ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 14а-16

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении

17 октября 2016 г. **г. Киров**

Руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Кировской области <...>, рассмотрев протокол № 14а-16 от 21.06.2016г. и материалы дела об административном правонарушении № 14а-16, возбужденного в отношении юридического лица – ООО «Ритуал Групп» (юридический и почтовый адрес: 610<...>, г. Киров, ул. <...>, ИНН <...>, ОГРН<...>, дата регистрации юр. лица – 28.05.2014г., р/с <...> в <...> г. Киров, кор. счет <...>, БИК <...>, КПП <...>, законный представитель - директор ООО «Ритуал Групп» <…>) по факту нарушения ст. 51 Федерального Закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», квалифицируемого по ч. 2.5 ст. 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 № 195-ФЗ (далее по тексту - КоАП РФ),

УСТАНОВИЛ:

В ходе рассмотрения дела № 13/04-14 по нарушению антимонопольного законодательства, возбужденного по заявлениям ООО «Ритуал», ООО «Ритуал Плюс», Комиссией Кировского УФАС России в действиях ООО «Ритуал Групп» был установлен факт нарушения п. 2 и п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.06 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившийся во введении в заблуждение в отношении производителя товара (хозяйствующего субъекта, оказывающего услуги на товарном рынке организации похорон и предоставлении связанных с ними услуг в географических границах города Кирова Кировской области); а также во введении в гражданский оборот товара и использовании (на вывеске у входа в магазин, расположенный по адресу: Киров, ул. <...>; в рекламе, распространяемой посредством печатных средств массовой информации и в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») с 10.06.2014 года коммерческого обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», используемым ООО «Ритуал» с 1995 года, ООО «Ритуал плюс» с 14.09.2005 года, так как данные действия приводят к смешению в гражданском обороте деятельности хозяйствующих субъектов – конкурентов, причинили или могут причинить убытки ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс», нанесли или могут нанести ущерб их деловой репутации и являются актом недобросовестной конкуренции.

Для устранения нарушения антимонопольного законодательства ООО «Ритуал Групп» было выдано предписание от 05.05.2015 №1 об устранении нарушения,

которым предписано в пятидневный срок с момента его получения прекратить ООО «Ритуал Групп» использование для своего торгового предприятия обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал» других хозяйствующих субъектов – конкурентов ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», так как данные действия являются актом недобросовестной конкуренции, путем недопущения размещения рекламы ИП <…>. и ООО «Ритуал Групп» с использованием обозначения «Ритуал», использования обозначения «Ритуал» на официальном сайте www.rg43.ru, а также в своей коммерческой деятельности.

Решение по делу № 13/04-14 вступило в силу с момента изготовления его в полном объеме 05 мая 2015 года. Решение и предписание №1 по делу № 13/04-14 обжалованы в судебном порядке. Решением Арбитражного суда Кировской области от 07.12.2015 по делу №А28-7931/2015, оставленным в силе постановлением Второго арбитражного апелляционного суда от 05.04.2016, решение и предписание признаны законными и обоснованными.

Согласно части 2 статьи 52 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» в случае принятия заявления об обжаловании предписания к производству арбитражного суда исполнение предписания антимонопольного органа приостанавливается до дня вступления решения арбитражного суда в законную силу.

Указанные решение и предписание получены ООО «Ритуал Групп» 06.06.2015. Определением Арбитражного суда Кировской области о принятии обеспечительных мер от 28.07.2015 по делу №А28-7931/2015 действие предписания приостановлено до вступления в законную силу судебного акта, вынесенного по существу спора. Решение Арбитражного суда Кировской области от 07.12.2015 по делу №А28-7931/2015, которым признаны законными и обоснованными решение и предписание №1 по делу № 13/04-14, вступило в законную силу 05.04.2016. Соответственно, указанная дата является последним днем исполнения предписания.

На дату составления протокола (21.06.2016) информация об исполнении предписания ООО «Ритуал Групп» в антимонопольный орган не представлена.

Кроме того, в Кировское УФАС России поступило письмо ООО «Ритуал» от 21.04.2016 №4/4 (вх.№2467 от 21.04.2016) о неисполнении предписания ООО «Ритуал Групп», а именно осуществление хозяйственной деятельности с использованием обозначения «Ритуал» по адресу: г. Киров, ул. Менделеева, 13а.

Антимонопольным органом была осуществлена фотофиксация места осуществления деятельности ООО «Ритуал Групп» по адресу: г. Киров, ул. <...> (акт фиксации от 27.04.2016), а также осуществлен осмотр сайта www.rg43.ru (акт фиксации сайта от 10.05.2016).

Согласно акту фиксации осмотра сайта www.rg43.ru, составленному сотрудниками Кировского УФАС России 10.05.2016 г., рекламная информация об услугах, оказываемых ООО «Ритуал Групп», ИП <…>. в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. <...>, с использованием обозначения «Ритуал» размещена и на сайте www.rg43.ru.

Согласно акту фиксации от 27.04.2016 в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. <...>, фотография которого размещена на сайте www.rg43.ru, на вывеске указано: «Ритуал».

В результате установлено, что предписание об устранении нарушения №1 от 05.05.2015 не исполнено в части недопущения использования обозначения «Ритуал» на официальном сайте www.rg43.ru, а также в коммерческой деятельности.

На основании изложенного в отношении юридического лица – ООО «Ритуал Групп» было возбуждено производство по делу об административном правонарушении № 14а-16 по факту нарушения статьи 51 Федерального Закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», квалифицируемого по ч. 2.5 ст. 19.5 КоАП РФ.

Ответственность за невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа о прекращении недобросовестной конкуренции установлена ч. 2.5 ст. 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Нарушение заключается в следующем:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области поступило заявление (вх. № 5114 от 25.06.2014 г.) от ООО «Ритуал» в отношении ИП <…>, ООО «Ритуал Групп» о нарушении п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции».

По мнению заявителя, нарушение заключается в недобросовестной конкуренции ИП <…> по отношению к ООО «Ритуал», а именно в использовании ИП <….> коммерческого обозначения «Ритуал» сходного до степени смешения с коммерческим обозначением, используемым ООО «Ритуал», направленном на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, что противоречит законодательству Российской Федерации, может причинить убытки ООО «Ритуал» либо нанести вред деловой репутации. Кроме того, заявитель указывает на то, что такое использование коммерческого обозначения «Ритуал» может привести к нарушению прав потребителей на получение достоверной информации об изготовителе (исполнителе, продавце) товаров или услуг, для которых происходит смешение наименования относительно хозяйствующего субъекта, оказывающего услуги.

Согласно статье 1538 Гражданского кодекса РФ (далее - ГК РФ) юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (в том числе некоммерческие организации, которым право на осуществление такой деятельности предоставлено в соответствии с законом их учредительными документами), 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. Коммерческое обозначение может использоваться правообладателем для индивидуализации одного или нескольких предприятий.

В силу части 1 статьи 1539 ГК РФ 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.

В силу части 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.

