

ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА
УПРАВЛЕНИЕ ПО УЛЬЯНОВСКОЙ ОБЛАСТИ

ул. Спасская, д. 8, г. Ульяновск, 432970, ГСП, тел.: 41-32-03

www.ulyanovsk.fas.gov.ru, to73@fas.gov.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 327

о назначении административного наказания

03.12.2012

ДЕЛО № 8664-К/06-2012

г. Ульяновск

Заместитель руководителя - начальник отдела Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области <>, рассмотрев материалы дела о совершении индивидуальным предпринимателем Г<> (далее - ИП Г<>., предприниматель), ИНН , ОГРНИП , зарегистрированным по адресу: правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в присутствии представителей ООПАЗ УМВД по Ульяновской области М. (удостоверение), И. (удостоверение), в отсутствие ИП Г<>.,

УСТАНОВИЛ:

В Ульяновское УФАС России поступили материалы проверки, проведенной сотрудниками Центра по борьбе с правонарушениями в сфере потребительского рынка и исполнению административного законодательства Управления внутренних дел по Ульяновской области (далее - ЦБППРИАЗ УВД по Ульяновской области) по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Япошка-Сити» (далее - ООО «Япошка-Сити») (исх. № 16/1043 от 05.12.2011, вх. № 10705 от 06.12.2011).

В заявлении указано, что в г. Ульяновске существует суши-бар, деятельность которого осуществляет ИП Г<>. На здании, в котором располагается суши-бар, размещена вывеска «Я-ПОША», используемая предпринимателем в качестве фирменного наименования. Указанное наименование используется также в

рекламе на сайте www.yaposhka73.ru, а также в названии данного сайта. По мнению заявителя, ИП Г<>. незаконно использует зарегистрированные товарные знаки «ЯПОША» и «YAPOSHА», права на которые принадлежат ООО «Япошка-Сити» на основании лицензионного договора от 27.05.2011.

Ульяновским УФАС России приказом № 02 от 10.01.2012 возбуждено дело № 8135/04-2012 по признакам нарушения ИП Г<>. (ответчиком) п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Федеральный закон «О защите конкуренции»). К участию в рассмотрении дела в качестве заявителя привлечено ООО «Япошка-Сити», а в качестве заинтересованного лица - Отдел организации применения административного законодательства Управления Министерства внутренних дел по Ульяновской области (далее - ООПАЗ УМВД по Ульяновской области).

Решением Ульяновского УФАС России от 18.05.2012 (резюлютивная часть решения оглашена 04.05.2012) по делу № 8135/04-2012 действия ИП Г<>., выразившиеся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг (товарных знаков), признаны нарушением п. 4 ч. 1 ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции». Материалы дела № 8135/04-2012 переданы уполномоченному должностному лицу Ульяновского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении в отношении ИП Г<>. дела об административном правонарушении по ч. 1 ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В предусмотренный законодательством 3-месячный срок решение Ульяновского УФАС России от 18.05.2012 по делу № 8135/04-2012 ИП Г<>. в судебном порядке не обжаловано, следовательно, оно вступило в законную силу.

Временно исполняющим обязанности руководителя Ульяновского УФАС России <>. вынесено определение от 24.08.2012 о возбуждении в отношении ИП Г<>. дела об административном правонарушении № 8664-К/06-2011 по ч. 1 ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Составление протокола об административном правонарушении назначено на 21.09.2012 в 14 час. 00 мин.

Указанное определение направлено ИП Г<>. по адресу места регистрации предпринимателя заказным письмом с уведомлением № 43206853754236 от 24.08.2012, которое по состоянию на 21.09.2012 предпринимателем не получено по неустановленным причинам. Указанное заказное письмо впоследствии возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

В соответствии с ч. 5 ст. 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в исключительных случаях по письменному ходатайству должностного лица, в производстве которого находится дело, срок административного расследования по делу может быть продлен решением руководителя органа, в производстве которого находится дело об административном правонарушении, или его заместителя - на срок не более одного месяца.

По ходатайству заместителя руководителя Ульяновского УФАС России П<>. определением от 21.09.2012 руководитель управления С<> продлил срок административного расследования по делу № 8664-К/06-2012 на один месяц - до 24.10.2012.

Определением от 21.09.2012 составление протокола об административном правонарушении назначено на 23.10.2012 в 14 час. 00 мин. Определение от 21.09.2012 направлено ИП Г<>. по адресу места его регистрации () заказным письмом с уведомлением № 43202054036966, которое до по состоянию на 23.10.2012 предпринимателем не получено. Указанное заказное письмо впоследствии возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока хранения в отделении почтовой связи.

Согласно данным Инспекции Федеральной налоговой службы по Засвияжскому району г. Ульяновска ИП Г<>. зарегистрирован по адресу: ***.

