

ООО «Стройпрофи»

ул. Белова, д. 3а,

В. Новгород, 173015

ООО «СтройПрофи»

пр-т. А. Корсунова, д. 28а,

В. Новгород, 173024

Исходящий № 1822/02 от 12.04.2013

РЕШЕНИЕ

Дело № 2

Великий Новгород

Резолютивная часть решения оглашена 02.04.2013

В полном объеме решение изготовлено 12.04.2013

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России, Управление) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее - Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Пашкова Г.Н. – заместитель руководителя – начальник отдела антимонопольного контроля Управления,

Члены Комиссии:

Паньков С.Е. – ведущий специалист - эксперт отдела антимонопольного контроля Управления,

Крапивин А.И.– специалист - эксперт отдела антимонопольного контроля Управления,

при участии представителей:

от ООО «СтройПрофи» (далее – Заявитель): по доверенности от 28 ноября 2012 года №б/н Бардукова Татьяна Сергеевна; по доверенности от 28 ноября 2012 года №б/н Родюшкин Александр Юрьевич;

от ООО «СтройПрофи» (далее – Ответчик): по доверенности от 01 февраля 2013

года № 30 Савельев Роман Валерьевич,

рассмотрев дело № 2 по признакам нарушения ООО «СтройПрофи» (173024, В. Новгород, пр-т. А. Корсунова, д. 28а) частей 1, 2 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В Новгородское УФАС России поступило заявление от 14.12.2012 вх. № 7982 ООО «Стройпрофи» (173015, В. Новгород, ул. Белова, д.3а) на действия ООО «СтройПрофи» (173024, В. Новгород, пр-т. А. Корсунова, д. 28а), содержащие признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Из заявления следует, что ООО «Стройпрофи» создано в 2003 году и с того же времени начало осуществлять хозяйственную деятельность на рынке строительных услуг. Учредителями ООО «Стройпрофи» являются Старостина Л.Ю., Старостин А.В. и Ларичев А.Л. При этом Старостиной Л.Ю. принадлежит основная доля в уставном капитале ООО «Стройпрофи» в размере **. Остальным двум учредителям в уставном капитале ООО «Стройпрофи» принадлежат доли в размере по ** каждому.

В 2011 году на рынке строительных услуг начало осуществлять хозяйственную деятельность (оказание строительных услуг) ООО «СтройПрофи», учредителями которого являются Старостин А.В. и Ларичев А.Л. Кроме того, Старостин А.В. и Ларичев А.Л. и в настоящее время остаются учредителями ООО «Стройпрофи».

Заявитель и Ответчик осуществляют аналогичную хозяйственную деятельность (оказание строительных услуг) на одном товарном рынке и являются соответственно конкурентами. Однако, Заявитель полагает, что фирменное наименование Ответчика - «СтройПрофи» схоже до степени смешения с фирменным наименованием Заявителя - «Стройпрофи». Таким образом, Заявитель полагает, что Ответчик использует свое фирменное наименование, сходное до степени смешения, с фирменным наименованием Заявителя, что вводит в заблуждение существующих и потенциальных клиентов Заявителя и тем самым причиняет ему убытки. ООО «Стройпрофи» не предоставляло ООО «СтройПрофи» право на использование своего фирменного наименования.

ООО «Стройпрофи» и ООО «СтройПрофи» осуществляют деятельность фактически по одному адресу: Великий Новгород, ул. Белова, д. 3а. Все заказы, поступающие в ООО «Стройпрофи» от клиентов, переводятся Старостиным А.В. и Ларичевым А.Л. в учрежденное ими ООО «СтройПрофи». Таким образом, Заявитель полагает, что ООО «СтройПрофи» вводит клиентов ООО «Стройпрофи» в заблуждение в отношении производителя товара (услуг), причиняет убытки ООО «Стройпрофи», поскольку последнее фактически перестало осуществлять деятельность по оказанию строительных услуг.

Заявитель полагает, что действия Ответчика противоречат действующему антимонопольному законодательству и являются недобросовестной конкуренцией.

На заседании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства представители ООО «Стройпрофи» поддержали доводы,

изложенные в заявлении.

На рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства

Ответчиком представлены письменные пояснения от 07.02.2013 вх. № 764, из которых следует, что ООО «СтройПрофи» поставлено на учет в налоговом органе 24.06.2011. В 2011 году ООО «СтройПрофи» выполнило работ на общую сумму ** руб. Фактически Ответчик начал осуществлять свою деятельность с сентября 2012 года, после получения Свидетельства о допуске к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства № СРОСР-С-5915.113082012 от 13.08.2012. Выполнение строительных работ без соответствующего допуска, выдаваемого саморегулируемой организацией (далее – СРО) является нарушением статьи 55.8 Градостроительного кодекса РФ. Следовательно, Ответчик осуществлял деятельность, отличную от деятельности Заявителя, так как последний утратил с 05.04.2012 допуск СРО, и не мог осуществлять строительную деятельность в качестве подрядчика, идентичную деятельности Ответчика. Таким образом, по мнению Ответчика, ООО «Стройпрофи» и ООО «СтройПрофи» не являлись и не являются конкурентами, работающими на одном товарном рынке.

В 2012 году, после получения допуска СРО, Ответчик размещал рекламу о своей деятельности в газете «Из рук в руки», которая при визуальном осмотре исключала схожесть наименования Ответчика с фирменным наименованием Заявителя. Другой рекламы, включая звуковую рекламу, Ответчик не размещал. Кроме того, с октября 2012 года Заявитель фактически не вел хозяйственной деятельности. По мнению Ответчика, он не мог причинить убытки Заявителю, поскольку последний фактически не мог выполнять определенный ряд работ при отсутствии допусков СРО.

На рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства представитель Ответчика поддержал доводы, изложенные в вышеуказанных письменных пояснениях, а также дополнительно заявил, что в соответствии с действующим законодательством для квалификации действий в качестве недобросовестной конкуренции необходимо устанавливать все ее признаки, в частности противоречие действующему законодательству, обычаям делового оборота, принципам добросовестности, разумности и справедливости, возможность причинения вреда деловой репутации. С учетом, установленных в Гражданском кодексе РФ границ действия исключительного права в пункте 3 статьи 1474 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 №230-ФЗ (далее - Гражданский кодекс РФ) сформулированы три признака противоправности использования третьим лицом фирменного наименования правообладателя: во-первых, тождественность используемого третьим лицом обозначения фирменному наименованию правообладателя или схожесть до степени смешения, во - вторых осуществление данными юридическими лицами аналогичной деятельности, в третьих, более позднее включение в Единый государственный реестр юридических лиц фирменного наименования третьего лица. При этом имеет значение как оценка признаков деятельности, так и круг потребителей.

По мнению представителя Ответчика, так как Заявитель не может осуществлять определенные виды деятельности из-за отсутствия допуска СРО, то, следовательно, круг потребителей в настоящее время у Заявителя и Ответчика

различный. Кроме того, на основании раздела 3 методических рекомендаций по проверке заявленных обозначений на тождество и сходство, утвержденных Приказом Роспатента № 107 от 31 декабря 1997 года (далее - Рекомендации) обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением, если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия. Оценка сходства обозначений производится на основе общего впечатления, формируемого, в том числе с учетом неохранных элементов. При этом формирование общего впечатления может происходить под воздействием любых особенностей обозначений, в том числе доминирующих словесных или графических элементов, их композиционного и цветографического решения и др. Фирменное наименование Ответчика состоит из двух слогов, с большой буквы второго слога, что позволяет его индивидуализировать и исключает возможность их смешения при участии в хозяйственном обороте, а следовательно сходства до степени смешения в фирменных наименованиях Ответчика и Заявителя не имеется. Кроме того, каких либо претензий по факту использования фирменного наименования от Заявителя в адрес ООО «СтройПрофи» не поступало.

Кроме того, на рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства представитель Ответчика представил копию письма Заявителя от 30.03.2012 № 29 в адрес Новгородстата, из содержания которого следует, что Заявитель не ведет финансово-хозяйственной деятельности с 01.01.2011.

