ФЕДЕРАЛЬНАЯ АНТИМОНОПОЛЬНАЯ СЛУЖБА

УПРАВЛЕНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

ПО АСТРАХАНСКОЙ ОБЛАСТИ

414000, г. Астрахань, ул. Шаумяна, д.47, а/я 267, тел. (8512) 39-05-80

РЕШЕНИЕ

по делу № 02-К-05-18

г. Астрахань

Резолютивная часть решения оглашена «27» марта 2019 года.

В полном объеме решение изготовлено «29» марта 2019 года.

Комиссия Астраханского УФАС России (далее — Управление) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (далее — Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии:

<…>,

рассмотрев дело №02-К-05-18, возбужденное по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» (350089, г. Краснодар, проспект Чекистов, д. 34, корп. 1, оф. 6; ОГРН 1142308005883; ИНН/КПП 2308209785/230801001) (далее также – ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД») статьи 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося во введении в заблуждение в отношении продавца товара (использование вывески «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД»), в присутствии представителя заявителя - **Индивидуального предпринимателя** <…> (далее — ИП <…>.), надлежащим образом уведомленной о месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102635, 80085233102642) - <…>, действующего по доверенности №30АА0675356 от 08.06.2017 года; в присутствии представителя заявителя - **Индивидуального предпринимателя** <…> (далее — ИП <…>.), надлежащим образом уведомленной о месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102659, 80085233102628) - <…>, действующего по доверенности 30АА0841041 от 04.10.2018 года; в присутствии представителя заявителя - **Индивидуального предпринимателя** <…> (далее — ИП <…>.), надлежащим образом уведомленной о месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102529) - <…>, действующего по доверенности №30АА0841040 от 03.10.2018 года; в присутствии заявителя - **Индивидуального предпринимателя** <…> (далее — ИП <…>.), надлежащим образом уведомленной о месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102543, 80085233102550) – <…>, действующей по

доверенности №30АА0870568 от 01.02.2019 года; в присутствии представителя заявителя **Общества с ограниченной ответственностью «Градус»** (414021, г. Астрахань, ул. Боевая/ул. Набережная реки Царева, д. 126/87, корп. 9, пом. 02; ОГРН 1153025007673; ИНН/КПП 3015106975/302501001) (далее - ООО «Градус»), надлежащим образом уведомленного месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102567) - <…>, действующего по доверенности №30АА0615888 от 04.10.2016 года; в присутствии представителя заявителя **Общества с ограниченной ответственностью «Мелисса»** (414032, г. Астрахань, ул. Бульварная, д. 10, пом. 51; ОГРН 1113016002890; ИНН/КПП 3016066690/301901001) (далее - ООО «Мелисса»), надлежащим образом уведомленного о месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102611) – директора <…>; в отсутствие представителя ответчика **Общества с ограниченной ответственностью «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД»** (350089, г. Краснодар, проспект Чекистов, д. 34, корп. 1, оф. 6; ОГРН 1142308005883; ИНН/КПП 2308209785/230801001) (далее - ООО «Аптека «Апрель Волгоград»), надлежащим образом уведомленного о месте и времени рассмотрения дела (письмо исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года, почтовый идентификатор 80085233102604),

УСТАНОВИЛА:

В Астраханское УФАС России поступили обращения ИП <…>. (вх. №9344 от 29.09.2017 года), ИП <…>. (вх. №9681 от 10.10.2017 года), ООО «Градус» (вх. №9344 от 29.09.2017 года), ИП <…>., ИП <…>., ООО «Мелисса» (вх. №10615 от 09.11.2017 года), содержащие информацию о том, что ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» ведет недобросовестную ценовую политику, реализуя фармацевтические лекарственные препараты по заниженной стоимости.

В ходе рассмотрения вышеуказанных обращений Управлением установлено, что ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» в своей деятельности по розничной торговле лекарственными препаратами, изделиями медицинского назначения и сопутствующими товарами в специализированных магазинах (аптеках) использует наименование «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД» посредством размещения вышеуказанного наименования на фасадах аптек, в рекламных материалах и пр.

