

27 сентября 2018г.

г. Тула

14 часов

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № АП 02-11/83-2018, возбужденного в отношении должностного лица ООО «Газтехмонтаж» в отсутствие последнего, уведомленного надлежащим образом (определение о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № АП 02-11/83-2018 от 31.08.2018г. (исх.2/4652) получено должностным лицом ООО «Газтехмонтаж»

#### **УСТАНОВИЛ:**

Комиссия Тульского УФАС России по результатам рассмотрения дела № 02-02/06-2018 признала ООО «Газтехмонтаж» нарушившим требования пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании коммерческого обозначения «Тулагоргаз», принадлежащего АО «Тулагоргаз», для продвижения сайта «gaztm.com» (газификация, проектирование, монтаж под ключ), в границах территории - Тульской области.

Решением Комиссии Тульского УФАС России по делу № 02-02/06-2018 (в полном объеме изготовлено 01.08.2018г. (исх.2/3923) установлено следующее:

26.03.2018 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Тульской области поступило заявление (вх.1264) АО «Тулагоргаз» о неправомерном использовании ООО «Газтехмонтаж» коммерческого обозначения «Тулагоргаз», принадлежащего Обществу.

Согласно части 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) коммерческое обозначение относится к результатам интеллектуальной деятельности и приравненным к ним средствам индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана – интеллектуальная собственность.

Частью 1 статьи 1538 ГК РФ предусмотрено, что юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, а также индивидуальные предприниматели могут использовать для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий коммерческие обозначения, не являющиеся фирменными наименованиями и не подлежащие обязательному включению в учредительные документы и единый государственный реестр юридических лиц.

Правообладателю принадлежит исключительное право использования коммерческого обозначения в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия любым не противоречащим закону способом (исключительное право на коммерческое обозначение), в том числе путем указания коммерческого обозначения на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, в сети "Интернет", если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории (часть 1 статьи 1539 ГК РФ).

В соответствии с частью 2 статьи 1539 ГК РФ не допускается использование коммерческого обозначения, способного ввести в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу, в частности обозначения, сходного до степени смешения с фирменным наименованием, товарным знаком или защищенным исключительным правом коммерческим обозначением, принадлежащим другому лицу, у которого соответствующее исключительное право возникло ранее.

С марта по апрель 2018г. в сети интернет в поисковой системе «Яндекс» (при выборе или наборе в поисковой строке слова «Тулагоргаз») в первой строке результата поиска отображается коммерческое обозначение «Тулагоргаз» в качестве заголовка к сайту компании ООО «Газтехмонтаж» («Тулагоргаз / gaztm.com»).

АО «Региональный Сетевой Информационный Центр» сообщило (вх. № 1757 от 25.04.2018г.), что администратором доменного имени «gaztm.com» является ООО «Газтехмонтаж», контактное лицо <Н> +7 4872 ///498, +74872 ///728, +7 4872 ///709, адрес электронной почты: conproject@live.ru.

03.05.2018г. ООО «Яндекс» представлены сведения (вх. № 1858), согласно которым информацию, содержащую коммерческое обозначение «Тулагоргаз», на (в) поисковой платформе [www.yandex.ru](http://www.yandex.ru) размещал <Н>, указавший контактный телефон +7 4872 ///498 (принадлежащий, в свою очередь, ООО «Газтехмонтаж»).

В ходе рассмотрения настоящего дела установлено, что <Н> является должностным лицом ООО «Газтехмонтаж», занимает должность Общества (приказ № 1 от 01.07.2009г., выписка из трудовой книжки <Н>).

С момента (29.03.1993г.) регистрации юридического лица АО «Тулагоргаз» использует коммерческое обозначение «Тулагоргаз» для индивидуализации принадлежащих ему торговых, промышленных и других предприятий.

Использование ООО «Газтехмонтаж» коммерческого обозначения «Тулагоргаз» в марте – апреле 2018г., свидетельствует о нарушении Обществом права преждепользования данным коммерческим обозначением, которое на законном основании принадлежит другому

хозяйствующему субъекту – его конкуренту АО «Тулагоргаз».

Пунктом 6 статьи 1252 ГК РФ предусмотрено, что если различные средства индивидуализации (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение) оказываются тождественными или сходными до степени смешения и в результате такого тождества или сходства могут быть введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты, преимущество имеет средство индивидуализации, исключительное право на которое возникло ранее.

Статьей 4 Федерального закона "О защите конкуренции" определены основные понятия, используемые в Законе:

- недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству РФ, 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;
- 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.

АО «Тулагоргаз» и ООО «Газтехмонтаж» являются конкурентами, поскольку осуществляют аналогичные виды деятельности – работы строительные специализированные (код ОКВЭД 43), к которым, в частности относятся работы, оказывающие влияния на безопасность объектов капитального строительства (кроме особо опасных и технически сложных объектов, объектов использования атомной энергии), Перечень видов работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, утвержден приказом Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009г. № 624.

Согласно пункту 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.

Президиум Верховного Суда РФ в Обзоре по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере от 16.03.2016г. разъяснил, что под иным введением в гражданский оборот понимается не только продажа или обмен, но и предложение к продаже товара, демонстрация его на выставках и ярмарках. При этом перечень способов введения в гражданский оборот товаров с использованием результатов интеллектуальной деятельности не является исчерпывающим

В соответствии с пунктом 16 Постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011г. № 11 «О некоторых вопросах применения особенной части Кодекса РФ об административных правонарушениях» в [статье 14](#) Закона о защите конкуренции приведен открытый перечень действий, являющихся недобросовестной конкуренцией.