Пунктом 6 статьи 1252 ГК РФ установлено, 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. Обладатель такого исключительного права может в порядке, установленном данным Кодексом, требовать признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку (знаку обслуживания) либо полного или частичного запрета на использование фирменного наименования или коммерческого обозначения.

Таким образом, коммерческое обозначение правообладателя охраняется в силу закона.

Согласно распоряжению администрации города Кирова от 26.04.1995 № 746 «О преобразовании арендного предприятия ПО «Ритуал» в общество с ограниченной ответственностью «Ритуал», свидетельству о государственной регистрации (перерегистрации) предприятия ООО «Ритуал» № 02-296, свидетельству о внесении записи в Единый государственный реестр юридических лиц (далее по тексту – ЕГРЮЛ) о юридическом лице, зарегистрированном до 01.07.2002 г. серии 43 № <...>, лицензии серии А 529055 регистрационный номер <...> от 18.08.1995, ООО «Ритуал» осуществляет свою деятельность по оказанию ритуальных услуг в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. Московская, 72, с 1995 года. ООО «Ритуал» занимает помещения, расположенные в здании по адресу: Киров, ул. <...>, на основании свидетельства о государственной регистрации права серии 43-АВ № 206329 от 18.06.2009 г. Для индивидуализации своей деятельности в магазине, расположенном по вышеуказанному адресу, ООО «Ритуал» использует коммерческое обозначение «Ритуал». Данное обозначение используется Обществом также в рекламе, на форме сотрудников организации, в фирменном наименовании. Согласно пояснениям представителя заявителей и выписке из ЕГРЮЛ об ООО «Ритуал плюс» от 02.09.2014 г. № 034858 данное Общество осуществляет свою деятельность по оказанию ритуальных услуг в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. Московская, 72, с 14.09.2005 года.

Согласно статье 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 «О конкуренции и

ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» аффилированные лица - физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. Как следует из абзаца 5 статьи 4 указанного закона, аффилированными лицами юридического лица являются лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное лицо.

ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» являются аффилированными лицами, поскольку учредителями ООО «Ритуал» являются <…> (ИНН <...>), <….> (ИНН <...>), генеральным директором – <…>.; учредителями ООО «Ритуал плюс» являются <….> (ИНН <...>), <….> (ИНН <...>), <….>(ИНН <...>), директором Общества – <….>

Статьей 9 Федерального закона «О защите конкуренции» предусмотрено, что группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, соответствующих одному или нескольким признакам из числа перечисленных в данной норме. Для подтверждения факта вхождения в одну группу лиц ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» подлежит применению признак, предусмотренный п. 9 ч. 1 ст. 9 Федерального закона «О защите конкуренции», согласно которому группой лиц признается совокупность физических лиц и (или) юридических лиц, если хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство), физические лица и (или) юридические лица, которые по какому-либо из указанных в пунктах 1 - 8 настоящей части признаков входят в группу лиц, если такие лица в силу своего совместного участия в этом хозяйственном обществе (товариществе, хозяйственном партнерстве) или в соответствии с полномочиями, полученными от других лиц, имеют более чем пятьдесят процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства).

Поскольку <…>. владеет долей более 50 процентов в уставном капитале ООО «Ритуал», одновременно являясь учредителем ООО «Ритуал плюс», выдвинул предложение об избрании директором общества <…>, то ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» через <…>. являются аффилированными и образуют группу лиц.

ООО «Ритуал плюс» занимает помещения, расположенные в здании по адресу: Киров, ул. <...>, на основании свидетельства о государственной регистрации права серии 43-АВ № 079926 от 29.10.2007 г., договора аренды № 1/14 от 31.12.2013 г., заключенного между ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

Для индивидуализации своей деятельности в магазине, расположенном по вышеуказанному адресу, ООО «Ритуал плюс» также использует коммерческое обозначение «Ритуал».

Согласно письменной позиции ООО «Ритуал плюс», обоими предприятиями в своей предпринимательской деятельности используется один и тот же имущественный комплекс, который является результатом предпринимательской деятельности.

Согласно ст. 132 ГК РФ в состав предприятия как имущественного комплекса входит в том числе и коммерческое обозначение.

ГК РФ допускает использование одного коммерческого обозначения для индивидуализации нескольких предприятий (п. 2 ст. 1538 ГК РФ), следовательно,

исключительное право на коммерческое обозначение «Ритуал» будет входить одновременно в состав двух имущественных комплексов (ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс»).

Изложенные обстоятельства позволяют сделать вывод о том, что группа лиц ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» используют для индивидуализации свое деятельности по организации похорон и предоставлению связанных с ними услуг коммерческое обозначение «Ритуал» с 1995 г.

В соответствии со свидетельством о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя серии 43 № <...> и выпиской из Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей (далее по тексту – ЕГРИП) от 20.03.2014 № 011530 ИП <…> осуществляет свою деятельность по оказанию ритуальных услуг с 29.03.2005 г.

Представленный в материалы дела реестр договоров, заключенных ИП <….> за 2014 г., (вх. № 627 от 04.02.2015 г.) содержит сведения о том, что местом заключения договоров (местом осуществления деятельности) является здание, расположенное по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, с 02.04.2014 г.

Согласно ответу ООО «Ритуал Групп» на запрос Кировского УФАС России (исх. № 6688/04 от 24.09.2014 г.) данное Общество осуществляет свою деятельность по оказанию ритуальных услуг с 28.05.2014 г, что также подтверждается свидетельством о государственной регистрации юридического лица серии 43 № 002514087, сведениями о юридическом лице ООО «Ритуал Групп», полученными с официального сайта ФНС России http://egrul.nalog.ru/ (дата внесения записи в ЕГРЮЛ – 28.05.2014 г.). Представленный в материалы дела реестр договоров, заключенных ООО «Ритуал Групп» за 2014 г., (вх. № 628 от 04.02.2015 г.) содержит сведения о том, что местом заключения договоров является здание, расположенное по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, с 30.05.2014 г. Следовательно, ИП <….> осуществляет свою деятельность по оказанию ритуальных услуг по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, с 02.04.2014 г., ООО «Ритуал Групп» – с 30.05.2014 г.

ООО «Ритуал Групп» и ИП <….>. являются аффилированными лицами, поскольку единственным учредителем ООО «Ритуал Групп» является <….> (ИНН <...>), директором <….> (ИНН <...>).

Для подтверждения факта вхождения в одну группу лиц ООО «Ритуал Групп» и ИП <….> также подлежит применению признак, предусмотренный п. 9 ч. 1 ст. 9 Федерального закона «О защите конкуренции». Поскольку <….> является единственным учредителем ООО «Ритуал Групп» и владеет долей 100 процентов в уставном капитале ООО «Ритуал Групп», одновременно являясь индивидуальным предпринимателем, выдвинул предложение об избрании директором общества <….> то ООО «Ритуал Групп» и ИП <….>. через <….>. являются аффилированными и образуют группу лиц.

