

РЕШЕНИЕ

г.Челябинск

Резолютивная часть решения оглашена «08» октября 2015 года

В полном объеме решение изготовлено «28» октября 2015 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Челябинской области (далее – Челябинское УФАС России) по рассмотрению дела № 8-08/2015 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:	<... >	заместитель руководителя управления - начальник отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;
Члены Комиссии:	<... >	специалист-эксперт отдела антимонопольного контроля Челябинского УФАС России;
	<... >	главный специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России;
	<... >	специалист-эксперт отдела контроля за рекламой и недобросовестной конкуренцией Челябинского УФАС России,

рассмотрев дело № 8-08/2015, возбужденное по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «Проектно-экспертная организация Теплострой» (далее – ООО «ПЭО Теплострой», Ответчик) части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в присутствии:

законного представителя ООО «ПЭО Теплострой», действующего на основании протокола № 4 от 13.12.2013;

представителя ООО «ПЭО Теплострой», действующего на основании доверенности № 57 от 30.09.2015,

в отсутствие представителя Общества с ограниченной ответственностью «Центр исследования экстремальных ситуаций» (далее – ООО «ЦИЭКС», Заявитель), заявившего ходатайство о рассмотрении дела без его участия,

УСТАНОВИЛА:

В Челябинское УФАС России поступило заявление ООО «ЦИЭКС» о недобросовестных конкурентных действиях ООО «ПЭО Теплострой», выразившихся в распространении в сети «Интернет» недостоверных сведений о выполняемых Заявителем работах с использованием диагностического комплекса «Скайлайнер», применяющегося при обследовании промышленных труб на

производстве, а также в изготовлении и применении при осуществлении аналогичной деятельности диагностического комплекса с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности, в частности полезной модели.

Заявитель указывает, что в сети «Интернет» на сайте www.teplopeo.ru ООО «ПЭО Теплострой» разместило недостоверную информацию о диагностическом комплексе «Скайлайнер», используемом ООО «ЦИЭКС» в своей деятельности, а именно о том, что диагностический комплекс «Скайлайнер» производится по технологии 90-х годов. Кроме того, ООО «ПЭО Теплострой» на указанном сайте распространило информацию о высокой стоимости выполняемых с использованием диагностического комплекса «Скайлайнер» исследований, сравнивая ее со стоимостью аналогичного исследования с использованием промышленных альпинистов, что является некорректным. В качестве подтверждения размещения такой информации представлен нотариально заверенный протокол осмотра интернет-ресурса www.teplopeo.ru.

Распространяемая ООО «ПЭО Теплострой» информация, по мнению Заявителя, не соответствует действительности, поскольку «технология 90-х» применялась в первых образцах диагностического комплекса «Скайлайнер». На сегодняшний день применяется современное оборудование, имеющее правовую охрану в качестве полезной модели, созданной ООО «ЦИЭКС». Сравнение работ, проводимых на опасных объектах с использованием диагностического оборудования, с работами, осуществляемыми на таких объектах промышленными альпинистами, является некорректным, поскольку использование труда альпиниста не позволяет провести обследование без прекращения технологического процесса, что обеспечивается только при применении диагностического оборудования без участия человека.

Из заявления также следует, что в используемом ООО «ПЭО Теплострой» устройстве для внутреннего обследования труб, о котором также указано на интернет-ресурсе, присутствуют все существенные признаки полезной модели «Устройство для исследования внутренней поверхности дымовых труб» по патенту № 137622, исключительное право на которую принадлежит ООО «ЦИЭКС».

В качестве доказательства использования в применяемом в деятельности ООО «ПЭО Теплострой» диагностическом комплексе каждого из признаков полезной модели «Устройство для исследования внутренней поверхности дымовых труб» по патенту № 137622, ООО «ЦИЭКС» представлено патентно-техническое экспертное исследование, из которого следует, что экспертом осуществлялось сравнение признаков независимого пункта формулы полезной модели по патенту № 137622 с признаками технического решения, описанного в материалах ООО «ПЭО Теплострой». В качестве материалов ООО «ПЭО Теплострой» исследованы материалы интернет-ресурса http://teplopeo.ru/nonstop_process.html, обращение 09.03.2015 (Приложение 2 исследования). В соответствии с выводами исследования, в материалах «ПЭО Теплострой» упоминаются 16 признаков из 16 признаков (с учетом альтернативности ряда признаков). Техническое решение, описанное в материалах ООО «ПЭО Теплострой» имеет то же назначение, что и техническое решение по патенту № 137622 и содержит совокупность признаков, совпадающую с совокупностью признаков, характеризующих как минимум один вариант реализации технического решения, описанного в материалах полезной

модели по патенту № 137622».

