

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу

об административном правонарушении N 2-06/09-2016

28 апреля 2016 г.

г. Пенза

Я, руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области <...>, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 2-06/09-2016, возбужденного в отношении <...> по факту недобросовестной конкуренции при предложении к продаже продукции в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком <...> используемого конкурентом для индивидуализации своей продукции, установленному решением Пензенского УФАС России от 17.12.2015 № 2-03/35-2015, в его отсутствии,

УСТАНОВИЛ:

На рассмотрение должностному лицу Пензенского УФАС России поступил протокол № 2-06/09-2016 от 14.04.2016 г. об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), составленный главным специалистом-экспертом отдела антимонопольного контроля и естественных монополий Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области (далее – Пензенское УФАС России) <...> в отношении <...>, и материалы административного дела № 2-06/09-2016.

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства от 17.12.2015 по делу № 2-03/35-2015 о нарушении антимонопольного законодательства действия <...> в составе группы лиц <...>, выразившиеся в производстве, реализации и предложении к продаже продукции в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком <...>, используемого конкурентом для индивидуализации своей продукции, недобросовестной конкуренцией и нарушением пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) (ред. 13.07.2015).

В письменных пояснениях <...> (от 26.04.2016 вх. № 160/2) указал, что впервые продукция в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком, изготовлена Предпринимателем в июне 2015 года. Серийный выпуск начался с сентября 2015 года. Предприниматель исполнил предписание антимонопольного органа в установленный срок.

Рассмотрев материалы настоящего административного дела, представленные материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства № 2-03/35-2015, прихожу к следующим выводам.

В соответствии с частью 1.2 статьи 28.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) поводом к возбуждению

дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьями 14.9, 14.31, 14.31.1 - 14.33 настоящего Кодекса, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Факт совершения ИП К <...> действий, недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации подтверждается следующим.

Из материалов дела № 2-03/35-2015 следует, что АО «Акконд» является правообладателем товарного знака <...> (дата приоритета 21.03.2005г., срок действия исключительного права продлен до 21.03.2025) по 30 классу МКТУ, а именно кондитерские изделия, в том числе конфеты кондитерские, изделия на основе суфле, в том числе кондитерские изделия для украшения новогодних елок.

Товарный знак <...> представляет собой цветное объемное изображение грибка с коричневой шляпкой и белой ножкой с черными точками внизу.

АО «Акконд» использует указанный товарный знак при производстве кондитерских изделий под названием «Boletto» в виде грибка с коричневой шляпкой из шоколадной глазури и белой ножкой с черными точками внизу из мака.

Данный вид продукции выпускается и реализуется в коробках, на которых содержится фотоизображение кондитерского изделия в виде зарегистрированного товарного знака № 304945 - грибка с коричневой шляпкой и белой ножкой с черными точками внизу. Также данная продукция представлена в индивидуальных упаковках для продажи «на развес» с фотоизображением на упаковке.

Согласно письменным пояснениям ИП К <...> от 03.12.2015 вх. № 4811 пробный выпуск кондитерских изделий «Тайна вкуса» в виде грибочка с коричневой шляпкой и белой ножкой с черными точками внизу был произведен в сентябре 2015 года. Периодом производства данного кондитерского изделия, согласно прилагаемой справке, является сентябрь-ноябрь 2015 года. После возбуждения настоящего дела Предпринимателем было принято решение об отказе от планов по дальнейшему производству данных кондитерских изделий.

АО «Акконд» представлено в материалы дела фотографическое изображение коробки с кондитерским изделием «Тайна вкуса» в виде грибочка с коричневой шляпкой и белой ножкой с черными точками вниз. Верхняя часть коробки с кондитерскими изделиями «Тайна вкуса» обтянута прозрачным полиэтиленом, так что ее содержимое видно в запакованном виде (при продаже). На коробке в качестве производителя указан ИП К <...> <...>.

Материалами настоящего дела установлено, что ИП К <...> производит и реализует кондитерское изделие «Тайна вкуса» в виде, сходном до степени смешения с товарным знаком конкурента № 304945 и производимой им продукции под названием «Boletto». Указанное подтверждает справка ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности», подготовленная в рамках соглашения о взаимодействии Федеральной антимонопольной службы и Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (от 12.11.2015 № 41-5101-12).