Согласно фотографиям, приложенным к заявлению ООО «Ритуал», акту фиксации от 14.08.2014 г. на здании магазина, расположенного по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, в котором осуществляют свою деятельность ИП <….>. и ООО «Ритуал Групп», размещена вывеска «Ритуал». Однако, факт использования коммерческого обозначения «Ритуал» ответчиками отрицается.

Доводы ИП <….>., изложенные в отзыве (вх. № 6579 от 14.08.2014 г.) о том, что словесное обозначение «Ритуал» не подлежит защите как коммерческое обозначение, поскольку является общеприменимым словом, не могут быть приняты антимонопольным органом в связи со следующим.

В силу статьи 10.bis Парижской конвенции запрещаются все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятий.

Статья 1538 ГК РФ предусматривает, что юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, 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.

При этом, критерии относительно возможности какого-либо слова индивидуализировать на рынке определенного хозяйствующего субъекта, в том числе критерий для возможности использования словесного обозначения в качестве коммерческого обозначения предприятия, законодательно не предусмотрены, что предполагает необходимость оценки способности каждого конкретного слова (словосочетания) использоваться в качестве коммерческого обозначения.

Следовательно, поскольку законодательством не установлено, в какой форме и из каких обязательных частей должно состоять коммерческое обозначение, можно обоснованно считать, что коммерческим обозначением может быть признана любая лексическая единица или их сочетание, определенно позволяющее индивидуализировать предприятие.

С учетом длительности оказания услуг ООО «Ритуал» на рынке организации похорон и предоставлением связанных с ними услуг в географических границах города Кирова, а также с учетом известности среди потребителей предприятия «Ритуал», находящегося по адресу: Киров, ул. <...>, (подтверждается результатами исследования сегмента ритуальных услуг города Кирова, проведенного в октябре 2014 г. Вятской торгово-промышленной палатой) Комиссия Кировского УФАС России считает, что в рамках указанной территории обозначение «Ритуал», используемое ООО «Ритуал», подлежит защите в качестве коммерческого обозначения.

Кроме того, коммерческое обозначение «Ритуал» внесено в добровольный реестр Вятской торгово-промышленной палаты коммерческих обозначений предприятий Кировской области – свидетельство от 23.01.2012 г. № 0092/2012, 0092/2013, 0092/2014.

Согласно письменной позиции Вятской торгово-промышленной палаты (письмо вх. № 8444 от 16.10.2014 г.) учитывая длительность работы ООО «Ритуал» на товарном рынке организации похорон и предоставление связанных с ними услуг в географических границах города Кирова слово «ритуал» не является общеупотребительным и неотъемлемо связано с конкретным предприятием (ООО «Ритуал», ул. Московская, 72).

Результаты исследования сегмента ритуальных услуг города Кирова,

проведенного в октябре 2014 г. Вятской торгово-промышленной палатой, также подтверждают вывод о том, что «Ритуал» является коммерческим обозначением, которому предоставляется правовая охрана как средству индивидуализации юридических лиц ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

Факт сходства до степени смешения коммерческого обозначения «Ритуал», используемого в своей деятельности ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», с обозначением «Ритуал», размещенном в качестве вывески на здании магазина, расположенного по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, в котором осуществляют свою деятельность ИП <…..> и ООО «Ритуал Групп», и используемым указанными лицами для персонифицирования своей деятельности, подтверждается следующим.

В пункте 13 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.12.2007 № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» указано, что вопрос о сходстве до степени смешения двух обозначений может быть разрешен судом с позиции рядового потребителя.

Комиссия Кировского УФАС России, оценивая обозначения «Ритуал» с учетом указанного положения, приходит к выводу о том, что, несмотря на отдельные отличия, обозначение «Ритуал», размещенное в качестве вывески на здании магазина, расположенного по адресу: Киров, ул. <...>, в котором осуществляют свою деятельность ИП <….> и ООО «Ритуал Групп», а также используемое в рекламе данного магазина в печатных средствах массовой информации и в сети «Интернет», сходно до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», используемым ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», и способно ввести в заблуждение потребителей.

При этом, сходство до степени смешения используемых обозначений в рекламе в печатных средствах массовой информации подтверждается также расположением рекламы в рекламно-информационном журнале «Каталог Ритуал», специализирующимся на сообщениях и материалах рекламного характера (свидетельство серии ПИ № ТУ 43-163 от 08.10.2009 г., учредитель и издатель ООО «Издательский Дом Апельсин»), № 1 2014/2015 подписанным в печать от 11.06.2014 г.

На первой обложке указанного журнала размещена реклама ООО «Ритуал», следующего содержания: «ООО «Ритуал», ул. <...>. Полный комплекс ритуальных услуг, www.ritualkirov.ru, тел.: 64-50-74, 64-82-79». На первой странице указанного журнала размещена реклама магазина «Ритуал», расположенного в здании по адресу: Киров, ул. <...>, следующего содержания: «www.rg43.ru полный цикл ритуальных услуг ритуалгрупп. Организация «Ритуал Групп» <…> <...> остановка «Перинатальный центр» (8332) 26-2<...> При ссылке на каталог 10 % скидка». При этом в центе рекламного модуля, размещенного на стр. 1 данного рекламно-информационный журнала, крупным планом изображен фасад здания по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, с вывеской «РИТУАЛ».

Угроза смешения коммерческих обозначений имеет место, если одно коммерческое обозначение воспринимается за другое или если потребитель понимает, что речь идет не об одном и том же коммерческом обозначении, но полагает, что оба коммерческих обозначения принадлежат одному и тому же

предприятию. При этом для признания сходства коммерческих обозначений достаточно уже самой опасности, а не реального смешения в глазах потребителей.

Следовательно, потребители рекламы вследствие указанного (постраничного: первая обложка – магазин по адресу: Киров, ул. <...>, первая страница – магазин по адресу по адресу: Киров, ул.<...>) размещения рекламы могут быть введены в заблуждение относительно рекламируемого предприятия, поскольку, переворачивая первую обложку рекламного журнала, создается впечатление о продолжении рекламы ООО «Ритуал» на его первой странице.

Также в материалах дела имеются документы, подтверждающие факт реального смешения в глазах потребителей указанных магазинов и используемых для их индивидуализации коммерческих обозначений «Ритуал»: письменные пояснения <….> (вх. № 2380 от 16.04.2015 г.), письменные пояснения <….> (вх. № 1945 от 27.03.2015 г.), письменные пояснения <….> (вх. № 2070 от 02.04.2015 г.).

Кроме того, согласно справке Роспатента по вопросам, сформулированным в запросе руководителя УФАС по Кировской области <….> от 15.10.2014 г. № 7256/04, (письмо вх. № 9560 от 24.11.2014 г.) в результате исследования, проведенного Федеральной службой по интеллектуальной собственности, было установлено, что обозначение 1 (фотоизображение здания ИП <….> и ООО «Ритуал Групп», на котором расположена вывеска, содержащее словесное обозначение «Ритуал») является сходным до степени смешения с обозначением 2 (фотоизображение здания магазина ООО «Ритуал», на котором расположена вывеска, содержащая словесное обозначение «Ритуал»), поскольку ассоциируется с ним в целом в силу наличия фонетически и семантически тождественных и графически сходных общих словесных элементов «Ритуал».

