

Резолютивная часть решения оглашена "17" января 2011 г.

В полном объеме решение изготовлено "26" января 2011 г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Воронежской области (далее - Воронежское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: <...>,

члены Комиссии: <...>,

рассмотрев дело № 319.03-14к/44к, возбужденное в отношении Индивидуального предпринимателя <...> (далее - ИП <...>, ответчик) по признакам нарушения **пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»** (далее - ФЗ «О защите конкуренции»), в присутствии ответчика - ИП <...>

в отсутствие заявителя <...> (уведомлен надлежащим образом, 14.01.2011), **установила:**

08 октября 2010 года в Воронежское УФАС России поступило заявление вх. № 01-10/109 от гражданина <...> по признакам нарушения ИП <...> антимонопольного законодательства Российской Федерации.

По мнению заявителя, в торговой точке (ИП <...>), расположенной по адресу: г. Воронеж, ул. Димитрова 64а (рядовое место № 1040 МУП «УК» Рынок Придача), реализуется модель сотового телефона Nokia X6 по цене 5000 рублей.

В своем заявлении гражданин <...> просил провести проверку в отношении ИП <...> на контрафактность реализуемого им товара – моделей телефонов Nokia по тем основаниям, что в специализированных магазинах указанная выше модель сотового телефона Nokia реализуется по более высокой цене, чем в торговой точке ИП <...>.

На основании приказа Воронежского УФАС России от 29 октября 2010 года № 237 в период с 01.11.2010 по 12.11.2010 проведена внеплановая выездная проверка в отношении ИП <...> по адресу: г. Воронеж, ул. Димитрова 64а (рядовое место № 1040 МУП «УК» Рынок Придача).

01 ноября 2010 года с 15 часов 50 минут по 16 часов 20 минут Инспекцией Воронежского УФАС России произведен осмотр предметов в торговой точке ИП <...>, где выявлена реализация следующих товаров:

1. телефон Nokia E55 по цене 4800 рублей. В маркировке указан один IMEI 358558/07073587/8485. Отображаемый на дисплее телефона Nokia E55 IMEI не совпадает: 135790246811220. Фабричная упаковка присутствует. Гарантийный паспорт и иные документы отсутствуют.

2. телефон Nokia 6700 по цене 3500 рублей. В маркировке указан один IMEI 356928030231559. Отображаемые на дисплее телефона Nokia 6700 два IMEI не совпадают: 356629031671445 и 356629031732643. Фабричная упаковка присутствует. Гарантийный паспорт и иные документы отсутствуют.

3. телефон Nokia 6700 (белый) по цене 3500 рублей. В маркировке указан два IMEI 358687012422954 и 358651032022950. Отображаемые на дисплее телефона Nokia 6700 два IMEI совпадают. Фабричная упаковка присутствует. Гарантийный паспорт отсутствуют.

В тот же день ИП <...> Инспекцией Воронежского УФАС России выдано требование о предоставлении документов информации.

12.11.2010 на основании указанного выше требования ИП <...> представил следующие документы: объяснение ИП <...> от 10.11.2010 б/н, копии свидетельства о постановке на учет физического лица в налоговом органе и свидетельства о государственной регистрации.

В объяснениях от 10.11.2010 б/н ИП <...> указал, что накладные на покупку сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700 у поставщиков Nokia, паспорта, гарантийные талоны и инструкции, сертификаты соответствия (декларации на соответствие продукции с соответствующими приложениями) на указанные модели отсутствуют.

12.11.2010 по итогам проверки торговой точки ИП <...>, расположенной по адресу: г. Воронеж, ул. Димитрова 64а (рядовое место № 1040 МУП «УК» Рынок Придача), Инспекцией Воронежского УФАС России составлен Акт проверки №4, согласно которому в действиях ИП <...> по реализации моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700 с незаконным использованием товарного знака Nokia содержатся признаки нарушения требований антимонопольного законодательства (пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции»).

В соответствии с Приказом от 23.12.2011 № 275 в отношении ИП <...> возбуждено дело и создана Комиссия по рассмотрению дела № 319.03-14к/44к о нарушении антимонопольного законодательства.

27.12.2010 Определением о назначении дела № 319.03-14к/44к о нарушении антимонопольного законодательства рассмотрение настоящего дела назначено на 11 часов 00 минут 17.01.2011 и у ИП <...> истребованы необходимые для рассмотрения настоящего дела сведения (информация).

17.01.2011 на рассмотрении дела ИП <...> с выявленным нарушением согласился и признал, что товар - модели сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700, является контрафактным, так как на него отсутствует какая-либо документация. Также ИП <...> указал, что данное правонарушение совершено им по неосторожности и незнанию антимонопольного законодательства Российской Федерации, в настоящее время предприняты все меры по прекращению реализации указанных выше моделей сотовых телефонов Nokia.

Ознакомившись с полученными доказательствами, объяснениями ИП <...> и иными материалами дела, Комиссия считает, что действия ИП <...> по реализации товара - моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700, являются недобросовестными по следующим основаниям.