Право на использование полезной модели Ответчику не предоставлялось, на основании чего Заявитель считает, что полезная модель, патент на которую принадлежит ему, используется незаконно, что является нарушением его исключительных прав, то есть недобросовестной конкуренцией.

Представителями ООО «ПЭО Теплострой» указано, что материал «Внутреннее обследование труб без прекращения технологического процесса – методы решения», размещенный в сети Интернет, готовился организацией самостоятельно и для его подготовки использовались сведения о диагностических комплексах, полученные из различных интернет-источников (сайтов), в том числе с интернет-ресурса ООО «ЦИЭКС» www.esrc.ru. На данном ресурсе указано, что все оборудование и технологии были доступны в 90-х годах. Представители считают, что имели основания для указания в статье сведений и характеристиках описываемого оборудования, поскольку действие патента Заявителя было прекращено Федеральной службой по интеллектуальной собственности в связи с неуплатой государственной пошлины.

Приведенное в статье «Внутреннее обследование труб без прекращения технологического процесса – методы решения» сравнение в отношении выполнения работ с использованием промышленных альпинистов при размещении сведений о производстве работ с использованием специального оборудования, позволяющего не останавливать технологический процесс промышленного объекта, ООО «ПЭО Теплострой» не считает некорректным, поскольку статья предназначена для профессиональных участников рынка подготовки экспертизы промышленной безопасности объектов, для которых факт невозможности остановки работы объекта при использовании труда работника (альпиниста) очевиден.

ООО «ПЭО Теплострой» пояснило, что ранее выполняло работы по экспертизе промышленной безопасности объектов (далее – Экспертиза) и использовало диагностический комплекс, который разработало самостоятельно и провело его испытания, о чем имеются результаты опытов. Однако данный диагностический комплекс представляет собой совершенно иную модель, отличную от модели по патенту № 137622, правообладателем которого является Заявитель. Общим признаком такого оборудования является только цель его применения – осмотр дымовых труб при подготовке Экспертизы. В марте 2015 года это оборудование демонтировано, о чем имеется соответствующий акт демонтажа.

В настоящее время ООО «ПЭО Теплострой» разработало новую модель диагностического оборудования и в Федеральный институт промышленной собственности (далее – ФИПС) подана заявка о выдаче патента на данную полезную модель «Устройство для обследования внутренней поверхности дымовых труб», которая прошла формальную экспертизу. Ответчик считает, что в сети Интернет размещалась статья именно об оборудовании, в отношении которого проводились опыты, и которое позволяло осуществлять Экспертизу без остановки технологического процесса.

Тем не менее, на основании письма-претензии о нарушении исключительных прав

на полезную модель, направленной ООО «ЦИЭКС» в адрес ООО «ПЭО Теплострой», в целях урегулирования отношений хозяйствующих субъектов, осуществляющих аналогичные виды деятельности, вся информация о диагностических комплексах, использующихся при производстве работ без остановки технологического процесса была удалена с интернет-ресурса http://teplopeo.ru/nonstop_process.html.

По мнению представителей Ответчика, в его действиях отсутствуют признаки недобросовестной конкуренции, поскольку полезная модель Заявителя им не использовалась, а вся спорная информация о диагностическом оборудовании незамедлительно была удалена из открытых источников.

Изучив материалы дела, заслушав мнения сторон, Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «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.

Согласно пункту 4 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» товарный рынок – сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее – определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

В соответствии с пунктом 5 названной статьи хозяйствующий субъект – индивидуальный предприниматель, коммерческая организация, а также некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход.

Из пункта 7 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» следует, что 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.

Заявитель зарегистрирован в качестве юридического лица 13.04.1992 Государственным учреждением Московская регистрационная палата. Одним из видов деятельности ООО «ЦИЭКС» является, в том числе деятельность по обследованию и экспертизе промышленной безопасности зданий и сооружений на опасных производственных объектах, а именно проведение испытаний и

расчетов строительных элементов, испытаний и анализа физических свойств материалов и веществ: испытаний и анализа физических свойств (прочности, пластичности, электропроводности, электропроводности, радиоактивности) материалов (металлов, пластмасс, тканей, дерева, стекла, бетона и др.), испытания на растяжение, твердость, сопротивление, усталость и высокотемпературный эффект. Указанный вид деятельности Заявитель осуществляет на территории Российской Федерации.