В письменной позиции Вятской торгово-промышленной палаты (письмо вх. № 8444 от 16.10.2014 г.) также содержится мнение о том, что указанные обозначения сходы до степени смешения.

На основании вышеизложенного Кировское УФАС России пришло к выводу, что обозначение «Ритуал», размещенное в качестве вывески на здании магазина, расположенного по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, в котором осуществляют свою деятельность ИП <….> и ООО «Ритуал Групп», а также используемое в рекламе данного магазина в печатных средствах массовой информации и в сети «Интернет», сходно до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», используемым ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

Факт возникновения у ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс» исключительного права на спорное коммерческое обозначение ранее того момента, когда обозначение «Ритуал» было использовано ООО «Ритуал Групп» и ИП <….>., подтверждается материалами дела, а именно документами, свидетельствующими о фактах государственной регистрации в установленном порядке указанных хозяйствующих субъектов (свидетельства о государственной регистрации, выписки из ЕГРЮЛ, распоряжение администрации города Кирова от 26.04.1995 № 746 «О преобразовании арендного предприятия ПО «Ритуал» в общество с ограниченной ответственностью «Ритуал»), а также документами, свидетельствующими о факте использования обозначения ООО «Ритуал» (лицензия серии А 529055 регистрационный номер <...> от 18.08.1995 г., лицензия серии Б 961102

регистрационный номер РУ 4013800 от 25.08.2000 г.).

Согласно п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Пунктом 2 ч. 1 ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции» предусмотрено, что не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей.

В соответствии с п. 9 ст. 4 Федерального 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.

Исходя из содержания указанных норм права для признания факта осуществления недобросовестной конкуренции в качестве правонарушения и подтверждения его состава в действиях конкретного лица необходимо установить одновременное наличие всех признаков, к которым следует отнести: 1) осуществление деятельности хозяйствующими субъектами на одном товарном рынке (наличие конкурентных отношений); 2.1) осуществление активных действий по введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг; 2.2) осуществление активных действий по введению в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей; 3) направленность таких действий на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности; 4) причинение или возможность причинения убытков другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесение или возможность нанесения вреда их деловой репутации.

1). Осуществление деятельности хозяйствующими субъектами на одном товарном рынке (наличие конкурентных отношений) подтверждается следующим.

Арендное предприятие ПО «Ритуал» на основании распоряжения администрации города Кирова от 26.04.1995 № 746 «О преобразовании арендного предприятия ПО «Ритуал» в общество с ограниченной ответственностью «Ритуал» было зарегистрировано в качестве юридического лица. Общество поставлено на учет в налоговом органе с ИНН 4346018739, ОГРН1034316515034. Основным видом деятельности ООО «Ритуал» является организация похорон и предоставление связанных с ними услуг (код ОКВЭД 93.03).

В соответствии с данными ЕГРЮЛ ООО «Ритуал плюс», имеющее основной государственный регистрационный номер <...> , зарегистрировано в качестве юридического лица 14.09.2005 года. Общество поставлено на учет в налоговом органе с ИНН <...>. Основным видом деятельности ООО «Ритуал плюс» является организация похорон и предоставление связанных с ними услуг (код ОКВЭД 93.03).

ООО «Ритуал Групп», в соответствии с данными ЕГРЮЛ имеющее основной государственный регистрационный номер <...>, зарегистрировано в качестве юридического лица 28.05.2014 года. Общество поставлено на учет в налоговом органе с ИНН <...>. Основным видом деятельности ООО «Ритуал Групп» является организация похорон и предоставление связанных с ними услуг (код ОКВЭД 93.03).

Согласно письму территориального органа Федеральной службы государственной статистики по Кировской области (вх. № 8510 от 20.10.2014 г.), ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс», ООО «Ритуал Групп» зарегистрированы в территориальном разделе Статистического регистра Росстата на территории города Кирова.

ИП <…>> зарегистрирован инспекцией Федеральной налоговой службы по городу Кирову в качестве индивидуального предпринимателя 29.03.2005 г. Основным видом деятельности ИП <….>. является резка, обработка и отделка камня памятников (код ОКВЭД 26.70.2). Одним из дополнительных видов деятельности является организация похорон и предоставление связанных с ними услуг (код ОКВЭД 93.03).

Фактическое осуществление деятельности на товарном рынке организация похорон и предоставление связанных с ними услуг в географических границах города Кирова не отрицается сторонами и подтверждается представленными в материалы дела реестрами договоров за 2014 г.

Таким образом, ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс», ООО «Ритуал Групп» и ИП <….>. действуют на одном товарном рынке организации похорон и предоставление связанных с ними услуг в географических границах города Кирова и являются конкурентами.

2.1). Осуществление активных действий по введению в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг подтверждается следующим.

А). ООО «Ритуал» в материалы дела был представлен рекламно-информационный журнал «Каталог Ритуал», специализирующийся на сообщениях и материалах рекламного характера (свидетельство серии ПИ № ТУ 43-163 от 08.10.2009 г., учредитель и издатель ООО «Издательский Дом Апельсин»), № 1 2014/2015 подписанный в печать от 11.06.2014 г.

На первой странице указанного журнала размещена реклама магазина «Ритуал», расположенного в здании по адресу: Киров, ул. <...>, следующего содержания: «www.rg43.ru полный цикл ритуальных услуг ритуалгрупп. Организация «Ритуал Групп» организована в Кирове в 2013 г. Мы предлагаем профессиональное осуществление полного цикла ритуальных услуг в Кирове и Кировской области по ценам доступным всем социальным слоям населения. Вывоз усопших

круглосуточно 26-5<...>. Вызов агента и консультации бесплатно <…> <...> остановка «Перинатальный центр» (8332) 26-2<...> При ссылке на каталог 10 % скидка». При этом в центе рекламного модуля, размещенного на стр. 1 данного рекламно-информационный журнала, крупным планом изображен фасад здания по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, с вывеской «РИТУАЛ».

Следовательно, в указанной рекламе используется коммерческое обозначение «Ритуал».

Согласно сведениям, представленным рекламораспространителем журнала ИП <….> (ответ вх. № 2387 от 16.04.2015 г. на запрос Кировского УФАС России № 1867/04 от 09.04.2015 г.), реклама «www.rg43.ru полный цикл ритуальных услуг ритуалгрупп. Организация «Ритуал Групп» <…> <...>остановка «Перинатальный центр» (8332) 26-2<...>При ссылке на каталог 10 % скидка» была размещена в рамках договора № 024 на размещение и тиражирование рекламы от 29.05.2014 г., заключенного между ИП <…> (исполнитель по договору – рекламист) и ИП <….> (заказчик по договору – рекламодатель). Реклама оплачена заказчиком, что подтверждается представленным в материалы дела актом № 12 от 11.06.2014 г.