Вышеизложенное ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» не отрицается и подтверждается предоставленной Обществом в материалы дела информацией (вх. №3428 от 09.04.18 года).

Использование ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» в своей деятельности по розничной торговле лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (на фасадах аптек, в рекламных материалах и пр.) наименования «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД» способно ввести потребителей в заблуждение относительно продавца товара, в данном случае лекарственных препаратов, что противоречит нормам статьи 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с частью 1 статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (далее — Закон о защите конкуренции) в целях пресечения действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению,

ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов других лиц (хозяйствующих субъектов) в сфере предпринимательской деятельности либо ущемлению интересов неопределенного круга потребителей, антимонопольный орган выдает хозяйствующему субъекту, федеральному органу исполнительной власти, органу государственной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органу или организации, организации, участвующей в предоставлении государственных или муниципальных услуг, государственному внебюджетному фонду предупреждение в письменной форме о прекращении действий (бездействия), об отмене или изменении актов, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, либо об устранении причин и условий, способствовавших возникновению такого нарушения, и о принятии мер по устранению последствий такого нарушения (далее — предупреждение).

Согласно части 2 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции предупреждение выдается лицам, указанным в части 1 настоящей статьи, в случае выявления признаков нарушения пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15 настоящего Федерального закона. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении пунктов 3, 5, 6 и 8 части 1 статьи 10, статей 14.1, 14.2, 14.3, 14.7, 14.8 и 15 настоящего Федерального закона без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

На основании вышеизложенного, в связи с наличием в действиях ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД», выразившихся во введении в заблуждение в отношении продавца товара путем использования на территории Астраханской области в своей деятельности (на вывесках аптечных пунктов, в рекламе и т. д.) наименования «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД», признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного статьей 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", Управлением было выдано ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» предупреждение от 27.12.2017 года №32-17 о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Указанным предупреждением Общество было предупреждено о необходимости прекращения вышеуказанных действий путем прекращения использования на территории Астраханской области в своей деятельности (на вывесках аптечных пунктов, в рекламе и т. д.) наименования «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД» в течение 15 рабочих дней со дня получения предупреждения.

Предупреждение было направлено в адрес Общества заказным письмом с уведомлением (исх. №9186/ПН от 27.12.2017 года) и получено Обществом 22.01.2018 года.

Однако, в установленный в предупреждении срок информация об исполнении предупреждения ООО «Аптека «Апрель Волгоград» в адрес Астраханского УФАС не представлена.

Указанные обстоятельства согласно пункта 1 части 2 статьи 39 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» послужили основанием для возбуждения на основании Приказа от 12.03.2018 года № 28-п в отношении ООО «Аптека «Апрель Волгоград» настоящего дела о нарушении антимонопольного

законодательства Российской Федерации.

В ходе рассмотрения дела установлено следующее.

Согласно пункту 4 статьи 4 Закона «О защите конкуренции» 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 4 статьи 4 Закона «О защите конкуренции» хозяйствующий субъект - коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Согласно пункту 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.

В соответствии пункту 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.

Из статьи 10-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности следует, что актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах.

Частью 1 статьи 5 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) установлено, что обычаем признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе.

В соответствии с частью 2 статьи 5 ГК РФ обычаи, противоречащие обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства или договору, не применяются.

Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской

Федерации от 27.07.2010 № 553н утвержден список видов аптечных организаций: 1. Аптека: готовых лекарственных форм; производственная; производственная с правом изготовления асептических лекарственных препаратов. 2.Аптечный пункт. 3. Аптечный киоск.

Согласно правовой позиции ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» (вх. №682от 28.06.2019 года) факт отсутствия утвержденного Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 27.07.2010 № 553н такого вида аптечной организации, как аптечный склад свидетельствует о соблюдении обществом требований действующего законодательства.