Представитель Ответчика также пояснил, что поскольку у Заявителя отсутствует допуск СРО, и он не ведет финансово-хозяйственной деятельности с 01.01.2011, то и являться конкурентом ООО «СтройПрофи» он не может, и следовательно ООО «СтройПрофи» не допускало недобросовестную конкуренцию.

Изучив имеющиеся в деле материалы, заслушав пояснения лиц, участвующих в деле Комиссия полагает следующее.

Согласно [пункту 4 статьи 54](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая), юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь фирменное наименование. Требования к фирменному наименованию устанавливаются настоящим Кодексом и другими законами. Права на фирменное наименование определяются в соответствии с правилами [раздела VII](#) настоящего Кодекса.

Согласно пункту 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть четвертая) (далее - Гражданский кодекс РФ), результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются, в том числе фирменные наименования, коммерческие обозначения. Согласно пункту 2 той же статьи, интеллектуальная собственность охраняется законом.

Согласно пункту 3 статьи 1250 Гражданского кодекса РФ, отсутствие вины нарушителя не освобождает его от обязанности прекратить нарушение интеллектуальных прав, а также не исключает применение в отношении нарушителя мер, направленных на защиту таких прав.

Согласно пункту 1 статьи 1473 Гражданского кодекса РФ, юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, выступает в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, которое определяется в его учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при государственной регистрации юридического лица. Согласно пункту 2 той же статьи, фирменное наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, которое не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности.

Согласно пункту 1 статьи 1474 Гражданского кодекса РФ, юридическому лицу принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом (исключительное право на фирменное наименование), в том числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках. Пунктом 2 той же статьи предусмотрено, что распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается.

В соответствии с пунктом 3 статьи 1474 Гражданского кодекса РФ не допускается использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица или сходного с ним до степени смешения, если указанные юридические лица осуществляют аналогичную деятельность и фирменное наименование второго юридического лица было включено в единый государственный реестр юридических лиц ранее, чем фирменное наименование первого юридического лица.

В силу пункта 4 статьи 1474 Гражданского кодекса РФ, юридическое лицо, нарушившее правила пункта 3 настоящей [статьи](#), обязано по требованию правообладателя прекратить использование фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию правообладателя или сходного с ним до степени смешения, в отношении видов деятельности, аналогичных видам деятельности, осуществляемым правообладателем, и возместить правообладателю причиненные убытки.

Согласно пунктам 1 и 2 статьи 1475 Гражданского кодекса РФ, на территории Российской Федерации действует исключительное право на фирменное наименование, включенное в единый государственный реестр юридических лиц. Исключительное право на фирменное наименование возникает со дня государственной регистрации юридического лица и прекращается в момент исключения фирменного наименования из единого государственного реестра юридических лиц в связи с прекращением юридического лица либо изменением его фирменного наименования.

Согласно пункту 1 статьи 1539 Гражданского кодекса 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, если такое обозначение обладает достаточными

различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории. Согласно пункту 2 той же статьи, 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.

Согласно пункту 6 статьи 1252 Гражданского кодекса РФ, 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. Владелец такого исключительного права может в порядке, установленном настоящим Кодексом, требовать признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку (знаку обслуживания) либо полного или частичного запрета на использование фирменного наименования или коммерческого обозначения.

Для целей настоящего пункта под частичным запретом на использование понимается:

в отношении фирменного наименования - запрет на его использование в определенных видах деятельности;

в отношении коммерческого обозначения - запрет на его использование в пределах определенной территории и (или) в определенных видах деятельности.

Пунктом 7 статьи 1252 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что в случаях, когда нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признано в установленном порядке недобросовестной конкуренцией, защита нарушенного исключительного права может осуществляться как способами, предусмотренными настоящим Кодексом, так и в соответствии с антимонопольным [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ](#).

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 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.

Пунктом 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию путем введения в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей.