Довод ООО «Ритуал Групп», изложенный в ответе на запрос (вх. № 2328 от 13.04.2015 г.) о том, что рекламный макет разрабатывался ИП <….> не может быть учтен антимонопольным органом, поскольку согласно письменным пояснениям, представленным ИП <…> (письмо вх. № 2387 от 16.04.2015 г.), макет был представлен заказчиком ИП <….>., что подтверждается перепиской по электронной почте, скриншот которой имеется в деле.

Б). Согласно акту фиксации осмотра сайта www.rg43.ru, составленному сотрудниками Кировского УФАС России 16.04.2015 г., аналогичная рекламная информация об услугах, оказываемых ответчиками в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. <...>, с использованием обозначения «Ритуал» размещена и на сайте www.rg43.ru.

Размещение рекламной информации на сайте www.rg43.ru ответчиками по делу ИП <….> и ООО «Ритуал Групп» не оспаривается.

В). Согласно дополнениям к заявлению ООО «Ритуал» от 17.03.2015 г. в процессе рассмотрения дела ответчики начали использовать коммерческое обозначение заявителей путем установки у магазина, расположенного в здании по адресу: Киров, ул.<...>, информационного указателя следующего содержания: «Квитанции для справок о смерти «Ритуал».

Факт размещения указателя подтверждается письменными пояснениями <….> (вх. № 1945 от 27.03.2015 г.), актом фиксации размещения информации от 17.03.2015 г.

Тем не менее, доводы заявителя об использовании коммерческого обозначения «Ритуал» путем установления указателя «Квитанции для справок о смерти «Ритуал» не могут быть приняты антимонопольным органом, поскольку установление лица, разместившего данный указатель, не представляется возможным.

Г). Осуществление деятельности по организации похорон и предоставлением связанных с ними услуг ИП <….> и ООО «Ритуал Групп» в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. <...>, на вывеске которого указано: «Ритуал»,

свидетельствует об использовании коммерческого обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с обозначением «Ритуал», используемым заявителями.

Комиссией Кировского УФАС России были учтены доводы ИП <….>, изложенные в заявлении по делу № 13/04-14 (вх. № 1035 от 17.02.2015 г.) о том, что информация о продавце с режимом работы магазина «Ритуал», расположенном в здании по адресу: Киров, ул. <...>, также размещена на входной группе (слева от входа в магазин); и доводы ООО «Ритуал Групп», изложенные в ответе на запрос (письмо вх. № 2328 от 13.04.2015 г.), о том, что помимо ИП <….> и ООО «Ритуал Групп» в здании по адресу: Киров, ул. <...>, находятся еще несколько организаций. Однако, доказательств, подтверждающих осуществление предпринимательской деятельности иными хозяйствующими субъектами в здании по адресу: Киров, ул. <...>, запрашиваемых Комиссией Кировского УФАС России, в материалы дела представлено не было.

Антимонопольным органом также были учтены пояснения лиц, располагающих сведениями об обстоятельствах дела, в том числе пояснения (письмо вх. № 2001 от 30.03.2015 г.) ИП <…> – собственника помещений, находящихся в здании по адресу: Киров, ул. <...>, (свидетельство о государственной регистрации права серии 43-АГ № <...> от 09.06.2014 г.), о том, что данный хозяйствующий субъект заказал вывеску «Ритуал» у застройщика объекта строительства (здания, расположенного по адресу: Киров, ул. <...>) ООО «Салютстрой», обратившегося в последствии в ООО «Лера Сервис» для оказания услуг по разработке макета вывески, ее созданию и монтажу; и пояснения ИП <…>. (вх. № 1466 от 10.03.2015 г.) о том, что согласие о демонтаже вывески со стороны её собственника (ИП <…>.) и арендодателя (договор аренды нежилого помещения от 10.06.2014 г., заключенный между ИП <…> и ИП <…>) не получено.

Тем не менее, факты, изложенные в вышеуказанных письменных пояснениях сторон, не свидетельствуют о том, что ИП <…> и ООО «Ритуал Групп» не осуществляют незаконное использование коммерческого обозначения «Ритуал», в том числе посредством осуществления деятельности в магазине с вывеской «Ритуал». Право собственности ИП <…>> на помещения, находящиеся в здании по адресу: Киров, ул. <...>, право собственности ИП <…>>. на размещенную на здании вывеску «Ритуал» и отсутствие согласия данного лица на демонтаж вывески не является доказательством факта отсутствия использования исключительных прав заявителей на коммерческое обозначение «Ритуал».

Напротив, осуществление ответчиками деятельности по организации похорон и предоставлению связанных с ними услуг в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а (данный адрес также является официальным местом нахождения юридического лица ООО «Ритуал Групп»), на вывеске которого указано: «Ритуал», и, при этом, распространение рекламы в печатных средствах массовой информации и в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» о деятельности магазина с демонстрацией в рекламе фасада здания и вывески «Ритуал» свидетельствует об использовании коммерческого обозначения «Ритуал», принадлежащего заявителям.

При совокупности вышеизложенного Комиссия Кировского УФАС России приходит к выводу, что настоящие требования о прекращении нарушения антимонопольного законодательства заявителями предъявлены к надлежащим лицам.

Вышеуказанные документы подтверждают направленность действий ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>>. на использование и продвижение обозначения «Ритуал».

Осуществляя свою деятельность в магазине под вывеской «Ритуал», используя изображение здания с вывеской «Ритуал» для рекламы своей деятельности путем его размещения в рекламных изданиях и на своём официальном сайте, ООО «Ритуал Групп» и ИП <…> сознательно вводят в заблуждение покупателей на товарном рынке организации похорон и предоставление связанных с ними услуг в географических границах города Кирова, тем самым нарушая права и законные интересы ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», что нарушает требования законодательства Российской Федерации, а также требования добропорядочности, разумности и справедливости.

2.2). Осуществление активных действий по введению в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей подтверждается следующим.

ООО «Ритуал групп» и ИП <…>., используя для своего магазина обозначение «Ритуал», а также используя указанное обозначение в рекламе, сознательно вводило в заблуждение покупателей на товарном рынке организации похорон и предоставление связанных с ними услуг в географических границах города Кирова, тем самым нарушая права и законные интересы ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

Факт введения в заблуждение потребителей подтверждается письменными пояснениями <…>. (вх. № 2380 от 16.04.2015 г.), обратившейся в магазин «Ритуал», расположенный в здании по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а (ООО «Ритуал Групп», ИП <…>.). При этом <…>. полагала, что обратилась в магазин, принадлежащий ООО «Ритуал»; осталась не удовлетворена качеством и ценами оказываемых услуг.

