ИП Б<...>

Малахова ул.,

г.Барнаул, 656066

Дело № 022/04/14.33-356/2019

ПРОТОКОЛ № 35

об административном правонарушении

Дата составления: 20 июня 2019 года.

Место составления: Алтайский край, г. Барнаул, Ленина пр., д. 81.

Протокол составлен главным специалистом-экспертом отдела контроля недобросовестной конкуренции и рекламы Алтайского краевого УФАС России Б<...> на основании решения Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 01-ФАС22-НК/02-19 в соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ в отношении ИП Б<...>, Алтайский край, г.Барнаул, ИНН 222208573193, в действиях которой содержится состав административного правонарушения, предусмотренный частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

ИП Б<...> о дате, времени и месте составления протокола извещена надлежащим образом, на его составление и подписание не явилась, направила представителя – гр. Б <...> без надлежащим образом оформленной доверенности на представление интересов.

Данные о лице, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении:

1.**ФИО:** Б<...>

2. **Дата и место рождения:** 16.06.1984г.р., г.Барнаул

3.**Паспортные данные**: паспорт РФ

4.**Место жительства**: Алтайский край, г.Барнаул, Малахова ул.

5.**ОГРНИП:** 314222326900010

6.**ИНН:** 2220857393

7.**Дата постановки на учет в налоговом органе:** 26.09.2014

8.**Место работы, должность:** индивидуальный предприниматель

9. **Сведения о совершенных административных правонарушениях (в течение года)**: нет данных.

Права и обязанности, предусмотренные ст. 51 Конституции РФ, ст.ст. 25.1, 24.2 КоАП

РФ

1. Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом. Федеральным законом могут устанавливаться иные случаи освобождения от обязанности давать свидетельские показания.
2. Лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с настоящим Кодексом.
3. Дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела, либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.
4. Мне разъяснено мое право, пользоваться услугами переводчика. В его услугах я не нуждаюсь, русским языком владею хорошо.
5. При наличии смягчающих обстоятельств, приложить подтверждающие документы.

Права и обязанности мне разъяснены и понятны_____

подпись лица, в отношении которого ведется

производство по делу об административном правонарушении

Место, дата, время совершения правонарушения: Алтайский край, январь 2019 года.

Факт недобросовестной конкуренции со стороны ИП Б<... > установлен 17 мая 2019 года Комиссией управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства, что отражено в решении по делу №01-ФАС22-НК/02-19, которое, в силу части 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ, является поводом к возбуждению дела об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 14.33 настоящего Кодекса.

Событие (существо) правонарушения.

В Алтайское краевое УФАС России обратилась ИП К<...> с заявления о нарушении индивидуальными предпринимателями Ф<...> и Б<...> запрета на недобросовестную конкуренцию, выразившегося в использовании в предпринимательской деятельности по организации реалити-квестов обозначения, схожего до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение».

Заявитель указал, что в январе 2019 года ему стало известно о нарушении указанными индивидуальными предпринимателями исключительных прав

заявителя на товарный знак «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», которое выразилось в использовании на вывеске, в рекламе по адресам осуществления деятельности по организации реалити-квестов: Сиреневая ул., 32, Папанинцев ул., 117, Песчаная ул., 118, Балтийская ул., 105 в городе Барнауле, а также в доменном имени, на сайте, в социальных сетях «ВКонтакте», «Instagram» обозначения «НЕ ВЗАПЕРТИ», схожего до степени смешения с вышеуказанным товарным знаком.

В качестве доказательства сходства указанного обозначения с зарегистрированным товарным знаком ИП К<...> представлено заключение эксперта Алтайской торгово-промышленной палаты К<...> № 0270100120 от 25.01.2019г.

Кроме того, заявитель указал, что ИП Ф<...>, ИП Б<...> при наличии заключенных с ИП К<...> договоров бизнес-партнерства, предметом которых являлось предоставление бизнес-партнерства на территории города Барнаула по организации дилерского предприятия «реалити-квест «Взаперти», организовали параллельный бизнес по организации реалити-квестов «НЕ ВЗАПЕРТИ», используя исключительные права на средство индивидуализации, принадлежащие заявителю.

Запрет недобросовестной конкуренции установлен главой 2.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Согласно пункту 9 статьи 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.

Согласно материалам дела, хозяйствующие субъекты ИП К<...>, ИП Ф<...>и ИП Б<...> являются конкурентами на рынке по организации «реалити-квестов» в пределах одних географических границ – Барнаул Алтайский край, следовательно, добросовестная конкуренция, как фактор ведения данными хозяйствующими субъектами конкурентной борьбы на началах добросовестности, разумности и справедливости, в соответствии с законодательством Российской Федерации, не создавая препятствий друг другу, заведомо предполагается.

ИП К<...> является правообладателем исключительных прав на комбинированный товарный знак «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», зарегистрированный в государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания РФ от 20.03.2017г. (приоритет с 28.09.2015г.), что подтверждается свидетельством № 609414.