Однако, вышеизложенный довод Общества Комиссией отклоняется как несостоятельный по следующим основаниям.

ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №16 по Краснодарскому краю. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73). Общество на территории г. Астрахани начало деятельность в 27.04.2017 года на основании выданной лицензии от 27.04.2017 №ЛО 30-02-000859 по следующим адресам: 414004, г. Астрахань, ул. С. Перовской, д. 84, литер А, А1, А2, А3, помещение 09, 1 этаж, часть комнаты №1; 414000, г. Астрахань, ул. Адмиралтейская, д. 15, 1 этаж, часть помещения №1.

20.09.2017 года ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» Министерством здравоохранения Астраханской области выдана лицензия № ЛО 30-02-000891 на право осуществления фармацевтической деятельности по следующим адресам: 414004, г. Астрахань, ул. С. Перовской, д. 84, литер А, А1, А2, А3, помещение 09, 1 этаж, часть комнаты №1; 414000, г. Астрахань, ул. Адмиралтейская, д. 15, 1 этаж, часть помещения №1; 414028, г. Астрахань, ул. Адм. Нахимова/ул. Владикавказская, д. 45/д. 21, этаж 1, помещение 1, комнаты 4,6, г. Астрахань, ул. Адм. Нахимова/ул. Владикавказская, д. 45/д. 21, этаж 1, комната 5; 414000, г. Астрахань, ул. Свердлова№15/ул. Советской Милиции, №6, литер Е, этаж 1, части нежилого помещения №№1,3: г. Астрахань, ул. Свердлова№15/ул. Советской Милиции,15/6, этаж цокольный, помещение 038;414000, г. Астрахань, ул. Эспланадная/Кирова, 12/11, этаж 1, помещение 8, номера на плане №№1, 2, 3; 414042, г. Астрахань, пр. Бумажников, д. 15,этаж 1, помещение 70; 414000, г. Астрахань, ул. Кирова/Епишина/Гилянская, 42/26/23, литер строения А, этаж 1, часть нежилого помещения №14.

Осуществление ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» деятельности по вышеуказанным адресам подтверждается также самим Обществом (вх. №3428 от 09.04.2018 года).

Все места осуществления деятельности Общества обозначены как аптечные пункты. Общество на территории г. Астрахани имеет 8 аптечных пунктов, в своей деятельности использует наименования «Аптечный склад».

При этом согласно толковому словарю Ожегова аптека - учреждение, в котором продаются (или изготовляются и продаются) лекарства, лечебные средства, предметы санитарии и гигиены; согласно толковому словарю - заведение, где

приготовляют и продают лекарства; аптека - место продажи и приготовления лекарств (словарь иностранных слов русского языка).

Тогда как склад - специальное помещение для хранения чего-нибудь (толковый словарь Ожегова), запас чего-нибудь, большое количество каких-нибудь предметов, сосредоточенных, сложенных в одном месте, специально приспособленное помещение, место, здание, куда складываются и где хранятся запасы товара, материалов (толковый словарь Ушакова).

Использование таких обозначений как «оптовый склад», «аптечный склад», «оптовая база» для индивидуализации предприятий, осуществляющих складское хранение и оптовую торговлю, является обычаем делового оборота и обозначение «Аптечный склад», используемое предприятием розничной торговли создает ложное впечатление о квалификации данного хозяйствующего субъекта как участника оптового рынка.

Таким образом, использование в наименовании аптеки слова «склад» может вызывать у потребителя неверное представление о том, что учреждение осуществляет либо оптовую торговлю препаратами, либо торговлю препаратами по цене более низкой, чем в розничной сети аптек.

Довод общества о том, что регистрация товарного знака «аптечный склад», исключает введение в заблуждение (вх. №682от 28.06.2019 года), Комиссией также отклоняется как несостоятельный по следующим основаниям.

