

ИП К<...>

г.Барнаул, 656045

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

о возбуждении дела об административном правонарушении № 215-АД(НК)07-18
и проведении административного расследования

30 июля 2018г. г. Барнаул

Заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю К<...>, рассмотрев материалы, представленные отделом контроля недобросовестной конкуренции и рекламы, в связи с непосредственным обнаружением должностным лицом достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения, признал их достаточными для возбуждения дела.

Руководствуясь статьями 28.1, 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

УСТАНОВИЛ:

решением Комиссии Алтайского краевого УФАС России от 18.06.2018г. по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства № 01-ФАС22-НК/02-18 действия ИП К<...> (Алтайский край, г.Барнаул, ИНН 421210898386, ОГРНИП 316222500086394), выразившиеся в использовании при реализации посредством интернет-магазина гель-лаков «Haruyama» обозначения «Haruyama», схожего до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №631601 (приоритет 25.10.2016г.), правообладателем которого является КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу, признаны актом недобросовестной конкуренции, поскольку нарушают требования пунктов 1, 2 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции».

Данное нарушение выразилось в следующем.

28 декабря 2017 года в УФАС по Алтайскому краю с заявлением о факте нарушения законодательства Российской Федерации о товарных знаках и факте недобросовестной конкуренции со стороны ИП К<...>, г.Барнаул обратилась Компания с ограниченной ответственностью «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу Китай (далее – заявитель, КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу).

Заявитель указал, что в октябре 2017 года на сайте <http://kupinail.ru/> был обнаружен факт осуществления ИП К<...> предпринимательской деятельности по продаже товаров (гель-лаков «Haruyama») под торговой маркой «Haruyama», схожей до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №631601 (приоритет 25.10.2016г.), правообладателем которого является КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу.

В качестве доказательств реализации ИП К<...> посредством интернет-сайта <http://kupinail.ru/> гель-лаков «Naguyama» под торговой маркой «Naguyama», схожей до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №631601, заявителем представлен протокол осмотра доказательств от 11.12.2017г. интернет-сайта <http://kupinail.ru/>, произведенный врио нотариуса К<...>.

Согласно материалам дела, хозяйствующие субъекты КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу, реализующие гель-лаки «Naguyama» на территории Российской Федерации через ООО «ИнтерТрейд Чуньшань», и ИП К<...>, г.Барнаул являются хозяйствующими субъектами-конкурентами, осуществляющими деятельность на одном и том же товарном рынке: торговля, косметическими товарами, в том числе розничная и оптовая, в частности при помощи информационно-коммуникационной сети Интернет в пределах одних и тех же географических границ – Российская Федерация, следовательно, добросовестная конкуренция как фактор ведения конкурентной борьбы на началах добросовестности, разумности и справедливости, не создавая препятствий друг другу, заведомо предполагается.

Согласно пункту 9 статьи 4 Федерального 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.

Тем самым актом недобросовестной конкуренции признаются действия противоправного характера, целью которых является приобретение хозяйствующим субъектом-конкурентом преимущественного положения на конкретном товарном рынке (при сопоставимости товаров по продуктовым и географическим границам определенного товарного рынка).

Поводом для обращения КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу с заявлением в антимонопольный орган за защитой нарушенных прав явился факт осуществления ИП К<...> на сайте <http://kupinail.ru/> предпринимательской деятельности по продаже гель-лаков «Naguyama» под торговой маркой «Naguyama», схожей до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №631601, правообладателем которого является заявитель.

Согласно материалам дела, заявителю принадлежит исключительное право на результат интеллектуальной деятельности – товарный знак по свидетельству № 631601, зарегистрированный в отношении товаров (услуг) 03, 35 классов МКТУ.