Согласно письменным пояснениям <…> (вх. № 2070 от 02.04.2015 г.), гражданин не знал о существовании нескольких магазинов «Ритуал», принадлежащих разным хозяйствующим субъектам, в результате чего ему пришлось обращаться в ООО «Ритуал плюс» за возвратом предоплаты по заключенному договору № 001289 от 02.07.2014 г, поскольку позднее 07.07.2014 г. был заключен договор № 002795 с ИП <…>

Письменные пояснения <…>(вх. № 1945 от 27.03.2015 г.) также подтверждают факт введения в заблуждение гражданина, наступившего в результате незаконного использования ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>. обозначения «Ритуал», принадлежащего заявителям по делу.

С учетом изложенного Комиссией Кировского УФАС России сделан вывод о том, что ИП <…>. и ООО «Ритуал Групп» ввели потребителей в заблуждение относительно хозяйствующего субъекта, оказывающего услуги, производящего товары, путем использования при осуществлении хозяйственной деятельности, а также в рекламе, обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», используемым ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс».

3). Направленность таких действий на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности подтверждается следующим.

Осуществление ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>. деятельности по организации похорон и предоставлением связанных с ними услуг в географических границах города Кирова при использовании коммерческого обозначения «Ритуал» схожего до степени смешения с коммерческим обозначение «Ритуал», используемым конкурентами (заявителями), направлено на получение необоснованных преимуществ за счет использования сложившейся деловой репутации ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» и создания угрозы возникновения заблуждения потребителей.

В условиях рынка деловая репутация предпринимателя является одним из важнейших элементов коммерческого успеха, поскольку изменение репутации напрямую влияет на спрос, обращенный к хозяйствующему субъекту.

Под деловой репутацией принято понимать сложившееся общественное мнение о профессиональных достоинствах и недостатках лица. Такое мнение складывается на основе оценки осуществления лицом своей деятельности.

Использование деловой репутации другого хозяйствующего субъекта обладает потенциальной возможностью как непосредственного нанесения ущерба деловой репутации, так и причинение убытков в результате таких недобросовестных действий. При этом, под ущербом деловой репутации следует считать негативные изменения в такой оценке, что может выражаться, например, в изменении положительного мнения о лице на отрицательное, ухудшении мнения о деятельности лица, снижении к нему доверия со стороны контрагентов и покупателей.

ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>> в результате таких действий получили возможность пользоваться положительной деловой репутацией заявителей, сформированной за время длительной работы на рынке оказания похоронных услуг, в целях привлечения спроса к товарам и (или) услугам ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>., а также перераспределения покупателей и поставщиков.

В результате незаконного использования коммерческого обозначения «Ритуал» ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>. деловая репутация ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» ставится под угрозу, так как в любой хозяйственной деятельности могут возникнуть обстоятельства, когда из-за неспособности ответчика выполнять свои обязательства, взятые перед контрагентами, сложится негативное восприятие у потенциальных клиентов и в отношении ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс».

Заблуждение потребителей относительно лица, оказываемого услуги, наступившее в результате использования ответчиками сходного до степени смешения коммерческого обозначения, используемого заявителями, приводит в получению необоснованных преимуществ ООО «Ритуал Групп» и ИП <…> при осуществлении предпринимательской деятельности в виде привлечения новых клиентов (потенциальных потребителей услуг конкурента).

Таким образом, использование ответчиками обозначения, сходного до степени смешения с коммерческим обозначением заявителей, при осуществлении аналогичной деятельности, может привести к приобретению ООО «Ритуал Групп» и

ИП <…>преимуществ в предпринимательской деятельности за счет конкурента и снижению затрат на продвижение (разработку, рекламу, продажу) обозначения, ранее уже правомерно введенного в оборот и известного определенному кругу покупателей (подтверждается представленным в материалы дела письменными пояснениями граждан, исследованием сегмента ритуальных услуг города Кирова, проведенного в октябре 2014 г. Вятской торгово-промышленной палатой), что в свою очередь, является актом недобросовестной конкуренцией по отношению к заявителям.

Кировское УФАС России делает вывод, что действия ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>. по использованию обозначения «Ритуал» сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», используемым ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», содержат в себе квалифицирующие признаки акта недобросовестной конкуренции, поскольку непосредственно способны оказать влияние на конкуренцию, то есть непосредственно могут предоставить (предоставило) ООО «Ритуал Групп» и ИП <…> преимущества над конкурентами ООО «Ритуал», ООО «Ритуал плюс» и причинить им вред.

Следовательно, поведение ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>. имеет целью получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности за счет нарушения правил конкурентной борьбы между хозяйствующими субъектами.

При таких обстоятельствах использование в период с 10.06.2014 г. (подтверждается договором аренды нежилого помещения, заключенным между ИП <…> и ИП <…>) по 17.04.2015 г. обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», которое получило широкую известность и узнаваемость в результате осуществления хозяйственной деятельности ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» до его приобретения и использования ИП <…>. и ООО «Ритуал Групп», является нерыночным, нечестным, способом ведения бизнеса.

4). Причинение или возможность причинения убытков другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесение или возможность нанесения вреда их деловой репутации подтверждается следующим.

Из анализа имеющихся документов следует, что ООО «Ритуал Групп» и ИП <…> используют обозначение «Ритуал», сходное с коммерческим обозначением «Ритуал», используемое ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», и в результате такого использования возникнет смешение указанных хозяйствующих субъектов – конкурентов, вводятся в заблуждение потребители, что может повлечь причинение или возможность причинения убытков ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» либо нанесение или возможность нанесения вреда их деловой репутации

Для признания действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией достаточно одной лишь возможности наступления таких последствий, и доказательств реального вреда не требуется (п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции»).

Тем не менее, заявителями представлены в материалы дела документы, подтверждающие возможность фактического причинения убытков.

В отношении размера причиненных действиями ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>

убытков, ООО «Ритуал плюс» в своем заявлении о вступлении в дело в качестве созаявителя указало, что с момента начала осуществления деятельности ответчиков потребители, оформившие заказ-наряды в ООО «Ритуал плюс» начали обращаться с отказами от заказанных услуг (подтверждается представленными в материалы дела заявлениями граждан о возврате денег по заказам-накладным).

Также заявителями в качестве доказательства снижения объема выручки за 2014 г. (с момента начала деятельности ответчиков в магазине, расположенном в здании по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а) были предоставлены справки изменений поступлений выручки ритуальных услуг от 21.10.2014 г. за период июнь-сентябрь 2013 г., июнь-сентябрь 2014 г.

Согласно заявлениями ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» действия ответчиков по незаконному использованию коммерческого обозначения «Ритуал» ООО «Ритуал Групп» и ИП <…> могут нанести вред деловой репутации ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

Таким образом, Кировское УФАС России приходит к выводу, что в результате таких действий ответчиками была создана возможность причинения убытков заявителям и возможность причинения вреда деловой репутации ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

ООО «Ритуал Групп» и ИП <…>. совершили намеренные действия, направленные на недобросовестную конкуренцию, не только использовав для своего магазина обозначение, сходное до степени смешения, но и фактически осуществляя тот же вид экономической деятельности (организация похорон и предоставление связанных с ними услуг – код ОКВЭД 93.03) с целью введения в заблуждение потребителей ритуальных услуг.