15 сентября 2017 года Федеральной службой по интеллектуальной собственности зарегистрирован товарный знак № 630354. Правообладателем указанного товарного знака является индивидуальный предприниматель <…> Товарным знаком является определенное графическое изображение (в виде чемодана) на котором нанесена надпись «Аптечный склад», при этом данная надпись является неохраняемым элементом товарного знака, а не самим товарным знаком.

В соответствии с частью 1 статьи 1483 ГК РФ, не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов: 1) вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида; являющихся общепринятыми символами и терминами; характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта; 4) представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров. Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения. Товарный знак № 630354 зарегистрирован за определенными классами МКТУ (05 и 44), в которые не входит деятельность по реализации фармацевтической продукции.

Общество до регистрации товарного знака № 630354 использовало на фасадах аптек обозначение «Аптечный склад».

То обстоятельство, что товарный знак № 630354 содержит слова «аптечный склад» в качестве неохраняемого элемента подтверждает, что указанное словосочетание вошло во всеобщее употребление для обозначения товаров (в данном случае

услуг) определенного вида.

Ввиду того, что аптечные пункты, принадлежащие Обществу, являются пунктами розничной торговли лекарственными средствами, создается угроза введения в заблуждение относительно продавца указанных товаров (его квалификации как участника рынка).

Управлением проведен анализ рынка розничной торговли лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) в границах муниципального образования «Город Астрахань» за период 2017 и 2018 года.

Анализ рынка розничной торговли лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) проведен в целях рассмотрения дела №02-К-05-18, возбужденного по признакам нарушения Обществом с ограниченной ответственностью «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» (ИНН 2308209785, ОГРН 1142308005883, юридический адрес: 350089, г. Краснодар, проспект Чекистов, д. 34, корп. 1, оф. 6) (далее ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД», Общество) антимонопольного законодательства Российской Федерации, в соответствии с требованиями приказа ФАС России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке».

Анализ рынка розничной торговли лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) проводится с целью определения состава хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, определения наличия конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность по розничной торговле лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) в пределах соответствующих географических границ рынка в рамках соответствующего временного интервала.

Нормативно-методической базой исследования являются: Федеральный закон от 26.07.2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), Приказ ФАС РФ от 28.04.2010 года N 220 "Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке", Федеральный закон от 12.04.2010 N 61-ФЗ "Об обращении лекарственных средств" (далее — Закон об обращении лекарственных средств), "Общероссийский классификатор видов экономической деятельности", утвержденный Приказом Росстандарта от 31.01.2014 N 14-ст.

В соответствии с пунктом 1.3 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденного Приказ ФАС России от 28.04.2010 N 220 (далее – Порядок), анализ состояния конкуренции на товарном рынке проводился с особенностями, установленными пунктом 10.6 данного Порядка.

Согласно пункту 10.6 Порядка по делам, возбужденным по признакам нарушения статей 14.1 - 14.8 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции на товарном рынке включает следующие этапы:

а) определение временного интервала исследования товарного рынка;

б) определение продуктовых границ товарного рынка. Определение продуктовых границ товарного рынка может производиться исходя из предмета договоров,

заключаемых хозяйствующим субъектом (в том числе в отношении которого поданы в антимонопольный орган заявление, материалы) по поводу товара, предлагаемого им к продаже;

в) определение географических границ товарного рынка;

г) определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, в объеме установления фактических конкурентных отношений между хозяйствующим субъектом, в действиях (бездействии) которого обнаружены признаки недобросовестной конкуренции, и хозяйствующим субъектом, которому указанными действиями (бездействием) причинены или могут быть причинены убытки либо нанесен или может быть нанесен вред его деловой репутации.

При анализе рынка розничной торговли лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) в качестве исходной информации использовались сведения, полученные от Министерства здравоохранения по Астраханской области, **Территориального органа Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения по Астраханской области, Территориального органа Федеральной службы государственной статистики по Астраханской области, единого государственного реестра юридических лиц, информация, предоставленная** ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» и заявителями жалоб.

Временной интервал исследования товарного рынка.