Данный товарный знак зарегистрирован, в том числе в отношении 41 класса товаров/услуг МКТУ (предоставление услуг игровых залов, услуги по написанию сценариев) и используется правообладателем для индивидуализации своей коммерческой деятельности по организации «реалити-квестов «Взаперти» в г.Барнауле.

Для продвижения своих услуг заявителем используется социальная сеть «Вконтакте» (https://vk.com/vzaperty_brn), сервис «Instagram» (https://www.instagram.com/vzaperti_brn/), а также официальный сайт https://v-zaperti.ru/barnaul/.

В 2017 году для расширения круга клиентов ИП К<...> были заключены договоры бизнес-партнерства с ИП Ф<...> и ИП Б<...>, предметом которых являлось предоставление дилерам бизнес-партнерства на территории по организации дилерского предприятия «реалити-квест «Взаперти» для осуществления предпринимательской деятельности.

С ИП Б<...>договор бизнес-партнерства заключен 06.03.2017г., территория, в пределах которой осуществляется организация реалити-квестов – г.Барнаул, Папанинцев ул., 117.

В соответствии с пунктом 4.1 договора бизнес-партнерства Управляющая компания (ИП Кобзева О.Н.) обязана предоставить дилеру (ИП Б<...>) пакет, необходимый для начала выполнения обязанностей по настоящему договору, а также материалы и услуги, включенные в пакет.

В состав пакета, согласно приложению № 1 к договору бизнес-партнерста, входит:

- право на открытие дилерского предприятия,

- право на пользование фирменным стилем реалити-квеста «Взаперти»,

- макеты рекламных материалов;

- общая рекламная политика, консультация по медиа-планированию и PR-акциям,

- рекомендации, инструкции, типовые документы, шаблоны,

- предоставление системы бронирования на едином сайте www.v-zaperti.ru,

- размещение информации о партнере на сайте www.v-zaperti.ru.

Согласно обстоятельствам дела, информация о партнерах – ИП Б<...>. и ИП Ф<...>., в частности о территориях, на которых данными индивидуальными предпринимателями оказываются услуги по организации реалити-квестов «Взаперти» в рамках заключенных с ИП К<...>. договоров бизнес-партнерства, была размещена на сайте Управляющей компании (ИП К<...>) www.v-zaperti.ru.

10 января 2019 года в период с 22:00 до 23:00 информация о реалити-квестах по адресам: Балтийская ул., 105, Папанинцев ул., 117, Песчаная ул., 118 и Сиреневая ул., 32 была скрыта ИП Кобзевой О.Н. от публичного просмотра на сайте www.v-zaperti.ru. Данная информация была скрыта на основании пункта 7.8 договора бизнес-партнерства в связи с несоблюдением дилерами условий договора.

Действия по сокрытию информации о реалити-квестах, как отмечает ИП К<...>., носили предупредительный характер, но вместо того, чтобы обратиться к управляющей компании дилеры (ИП Ф<...>. и ИП Б<...>) объединились и создали организацию реалити-квестов под названием «НЕ ВЗАПЕРТИ» по адресам: Балтийская ул., 105, Папанинцев ул., 117, Песчаная ул., 118 и Сиреневая ул., 32,

информацию о которой разместили на сайте www.ne-v-zaperti.ru и социальных сетях «ВКонтакте», намеренно используя схожее до степени смешения с товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение» обозначение.

Материалы дела содержат фотоснимки рекламных баннеров, расположенных по адресам: Песчаная ул., 118, Балтийская ул., 105 в месте осуществления деятельности по организации индивидуальными предпринимателями «реалити-квестов «НЕ Взаперти», на которых размещена следующая информация «ТВОЕ ГЛАВНОЕ ПРИКЛЮЧЕНИЕ ВЗАПЕРТИ РЕАЛИТИ-КВЕСТ…» с использованием товарного знака заявителя. Антимонопольным органом 18 февраля 2019 года в ходе визуального осмотра рекламных баннеров по указанным адресам данный факт также установлен, в том числе и по улице Папаницев, 117.

Из материалов дела следует, что в январе 2019 года ИП К<...> неоднократно предпринимались попытки по направлению ИП Б<...>. и ИП Ф<...> уведомлений о расторжении договоров бизнес-партнерства, но данные предприниматели уклонялись от их получения, и только 07 и 08 февраля 2019 года данные уведомления ими были получены, в связи с чем, заявитель считает договорные отношения по поводу бизнес-партнерства по организации реалити-квеста «Взаперти» расторгнутыми.