Согласно части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции, не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

По смыслу вышеприведенных нормативных положений актом недобросовестной конкуренции могут быть признаны различные действия противоправного характера. При этом правовое значение имеет не просто сходство тех или иных материальных объектов, используемых в хозяйственной деятельности, а сходство до степени смешения в отношении предприятия (производителя, распространителя товаров), самих товаров и торговой деятельности конкурента. В связи с этим опасным для целей правового регулирования является введение потребителя в заблуждение, возникновение у него неоправданных ассоциаций с конкретным субъектом хозяйственной деятельности и его продукцией на определенном товарном рынке, в условиях конкурентной среды (при сопоставимости товаров по продуктовым и географическим границам определенного товарного рынка, в значимый период времени).

Из имеющихся в деле материалов следует, что ООО «Стройпрофи» было создано и включено в единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) в 2003 году (свидетельство о государственной регистрации юридического лица от 05.09.2003). Учредители ООО «Стройпрофи»: Старостина Л.С., Ларичев А.Л., Старостин А.В. До 16.11.2012 директором ООО «Стройпрофи» являлся Ларичев А.Л., что подтверждается имеющейся в деле копией протокола № 1 собрания участников ООО «Стройпрофи» от 16.11.2012. На том же собрании функции директора Общества переданы управляющей организации – ООО «Налоговый консультант» (дата внесения соответствующей записи в ЕГРЮЛ 23.11.2012).

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ о количестве видов экономической деятельности, которыми занимается юридическое лицо, ООО «Стройпрофи» осуществляет следующие виды деятельности:

1. Основной вид: код ОКВЭД 45.21.1 – производство общестроительных работ по возведению зданий;

2. Дополнительные виды:

2.1. код ОКВЭД 45.21.7 – монтаж зданий и сооружений из сборных конструкций,

2.2. код ОКВЭД 45.25.4 - монтаж металлических конструкций,

2.3. код ОКВЭД 51.53.1 – оптовая торговля лесоматериалами,

2.4. код ОКВЭД 51.53.24 – оптовая торговля прочими строительными материалами.

В соответствии с частью 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса РФ индивидуальный предприниматель или юридическое лицо вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам.

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 Минрегиона РФ от 30.12.2009 № 624.

ООО «Стройпрофи» с 18.02.2010 являлось членом саморегулируемой организации - СРО НП «Объединение строителей Санкт-Петербурга» и имело допуск к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства. В апреле 2012 года ООО «Стройпрофи» в порядке пункта 1 части 1 статьи 55.7 Градостроительного кодекса РФ было исключено из реестра членов данной СРО о добровольном выходе из саморегулируемой организации. С указанной даты Заявитель утратил право на выполнение работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства. Тем не менее, ООО «Стройпрофи» вправе выполнять иные виды строительных работ, на которые не требуется допуск СРО.

Из материалов дела (копий бухгалтерской, статистической отчетности, документов по финансовому анализу, договоров подряда, актов приемки работ и документов об оплате выполненных работ) следует, что в период со 2 полугодия 2011 года (со дня создания ООО «СтройПрофи») и в 2012 году Заявитель осуществлял хозяйственную деятельность, в том числе в сфере выполнения строительных работ. В частности, по следующим видам деятельности: производство общестроительных работ по возведению (ремонту) зданий, отделочные работы, работы санитарно-технические, в том числе монтаж, ремонт, техническое обслуживание инженерных систем, оборудования, узлов учета тепловой энергии, водоснабжения, установка водомеров и другие виды работ.

При этом в указанный период времени Заявителем осуществлялись как работы, оказывающие влияние на безопасность объектов капитального строительства, для которых требуется допуск СРО, так и иные строительные работы, не требующие допуска СРО.

Кроме того, как следует из письма заявителя от 02.04.2013 № 23П, ООО «Стройпрофи» обращалось в СРО НП «Объединение строителей Санкт-Петербурга» с просьбой восстановить членство и допуски к строительным работам, оказывающим влияние на безопасность объектов капитального строительства, но получен отказ по причине, что процедура восстановления утраченного членства в СРО не предусмотрена. В связи, с чем для продолжения деятельности в сфере строительства 01.04.2013 Заявителем было заключено предварительное соглашение с ООО «СройРезерв» о присоединении ООО «СтройРезерв», обладающего необходимой материальной базой и допусками, к ООО «Стройпрофи».

