

1. ИП К<...>
2. г.Барнаул, 656045

Дело № 215-АД(НК)07-18

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 79

1. о назначении административного наказания
2. по делу об административном правонарушении

26 октября 2018г. г. Барнаул

1. Я, заместитель руководителя управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю К<...>, рассмотрев протокол должностного лица управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю № 50 от 26 сентября 2018г. и материалы дела об административном правонарушении № 215-АД(НК)07-18 в отношении ИП К<...>, ОГРНИП 316222500086394, г.Барнаул, Змеиногорский тракт,

### УСТАНОВИЛ:

индивидуальный предприниматель К<...> на рассмотрение дела об административном правонарушении не явилась.

В соответствии с частью 2 статьи 25.1 КоАП РФ 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, предусмотренных частью 3 статьи 28.6 КоАП РФ, либо если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступало ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

В силу пункта 63 постановления Пленума ВАС РФ от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части Гражданского кодекса РФ» по смыслу пункта 1 статьи 165.1 ГК РФ, юридически значимое сообщение, адресованное гражданину, должно быть направлено по адресу его регистрации по месту жительства или пребывания либо по адресу, который гражданин указал сам (например, в тексте договора), либо его представителю. С учетом положения указанной нормы статьи ГК РФ, гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, доставленных по указанным адресам. Сообщения, доставленные по названным адресам, считаются полученными, даже если соответствующее лицо фактически не проживает (не находится) по указанному адресу.

Дело об административном правонарушении содержит данные о регистрации ИП К<...> по адресу: Алтайский край, г.Барнаул, Змеиногорский тракт.

Определение о возбуждении дела об административном правонарушении и проведении административного расследования от 30.07.2018г., определение об истребовании необходимых документов и материалов от 30.07.2018г., уведомление о составлении протокола об административном правонарушении от 23.08.2018г., протокол об административном правонарушении от 26.09.2018г., определение о

назначении времени и места рассмотрения дела от 26.09.2018г., определение о продлении срока и об отложении рассмотрения дела от 09.10.2018г., направлены по адресу регистрации К<...> заказными письмами с уведомлением о вручении, которые по состоянию на 26.10.2018г. адресатом не получены.

Таким образом, ИП К<...> о дате, месте и времени рассмотрения дела уведомлена надлежащим образом, ходатайств от индивидуального предпринимателя в антимонопольный орган не поступало.

В соответствии со статьей 29.7 КоАП РФ принято решение о рассмотрении дела в отсутствие лица, привлекаемого к административной ответственности.

Согласно протоколу об административном правонарушении № 50 от 26.09.2018г. ИП К <...> допущено нарушение статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», что образует состав административного правонарушения, предусмотренный частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

Данное обстоятельство выражается 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<...> обратилась Компания с ограниченной ответственностью «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу Китай (далее – заявитель, КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу).

Заявитель указал, что им в октябре 2017 года на сайте <http://kupinail.ru/> был обнаружен факт осуществления ИП К <...> предпринимательской деятельности по продаже товаров (гель-лаков «Naguyama») под торговой маркой «Naguyama», 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 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.

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 положениями дистрибьюторского договора об эксклюзивной реализации и продвижении товара под товарным знаком «Naguyama» на территории Российской Федерации от 18.07.2017г., заключенным между КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу и ООО «Интертрейд Чуньшань», приоритет товарного знака «Naguyama» 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.

Заявитель указывает, что обращался к ИП К <...> с требованием прекратить использование зарегистрированного товарного знака посредством размещения на сайте <http://kupinail.ru/> знаков, схожих с ним до степени смешения (в материалы дела представлено соответствующее требование и доказательство его направления). Однако индивидуальным предпринимателем было сообщено об отсутствии тождества в используемом сочетании и наименовании товарного знака, поэтому действия противоправными не являются и прекращены не будут.

Исследовав протокол осмотра доказательств от 11.12.2017г. и обратившись 10 января 2018 года к интернет-странице <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<...>.

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<...>.

В соответствии с материалами дела ИП К<...> ведет деловое сотрудничество с З<...> в рамках заключенного договора об оказании комплекса услуг от 20.09.2016г. В обязанности З<...> по договору входит оказание компании комплекса маркетинговых услуг, включая, но не ограничиваясь:

- разработка маркетинговой политики заказчику на основе анализа потребительских свойств парфюмерно-косметической продукции, включая косметические средства для маникюра и педикюра, прогнозирования потребительского спроса и рыночной конъюнктуры,
- эффективное использование принадлежащего исполнителю сайта [www.kupinail.ru](http://www.kupinail.ru) для продвижения и продаж выбранных по п. 1.3.4 Договора наименований продукции (п. 1.3.6 Договора).