Подобное нарушение прав ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс» не могло иметь никакой иной цели, кроме причинения имущественного вреда данным хозяйствующим субъектам за счет сокращения числа их покупателей (подтверждающие документы приложены к материалам дела).

Материалами дела подтверждается, что использование в качестве вывески магазина, расположенного в здании по адресу: Киров, ул. Менделеева, 13а, а также в рекламе в печатных средствах массовой информации и в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», обозначения «Ритуал» создает высокую вероятность смешения данного обозначения с коммерческим обозначением «Ритуал», ранее правомерно введенного в оборот другим хозяйствующим субъектом ООО «Ритуал», при осуществлении сходной деятельности на рынке организации похорон и предоставлении связанных с ними услуг, что может ввести в заблуждение потребителей, приобретающих товары на соответствующем товарном рынке в географических границах города Кирова, и негативно повлиять на деловую репутацию ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс».

Из анализа представленных документов следует, что ООО «Ритуал Групп» и ИП <…> в нарушение требований п. 2 и п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции» используют для индивидуализации своих предприятий коммерческое обозначение «Ритуал», сходное до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», принадлежащим другим хозяйствующим субъектам – конкурентам (ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс»), что является актом

недобросовестной конкуренции, а именно: введение в заблуждение в отношении его производителей, а также введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Указанный факт нарушения антимонопольного законодательства РФ в полном объеме подтверждается имеющимися материалами и решением по делу № 13/04-14.

С учетом изложенного, в действиях ООО «Ритуал Групп» правомерно установлен факт нарушения пунктов 2, 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившийся во введении в заблуждение в отношении производителя товара (хозяйствующего субъекта, оказывающего услуги на товарном рынке организации похорон и предоставлении связанных с ними услуг в географических границах города Кирова Кировской области); а также во введении в гражданский оборот товара и использовании (на вывеске у входа в магазин, расположенный по адресу: Киров, ул. <...>; в рекламе, распространяемой посредством печатных средств массовой информации и в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет») с 10.06.2014 года коммерческого обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», используемым ООО «Ритуал» с 1995 года, ООО «Ритуал плюс» с 14.09.2005 года и выдано предписание об устранении нарушения, которым предписано в пятидневный срок с момента его получения прекратить ООО «Ритуал Групп» использование для своего торгового предприятия обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал» других хозяйствующих субъектов – конкурентов ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», так как данные действия являются актом недобросовестной конкуренции, путем недопущения размещения рекламы ИП <…> и ООО «Ритуал Групп» с использованием обозначения «Ритуал», использования обозначения «Ритуал» на официальном сайте www.rg43.ru, а также в своей коммерческой деятельности. Информацию об исполнении необходимо было представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области в трехдневный срок с даты исполнения предписания.

Согласно частям 1, 2, 4 статьи 51 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» предписание по делу о нарушении антимонопольного законодательства подлежит исполнению в установленный им срок. Антимонопольный орган осуществляет контроль за исполнением выданных предписаний. Неисполнение в срок предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства влечет за собой административную ответственность. Под неисполнением в срок предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства понимается исполнение предписания частично в указанный этим предписанием срок или уклонение от его исполнения. Неисполнение в срок указанного предписания является нарушением антимонопольного законодательства.

Частью 2.5 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность за невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о

прекращении недобросовестной конкуренции.

Факт невыполнения предписания Кировского УФАС России о прекращении использования для своего торгового предприятия обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал» других хозяйствующих субъектов – конкурентов ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», в срок, указанный в предписании от 05.05.2015 №1, установлен актом фиксации сайта от 10.05.2016, а также актами фиксации от 27.04.2016.

Кроме того, письмом (вх.№5927 от 26.09.2016) правообладателем коммерческого обозначения – ООО «Ритуал» представлены в антимонопольный орган следующие документы, подтверждающие фактическое осуществление ООО «Ритуал Групп» хозяйственной деятельности на товарном рынке организации похорон и предоставлении связанных с ними услуг по адресу: г. Киров, ул. <...>:

- постановление от 10.08.2016 об отказе в возбуждении уголовного дела, вынесенное ст. следователем отдела по расследованию преступлений в сфере экономики СУ УМВД России по г. Кирову, направленное сопроводительным письмом №5-7834/16;

- заказ – наряд ИП <…>. от 27.09.2016 с визиткой ООО «Ритуал Групп».

В целях установления внешнего вида здания, в котором осуществляет деятельность ООО «Ритуал Групп», сотрудниками Кировского УФАС России была осуществлена фотофиксация местонахождения Общества (акт фиксации от 17.10.2016). Установлено, что на здании присутствует вывеска с обозначением «Ритуал», сходным до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал», правообладателями которого являются ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал Плюс».

Указанные фотографии в совокупности с представленными ООО «Ритуал» документами свидетельствуют об осуществлении ООО «Ритуал Групп» в сентябре – октябре 2016 года коммерческой деятельности на товарном рынке организации похорон и предоставлении связанных с ними услуг по адресу: г. Киров, ул. Менделеева, 13а, с незаконным использованием обозначения «Ритуал».

В силу части 2, 4 статьи 51 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» неисполнение в срок предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства является нарушением антимонопольного законодательства.

В соответствии частью 2.5 статьи 19.5 КоАП РФ невыполнение в установленный срок законного решения, предписания федерального антимонопольного органа, его территориального органа о прекращении недобросовестной конкуренции влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до трехсот тысяч рублей.

Рассмотрение протокола назначено на 16.08.2016г.

Определением об отложении рассмотрения дела №14а-16 об административном правонарушении от 16.08.2016 рассмотрение протокола назначено на 17.10.2016 г.

О дате, месте и времени рассмотрения протокола №14а-16 от 21.06.2016 года ООО

«Ритуал Групп» уведомлено надлежащим образом (согласно уведомлению о вручении определение Обществом получено 24.08.2016).

Протокол №14а-16 от 21.06.2016 года рассмотрен в отсутствие ООО «Ритуал Групп».

Факт совершения правонарушения ООО «Ритуал Групп» подтверждается:

-протоколом об административном правонарушении №14а-16 от 21.06.2016 г. и материалами дела;

- письмом ООО «Ритуал» от 21.04.2016 №4/4 (вх.№2467 от 21.04.2016) о неисполнении предписания ООО «Ритуал Групп»;

- актами фиксации от 27.04.2016, от 17.10.2016;

- актом фиксации сайта www.rg43.ru от 10.05.2016;

- письмами ООО «Наунет СП» от 10.06.2015 №16-05-83, от 17.10.2016 №16-05-183;

- постановлением от 10.08.2016 об отказе в возбуждении уголовного дела, вынесенное ст. следователем отдела по расследованию преступлений в сфере экономики СУ УМВД России по г. Кирову, направленным сопроводительным письмом №5-7834/16;

- заказ – нарядом ИП <…>. от 27.09.2016 с визиткой ООО «Ритуал Групп».