Учитывая, что настоящее исследование ограничивается установлением наличия конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность на данном рынке, которые сложились до момента проведения исследования, анализ носит ретроспективный характер.

Общество с ограниченной ответственностью «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» (ИНН 2308209785, ОГРН 1142308005883, адрес: 350089, г. Краснодар, проспект Чекистов, д. 34, корп. 1, оф. 6) (далее также ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД», Общество) на территории г. Астрахани начало деятельность в 27.04.2017 года на основании выданной лицензии от 27.04.2017 №ЛО 30-02-000859.

В конце 2017 года в Управление поступили многочисленные жалобы от руководителей аптечных учреждений г. Астрахани на действия аптечной сети Общества, выразившиеся в использовании наименования «Аптечный склад», которое вводит в заблуждение потребителей, а также в установлении необоснованно низких цен на лекарственные препараты.

Астраханским УФАС России Обществу выдано предупреждение от 27.12.2017 года №32-17 о прекращении действий (бездействия), которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Однако, в установленный в предупреждении срок информация об исполнении предупреждения ООО «Аптека «Апрель Волгоград» в адрес Астраханского УФАС не представлена.

Указанные обстоятельства, согласно пункта 1 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции, послужили основанием для возбуждения 12.03.2018 года в отношении ООО «Аптека «Апрель Волгоград» дела №02-К-05-18 о нарушении

антимонопольного законодательства Российской Федерации.

В связи с вышеизложенным, временной интервал исследования рынка розничной торговли лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) проводится за период с 2017 по 2018 гг.

Продуктовые границы товарного рынка.

В соответствии со ст. 4 Закона об обращении лекарственных средств лекарственные средства - вещества или их комбинации, вступающие в контакт с организмом человека или животного, проникающие в органы, ткани организма человека или животного, применяемые для профилактики, диагностики (за исключением веществ или их комбинаций, не контактирующих с организмом человека или животного), лечения заболевания, реабилитации, для сохранения, предотвращения или прерывания беременности и полученные из крови, плазмы крови, из органов, тканей организма человека или животного, растений, минералов методами синтеза или с применением биологических технологий. К лекарственным средствам относятся фармацевтические субстанции и лекарственные препараты.

Лекарственные препараты - лекарственные средства в виде лекарственных форм, применяемые для профилактики, диагностики, лечения заболевания, реабилитации, для сохранения, предотвращения или прерывания беременности.

Фармацевтическая деятельность - деятельность, включающая в себя оптовую торговлю лекарственными средствами, их хранение, перевозку и (или) розничную торговлю лекарственными препаратами, их отпуск, хранение, перевозку, изготовление лекарственных препаратов.

Аптечная организация - организация, структурное подразделение медицинской организации, осуществляющие розничную торговлю лекарственными препаратами, хранение, перевозку, изготовление и отпуск лекарственных препаратов для медицинского применения в соответствии с требованиями настоящего Федерального закона.

В соответствии со статьей 52 Закона об обращении лекарственных средств розничная торговля лекарственными препаратами в количествах, необходимых для выполнения врачебных (фельдшерских) назначений или назначений специалистов в области ветеринарии, осуществляется аптечными организациями, ветеринарными аптечными организациями, индивидуальными предпринимателями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность, медицинскими организациями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность, и их обособленными подразделениями (амбулаториями, фельдшерскими и фельдшерско-акушерскими пунктами, центрами (отделениями) общей врачебной (семейной) практики), расположенными в сельских населенных пунктах, в которых отсутствуют аптечные организации, и ветеринарными организациями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность. Разрешена розничная торговля только лекарственными препаратами, зарегистрированными в Российской Федерации или изготовленными аптечными организациями, ветеринарными аптечными организациями, индивидуальными предпринимателями, имеющими лицензию на фармацевтическую деятельность. Розничная торговля лекарственными препаратами осуществляется по правилам

надлежащей аптечной практики, утвержденным уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