Данные обстоятельства свидетельствуют о намерении ООО «Стройпрофи» продолжать осуществлять деятельность на рынке оказания строительных услуг (работ) в Новгородской области, используя свою сложившуюся с 2003 года деловую репутацию под фирменным наименованием «Стройпрофи» и известность среди бывших и потенциальных заказчиков строительных работ.

ООО «СтройПрофи» было создано и включено в единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) в 2011 году (свидетельство о государственной регистрации юридического лица от 24.06.2011 Учредители ООО «СтройПрофи»: Ларичев А.Л., Старостин А.В. Генеральный директор ООО «СтройПрофи»: Ларичев

А.А. (дата внесения записи в ЕГРЮЛ – 24.06.2011).

Согласно сведениям из ЕГРЮЛ о количестве видов экономической деятельности, которыми занимается юридическое лицо, ООО «СтройПрофи» осуществляет следующие виды деятельности:

1. Основной вид: код ОКВЭД 45.21.1 – производство общестроительных работ по возведению зданий;

2. Дополнительные виды:

2.1. код ОКВЭД 45.21.7 – монтаж зданий и сооружений из сборных конструкций,

2.2. код ОКВЭД 45.25.4 - монтаж металлических конструкций,

2.3. код ОКВЭД 51.53.1 – оптовая торговля лесоматериалами,

2.4. код ОКВЭД 51.53.24 – оптовая торговля прочими строительными материалами.

ООО «СтройПрофи» является членом саморегулируемой организации, основанной на членстве лиц, осуществляющих строительство - СРО НП «Строительный ресурс», им получено свидетельство № СРОСР-С-5915.1-13082012 от 13.08.2012, которым подтверждается допуск к работам, указанным в приложении к данному свидетельству, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

Из материалов дела (копий бухгалтерской, статистической отчетности, договоров подряда, документов об оплате выполненных работ, справок о видах выполненных работ, представленных ООО «СтройПрофи») следует, что в период со 2 полугодия 2011 года (со дня создания ООО «СтройПрофи») и в 2012 году Ответчик осуществлял хозяйственную деятельность, в том числе в сфере оказания строительных услуг (выполнения работ) по видам деятельности: производство общестроительных работ по возведению (ремонту) зданий, отделочные работы, работы столярные и плотничные, работы по устройству покрытий полов и облицовке стен, работы санитарно-технические, в частности, монтаж, ремонт, техническое обслуживание инженерных систем, оборудования, узлов учета тепловой энергии, водоснабжения, установка водомеров и другие виды работ.

При этом в указанный период времени Ответчиком также осуществлялись как работы, оказывающие влияние на безопасность объектов капитального строительства, для которых требуется допуск СРО, так и иные строительные работы, не требующие допуска СРО.

Из вышеизложенных обстоятельств следует, что ООО «СтройПрофи» было создано для осуществления видов деятельности, аналогичных видам деятельности ООО «Стройпрофи», и начало использовать свое фирменное наименование при осуществлении своей хозяйственной деятельности значительно позже, чем ООО «Стройпрофи».

Оценив соответствующий временной интервал (период со 2 полугодия 2011 года по настоящее время), продуктовые и географические границы обращения товаров (работ, услуг), Комиссией сделан вывод о том, что указанные юридические лица являются конкурентами на товарном рынке строительных услуг (работ) в

Новгородской области.

В виду вышеизложенного Комиссия считает несостоятельными доводы представителя Ответчика относительно того, что в настоящее время у Заявителя отсутствуют допуски СРО, и он не может осуществить определенные строительные работы, вследствие чего Заявитель и Ответчик не осуществляют аналогичные виды деятельности и не являются конкурентами на рассматриваемом товарном рынке - рынке строительных услуг (работ) в Новгородской области.

Так же Комиссией не принимается в качестве доказательства письмо Заявителя от 30.03.2012 № 29, подписанное бывшим директором ООО «Стройпрофи» Ларичевым А.А., из содержания которого следует, что Заявитель не ведет финансово-хозяйственной деятельности с 01.01.2011, поскольку изложенное в данном письме опровергается иными многочисленными материалами дела (копиями бухгалтерской, статистической отчетности, документов по финансовому анализу, договоров подряда, актов приемки работ и документов об оплате выполненных работ).

Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков ([часть 2 статьи 1](#) Закона о защите конкуренции).

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

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Из анализа вышеприведенных норм не следует, что хозяйствующий субъект, который временно приостановил производство товаров (работ, услуг) и их введение в оборот, утратил статус конкурента хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на том же товарном рынке, и возможность соперничества с ними в понимании антимонопольного законодательства.

В значимый временной период (с даты создания ООО «СтройПрофи» и по настоящее время) Заявитель осуществлял деятельность на товарном рынке строительных услуг (работ) в Новгородской области (в том числе и по работам, требующим допуск СРО, так как ранее имел такой допуск), а также намерен и далее осуществлять данную деятельность на том же товарном рынке, что подтверждается имеющимися в деле материалами.

Установленное Комиссией обстоятельство, что определенный период из

исследуемого временного интервала Ларичев А.Л. являлся единоличным исполнительным органом в обеих организациях, также не исключает возможности соперничества между Заявителем и Ответчиком на рассматриваемом товарном рынке в иные периоды исследуемого временного интервала.

Таким образом, Заявитель и Ответчик осуществляли аналогичные виды деятельности во 2 полугодии 2011 года и в 2012 году, являлись в указанный период времени и остаются в настоящее время конкурентами на рассматриваемом товарном рынке строительных услуг (работ) в Новгородской области.

Для принятия решения о наличии либо отсутствии признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях Ответчика Управлением направлен в Роспатент запрос от 18.12.2012 № 4772/02 о проведении исследований, связанных с правовой охраной и защитой средств индивидуализации и результатов интеллектуальной деятельности и предоставлении справки о результатах оценки степени сходства используемых в гражданском обороте обозначений с охраняемыми средствами индивидуализации юридического лица, а именно - фирменного наименования ООО «Стройпрофи» и фирменного наименования ООО «СтройПрофи».

Из ответа Роспатента (вх. от 11.01.2013 № 140 Новгородского УФАС России) следует, что оценка степени сходства обозначений, используемых в гражданском обороте на территории Российской Федерации, осуществляется с учетом подходов, изложенных в пункте 14.4.2. Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденных приказом Роспатента от 5 марта 2003 года N 32, применяемых при экспертизе обозначений, заявленных на государственную регистрацию в качестве товарного знака, а именно, сделаны следующие заключения. По результатам сравнительного анализа, проведенного в отношении обозначений «Стройпрофи» и «СтройПрофи», может быть сделан вывод о том, что они являются сходными до степени смешения, поскольку ассоциируются друг с другом в целом в силу их фонетического / семантического тождества и графического сходства.

Как было указано выше, ООО «СтройПрофи» включено в ЕГРЮЛ 24.06.2011, то есть позже, чем ООО «Стройпрофи», следовательно, начало использовать свое фирменное наименование - «СтройПрофи» с 2011 года. Таким образом, в силу положений части 6 статьи 1252 Гражданского кодекса РФ преимущество имеет средство индивидуализации ООО «Стройпрофи», исключительное право на которое возникло ранее, чем у ООО «СтройПрофи».

ООО «СтройПрофи» имело возможность при выборе фирменного наименования юридического лица зарегистрировать фирменное наименование, не являющееся сходным до степени смешения с фирменным наименованием ранее зарегистрированного юридического лица, а именно ООО «Стройпрофи», которое осуществляет аналогичную деятельность на товарном рынке строительных работ.

ООО «СтройПрофи» не представило каких - либо доказательств правомерного использования своего фирменного наименования, сходного до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Стройпрофи». Каких - либо доказательств договоренности совместного использования фирменных наименований сторонами по делу так же не представлено.

Согласно [пункту 16](#) 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», в силу [Положения](#) о фирме, утвержденного [Постановлением](#) ЦИК СССР и СНК СССР от 22.06.1927 и действующего в части, не противоречащей Гражданскому кодексу Российской Федерации, неправомерным является использование не только тождественного, но и сходного фирменного наименования третьими лицами.

