

05.02.2019 г.

г. Горно-Алтайск

ул. Ленина 226, стр.2

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай <...>, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 21.01.2019г. и материалы дела № 35/а об административном правонарушении, возбужденного в отношении ИП <...>,

#### УСТАНОВИЛ:

Дело рассматривается в Управлении Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай (г. Горно-Алтайск, ул. Ленина 226 стр.2) в отсутствии ИП <...>

В соответствии с частью 2 статьи 25.1 КоАП РФ в отсутствие лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, 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.

Протокол об административном правонарушении № 35/а и определение о назначении времени и места рассмотрения административного дела № 35/а от 21.01.2019г., которым определено, что рассмотрение данного административного дела назначено на 05.02.2019г. в 10:00 часов, и направлены в адрес ИП <...> заказным письмом с уведомлением № 80084231244484.

Согласно информации официального сайта Почты России письмо находится в отделении связи, ожидает адресата в месте вручения с 24.01.2019г.

В силу п. 1 ст. 165.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица, влекут для этого лица такие последствия с момента доставки соответствующего сообщения ему или его представителю.

Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно

поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним.

Следовательно, ИП <...> надлежащим образом уведомлен о дате и времени рассмотрения дела об административном правонарушении № 35/а от 21.12.2018г.

В соответствии со статьей 29.7 КоАП РФ принято решение о рассмотрении дела в отсутствие ИП <...>

По итогам рассмотрения дела № 9-А/18 от 30.07.2018г. Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства признала ИП <...> нарушившим пункт 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (решение от 22.11.2018 № 9-А/18).

Недобросовестная конкуренция выразилась в действиях ИП <...>, связанных с незаконным использованием обозначений «словесный элемент «Безалкогольный и /или словесные элементы «Горно-Алтайский» /«GORNO-ALTAJSKIJ», «Бальзам» / «BALSAM» и в виде натуралистического изображения оленя и дерева», схожих до степени смешения с товарным знаком, правообладателем которого является ООО «Нарине» (свидетельство на товарный знак №631034).

В соответствии с пунктом 1 статьи 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации к результатам интеллектуальной деятельности и приравненным к ним средствам индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальная собственность), относятся, в том числе фирменные наименования, товарные знаки и знаки обслуживания.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

Другие лица не могут использовать соответствующие результат

интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.

В рамках рассмотрения заявления ООО «Нарине» УФАС по Республике Алтай 07.07.2018 года был направлен запрос в Федеральную службу по интеллектуальной собственности в целях установления сходства изображения, используемого ИП <...> на упаковках, коробках, этикетках, с товарным знаком по свидетельству № 631034.

Из ответа Федерального государственного бюджетного учреждения Федеральный институт промышленной собственности (ФИПС) Федеральной службы по интеллектуальной собственности от 29.06.2018г. (вх. № 2048) следует, что в результате исследования, проведенного в отношении изобразительного товарного знака по свидетельству № 631034, установлено, что представленное на этикетках и на поверхностях коробок обозначение, включающее словесный элемент «Безалкогольный» и /или словесные элементы «Горно-Алтайский» / «GORNO-ALTAJSKIJ», «Бальзам» / «BALSAM», расположенное на этикетках и поверхностях коробок горизонтально либо вертикально, соответственно, и изобразительные элементы в виде натуралистического изображения оленя и дерева является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №631034, поскольку ассоциируется с ним в целом в силу сходства изобразительных элементов (олений, деревьев), а также сходства композиционного решения обозначений и их цветового сочетания.

Следовательно, ИП <...> при оформлении внешнего облика вышеуказанного бальзама незаконно использовал обозначения, схожие до степени смешения с товарным знаком, правообладателем которого является ООО «Нарине», поскольку ООО «Нарине» не предоставляло ему право на использование указанных обозначений.

Согласно пункту 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция путем совершения хозяйствующим субъектом действий (бездействия), способных вызвать смешение с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами,

вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации, в том числе незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними до степени смешения, путем его размещения на товарах, этикетках, упаковках или использования иным образом в отношении товаров, которые продаются либо иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, а также путем его использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», включая размещение в доменном имени и при других способах адресации.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

На заседании комиссии УФАС по РА представитель ООО «Нарине» пояснил, что общество выявило продажу безалкогольных бальзамов в аптеках Республики Алтай, и попыталось связаться с ИП <...> Представители общества просили ИП <...> прекратить использовать товарный знак ООО «Нарине». Данный товарный знак приобретен у ОАО Совхоз-завод «Подгорный» в 2014 году.

Согласно правовой позиции, изложенной в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.07.2006 № 2979/06, от 17.04.2012 N 16577/11, в пункте 37 «Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав», утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23.09.2015, вывод о сходстве до степени смешения обозначений делается на основе восприятия не отдельных элементов, а общего впечатления, которое производят это обозначение и товарный знак в целом на среднего потребителя соответствующих товаров или услуг.