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 распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

В соответствии с положениями дистрибьюторского договора об эксклюзивной реализации и продвижении товара под товарным знаком «Haruyama» на территории Российской Федерации от 18.07.2017г., заключенным между КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу и ООО «Интертрейд Чуньшань», приоритет товарного знака «Haruyama» установлен в отношении поставщика 25.10.2016г. (заявка №2016739741). Товарный знак используется дистрибьютором следующим образом: последний вправе реализовывать продукцию с товарным знаком, использовать товарный знак в рекламе, а также на сайтах в сети «Интернет» для цели продвижения. После получения поставщиком свидетельства на товарный знак в Федеральной службе по интеллектуальной собственности РФ стороны вправе заключить лицензионный договор. Отсутствие такого договора не препятствует дистрибьютору в реализации его прав в период действия настоящего договора, включая право использования товарного знака в установленных настоящим пунктом пределах. Подписанием настоящего договора поставщик также разрешает использовать товарный знак лицам, которым дистрибьютор впоследствии реализует товар.

В соответствии с протоколом осмотра доказательств от 11.12.2017г. и результатами наблюдения 10 января 2018 года интернет-страницы <http://kupinail.ru/>, антимонопольный орган установил, что на данном сайте осуществляется реализация косметической продукции брендов BLUESKY, CANNI, Haruyama, Lidan, O*P*I, SEVERINA посредством интернет-магазина KupiNail.ru. На сайте во вкладке «БРЕНДЫ» размещено шесть изображений брендов реализуемых косметических средств, в том числе изображение «Haruyama», схожее до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком по свидетельству № 631601.

Во вкладке «КОНТАКТЫ» содержится следующая информация: «Наша компания расположена в г.Барнаул. Режим работы: с 8:30 до 18:00 (UTC +7, MSK +4). Выходные дни: суббота, воскресенье. Бесплатный телефон горячей линии по России: 8 800 250 17 66. Юр. адрес: г.Барнаул, ул. Крупской, 76. ИП К<...>, ИНН 421210898386, ОГРН 316222500086394, e-mail: info@kupinail.ru, телефон 8-983-393-78-81.

По информации, предоставленной ПАО «МТС», абонентский номер <...> 800 250 1766 в соответствии с актом приема-передачи прав и обязанностей по договору об оказании услуг связи ПАО «МТС» с 01 февраля 2018 года передан в пользование ИП З<...> от ИП К<...>.

Абонентский номер <...> -983-393-78-81 принадлежит ИП З<...> на основании договора об оказании услуг связи (для корпоративных клиентов).

Кроме того, на сайте размещена декларация о соответствии от 06.10.2017г., согласно которой ИП К<...> заявляет, что средства косметические для маникюра и педикюра: Гель-лак марки «Haruyama», изготовителем которого является «Haruyama» CO., LTD, Япония, соответствуют требованиям ТР ТС 009/2011 «О безопасности парфюмерно-косметической продукции».

Согласно информации, предоставленной регистратором доменных имен АО «РСИЦ», администратором домена второго уровня kupinail.ru является З<...>.

ИП К<...> в ответе на запрос антимонопольного органа сообщила, что она ведет деловое сотрудничество с З<...> в рамках заключенного договора об оказании комплекса услуг от 20.09.2016г.; размещаемые З<...> на сайте материалы и

информация предварительно не согласовывались с ИП К <...>, не проверялись на соответствие тем или иным требованиям, что обусловлено предоставлением З <...> гарантий относительно легальности сайта, размещенных на нем материалов и информации.

Как указано, ИП К <...> ее интерес от заключенного с З <...> договора был в получении дополнительной выручки и прибыли от получения заказов потенциальных покупателей продукции, сбор и обработку которых осуществляет З <...> самостоятельно.

В материалах дела имеются образцы приобретенной заявителем у ИП К <...> продукции – гель-лака «Naguyama», оформление, цвет которой в точности повторяют аналогичную продукцию, производства КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу. При визуальном осмотре продукции ИП К <...> антимонопольным органом установлено, что на лицевой стороне флакона гель-лака «Naguyama» над изображением одноименной торговой марки, в верхнем правом углу, имеется значок «ТМ», на обратной стороне, наряду с указанием наименования товара, способа нанесения, состава, имеется информация: Производитель Компания с ограниченной ответственностью «Международная торговля Чуньшань» www.naguyama.com.cn. Made in Japan.