Специальная процедура регистрации фирменного наименования не разработана. В части, не противоречащей Гражданскому кодексу Российской Федерации, действует [Положение](#) о фирме, утвержденное [Постановлением](#) ЦИК СССР и СНК СССР от 22.06.1927, согласно [пункту 10](#) которого фирменное наименование не подлежит особой регистрации, независимо от регистрации юридического лица. При этом право на него возникает с момента фактического начала пользования им. Следовательно, в настоящее время фирменное наименование считается зарегистрированным с момента регистрации самого юридического лица.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смещение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Согласно сведениям, представленным (письма ООО «Стройпрофи» от 14.12.2012 вх. № 7982, от 22.03.2013 вх. № 2110 Новгородского УФАС России), в результате рассматриваемых действий Ответчика Заявителю причинены и могут быть причинены убытки, выразившиеся в упущенной выгоде, поскольку заказчики ООО «Стройпрофи», с которыми ранее у Заявителя были заключены договоры на выполнение строительных работ, перешли в «зеркальную» компанию. Кроме того, потенциальные заказчики, имеющие намерение заключить такие договоры с ООО «Стройпрофи», то есть с организацией, имеющей значительный опыт работы (с 2003 года) и хорошую деловую репутацию, могут ошибочно заключить договоры с ООО «СтройПрофи», имеющим сходное до степени смешения наименование.

В соответствии с частью 2 статьи 15 Гражданского кодекса РФ (часть 1) под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

То есть, в силу части 2 статьи 15 Гражданского кодекса РФ (часть 1) упущенная выгода является убытком.

Таким образом, квалифицирующие признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в рассматриваемых действиях Ответчика, а именно:

1. Направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности над конкурентом выразилась в привлечении

новых покупателей товаров (работ, услуг) Ответчика без затрат на их продвижение в связи с приобретением и использованием исключительных прав на фирменное наименование Ответчика, сходного до степени смешения с фирменным наименованием Заявителя, успешно работающего на рынке строительных услуг (работ) в Новгородской области с 2003 года;

2. Рассматриваемые действия Ответчика противоречат требованиям гражданского законодательства РФ, в частности пункта 6 статьи 1252, пунктов 3, 4 статьи 1474 Гражданского кодекса РФ, а также пункту 1 части 3 статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, запрещающему все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;

3. Способность причинения убытков конкуренту, которая выразилась в том, что в результате введения Ответчиком в оборот строительных услуг (работ) на рассматриваемом товарном рынке с использованием средства индивидуализации юридического лица, сходного до степени смешения со средством индивидуализации юридического лица Заявителя, последний лишается возможности эффективно реализовывать свои строительные услуги (работы) путем потери покупателей, что в свою очередь не может не сказаться на его прибыли, а также может повлечь перераспределение спроса на товарном рынке строительных услуг (работ) в Новгородской области.

На основании вышеизложенного Комиссия пришла к обоснованному выводу, что действия ООО «СтройПрофи», выраженные в приобретении и использовании исключительного права на средство индивидуализации юридического лица, а именно фирменного наименования ООО «СтройПрофи», схожего до степени смешения с фирменным наименованием его конкурента - ООО «Стройпрофи», являются актом недобросовестной конкуренции и противоречат части 2 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать действия ООО «СтройПрофи» на товарном рынке оказания строительных услуг (работ), связанные с приобретением и использованием исключительных прав на средство индивидуализации юридического лица, а именно фирменного наименования ООО «СтройПрофи», схожего до степени смешения с фирменным наименованием его конкурента - ООО «Стройпрофи», актом недобросовестной конкуренции, и противоречащими части 2 статьи 14 Федерального закона от 26.07.06 №135-ФЗ «О защите конкуренции».
2. Выдать ООО «СтройПрофи» предписание о прекращении недобросовестной конкуренции, и с этой целью прекратить использование исключительного права на средство индивидуализации юридического лица, а именно фирменного наименования ООО «СтройПрофи», при осуществлении видов деятельности, аналогичных видам деятельности, осуществляемых ООО «Стройпрофи».

Председатель Комиссии

Г.Н. Пашкова

Члены Комиссии

С.Е. Паньков

А.И. Крапивин

Решение может быть обжаловано в течении трёх месяцев со дня его принятия.