ООО «ПЭО Теплострой» зарегистрировано в качестве юридического лица 24.12.2010 Инспекцией Федеральной налоговой службы по Тракторозаводскому району г. Челябинска. Видом деятельности ООО «ПЭО Теплострой» является, в том числе деятельность по обследованию и экспертизе промышленной безопасности зданий и сооружений на опасных производственных объектах, а именно проведение испытаний и расчетов строительных элементов, испытаний и анализа физических свойств материалов и веществ: испытаний и анализа физических свойств (прочности, пластичности, электропроводности, электропроводности, радиоактивности) материалов (металлов, пластмасс, тканей, дерева, стекла, бетона и др.), испытания на растяжение, твердость, сопротивление, усталость и высокотемпературный эффект.

Указанную деятельность ООО «ПЭО Теплострой» осуществляет на территории Российской Федерации (Челябинская область, Свердловская область, Тюменская область, Псковская область, Вологодская область, Тверская область, Кировская область, Московская область, Новосибирская область, Кемеровская область, Красноярская область, Нижегородская область, Ульяновская область, Самарская область, Оренбургская область, Омская область, Пермский край, дальневосточный край, забайкальский край, ХМАО-Югра, ЯНАО, Республика Башкирия, Республика Татарстан, Республика Удмуртия, Республика Мордовия).

В силу положений пунктов 4, 5, 7 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции» ООО «ЦИЭКС» и ООО «ПЭО Теплострой» являются хозяйствующими субъектами, осуществляющими аналогичную деятельность в пределах одним географических границ, следовательно, являются конкурентами по отношению друг к другу.

Материалами дела установлено следующее.

Согласно протоколу осмотра доказательств 77 АБ 6496131 от 10.02.2015,

удостоверенному в соответствии с Законом «О нотариате», на интернет-ресурсе www.ferloreo.ru размещена информация «Внутреннее обследование труб без прекращения технологического процесса – методы решения» (далее – Информационный материал, Статья), в которой присутствуют сведения следующего содержания: «...в 90-х годах ООО «ЦИЭКС» создало первый диагностический комплекс «Скайлайнер»... При разработке «Скайлайнера» использовались технологии 90-х годов, которые не претерпели существенного видоизменения до настоящего времени...», «ООО «ПЭО Теплострой» в свою очередь, интересуясь данной проблемой, сделало упор на ценовую политику и использование современных возможностей... ООО «ПЭО Теплострой» разработало и испытало (как в лабораторных условиях, так и в «поле») устройство для проведения видеосъемки внутренней поверхности дымовых труб... При его разработке были использованы новейшие достижения в области видеофиксации и

передачи сигнала. Снизился вес оборудования и его стоимость... ».

Администратором доменного имени «teplopeo.ru» является физическое лицо, что подтверждается сведениями ООО «Наунет СП», представленными из главного реестра домена «RU». По информации, представленной Ответчиком от 23.04.2015, входящий номер <...> , ООО «ПЭО Теплострой» осуществляет пользование и владение доменом <http://teplopeo.ru>. Факт использования домена второго уровня http://teplopeo.ru/nonstop_process.html (далее – Интернет-ресурс) и размещения на нем Информационного материала Ответчиком не отрицается. Ссылка на наименование юридического лица присутствует в заголовке Статьи.

Размещение на Интернет-ресурсе Статьи направлено на ознакомление посетителей сайта с деятельностью ООО «ПЭО Теплострой» и услугами, которые оказывает общество. Таким образом, Информационный материал размещен в интересах Ответчика с целью привлечения внимания потребителей услуг по проведению Экспертизы (промышленных предприятий) и заключения соответствующих договоров.