Управлением был проведен опрос в сети «Интернет» на сайте Алтайского республиканского УФАС России (<http://altr.fas.gov.ru/>) и на официальной странице в социальной сети «ВКонтакте» ([https://vk.com/ufas\\_ra](https://vk.com/ufas_ra)). Управлением был задан вопрос: «является ли, по

Вашему мнению, оформление данных безалкогольных бальзамов «Горно-Алтайский» схожим?». Результаты опроса показали, что внешнее оформление данных бальзамов являются схожим (32 опрошенных), а 6 опрошенных не считают схожими внешнее оформление данных бальзамов.

Таким образом, Комиссия УФАС по РА пришла к выводу, что ИП <...> при оформлении внешнего облика безалкогольных бальзамов (на упаковках, коробках, этикетках), в нарушение пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции использует обозначения «словесный элемент «Безалкогольный» и /или словесные элементы «Горно-Алтайский» / «GORNO-ALTAJSKIJ», «Бальзам» / «BALSAM» и в виде натуралистического изображения оленя и дерева», схожих до степени смешения с товарным знаком, правообладателем которого является ООО «Нарине», на основании свидетельства №631034, зарегистрированного 22.09.2017г. с датой приоритета с 05.07.2016г.

Частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, в соответствии с которой, недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 данного Кодекса и частью 2 данной 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.

Согласно статье 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если данным Кодексом не установлено иное.

Следовательно, ИП <...> несет административную ответственность как должностное лицо.

Факт совершения административного правонарушения ИП <...> подтверждается протоколом №35/а от 21.01.2019г. и материалами административного дела.

Срок давности привлечения ИП <...> к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП за нарушение антимонопольного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Обстоятельств, отягчающих и смягчающих административную ответственность, предусмотренных ст. 4.2, 4.3 КоАП, не выявлено.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

В пункте 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004г. № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям. Такие обстоятельства, как, например, личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба, не являются обстоятельствами, свидетельствующими о малозначительности правонарушения. Данные обстоятельства в силу частей 2 и 3 статьи 4.1 КоАП РФ учитываются при назначении административного наказания.

В данном случае (по вмененному составу правонарушения) существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в использовании ИП <...> на упаковках, коробках, этикетках обозначений «словесный элемент «Безалкогольный» и /или словесные элементы «Горно-Алтайский» / «GORNO-ALTAJSKIJ», «Бальзам» / «BALSAM» и в виде натуралистического изображения оленя и дерева», схожих до степени смешения с товарным знаком, правообладателем которого является ООО «Нарине», что нарушает его права как обладателя данного товарного знака, в связи с чем рассматриваемое правонарушение не может расцениваться как малозначительное.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей [раздела II](#) данного Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 данного Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 данной статьи.

Согласно [части 2 статьи 3.4](#) КоАП РФ, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей [раздела II](#) данного Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа может быть заменено являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства лицу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, или юридическому лицу, а также их работникам на предупреждение в соответствии со статьей 4.1.1 данного Кодекса.

Согласно сведениям из Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства ИП <...> относится к категории микропредприятия. Дата включения в реестр 01.08.2016г.

Вместе с тем в соответствии с ч. 2 ст. 4.1.1 КоАП РФ административное наказание в виде административного штрафа не подлежит замене на предупреждение в случае совершения административного правонарушения, предусмотренного статьями 14.31 - **14.33**, 19.3, 19.5, 19.5.1, 19.6, 19.8 - 19.8.2, 19.23, частями 2 и 3 статьи 19.27, статьями 19.28, 19.29, 19.30, 19.33 данного кодекса.

Таким образом, положения статьи 4.1.1 КоАП РФ не могут быть применены к ИП <...>

Руководствуясь статьями 2.4, 14.33; 23.48; 29.9; 29.10 Кодекса РФ об административных правонарушениях,

#### ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать индивидуального предпринимателя <...> (ИНН <...>, ОГРНИП <...>) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (нарушение пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в использовании на упаковках, коробках, этикетках обозначений «словесный элемент «Безалкогольный» и /или словесные элементы «Горно-Алтайский» / «GORNO-ALTAJSKIJ», «Бальзам» / «BALSAM» и в виде натуралистического изображения оленя и дерева», схожих до степени смешения с товарным знаком, правообладателем которого является ООО «Нарине») и назначить ему наказание в виде административного штрафа в размере 12 000 рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП штраф должен быть уплачен

не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП.

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

Согласно Федерального закона от 29.11.2018 № 459-ФЗ «О федеральном бюджете на 2019 год и на плановый период 2020 и 2021 годов», приказа ФАС России от 21.11.2016 № 1643/16 «Об осуществлении Федеральной антимонопольной службой и территориальными органами ФАС России бюджетных полномочий главного администратора (администратора) доходов федерального бюджета» **штраф должен быть перечислен по платежным реквизитам:** ОКТМО 84701000, ИНН/КПП 0411073679/041101001 УФК по Республике Алтай (Управление федеральной антимонопольной службы по Республике Алтай), банк получателя: Отделение - НБ Республики Алтай г. Горно-Алтайск, р/с 40101810500000010000, код платежа 16111602010016000140, БИК 048405001, л/с 04771212170. Вид платежа: - штраф за нарушение антимонопольного законодательства.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу: **(38822) 5-11-56.**

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в Арбитражный суд Республики Алтай в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно статье 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.