В соответствии с частью 7 статьи 55 Закона об обращении лекарственных средств аптечные организации, индивидуальные предприниматели, имеющие лицензию на фармацевтическую деятельность, наряду с лекарственными препаратами имеют право приобретать и продавать медицинские изделия, дезинфицирующие средства, предметы и средства личной гигиены, посуду для медицинских целей, предметы и средства, предназначенные для ухода за больными, новорожденными и детьми, не достигшими возраста трех лет, очковую оптику и средства ухода за ней, минеральные воды, продукты лечебного, детского и диетического питания, биологически активные добавки, парфюмерные и косметические средства, медицинские и санитарно-просветительные печатные издания, предназначенные для пропаганды здорового образа жизни.

Согласно пункту 3.9 порядка N 220 был проведен тест гипотетического монополиста, по результатам которого установлено, что потребители не готовы осуществить замену услуги розничной торговли лекарственными препаратами, изделиями медицинского назначения и сопутствующими товарами в специализированных магазинах (аптеках).

Таким образом, рынок услуг по розничной торговле лекарственными препаратами, изделиями медицинского назначения и сопутствующими товарами в специализированных магазинах (аптеках) является самостоятельным рынком в силу критериев востребованности.

Следовательно, в целях проведения данного исследования продуктовыми границами исследуемого товарного рынка являются услуги розничной торговли лекарственными препаратами, изделиями медицинского назначения и сопутствующими товарами в специализированных магазинах (аптеках).

Указанным видам деятельности в ОКВЭД соответствует код 47.73 «Торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках)» и 47.74 «Торговля розничная изделиями, применяемыми в медицинских целях, ортопедическими изделиями в специализированных магазинах».

Географические границы товарного рынка.

Географические границы товарного рынка розничной торговли лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) определяют территорию, на которой потребители имеют экономическую возможность приобрести рассматриваемый товар (услугу) и не имеют такой возможности за пределами этой территории.

В целях рассмотрения дела 02-К-05-18 географические границы определены как административные границы муниципального образования «Город Астрахань», что подтверждается результатами «теста гипотетического монополиста».

Состав хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, в объеме установления фактических конкурентных отношений между ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» (ответчиком по делу 02-К-05-18) и ИП <…>., ИП <…>., ООО «Градус», ИП <…>., ИП <…>., ООО «Мелисса».

Общество с ограниченной ответственностью «Мелисса» (414032, г. Астрахань, ул. Бульварная, д. 10, пом. 51; ОГРН 1113016002890; ИНН/КПП 3016066690/301901001) (далее - ООО «Мелисса») зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №6 по Астраханской области. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «Мелисса» является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73).

Индивидуальный предприниматель <…> (далее — ИП <…>.) зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №6 по Астраханской области. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ИП <…>. является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73).

Индивидуальный предприниматель <…> (далее — ИП <…>.) зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №6 по Астраханской области. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ИП <…>. является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73).

Общество с ограниченной ответственностью «Градус» (414021, г. Астрахань, ул. Боевая/ул. Набережная реки Царева, д. 126/87, корп. 9, пом. 02; ОГРН 1153025007673; ИНН/КПП 3015106975/302501001) (далее - ООО «Градус») зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №6 по Астраханской области. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «Градус» является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73).

Индивидуальный предприниматель <…> (далее — ИП <…>.) зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №6 по Астраханской области. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ИП <…>. является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73).

Индивидуальный предприниматель <…> (далее — ИП <…>.) зарегистрирована в качестве индивидуального предпринимателя Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №6 по Астраханской области. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ИП <…>. является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73).

ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» зарегистрировано в качестве юридического лица Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы №16 по Краснодарскому краю. Согласно выписки из ЕГРЮЛ основным видом деятельности ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» является торговля розничная лекарственными средствами в специализированных магазинах (аптеках) (код ОКВЭД 47.73). Общество на территории г. Астрахани начало деятельность в 27.04.2017 года на основании выданной лицензии от 27.04.2017 №ЛО 30-02-000859 по следующим

адресам: 414004, г. Астрахань, ул. С. Перовской, д. 84, литер А, А1, А2, А3, помещение 09, 1 этаж, часть комнаты №1; 414000, г. Астрахань, ул. Адмиралтейская, д. 15, 1 этаж, часть помещения №1.