Однако ответчики факт расторжения договорных отношений отрицают, указывают, что никаких дополнительных соглашений к договору, предусматривающих его расторжение, не подписывали, использовали исключительные права на средство индивидуализации по организации реалити-квеста «ВЗАПЕРТИ», принадлежащие заявителю, в рамках договорных отношений бизнес-партнерства. Вместе с тем, как указывают ответчики, они не заинтересованы в дальнейшем сотрудничестве с ИП К<...> и направили в адрес индивидуального предпринимателя 28 марта 2019 года уведомление о намерении расторгнуть с 01.04.2019г. договор и дополнительное соглашение к договору бизнес-партнерства о его расторжении. Указывают, что после фактического прекращения договорных отношений с ИП К<...> незамедлительно были удалены все информационные материалы и любые упоминания, имеющие отношение к деятельности ответчиков с указаниями на обозначения с использованием словесных элементов «ВЗАПЕРТИ», «НЕВЗАПЕРТИ», а также направлена заявка на регистрацию товарного знака «КВЕСТЛЕНД» и 31.03.2019г. зарегистрирован домен www.q-land.ru.

Вместе с тем, 16 апреля 2019 года заявителем в материалы дела представлен фотоснимок рекламного баннера, расположенного в оконном проеме входной группы по адресу: г.Барнаул, Сиреневая ул., 32 в месте осуществления деятельности по организации индивидуальными предпринимателями реалити-квестов, на котором размещена следующая информация «ТВОЕ ГЛАВНОЕ ПРИКЛЮЧЕНИЕ ВЗАПЕРТИ РЕАЛИТИ-КВЕСТ…» с использованием товарного знака заявителя. Также указано, что ответчики продолжают использовать обозначение «НЕВЗАПЕРТИ», схожее до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», на сайте www.avito.ru, в доказательство предоставлен скриншот страницы сайта; сайт www.ne-v-zaperti.ru не заблокирован, домен действующий и если его набрать в поисковой системе «Яндекс» сайт автоматически осуществляет перенаправление на www.q-land.ru.

Согласно заключению эксперта Алтайской торгово-промышленной палаты, обозначение «НЕ ВЗАПЕРТИ», используемое на сайте https://ne-v-zaperti.ru/ и на

фасадах зданий, является тождественным комбинированному товарному знаку «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение», исключительное право на использование которого принадлежит заявителю.

Согласно материалам дела, администратором доменных имен https://ne-v-zaperti.ru/, https://q-land.ru, на которых размещена информация о деятельности компании по организации реалити-квестов, именуемой в настоящее время «КВЕСТЛЕНД» (ранее – «НЕ ВЗАПЕРТИ»), является гр. Т<...>.

Антимонопольным органом установлено, что указанные сайты зарегистрированы и используются в интересах индивидуальных предпринимателей Ф<...>и Б<...> по организации деятельности реалити-квестов.

На указанных сайтах размещается информация об адресах осуществления указанной деятельности, а именно: ул. Папанинцев, 117, ул. Песчаная, 118, ул. Балтийская, 105 и ул. Сиреневая, 32.

Материалами дела установлено, что в городе Барнауле по адресам: ул. Папанинцев, 117, ул. Песчаная, 118, ул. Балтийская, 105 деятельность осуществляет ИП Б<...>., по адресу: ул. Сиреневая, 32 – ИП Ф<...>, что подтверждается соответствующими договорами аренды нежилых помещений.

Таким образом, обозначение «НЕ ВЗАПЕРТИ», используемое ИП Ф<...>.и ИП Б<...> в доменном имени, на сайте компании, на страницах в социальных сетях, а также на фасадах зданий, в которых осуществляется организация реалити-квестов «НЕ ВЗАПЕРТИ», является сходным до степени смешения с товарным знаком «ВЗАПЕРТИ твое главное приключение» по свидетельству № 609414.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции», не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе:

1) незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ним 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.

Согласно пункту 1 статьи 10bis «Недобросовестная конкуренция» Конвенции по охране промышленной собственности, заключенной в г. Париже 20 марта 1883 года, актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В том числе согласно указанной международной правовой норме подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в

отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Таким образом, в действиях ИП Б<...> установлены все признаки недобросовестной конкуренции, сформулированные в статье 9 Федерального закона «О защите конкуренции», а именно: направленность действий на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности по организации реалити-квестов «НЕ ВЗАПЕРТИ», приводящих к смешению с деятельностью заявителя, что создает угрозу причинения убытков ИП К<...> либо нанесения вреда деловой репутации, и указывает на нарушение запрета недобросовестной конкуренции, установленного пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции».

За нарушение антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностные лица иных, осуществляющих функции указанных органов, органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Данные действия указывают на событие и состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

Протокол об административном правонарушении составлен на семи страницах в отсутствии ИП Б<...>.

1. Копия протокола будет направлена в адрес индивидуального предпринимателя почтовой связью и посредством электронной почты , а также вручена гр. Б<...>.

Подпись должностного лица, составившего протокол об административном правонарушении_____

Копию протокола об административном правонарушении на семи страницах получил _____