Как следует из содержания Информационного материала, в нем указывается на создание Заявителем в 90-х годах диагностического комплекса, приведено его наименование – «Скайлайнер», при этом отмечено, что использованные при создании прибора технологии не претерпели существенного видоизменения до настоящего времени, приведены конкретные параметры, которые, по мнению автора, не позволяют «качественно оценить характеристики того или иного дефекта». Здесь же приводится информация о разработке и испытании ООО «ПЭО Теплострой» устройства для проведения и видеосъемки внутренней поверхности дымовых труб. Из текста можно сделать вывод, что устройство прошло испытания как в лабораторных условиях, так и на производстве, поскольку использована соответствующая словесная форма – «как в лабораторных условиях, так и в «поле». Приведены отличительные особенности описываемого устройства, в частности: использование новейших достижений в области видеофиксации и передачи сигнала, снижение стоимости и так далее; а также описание и характеристика оборудования, в том числе наличие в нем термобокса «БОТ-3»

Анализ указанного материала показывает, что в нем использованы сравнительные характеристики при описании оборудования, которое используется конкурирующими хозяйствующими субъектами в аналогичных видах деятельности. Изложение текста построено на противопоставлении двух моделей специального оборудования, при этом в отношении модели, которая по смыслу Статьи используется Ответчиком в своей деятельности, приводится положительная характеристика, указывающая на ее достоинства и преимущества, в отношении модели конкурента приведены ее недостатки. Использование в Статье сравнительных признаков полезной модели по патенту № 137622 (правообладатель ООО «ЦИЭКС») с признаками технического решения, описанного ООО «ПЭО Теплострой» следует из патентно-технического экспертного исследования, представленного Заявителем. Таким образом, очевидно, что Информационный материал повествует о преимуществах одной организации по отношению к конкуренту.

Из полученных при рассмотрении дела материалов следует, что в феврале 2012 года проведено 2 опыта (протоколы от 03.02.2012, от 07.02.2012), по результатам которых сделан вывод о возможности использования видеокамеры, помещенной в

водную среду, для наблюдения за состоянием работающей дымовой трубы. При этом протоколы опытов не содержат сведений о том, что предметом испытаний являлась определенная модель специального оборудования, отсутствуют сведения об организации, сотрудниками которой проводились опыты, не указано на научное и нормативное обоснования проведения исследований. Об использовании в деятельности организации соответствующего оборудования также не свидетельствует акт демонтажа № 28 от 20.03.2015, утвержденный должностным лицом ООО «ПЭО Теплострой».

Челябинским УФАС России получена информация и документы ООО «Автозаводская ТЭЦ», которое указало о выполнении Ответчиком в 2012 году Экспертизы на данном предприятии без прекращения технологического процесса, при этом при производстве работ использовался тепловизор NEC G 100. Это же следует из заключения экспертизы промышленной безопасности от 17.09.2012, подготовленного по результатам работ ООО «ПЭО Теплострой». Иных документов, свидетельствующих о применении иного оборудования для проведения Экспертизы Ответчиком и Заявителем не представлено, антимонопольным органом не получено.

Таким образом, проведение эксперимента (опыта) на предприятии с отдельным оборудованием не может являться подтверждением того, что конкретное устройство, в данном случае прибор, применяемый для проведения Экспертизы, был разработан и испытан в лабораторных условиях. Также отсутствует документальное подтверждение, что при осуществлении деятельности ООО «ПЭО Теплострой» применялось оборудование, сведения о котором присутствуют в Информационном материале.

Согласно свободной энциклопедии под некорректным сравнением понимается неточное, неправильное сравнение. Применение некорректных сравнений при размещении информации о деятельности организации в открытых источниках для неопределенного круга лиц противоречит обычаям делового оборота. При добросовестном поведении участников рынка определенного товара (работ, услуг) при информировании о них используется описание собственных положительных характеристик деятельности организации.

Использование ООО «ПЭО Теплострой» в Информационном материале сравнительных характеристик оборудования и сведений о преимуществах оказываемых услуг без наличия документального подтверждения распространяемой на Интернет-ресурсе информации, то есть неточной, неправильной информации как о деятельности собственной организации, так и об конкурирующей организации (использование сравнительного способа изложения текста), является некорректным сравнением хозяйствующим субъектом производимых им работ (услуг) с работами (услугами), производимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом.

Довод Ответчика о возможности размещения Статьи в связи с прекращением действия патента Заявителя не принят Комиссией во внимание, поскольку досрочное прекращение действия патента не является основанием для использования некорректного сравнения в информационных материалах, предназначенных для неопределенного круга лиц. На основании приложения к патенту на полезную модель патент восстановлен 27.04.2015.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 14 названного закона не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами.

Под товаром в соответствии со статьей 4 названного закона понимается в том числе работа, услуга, предназначенные для введения в оборот.