20.09.2017 года ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» Министерством здравоохранения Астраханской области выдана лицензия № ЛО 30-02-000891 на право осуществления фармацевтической деятельности по следующим адресам: 414004, г. Астрахань, ул. С. Перовской, д. 84, литер А, А1, А2, А3, помещение 09, 1 этаж, часть комнаты №1; 414000, г. Астрахань, ул. Адмиралтейская, д. 15, 1 этаж, часть помещения №1; 414028, г. Астрахань, ул. Адм. Нахимова/ул. Владикавказская, д. 45/д. 21, этаж 1, помещение 1, комнаты 4,6, г. Астрахань, ул. Адм. Нахимова/ул. Владикавказская, д. 45/д. 21, этаж 1, комната 5; 414000, г. Астрахань, ул. Свердлова№15/ул. Советской Милиции, №6, литер Е, этаж 1, части нежилого помещения №№1,3: г. Астрахань, ул. Свердлова№15/ул. Советской Милиции,15/6, этаж цокольный, помещение 038;414000, г. Астрахань, ул. Эспланадная/Кирова, 12/11, этаж 1, помещение 8, номера на плане №№1, 2, 3; 414042, г. Астрахань, пр. Бумажников, д. 15,этаж 1, помещение 70; 414000, г. Астрахань, ул. Кирова/Епишина/Гилянская, 42/26/23, литер строения А, этаж 1, часть нежилого помещения №14.

Осуществление вышеуказанными хозяйствующими субъектами деятельности на рынке услуг розничной торговли лекарственными препаратами, изделиями медицинского назначения и сопутствующими товарами в специализированных магазинах (аптеках) в период с 2017 по 2018 годы на территории г. Астрахани подтверждается информацией, предоставленной в Управление Министерством здравоохранения Астраханской области (вх. №1267 от 13.02.2019).

Осуществление ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» деятельности по вышеуказанным адресам подтверждается также самим Обществом (вх. №3428 от 09.04.2018 года).

Таким образом, можно сделать вывод о наличии в рассматриваемом временном интервале конкурентных отношения между ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» и ИП <…>., ИП <…>., ООО «Градус», ИП <…>., ИП <…>., ООО «Мелисса» (заявителями жалоб) на рынке услуг розничной торговли лекарственными препаратами, изделиями медицинского назначения и сопутствующими товарами в специализированных магазинах (аптеках) в географических границах муниципального образования «Город Астрахань» в период с 2017 по 2018 годы.

В соответствии со статьей 14.2 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем введения в заблуждение, в том числе в отношении: 1) качества и потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже, назначения такого товара, способов и условий его изготовления или применения, результатов, ожидаемых от использования такого товара, его пригодности для определенных целей; 2) количества товара, предлагаемого к продаже, наличия такого товара на рынке, возможности его приобретения на определенных условиях, фактического размера спроса на такой товар; 3) места производства товара, предлагаемого к продаже, изготовителя такого товара, гарантийных обязательств продавца или изготовителя; 4) условий, на которых товар предлагается к продаже, в частности цены такого товара.

Действия ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД», выразившиеся в использовании на

территории Астраханской области в своей деятельности (на вывесках аптечных пунктов, в рекламе и т. д.) наименования «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД», отвлекают потребителя от добросовестных субъектов предпринимательской деятельности и создают у потребителя определенное впечатление о продавце фармацевтической продукции, которое не соответствует действительности и способны ввести в заблуждение относительно продавца товара, в данном случае лекарственных препаратов.