Также заявителем в материалы дела представлены доказательства реализации ИП К <...> спорной продукции посредством сайта <http://nailplus.ru>, структура и наполнение которого практически повторяют структуру сайта <http://kupinail.ru/>. На странице указанного сайта во вкладке «КОНТАКТЫ» содержится информация: «Наша компания расположена в г.Барнаул. Режим работы: с 9:00 до 18:00 (UTC +7, MSK +4). Выходные дни: суббота, воскресенье. Телефон 7-913-083-9885. Юр. адрес: г.Барнаул, ул. Крупской, 76. ИП К <...>, ИНН 421210898386, ОГРН 316222500086394, e-mail: info@nailplus.ru, телефон 7-913-083-9885.

Наряду с тем, что КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу напрямую и через ООО «ИнтерТрейд Чуньшань» поставку гель-лаков «Naguyama» производства КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу в адрес ИП К <...> не производило и с учетом имеющихся в материалах дела сведений о том, что протокол испытаний № 940 от 06.10.2017г., на основании которого принята декларации о соответствии ЕАЭС № RU-JP.АД34.В.18889, сопровождающая реализуемую ИП К <...> продукцию, ИП К <...> не выдавался, позволяет Комиссии антимонопольного органа сделать вывод о наличии в указанной продукции признаков контрафактности.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Федерального закона «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:

1) незаконное использование обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ним 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;

2) копирование или имитация внешнего вида товара, вводимого в гражданский оборот хозяйствующим субъектом-конкурентом, упаковки такого товара, его этикетки, наименования, цветовой гаммы, фирменного стиля в целом (в совокупности фирменной одежды, оформления торгового зала, витрины) или иных элементов, индивидуализирующих хозяйствующего субъекта-конкурента и (или) его товар.

Незаконное использование ИП К<...> обозначения «Naryuata», схожего до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком по свидетельству №631601, при реализации посредством интернет-магазина kupaonail.ru косметической продукции – гель-лаков «Naryuata», а также введение на территории Российской Федерации путем реализации в оборот указанного товара, обладающего признаками контрафактности, указывает на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения.

Таким образом, действия ИП К<...>, связанные с использованием при реализации посредством интернет-магазина гель-лаков «Naryuata» обозначения «Naryuata», схожего до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №631601 (приоритет 25.10.2016г.), правообладателем которого является КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу, нарушают требования пунктов 1, 2 статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции».

В результате такого использования ИП К<...> получает необоснованные преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности, связанные с отсутствием несения затрат перед правообладателем за правомерное использование товарного знака, что причиняет убытки последнему в виде упущенной выгоды, а также вводит в заблуждение конечных потребителей товара о производителе и месте производства товара, что может причинить убытки КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу и нанести ущерб его деловой репутации.

В соответствии с частью 1 статьи 37 Федерального закона «О защите конкуренции» за нарушение антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, должностные лица иных, осуществляющих функции указанных органов, органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

В соответствии с частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 настоящего Кодекса и частью 2 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; на юридических лиц - от ста тысяч до

пятистот тысяч рублей.

Принимая во внимание необходимость дополнительного выяснения обстоятельств дела, требующего значительных временных затрат, сопряженных с истребованием сведений, руководствуясь статьями 28.1, 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Возбудить производство по делу об административном правонарушении в отношении ИП К<...> по факту недобросовестной конкуренции на рынке реализации посредством интернет-магазина гель-лаков «Haruyama», что влечет административную ответственность в соответствии с частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Провести административное расследование.

3. Права и обязанности лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные статьей 51 конституции Российской Федерации, статьями 25.1, 24.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях:

- никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом. Федеральным законом могут устанавливаться иные случаи освобождения от обязанности давать свидетельские показания;

- лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, а также иными процессуальными правами в соответствии с настоящим Кодексом;

- дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица 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;

- производство по делам об административных правонарушениях ведется на русском языке - государственном языке Российской Федерации. Лицам, участвующим в производстве по делу об административном правонарушении и не владеющим языком, на котором ведется производство по делу, обеспечивается право выступать и давать объяснения на родном языке, а также пользоваться услугами переводчика;

- при наличии смягчающих обстоятельств, приложить подтверждающие документы.

Заместитель руководителя управления

Советник ГГС РФ 1 класса К<...>