З <...> в результате проведения широкого маркетингового исследования, как указано ИП К <...>, самостоятельно определил конкретные наименования продукции для маникюра и педикюра с целью продвижения в сети Интернет, на сайте. 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:

- при оказании услуг исполнителем не будут нарушены авторские, патентные и любые иные права третьих лиц;
- продукция, а равно размещение сведений о ней на сайте, не нарушает интеллектуальных прав третьих лиц (прав на товарные знаки, произведения, промышленные образцы и т.д.). В случае, если заказчику в связи с продукцией и/или размещением сведений о такой продукции на сайте третьими лицами будут предъявлены какие-либо претензии и/или иски, основанные на нарушении их интеллектуальных прав, исполнитель обязан урегулировать такие претензии и/или иски своими силами и за свой счет и возместить все расходы и иные убытки, понесенные заказчиком.

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.

Заявителем представлены фотоснимки приобретенной у ИП К <...> продукции – гель-лака «Naguyama», оформление, цвет которой в точности повторяют аналогичную продукцию, производства КОО «Международная торговля Чуньшань» Гуанчжоу. При визуальном осмотре фотоснимка 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](http://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](mailto: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 «Naryuama», схожего до степени смешения с зарегистрированным товарным знаком по свидетельству №631601, при реализации посредством интернет-магазина [kupinail.ru](http://kupinail.ru) косметической продукции – гель-лаков «Naryuama», 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 «Naryuama» обозначения «Naryuama», 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.

Вышеназванный факт нарушения антимонопольного законодательства установлен решением Комиссии УФАС по Алтайскому краю от 18.06.2018г. по делу № 01-

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.

Согласно статье 2.1 КоАП РФ, административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

На основании статьи 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, совершившие административные правонарушения, несут административную ответственность как должностные лица, если настоящим Кодексом не установлено иное.

ИП К<...> объективно имела возможность по недопущению нарушения требований антимонопольного законодательства при реализации гелей-лаков «Naguyama», но данным лицом не были приняты все зависящие меры по их соблюдению, что привело к совершению действий, являющихся актом недобросовестной конкуренции, что образует состав административного правонарушения и влечет ответственность в соответствии с частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ 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 пятисот тысяч рублей.

Факт совершения административного правонарушения ИП К<...> подтверждается протоколом № 50 по делу № 215-Ад(НК)07-18 об административном правонарушении от 26.09.2018г., а также другими материалами дела. На составление и подписание протокола об административном правонарушении ИП К<...> не явилась.

Обстоятельств, свидетельствующих о невозможности соблюдения ИП К<...> требований статьи 14.6 Федерального закона «О защите конкуренции» не установлено, что является отражением субъективной стороны административного правонарушения.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность, предусмотренных

статьей 4.3 КоАП РФ, не установлено.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность, предусмотренных статьей 4.2 КоАП РФ, также не установлено.

Руководствуясь частью 2 статьи 14.31, статьями 14.33, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

признать ИП К<...> виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ, и назначить наказание в виде административного штрафа в размере 12 000 (двенадцать тысяч) рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Административный штраф должен быть перечислен по следующим реквизитам:

Р/с № 40101810100000010001 в ГРКЦ ГУ Банка России по Алтайскому краю, г. Барнаул

БИК банка получателя: 040173001

Реквизиты получателя:

ИНН: 2221022528, КПП: 222501001 Управление федерального казначейства по Алтайскому краю (Алтайское краевое УФАС России)

ОКТМО: 01701000

Код дохода: 161 1 16 020 100 160 00 140

Основание платежа: денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках.

Согласно части 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении 60 дней со срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, иного государственного органа, рассмотревших дело об административном правонарушении, либо уполномоченное лицо коллегиального органа, рассмотревшего дело об административном правонарушении, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего



административный штраф. Протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф по делу об административном правонарушении, рассмотренному судьей, составляет судебный пристав-исполнитель.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный настоящим Кодексом, влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с частью 4 статьи 4.1 КоАП РФ назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в суде в течение 10 дней со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Дата выдачи постановления 26 октября 2018г.

Срок предъявления постановления к исполнению – 2 года.

Дата направления копии постановления 26 октября 2018г.

Заместитель руководителя управления

Советник ГГС РФ 1 класса К<...>