При анализе вопроса о том, является ли конкретное совершенное лицом действие актом недобросовестной конкуренции, подлежат учету не только указанные законоположения, но и положения [статьи 10bis](#) Парижской конвенции по охране промышленной собственности, в силу которых актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

Пунктом 2 [статьи 10bis](#) Парижской конвенции установлено, что подлежат запрету:

- 1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;
- 2) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента;
- 3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

Важно отметить, что до обращения в антимонопольный орган АО «Тулагоргаз» направляло в адрес ООО «Газтехмонтаж», на электронные адреса Общества – [conproject@live.ru](mailto:conproject@live.ru) [info@gaztm.com](mailto:info@gaztm.com), претензию о нарушении последним требований действующего законодательства, однако, ответа на нее не последовало.

В ходе рассмотрения настоящего дела представителем ООО «Газтехмонтаж» <Н> неоднократно заявлялся довод о том, что Общество не имеет отношения к использованию коммерческого обозначения «Тулагоргаз», поскольку его использование и размещение в сети интернет осуществляло физическое лицо – <Н>.

Указанный довод Общества (его представителя) является не состоятельным, так как совместное упоминание коммерческого обозначения «Тулагоргаз» и наименования сайта (доменного имени) [gaztm.com](http://gaztm.com), способно вызвать смешение деятельности конкурентов АО «Тулагоргаз» и ООО «Газтехмонтаж», их товаров и услуг.

Кроме того, использование и размещение в сети интернет коммерческого обозначения «Тулагоргаз» осуществлялось:

- в коммерческих целях, для привлечения внимания потребителей к сайту: [gaztm.com](http://gaztm.com), администратором которого является ООО «Газтехмонтаж» - конкурент АО «Тулагоргаз» - владелец коммерческого обозначения;
- должностным лицом ООО «Газтехмонтаж» <Н>, заинтересованным в продвижении ООО «Газтехмонтаж» и сайта Общества - [gaztm.com](http://gaztm.com).
- с использованием (указанием) сайта (доменного имени) [gaztm.com](http://gaztm.com) и рабочего телефона +7 4872 304498 ООО «Газтехмонтаж»

Таким образом, действия ООО «Газтехмонтаж» по использованию коммерческого обозначения «Тулагоргаз», принадлежащего АО «Тулагоргаз», для продвижения сайта «[gaztm.com](http://gaztm.com)» (газификация, проектирование, монтаж под ключ), в границах территории - Тульской области, являются актом недобросовестной конкуренцией, поскольку противоречат требованиям пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона "О защите конкуренции", обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, принципам разумности, справедливости, вследствие чего потребители могут быть введены в заблуждение, а Обществу причинены убытки и/или вред деловой репутации.

Из письменного пояснения ООО «Газтехмонтаж» (вх. № 3996 от 13.08.2018г.) следует, что ответственных лиц за размещение информации в сети «Интернет» с использованием доменного имени [gaztm.com](http://gaztm.com) не имеет.

Учитывая изложенное, ответственным должностным лицом за совершение данного правонарушения является должностное лицо ООО «Газтехмонтаж» <Н>.

В соответствии с частью 2 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее - 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 основании изложенного:

**Событие** административного правонарушения и его квалификация: должностное лицо - ООО «Газтехмонтаж» <Н> допустил нарушение пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции», выразившегося в незаконном использовании в продвижении своего сайта (доменного имени) «gaztm.com» коммерческого обозначения «Тулагоргаз», принадлежащего другому лицу, его конкуренту – АО «Тулагоргаз».

**Время** совершения должностным лицом ООО «Газтехмонтаж» <Н> административного правонарушения март - апрель 2018г.

**Место** совершения должностным лицом – генеральным директором ООО «Газтехмонтаж» <Н>.

Факт совершения административного правонарушения должностным лицом – ООО «Газтехмонтаж» <Н> подтверждается протоколом по делу № АП 02-11/83-2018 об административном правонарушении от 31 августа 2018 года, а также материалами антимонопольного дела № 02-02/06-2018.

Срок давности привлечения должностного лица ООО «Газтехмонтаж» <Н> к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ за нарушение антимонопольного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В действиях должностного лица ООО «Газтехмонтаж» <Н> установлены обстоятельства, смягчающие административную ответственность:

- добровольное прекращение противоправного поведения лицом, совершившим административное правонарушение (пункт 2 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ)

- добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим

административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (пункт 7 части 1 статьи 4.2. КоАП РФ).

Руководствуясь статьями 23.48, 29.9, а также частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ,

**ПОСТАНОВИЛ:**

Признать должностное лицо ООО «Газтехмонтаж» <Н> виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ, и назначить ему наказание в виде административного штрафа в размере 20 000 (двадцать тысяч) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

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

Реквизиты для уплаты административного штрафа:

Сумму штрафа надлежит уплатить:

Получатель: ИНН 7107026090/КПП 710601001

УФК Минфина России по Тульской области

(Управление Федеральной антимонопольной службы по Тульской области)

КБК 161 116 020 1001 6000 140

ОКТМО 70701000

Банк получателя: Отделение Тула

БИК 047003001

Р\сч 40101810700000010107

Назначение платежа – административный штраф по постановлению Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области от **27 сентября 2018 года** за нарушение Федерального закона «О защите конкуренции».

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо,

привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, **по факсу 359365**.

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 соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статьи 31.1 КоАП 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.

Дата получения (выдачи) постановления о наложении штрафа – 27 сентября 2018 года

Дата вступления постановления в законную силу – 8 октября 2018 года

Срок исполнения постановления – до 7 декабря 2018 года

Срок оплаты административного штрафа (часть 1 статьи 32.2 КоАП) – до 7 декабря 2018 года.