В соответствии с п. 24.1 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» при решении арбитражным судом вопроса о том, имело ли место надлежащее извещение лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении, следует учитывать, что [КоАП](#) РФ не содержит оговорок о необходимости направления извещения исключительно какими-либо определенными способами, в частности путем направления по почте заказного письма с уведомлением о вручении или вручения его адресату непосредственно.

Следовательно, извещение не может быть признано ненадлежащим лишь на том основании, что оно было осуществлено каким-либо иным способом (например, путем направления телефонограммы, телеграммы, по факсимильной связи или электронной почте либо с использованием иных средств связи).

Также надлежит иметь в виду, что не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения направленных материалов или не явившиеся за их получением, несмотря на почтовое извещение (при наличии соответствующих доказательств).

Таким образом, ИП Г<>. считается уведомленным о месте и времени составления протокола об административном правонарушении.

23.10.2012 заместителем руководителя - начальником отдела Ульяновского УФАС России <>. в отношении ИП Г<>. составлен протокол об административном правонарушении № 246 по ч. 1 ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Копия протокола об административном правонарушении № 246 от 23.10.2012 и определение от 23.10.2012 о назначении рассмотрения дела № 8664-К/05-2012 на 06.11.2012 в 11 час. 00 мин. направлены ИП Г<>. по адресу места регистрации предпринимателя () заказным письмом с уведомлением № 43206855560484, которое по состоянию на 06.11.2012 адресатом не получено. Указанное заказное письмо впоследствии возвращено в Ульяновское УФАС России по истечении срока

хранения в отделении почтовой связи.

Ульяновским УФАС России направлен запрос (исх. № 7353-06 от 23.10.2012) в ИФНС России по Засвияжскому району г. Ульяновска о предоставлении информации о месте нахождения (регистрации) ИП Г<>., ответ на который на момент рассмотрения дела - 06.11.2012 в 11 час. 00 мин. - управлением не получен.

Поскольку обстоятельства о месте нахождения (регистрации) ИП Г<> требовали дополнительного выяснения, имелась необходимость в продлении срока рассмотрения дела об административном правонарушении № 8664-К/06-2012.

Согласно ст. 29.6 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях дело об административном правонарушении рассматривается в пятнадцатидневный срок со дня получения органом, должностным лицом, правомочными рассматривать дело, протокола об административном правонарушении и других материалов дела. В случае поступления ходатайств от участников производства по делу об административном правонарушении либо в случае необходимости в дополнительном выяснении обстоятельств дела срок рассмотрения дела может быть продлен судьей, органом, должностным лицом, рассматривающими дело, но не более чем на один месяц.

Определением от 06.11.2012 срок рассмотрения дела № 8664-К/06-2012 продлен до 06.12.2012, рассмотрение дела назначено на 03.12.2012 в 14 час. 00 мин. ИП Г<>. определение от 06.11.2012 с приложением копии протокола об административном правонарушении № 246 от 23.10.2012 направлено: по адресу места регистрации предпринимателя () - заказным письмом с уведомлением № 43206856752956, а также по адресу места нахождения суши-бара () - заказным письмом с уведомлением № 43206856752949, которые до настоящего времени предпринимателем не получены.

Уведомление о месте и времени рассмотрения дела № 8664-К/06-2012 (исх. № 7633-06 от 06.11.2012) направлено ООО «Япошка-Сити» заказным письмом с уведомлением № 43206856753137, которое получено 22.11.2012, и в ООПАЗ УМВД по Ульяновской области - заказным письмом с уведомлением № 43206856753120, которое получено 09.11.2012.

Ульяновским УФАС России получен ответ (вх. № 75/дсп от 06.11.2012) из ИФНС России по Засвияжскому району г. Ульяновска, в котором сообщается, что ИП Г<>. зарегистрирован по адресу: *** (не менялся).

Следовательно, ИП Г<>., зарегистрированный по адресу: ***, не получающий корреспонденции по указанному адресу, считается уведомленным о месте и времени рассмотрения дела.

Из материалов дела о нарушении антимонопольного законодательства № 8135/04-2011 и дела об административном правонарушении № 8664-К/06-2012 усматривается следующее.