В действиях Ответчика по использованию при размещении на интернет-ресурсе www.ferloreo.ru некорректного сравнения производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другим хозяйствующим субъектом присутствуют все признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции»:

1. Действия ООО «ПЭО Теплострой» направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности над конкурентом, поскольку распространение информации, способной создать впечатление об ООО «ПЭО Теплострой» как организации, обладающей более современным, лучшим оборудованием для внутреннего обследования поверхности дымовых труб с низкой стоимостью по сравнению с оборудованием, используемым ООО «ЦИЭКС», может привести к оттоку потребителей от услуг Заявителя ввиду возможности получения аналогичной услуги по иной цене .

2. Указанные действия ООО «ПЭО Теплострой» противоречат обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, а также требованиям гражданского законодательства, устанавливающего, что при установлении, осуществлении, исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (статья 1 Гражданского кодекса Российской Федерации).

3. Распространение таких сведений способно причинить убытки ООО «ЦИЭКС» в виде снижения размера получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании ООО «ПЭО Теплострой» от указанных действий.

В связи с изложенным, действия ООО «ПЭО Теплострой» нарушают пункт 3 части 1 статьи 14 Федерального закона «О защите конкуренции».

Довод Заявителя об использовании Ответчиком в своей деятельности устройства со всеми признаками полезной модели по патенту № 137622 не принят Комиссией во внимание, поскольку доказательств такого использования при рассмотрении дела не получено. Патентно-техническое экспертное исследование основано на размещенной на Интернет-ресурсе информации и выводов о применении описываемого в Информационном материале устройства при проведении ООО «ПЭО Теплострой» Экспертизы не содержит.

Комиссией отклонен довод ООО «ЦИЭКС» об использовании ООО «ПЭО Теплострой» признаков полезной модели «Устройство для исследования внутренней поверхности дымовых труб» по патенту № 137622 (далее – Патент) в формуле полезной модели по заявке в ФИПС от 22.06.2015 № 2015124260 на выдачу патента на полезную модель (далее – Заявка) по следующим основаниям.

Согласно части 2 статьи 1358 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) использованием изобретения, полезной модели или промышленного образца считается ввоз на территорию Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в котором использован промышленный образец.

Частью 3 статьи 1358 ГК РФ определено, что полезная модель признается использованной в продукте, если продукт содержит каждый признак полезной модели, приведенный в независимом пункте содержащейся в патенте формулы полезной модели.

По смыслу приведенных норм гражданского законодательства для признания факта использования полезной модели необходимо установить использование каждого из ее признаков вне зависимости от их существенности (не существенности).

Из патентно-технического экспертного исследования от 05.10.2015, проведенного на основании материалов Заявки ООО «ПЭО Теплострой» от 22.06.2015 № 2015124260, следует, что из 30 выявленных признаков полезной модели по Патенту 11 признаков полезной модели по Патенту и по заявке совпадают. Заключение содержит выводы об использовании в независимом пункте формулы полезной модели по Заявке существенных признаков полезной модели по Патенту, а также о введении в формулу полезной модели ряда несущественных признаков.

Таким образом, изложенные выводы не содержат сведений об использовании Ответчиком каждого признака полезной модели по Патенту, в связи с чем не могут быть приняты в качестве подтверждения его использования в формуле по Заявке.

Комиссия отмечает, что вопросы, связанные с использованием в продукте полезной модели могут быть рассмотрены в соответствии со статьей 1390 ГК РФ федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

В материалы дела представлено уведомление ФИПС о положительном результате формальной экспертизы заявки на полезную модель от 10.09.2015, в котором заявителю – ООО «ПЭО Теплострой» указано о завершении формальной экспертизы Заявки с положительным результатом. При положительном результате формальной экспертизы проводится экспертиза по существу.

Комиссией установлено, что в настоящее время спорная информация с интернет-ресурса www.terploero.ru удалена, в связи с чем основания для выдачи предписания отсутствуют.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «ПЭО Теплострой», выразившиеся в некорректном сравнении хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другим хозяйствующим субъектом посредством размещения на интернет-ресурсе www.teplopeo.ru информационного материала «Внутреннее обследование труб без прекращения технологического процесса – методы решения» нарушением пункта 3 части 1 статьи 14 Федерального закона о защите конкуренции.

2. Предписание ООО «ПЭО Теплострой» о прекращении нарушения антимонопольного законодательства не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Челябинского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.