В ходе рассмотрения дела № 2-03/35-2015 по требованию Пензенского УФАС России от Ответчиков был представлен каталог выпускаемой продукции компании «Ванюшкины сладости» от сентября 2015 года. На 58 странице каталога в верхнем правом углу размещено фотоизображение образца кондитерское изделие «Тайна вкуса» в виде товарного знака по свидетельству, представляющий собой изображение двух грибков с коричневой шляпкой и белой ножкой с черными точками внизу. Указан вес реализуемой коробки – 1,3 кг и срок годности 90 суток. Также представлено фотоизображение коробки с кондитерскими изделиями «Тайна вкуса» (верхняя часть прозрачна).

Согласно части 1 статьи 1229 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – 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 распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

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

В соответствии с частью 3 статьи 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.

В соответствии с частью 3 статьи 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 года (далее – Конвенция) актом недобросовестной считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленности и торговых делах, в частности, подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента.

Из изложенного следует, что <...>, производя и реализуя кондитерские изделия «Тайна вкуса» в виде, сходном до степени смешения с товарным знаком № 304945, использует при введении в оборот товара результат интеллектуальной

деятельности другого хозяйствующего субъекта – конкурента, нарушает действующее законодательство.

Указанные действия <...> свидетельствуют о нарушении действующего законодательства, а именно части 3 статьи 1484 ГК РФ и части 3 статьи 10.bis Конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 года.

АО «Акконт» является крупным производителем кондитерских изделий на территории Российской Федерации. Аналогичный вид деятельности осуществляют Ответчики ИП К <...>. Таким образом, данные хозяйствующие субъекты являются конкурентами.

Товарный знак является средством индивидуализации юридического лица (статья 1484 ГК РФ) и позволяет выделить произведенный товар среди множества схожих товаров.

АО «Акконт» на протяжении длительного периода времени производит и реализует кондитерское изделие «Boletto» в виде зарегистрированного товарного знака почти на всей территории Российской Федерации и в странах ближнего зарубежья.

Кроме того, кондитерское изделие «Boletto» в виде зарегистрированного товарного знака неоднократно принимало участие в выставках, распространялось в отраслевых рекламных изданиях («Кондитерские изделия» февраль 2014 г.), становилось лауреатом конкурса «Лучший продукт» в рамках выставки «ПРОДЭКСПО 2013» в 2013 году (Диплом и кубок «Лучший продукт. ГРАНД – ПРИ»).

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства Пензенским УФАС России исследовалась география распространения продукции «Boletto» и «Тайна вкуса». Установлено, что продукция ИП К <...> была реализована на территории субъектов РФ, на которых также была представлена продукция АО «Акконт» - Пензенская область и Саратовская область.

Кроме того, кондитерские изделия «Boletto» производства АО «Акконт» широко распространены в системе интернет (<http://www.akkond.ru/productions.aspx?id=23879>, <http://irecommend.ru/content/konfety-akkond-boletto?>, http://otzovik.com/review_523940.html, <http://www.realbiker.ru/cgi-bin/windfall/windfall.pl?action=showwf&wfitemid=50>). Указанные ссылки также содержат положительные отзывы о продукции, что подтверждает ее известность, узнаваемость и потребительский интерес.

Повторение внешнего вида кондитерского изделия «Boletto», приобретшей различительную способность у потребителей, при производстве кондитерских изделий «Тайна вкуса» дает возможность производителю <...> снизить издержки на разработку своего дизайна изделия, а также на продвижение своей продукции за счет использования репутации товара Заявителя.

Указанное свидетельствует, что действия <...>, связанные с производством, предложением к продаже и реализацией кондитерского изделия «Тайна вкуса» в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком № 304945, направлены на получение необоснованных конкурентных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности за счет использования известности и положительной репутации кондитерского изделия «Boletto» и внешней

узнаваемости, а значит, за счет снижения затрат, что подтверждается отсутствием необходимости вкладывания средств на продвижение вновь появившегося изделия.

В силу части 2 статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации под убытками следует понимать также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота (упущенная выгода).

Вследствие использования результата интеллектуальной деятельности конкурента <...> при производстве, предложения к продаже и реализации кондитерского изделия «Тайна вкуса» в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком № 304945, существует возможность оттока потребителей продукции АО «Акконд» к продукции ИП К <...> в результате перераспределения спроса на товарном рынке. Таким образом, АО «Акконд» может недополучить доход, на который вправе был рассчитывать при обычных условиях введения в гражданский оборот продукции с использованием принадлежащего товарного знака (упущенная выгода), вследствие осуществления Ответчиком указанных действий.

Из изложенного следует, что <...>, производя, предлагая к продаже и реализуя кондитерские изделия «Тайна вкуса» в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком № 304945, использует при введении в оборот товара результат интеллектуальной деятельности АО «Акконд», в результате чего своими действиями способно причинить убытки Заявителю.