В г. Ульяновске осуществляет деятельность суши-бар, принадлежащий ИП Г<>. На здании, в котором располагается суши-бар, размещена вывеска «Я-ПОША», используемая предпринимателем в качестве фирменного наименования. Указанное наименование используется также в рекламе на сайте

www.yaposha73.ru, а также в названии данного сайта. Согласно лицензионному договору на использование товарных знаков от 27.05.2011 (далее - Лицензионный договор) ООО «Япошка-Сити», имеющее сеть ресторанов в г. Москве и Московской области, обладает лицензиями на использование товарных знаков «ЯПОША» на всей территории Российской Федерации в отношении следующих услуг 43 класса МКТУ: услуги баров, в том числе специализирующихся на блюдах японской кухни, включая суши-бары; закусочные, в том числе специализирующиеся на блюдах японской кухни; кафе, в том числе специализирующиеся на блюдах японской кухни; кафетерии, в том числе специализирующиеся на блюдах японской кухни; рестораны, в том числе специализирующиеся на блюдах японской кухни; рестораны самообслуживания, в том числе специализирующиеся на блюдах японской кухни; услуги по приготовлению блюд и доставки их на дом, в том числе блюд японской кухни.

ООО «Япошка-Сити» (ИНН ОГРН зарегистрировано . Запись об обществе в ЕГРЮЛ внесена в 2005 г.. Согласно информационному письму об учете в Статрегистре Росстата основным видом деятельности ООО «Япошка-Сити» является деятельность ресторанов и кафе (ОКВЭД 55.30). В соответствии с уставом общества основными видами деятельности ООО «Япошка-Сити» являются, в том числе, деятельность, связанная с организацией предприятий общественного питания, открытие точек общественного питания и др.

ИП Г<>. (ИНН , ОГРНИП) поставлен на налоговый учет в 2004 г. В соответствии с выпиской из ЕГРИП ИП Г<>. осуществляет, в том числе, деятельность ресторанов и кафе (ОКВЭД 55.30).

Следовательно, ООО «Япошка-Сити» и ИП Г<>. осуществляют деятельность ресторанов и кафе и, соответственно, являются конкурентами на одном рынке товаров (услуг).

Согласно п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» недобросовестной конкуренцией являются 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.

В соответствии с ч. 1 ст. 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) на товарный знак, то есть на обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак.

Из ст. 1479 ГК РФ следует, что на территории Российской Федерации действует исключительное право на товарный знак, зарегистрированный федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, а также в других случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.

В соответствии с ч. 3 ст. 1484 ГК РФ никто не вправе использовать без разрешения

правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

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.

На вывеске суши-бара, , размещено фирменное наименование «Я-ПОША», что подтверждается, в том числе, материалами проверки ЦБППРИАЗ УВД по Ульяновской области. Также в сети Интернет открыт сайт www.yaposha73.ru, в названии которого используется наименование «yaposha».

Отделом организации применения административного законодательства Управления Министерства внутренних дел Ульяновской области (бывший ЦБППРИАЗ УВД по Ульяновской области) экспертам Ульяновской торгово-промышленной палаты поручено проведение исследования, основными вопросами по которому являются:

- является ли изображение, используемое ИП Г<>. на вывесках суши-бара «Я-поша», , тождественным до степени смешения с товарным знаком, используемым по лицензии ООО «Япошка-Сити»;
- если да, то могут ли быть в результате такого тождества или сходства введены в заблуждение потребители и (или) контрагенты.

Экспертам Ульяновской торгово-промышленной палаты на рассмотрение представлены, в том числе, фотографии вывесок, использованных в качестве средства наружной рекламы суши-бара, , а также копия лицензионного договора. Согласно представленным фотографиям вывеска суши-бара «Я-ПОША» представляет собой вертикально-ориентированный прямоугольный рекламный щит оранжевого цвета, в верхней части которого расположен белый квадрат. На белом квадрате по центру изображен красный круг, в который в две строки вписана надпись буквами кириллического алфавита белого цвета «авто суши». На оранжевом фоне щита изображен вертикально-ориентированный словесный элемент «Я-ПОША», выполненный черными с белым отсветом заглавными буквами кириллического алфавита в греческой манере, имитирующей японские иероглифы. Справа от буквы «Я», соприкасаясь с ней, на половине высоты буквы, расположена черта, напоминающая дефис.

Товарный знак по свидетельству № *** представляет собой выполненное на белом фоне словесное обозначение «ЯПОША», изображенное прямым светлым типографским шрифтом, заглавными черными буквами кириллического алфавита с одинаковыми промежутками между ними.

Товарный знак № **** представляет собой выполненное на белом фоне словесное обозначение «YAPOSHA», изображенное прямым светлым типографским шрифтом, заглавными черными буквами кириллического алфавита с одинаковыми

промежутками между ними.

Согласно заключению экспертов № 0221112 от 28.11.2011 рекламные вывески суши-бара, используемые ИП Г<>., имеют обозначения, сходные до степени смешения с товарными знаками № *** и № ****, используемыми по лицензии ООО «Япошка-Сити». Использование ИП Г<>. рекламных вывесок, имеющих обозначения, сходные до степени смешения с товарными знаками № *** и № ****, вводит в заблуждение потребителей и (или) контрагентов.