Место и время совершения административного правонарушения: с апреля 2016 года по настоящее время, город Киров, правонарушение длящиеся, выдано предписание об устранении нарушения № 1 от 05.05.2015, на момент рассмотрения протокола предписание не исполнено.

В соответствии с ч. 1 ст. 4.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях срок давности привлечения к административной ответственности составляет один год.

Срок давности привлечения к административной ответственности по ч.2.5 ст. 19.5 КоАП РФ начинает исчисляться со дня, когда такая обязанность должна была быть исполнена – 05.04.2016 г.

Событием административного правонарушения, предусмотренного ч. 2.5 ст. 19.5 КоАП РФ является установленный факт нарушения антимонопольного законодательства РФ в действиях ООО «Ритуал Групп» по невыполнению в срок до 05.04.2016 предписания Кировского УФАС России от 05.05.2015 №1 в части недопущения использования обозначения «Ритуал» на официальном сайте www.rg43.ru, а также в своей коммерческой деятельности.

Объектом административного правонарушения, предусмотренного ч. 2.5 ст. 19.5 КоАП РФ, является установленный порядок исполнения предписания органа, осуществляющего государственный контроль и надзор.

Объективной стороной административного правонарушения являются действия по невыполнению в срок до 05.04.2016 предписания Кировского УФАС России от 05.05.2015 №1 в части недопущения использования обозначения «Ритуал» на официальном сайте www.rg43.ru, а также в своей коммерческой деятельности, что

является нарушением статьи 51 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно ст. 2.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II настоящего Кодекса или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

Субъект административного правонарушения - юридическое лицо ООО «Ритуал Групп».

При установлении субъективной стороны административного правонарушения следует учитывать разъяснения Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 "О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях", а именно: при рассмотрении дел об административных правонарушениях понятие вины юридических лиц раскрывается в части 2 статьи 2.1 КоАП РФ. (пункт 16.1).

Следовательно, и в тех случаях, когда в соответствующих статьях Особенной части КоАП РФ возможность привлечения к административной ответственности за административное правонарушение ставится в зависимость от формы вины, в отношении юридических лиц требуется лишь установление того, что у соответствующего лица имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (часть 2 статьи 2.1 КоАП РФ).

В данном случае установлено, что у ООО «Ритуал Групп» имелась возможность для соблюдения требований статьи 51 Федерального закона от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», но им не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению. Объективные обстоятельства, делающие невозможным исполнение установленных законодательством требований, при рассмотрении дела не установлены.

Таким образом, Кировское УФАС России считает, что рассматриваемое правонарушение произошло по вине ООО «Ритуал Групп».

Рассматриваемое правонарушение не может быть признано малозначительным. Как разъяснил Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в п. 18 Постановления от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в п. 21 Постановления от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» указал, что малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного

правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

При этом, в соответствии со ст. 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Виновность ООО «Ритуал Групп» выразилась в том, что оно не предприняло никаких действий по недопущению противоправных действий, посягающих на принципы законности, добропорядочности, разумности, справедливости, хотя такая возможность у Общества имелась.

С учетом конкретных обстоятельств дела, основания для освобождения ООО «Ритуал Групп» от административной ответственности ввиду малозначительности отсутствуют, так как ими могли бы служить обстоятельства, вызванные объективно непреодолимыми либо непредвиденными препятствиями, находящимися вне контроля хозяйствующего субъекта, при соблюдении той степени добросовестности, которая требовалась от него в целях выполнения обществом законодательно установленной обязанности. Доказательств наличия указанных обстоятельств в ходе рассмотрения дела не было установлено.

Со стороны ООО «Ритуал Групп» каких-либо мер по исполнению выданного предписания № 1 от 05.05.2015 о прекращении использования для своего торгового предприятия обозначения «Ритуал», сходного до степени смешения с коммерческим обозначением «Ритуал» других хозяйствующих субъектов – конкурентов ООО «Ритуал» и ООО «Ритуал плюс», в материалы дела не представлено.

Состав правонарушения является формальным, т.е. не предусматривает, что ответственность за совершение данного административного правонарушения наступает только при причинении реального имущественного вреда, а также наступлении тяжких последствий. КоАП не связывает возможность применения административной ответственности с наступлением вредных последствий для охраняемых общественных интересов. Административная ответственность за нарушение указанной статьи КоАП РФ наступает уже за сам факт нарушения антимонопольного законодательства.

При рассмотрении вопроса о виде и размере административного наказания, учтен характер совершенного правонарушения, его длительность, форма вины лица, привлеченного к административной ответственности, отягчающие и смягчающие обстоятельства.

В соответствии со ст. 4.2 КоАП РФ смягчающих обстоятельств не установлено.

Согласно ст. 4.3 КоАП РФ отягчающим обстоятельством является продолжение противоправного поведения, что подтверждается актами фиксации от 27.04.2016, от 17.10.2016, актом фиксации сайта от 10.05.2016 и письмами ООО «Ритуал» от 21.04.2016 №4/4 (вх.№2467 от 21.04.2016, №5927 от 26.09.2016) о неисполнении предписания ООО «Ритуал Групп».

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, руководителем Кировского УФАС России учтен характер совершенного правонарушения, его длительность, отягчающие и смягчающие административную ответственность обстоятельства.

С учетом изложенного, исходя из характера совершенного индивидуальным предпринимателем правонарушения и соразмерености его тяжести, наложение административного штрафа на ООО «Ритуал Групп» осуществляется в пределах размера санкции, установленной ч. 2.5 ст. 19.5 КоАП РФ.

Исходя из вышеизложенного и руководствуясь ст. 51 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», ст. 2.4, ст. 4.2, 4.3, ч. 1 ст. 14.33, ст. 23.48, частью 1 статьи 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Ритуал Групп» (ИНН <...>, ОГРН <...>) виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2.5 статьи 19.5 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

2. Применить к Обществу с ограниченной ответственностью «Ритуал Групп» (ИНН <...>, ОГРН <...>) меру ответственности в виде административного штрафа в размере 150 000 (ста пятидесяти тысяч) рублей.

Получатель: ИНН 4347021540

КПП 434501001 УФК по Кировской области

(Кировское УФАС России) л/с 04401233690

Банк получателя	Отделение Киров
Расчетный счет:	№ 40101810900000010001 БИК 043304001 КБК 161 1 16 02010 01 6000 140
Плательщик: ООО «Ритуал Групп»	
161 1 16 02010 01 6000 140 Штраф за нарушение антимонопольного законодательства	
ОКТМО 33701000	

УИН	03198059201017000005970 94
К оплате:	150 000 (Сто пятьдесят тысяч) рублей

Согласно части 1 статьи 32.2 Кодекса Российской Федерации 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 Российской Федерации об административных правонарушениях.

В трехдневный срок со дня уплаты штрафа ООО «Ритуал Групп» надлежит представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Кировской области копии платежных документов. В соответствии с ч. 1 ст. 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях 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 частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Руководитель управления <...>

<...>

(8332) 64-74-51