ИП <...> реализует сотовые телефоны, в том числе марки Nokia, в торговой точке (ИП <...>), расположенной по адресу: г. Воронеж, ул. Димитрова 64а (рядовое место № 1040 МУП «УК» Рынок Придача).

ИП <...> осуществляет приносящую доход деятельность на товарном рынке услуг по реализации сотовых телефонов в пределах определенных географических границ – городской округ г. Воронеж.

В соответствии с частью 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации, в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, **поддержка конкуренции**, свобода экономической деятельности.

Согласно части 2 статьи 34 Конституции Российской Федерации, не допускается экономическая деятельность, **направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию**.

В соответствии с частью 1 статьи 1229 Гражданского Кодекса Российской Федерации, правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).

В соответствии со статьей 1484 Гражданского Кодекса Российской Федерации, правообладатель вправе использовать товарный знак и запрещать использование товарного знака другими лицами. Никто не может использовать охраняемый в Российской Федерации товарный знак без разрешения правообладателя. Нарушением исключительного права правообладателя (незаконным использованием товарного знака) признается использование без его разрешения в гражданском обороте на территории Российской Федерации товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникает вероятность смешения. Товары, этикетки, упаковки этих товаров, на которых,

незаконно используется товарный знак или сходное до степени смешения обозначение, являются контрафактными (ст. 1514 ГК РФ).

В соответствии со статьей 1489 Гражданского кодекса Российской Федерации, право на использование товарного знака может быть предоставлено правообладателем (лицензиаром) другому юридическому лицу или осуществляющему предпринимательскую деятельность физическому лицу (лицензиату) по лицензионному договору в отношении всех или части товаров, для которых он зарегистрирован.

Согласно пункту 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, 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 от 20.03.1883 следует, что осуществление недобросовестной конкуренции, противоречащей честным обычаям в торговых и промышленных делах, недопустимо. Подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов, промышленной или торговой деятельности конкурента, ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, промышленную или торговую деятельность конкурента, указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товара.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, 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 14 ФЗ «О защите конкуренции», не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе, такие действия, как 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.

Если исходить из определения недобросовестной конкуренции, действия которые являются нарушением конкурентной борьбы, прежде всего, имеют четкую направленность на приобретение преимуществ предпринимательской деятельности, в данном случае получением преимуществ ИП <...> является продажа моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700 без необходимой разрешительной документации.

Действия конкурента не должны противоречить требованиям действующего законодательства (статьи 1484 Гражданского кодекса Российской Федерации), обычаям делового оборота, требованиям добросовестности, разумности и справедливости. В данном случае, действия ИП <...> по реализации в городском округе г. Воронеж моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700, без необходимых разрешительных документов нарушают требования статей 1484 и 1489 Гражданского кодекса Российской Федерации, так как способны привести к перераспределению спроса на рынке услуг по реализации сотовых телефонов в городском округе г. Воронеж в пользу товаров ИП <...>, что создало возможность для ИП <...> в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на указанном выше рынке путем получения необоснованного преимущества при осуществлении предпринимательской деятельности.

Действия конкурента ИП <...> причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации. Из смысла статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации, под убытками, подразумевается не только реальный ущерб, но и упущенная выгода. В данном случае ИП <...> мог причинить убытки другим хозяйствующим субъектам, работающим на рынке услуг по реализации сотовых телефонов в городском округе г. Воронеж, которые не могли или не имели возможности продавать сотовые телефоны, реализуемые ИП <...>.

Таким образом, действия ИП <...> по реализации в городском округе г. Воронеж моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700 с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполнения работ, услуг (контрафактной продукции) являются формой недобросовестной конкуренции, определенной в пункте 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции».

На момент рассмотрения дела Комиссия не располагает информацией (сведениями) о прекращении ответчиком действий по - реализации моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 6700 с незаконным использованием товарного знака Nokia, в связи с чем находит основания для выдачи ИП <...> предписания о прекращении недобросовестной конкуренции.

Вместе с тем, Комиссия принимает решение о направлении уполномоченному лицу Воронежского УФАС России материалов дела для возбуждения в отношении ИП <...> дела об административном правонарушении и проведении административного расследования, по части 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Руководствуясь частью 1 статьи 14, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, статьей 48, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия, **решила:**

1. Признать Индивидуального предпринимателя <...>, нарушившим требования пункта 4 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в части реализации товара – моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 670 с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации продукции – зарегистрированного товарного знака «Nokia».

2. Выдать Индивидуальному предпринимателю <...>, предписание о прекращении недобросовестной конкуренции (нарушения пункта 4 части 1 статьи 14 ФЗ «О защите конкуренции») путем прекращения реализации товара – моделей сотовых телефонов Nokia E55 и Nokia 670 с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации продукции – зарегистрированного товарного знака «Nokia».

3. Передать материалы дела уполномоченному сотруднику Воронежского УФАС России для возбуждения дела об административном правонарушении и проведения административного расследования, в отношении Индивидуального предпринимателя <...>, по части 2 статьи 14.33 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

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

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить решение антимонопольного органа.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии