установленные главой 2.1

Федерального закона «О защите конкуренции» «Недобросовестная конкуренция».

Пунктом 9 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» определено понятие 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции» 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.

Между тем, Комиссией управления установлено, что информацию, содержащую наименование товарного знака (знака обслуживания) «Типография Борус», на (в) поисковой платформе www.yandex.ru размещал гражданин Инюшин К.А., что подтверждается ответом ООО «Яндекс» от 25.07.2017г. (исх. 1459-07/17, вх. 3549 от 26.07.2017г.): «с гражданином Инюшиным К.А. (далее – «рекламодатель») был заключен договор на оказание услуг «Яндекс.Директ»... «определение содержания (текста) рекламы, размещаемой в системе Яндекс.Директ, осуществляется рекламодателем самостоятельно».

Из десяти аккаунтов (логинов), с которых осуществлялось размещение рекламы со ссылкой «print71.biz», два (elama-15958050; inyushin-k) можно идентифицировать по номеру телефона +79207532646, принадлежащего гражданину Инюшину К.А., фамилии, имени и дате рождения последнего.

Кроме того, в актах об оказанных услугах и счетах на оплату размещения рекламных материалов, представленных ООО «Яндекс», заказчиком выступает гражданин Инюшин К.

Таким образом, именно гражданин Инюшин К.А. незаконно использовал товарный знак (знак обслуживания) «Типография Борус», принадлежащий ЗАО «Борус», и в этой части его действия содержат признаки нарушения пункта 3 части 2 статьи 5 Федерального закона от 13.03.2006г. № 38-ФЗ «О рекламе», согласно которому недобросовестной признается реклама, которая представляет собой рекламу товара, реклама которого запрещена данным способом, в данное время или в данном месте, если она осуществляется под видом рекламы другого товара, товарный знак или знак обслуживания которого тождествен или сходен до степени смешения с товарным знаком или знаком обслуживания товара, в отношении рекламы которого установлены соответствующие требования и ограничения, а также под видом рекламы изготовителя или продавца такого товара.

Лицо, разместившее в (на) поисковой платформе www.msn.com ярлык с надписью: «Ищите типографию Борус? Не жмите! Сначала сделайте расчет у print71.biz. Недорого. Доставка 0 рублей», антимонопольным органом не установлено.

Согласно ответу ООО «Макрософт Рус» от 25.07.2017г. (исх. № МС-78988, вх. 3542 от 25.07.2017г.) администратором домена «MSN.COM» является Корпорация Майкрософт (США), которая прямых договоров с рекламодателями в России не заключает. Работа сайта в России и в том числе размещение на нем рекламы, осуществляется через многочисленных агентов и контрагентов корпорации, в связи с чем у Майкрософт отсутствует какой-либо договор на размещение информации (контекстной рекламы) «print71.biz».

Дополнительно на заседаниях Комиссии по настоящему делу представителями ЗАО «Борус» заявлено о нарушении индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. требований:

- статьи 14.1 Федерального закона «О защите конкуренции», путем размещения на сайте предпринимателя фразы: «Типография, визитка, Тула – слова которые раньше невозможно было совместить. Но теперь в Туле создают визитки – отличного качества», дискредитирующей товары и хозяйствующих субъектов, осуществляющих аналогичные виды;
- пункта 1 статьи 14.3 Федерального закона «О защите конкуренции», путем распространения в поисковой системе «Яндекс.Директ» информации: «Типография Print71-лучшая в Туле. Типографии Тулы», содержащей некорректное сравнение его товара с товарами другого хозяйствующего субъекта - конкурента путем использования слова «лучшая».

Федеральным законом «О защите конкуренции» установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем:

- дискредитации, то есть распространения ложных, неточных или

искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту и (или) нанести ущерб его деловой репутации (статья 14.1 Закона);

- некорректного сравнения хозяйствующего субъекта и (или) его товара с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром, а именно сравнение с другим хозяйствующим субъектом-конкурентом и (или) его товаром путем использования слов "лучший", "первый", "номер один", "самый", "только", "единственный", иных слов или обозначений, создающих впечатление о превосходстве товара и (или) хозяйствующего субъекта, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, либо в случае, если утверждения, содержащие указанные слова, являются ложными, неточными или искаженными.

В части размещения индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. на сайте <https://print71.biz/> фразы: «Типография, визитка, Тула – слова которые раньше невозможно было совместить. Но теперь в Туле создают визитки – отличного качества», Комиссия приходит к выводу об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых действиях, поскольку в указанной фразе отсутствуют упоминания о каких – либо хозяйствующих субъекта. ЗАО «Борус» не представлено доказательств, что данная фраза является ложной, неточной или искаженной, способной причинить ему убытки и (или) нанести ущерб его деловой репутации.

В части распространения индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. в поисковой системе «Яндекс.Директ» информации: «Типография Print71-лучшая в Туле. Типографии Тулы», содержащей некорректное сравнение его товара с товарами другого хозяйствующего субъекта - конкурента путем использования слова «лучшая», создающего впечатление о превосходстве его товара, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, а также в случае, если утверждения, содержащие указанное слово, являются ложными, неточными или искаженными, присутствующий 02.08.2017г. на заседании Комиссии представитель индивидуального предпринимателя Инюшина А.А. Соколов А.Г. признал факт нарушения доверителем пункта 1 статьи 14.3 Федерального закона «О защите конкуренции».

В соответствии с частью 1 статьи 39.1 Федерального закона «О защите конкуренции» в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или муниципальных услуг,

государственному внебюджетному фонду [предупреждение](#) в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее – предупреждение).

Согласно части 3 статьи 39.1 Федерального закона «О защите конкуренции» выдача предупреждения **в период рассмотрения дела** о нарушении антимонопольного законодательства осуществляется комиссией по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если при рассмотрении такого дела установлены признаки нарушения [пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15](#) настоящего Федерального закона, которые не были известны на момент возбуждения такого дела

В соответствии с требованиями части 3 статьи 39.1 Федерального закона «О защите конкуренции», 02.08.2017г. Комиссия приняла решение об отложении настоящего дела, 03.08.2017г. индивидуальному предпринимателю Инюшину А.А. выдано предупреждение (исх.2/3765) о необходимости прекращения нарушения пункта 1 статьи 14.3 Федерального закона «О защите конкуренции», путем прекращения размещения в сети интернет информации, содержащей некорректное сравнение в форме использования слова «лучшая (ий)» в отсутствие конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, а также в случае, если утверждения, содержащие указанное слово, являются ложными, неточными или искаженными, в срок 10 дней с момента получения настоящего предупреждения.

22.08.2017г. индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. представлено письмо (вх.3976) об исполнении предупреждения антимонопольного органа.

Частью 7 статьи 39.1 Федерального закона «О защите конкуренции» предусмотрено, что при условии выполнения предупреждения дело о нарушении антимонопольного законодательства не возбуждается и лицо, выполнившее предупреждение, не подлежит административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства в связи с его устранением.

Учитывая изложенное, руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частью 7 статьи 39.1, частями 1 – 3.4 статьи 41, статьями 48, 49 Федерального закона «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Рассмотрение дела в части размещения индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. на сайте [https:// print71.biz/](https://print71.biz/) фразы: «Типография, визитка, Тула – слова которые раньше невозможно было совместить. Но теперь в Туле создают визитки – отличного качества» прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии);
2. Рассмотрение дела в части размещения индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. в сети интернет в поисковой системе «Яндекс.Директ» информации: «Типография Print71-лучшая в Туле. Типографии Тулы», содержащей некорректное сравнение его товара с товарами другого хозяйствующего субъекта - конкурента путем использования слова «лучшая», создающего впечатление о превосходстве его товара, без указания конкретных характеристик или параметров сравнения, имеющих объективное подтверждение, а также в случае, если утверждения, содержащие указанное слово, являются ложными, неточными или искаженными, прекратить в связи с исполнением предпринимателем Инюшиным А.А. предупреждения Управления от 03.08.2017г. (исх.2/3765).
3. Рассмотрение дела в части использования индивидуальным предпринимателем Инюшиным А.А. товарного знака «Типография Борус» прекратить в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии), в этой части материалы передать уполномоченному должностному лицу Тульского УФАС России для возбуждения дела по признакам нарушения гражданином Инюшиным К.А. рекламного законодательства.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.