Учитывая изложенное, ИП Г<>., осуществляющим деятельность суши-бара «Я-ПОША», на вывеске указанного бара и в названии его Интернет-сайта используются наименования, сходные до степени смешения с зарегистрированными в соответствии с законодательством Российской Федерации товарными знаками «ЯПОША» и «YAPOSHA» (свидетельства на товарный знак (знак обслуживания) № *** и № ****, соответственно), правообладателем которых в соответствии с Лицензионным договором является ООО «Япошка-Сити».

Указанные обстоятельства подтверждают наличие в действиях ИП Г<>. недобросовестной конкуренции, указанных в п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции», а именно:

- действия направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, поскольку ИП Г<>. не затрачивает собственные средства на разработку товарного знака для обозначения своей деятельности, а пользуется результатами интеллектуальной деятельности ООО «Япошка-Сити»;

- совершены действия, противоречащие законодательству Российской Федерации, в частности, ч. 3 ст. 1484 ГК РФ;

- способны причинить убытки ООО «Япошка-Сити», что может выразиться, в том числе, в оттоке клиентов заявителя к ИП Г<>. из-за совершения рассматриваемых действий.

Согласно ч. 1 ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, 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.

В соответствии со ст. 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

Таким образом, индивидуальным предпринимателем Г<> совершено административное правонарушение, предусмотренное ч. 1 ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

При назначении административного наказания учитываются характер совершенного административного правонарушения, степень вины лица в совершении правонарушения.

В частности, учитывается то, что в данном случае нарушены права ООО «Япошка-Сити» на законное использование зарегистрированных товарных знаков, в результате чего общество может понести убытки. Нормы антимонопольного законодательства (ч. 1 ст. 14 Федерального закона «О защите конкуренции»), нарушенные ИП Г<>., направлены на охрану интеллектуальной собственности правообладателя товарных знаков, незаконное использование которых дает ИП Г<>. необоснованное конкурентное преимущество на рынке по сравнению с другими хозяйствующими субъектами.

Обстоятельства, признаваемые смягчающими административную ответственность, отсутствуют.

К обстоятельствам, отягчающим административную ответственность, относится продолжение противоправного поведения, несмотря на требование уполномоченных на то лиц прекратить его. Факт того, что ИП Г<> до сих пор незаконно использует товарный знак, ему не принадлежащий, зафиксирован актом, составленным сотрудниками Ульяновского УФАС России 03.12.2012.

Основания для квалификации правонарушения в качестве малозначительного отсутствуют, поскольку правонарушение, совершенное ИП Г<>., несет существенную угрозу охраняемым общественным отношениям в сфере защиты конкуренции и охраны интеллектуальной собственности. Данное обстоятельство исключает применение ст. 2.9 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь статьями 4.1, 4.2, 4.3, 26.6, 29.6, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях индивидуального предпринимателя Г<> наличие состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.
2. Назначить индивидуальному предпринимателю Г<> административное наказание в виде штрафа в размере 15 000 (Пятнадцать тысяч) рублей.

На постановление может быть подана жалоба вышестоящему должностному лицу, в Федеральную антимонопольную службу (г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, 11) либо в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством в течение десяти дней со дня получения копии постановления.

В соответствии с ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть

уплачен не позднее тридцати дней после истечения срока на обжалование постановления либо со дня истечения срока отсрочки (рассрочки) уплаты штрафа.

Штраф уплачивается по следующим реквизитам:

Получатель платежа: УФК по Ульяновской области (Управление Федеральной антимонопольной службы)

Налоговый орган: ИНН 7325002331

Код КПП 732501001

Номер счета получателя платежа: 40101810100000010003 в ГРКЦ ГУ Банка России по Ульяновской области, г. Ульяновск, БИК 047308001

Код бюджетной классификации 161 1 16 02010 01 0000 140

ОКАТО 73401000000

Наименование платежа: Денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, защиты конкуренции на рынке финансовых услуг, законодательства о естественных монополиях и законодательства о государственном регулировании цен (тарифов).

Об уплате штрафа сообщить в срок до 23.01.2013, представив в Ульяновское УФАС России надлежащим образом заверенную копию платежного документа.

При неуплате административного штрафа в срок, предусмотренный ч. 1 ст. 32.2 КоАП РФ, копия постановления о наложении административного штрафа направляется судьей, органом, должностным лицом, вынесшими постановление, судебному приставу-исполнителю для взыскания суммы административного штрафа в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Кроме того, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, принимают решение о привлечении лица, не уплатившего административный штраф, к административной ответственности в соответствии с ч. 1 ст. 20.25 КоАП РФ.

Заместитель руководителя управления -

начальник отдела

><