Согласно статье 4 Закона о защите конкуренции недобросовестной конкуренцией признаются 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 пунктом 4 части 1 статьи и 14 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с продажей, обменом или иным введением в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг.

Основываясь на материалах дела и представленных доказательствах, учитывая вышеизложенное, Комиссия единогласно квалифицировала действия <...>, направленные на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречащие законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинившие убытки хозяйствующему субъекту - конкуренту, в результате производства, предложения к продаже и реализации кондитерского изделия «Тайна вкуса» в виде, сходном до степени смещения с товарным знаком № 304945, как недобросовестная конкуренция и нарушение пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Решением Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Пензенской области по рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства от 17.12.2015 по делу № 2-03/35-2015 о нарушении антимонопольного законодательства действия <...> в составе группы лиц с <...>, выразившиеся в производстве, реализации и предложении к продаже продукции в виде, сходном до степени смешения с товарным знаком № 304945, используемого конкурентом для индивидуализации своей продукции, недобросовестной конкуренцией и нарушением пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) (ред. 13.07.2015).

<...> выданы предписание о прекращении нарушения антимонопольного законодательства и об устранении его последствий. Указанные предписания антимонопольного органа исполнены Предпринимателем в установленный срок.

В силу части 2 статьи 14.33 КоАП РФ недобросовестная конкуренция, выразившаяся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, -

влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере двадцати тысяч рублей либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц - от одной сотой до пятнадцати сотых размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не менее ста тысяч рублей.

Место совершения административного правонарушения – место осуществления деятельности хозяйствующего субъекта – г. Пенза.

Время совершения административного правонарушения – с июня 2015 по декабрь 2015г.

Таким образом, в действиях <...> содержится состав правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ, именно совершение действий, признанных недобросовестной конкуренцией и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации.

У <...> имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению. Доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Таким образом, в соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ ИП К <...> признается виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.

Срок давности привлечения к административной ответственности в соответствии с частью 6 статьи 4.5 КоАП РФ исчисляется со дня вступления в силу решения комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации,

То есть на момент рассмотрения дела об административном правонарушении

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

На основании части 2 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

При рассмотрении дела об административном правонарушении в качестве обстоятельств, смягчающих административную ответственность согласно статье 4.2 КоАП РФ учитываются следующие.

- <...> впервые совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ;
- <...> устранил нарушение антимонопольного законодательства, исполнив предписание антимонопольного органа в установленный срок.
- <...> признал вину в совершенном правонарушении, и оказывал содействие Пензенскому УФАС России в установлении обстоятельств, подлежащих установлению по делу об административном правонарушении, предоставив информацию в объеме, достаточном для полного и всестороннего рассмотрения дела № 2-06/09-2016.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, согласно статье 4.3 КоАП РФ, при рассмотрении дела не установлены.

Обстоятельств, свидетельствующих о малозначительности совершенного <...> административного правонарушения, и обстоятельств, исключающих согласно статье 24.5 КоАП производство по делу об административном правонарушении, при рассмотрении административного дела, не установлено.

Административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ, является правонарушением в области предпринимательской деятельности. Данное административное правонарушение посягает на интересы обществ и государства. Государственный контроль за соблюдением запрета на недобросовестную конкуренцию направлен на обеспечение качества оказываемых услуг и предоставление хозяйствующим субъектам равных возможностей при осуществлении предпринимательской деятельности.

Совершенное <...> правонарушение создает существенную угрозу охраняемым государством Российской Федерацией общественным отношениям в области защиты конкуренции. Существенная угроза охраняемым общественным отношениям заключается в пренебрежительном отношении ИП К <...> к исполнению своих публично-правовых обязанностей по соблюдению установленного государством запрета на совершение недобросовестной конкуренции.

Действия <...> по несоблюдению запрета на совершение недобросовестной конкуренции, противоречат принципам здоровой конкуренции между организациями, осуществляющим производство кондитерских изделий,

требованиям добросовестности, разумности и справедливости, привели к получению Предпринимателем необоснованных конкурентных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, чем причинили (могли причинить) убытки хозяйствующему субъекту – конкуренту.

Исходя из характера совершенного <...> административного правонарушения, имущественного и финансового положения, обстоятельств, смягчающих административную ответственность, руководствуясь статьями 23.48, 29.9, а также частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях <...> состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных нарушениях.

2. Назначить <...> наказание в виде административного штрафа в размере 20 000 (двадцать тысяч) рублей.