Преимущество общества обеспечивается непосредственным информационным воздействием на потребителя. Введение в заблуждение путем использования вывески «Аптечный склад» создает предпосылки к изменению спроса в пользу общества, предоставляет указанному хозяйствующему субъекту необоснованное конкурентное преимущество при осуществлении предпринимательской деятельности, а также оказывает негативное влияние на состояние конкуренции на рынке розничной реализации фармацевтической продукции, путем перераспределения спроса в пользу недобросовестного участника.

Вышеизложенные доводы Комиссии подтверждаются также сложившейся судебной практикой (Постановление Суда по интеллектуальным правам от 8 октября 2018 года по делу № А63-13299/2017, Постановление Суда по интеллектуальным правам от 31 июля 2018 года по делу № А63-13968/2017, Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 17.12.2018 N 15АП-18889/2018 по делу N А32-43857/2017, Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.10.2018 N 15АП-15724/2018 по делу N А32-44554/2017, Постановление Суда по интеллектуальным правам от 08.10.2018 N С01-662/2018 по делу N А63-13299/2017, Постановление Суда по интеллектуальным правам от 31.07.2018 N С01-503/2018 по делу N А63-13968/2017).

На основании статьи 14.2 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция не допускается.

На основании вышеизложенного Комиссия Управления приходит в выводу о наличии в действиях ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД», выразившихся в использовании на территории Астраханской области в своей деятельности (на вывесках аптечных пунктов, в рекламе и т. д.) наименования «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД», нарушения ст. 14.2 Закона о защите конкуренции.

20.02.2019 года Комиссией принято Заключение об обстоятельствах дела №02-К-05-18 о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Заключение). Указанное Заключение направлено лицам, участвующим в деле, заказным письмом с уведомлением (исх. №05/1341/02К от 22.02.2019 года).

ООО «Мелисса» в материалы дела предоставило письменную позицию (вх. №2838 от 27.03.2019 года), согласно которой ООО «Мелисса» согласно с выводами, изложенными в Заключении.

ИП <…>. в материалы дела предоставлен отзыв на Заключение (вх. №2839 от 27.03.2019 года), согласно которому ИП <…>. согласна с выводами, изложенными в Заключении.

ИП <…>. в материалы дела предоставила письменную позицию относительно Заключения (вх. №2005 от 06.03.2019 года), из которой следует, что ИП <…>.

согласна с выводами, изложенными в Заключении.

ООО «Градус» в материалы дела предоставило письменную позицию (вх. №2003 от 06.03.2019 года), согласно которой ООО «Градус» согласно с выводами, изложенными в Заключении.

ИП <…>. в материалы дела предоставлен отзыв на Заключение (вх. №2004 от 06.03.2019 года), согласно которому ИП <…> согласна с выводами, изложенными в Заключении.

ИП <…>. в материалы дела предоставила письменную позицию относительно Заключения (вх. №2816 от 27.03.2019 года), из которой следует, что ИП <…>. согласна с выводами, изложенными в Заключении.

ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» возражения на вышеуказанное Заключение в Управление не представило.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 14.2, ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч.ч. 1 - 3 ст. 41, ч. 1 ст. 49 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

-
    1. Основания для прекращения рассмотрения дела, указанные в ст. 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», отсутствуют.
    2. Признать Общество с ограниченной ответственностью «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» (350089, г. Краснодар, проспект Чекистов, д. 34, корп. 1, оф. 6; ОГРН 1142308005883; ИНН/КПП 2308209785/230801001) нарушившим ст. 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».
    3. Выдать ООО «АПТЕКА «АПРЕЛЬ ВОЛГОГРАД» предписание о прекращении нарушения ст. 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» путем прекращения использования на территории Астраханской области в своей деятельности (на вывесках аптечных пунктов, в рекламе и т. д.) наименования «АПТЕЧНЫЙ СКЛАД».
    4. Основания для принятия иных мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства, а также по обеспечению конкуренции отсутствуют.

Решение может быть обжаловано в Арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председатель Комиссии <…>

Члены Комиссии: <…>

<…>