ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № 08/04/14.33-66/2020

об административном правонарушении

07 октября 2020 г. г. Москва

<...>, рассмотрев протокол и материалы дела № 08/04/14.33-56/2020 об административном правонарушении, возбужденного в отношении ООО «Экопродукт» (123308, г. Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816), в отсутвии представителя ООО «Экопродукт», надлежащим образом уведомленном о дате, времени и месте рассмотрения настоящего дела,

У С Т А Н О В И Л:

Решением Комиссии ФАС России от 14.05.2020 по делу № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства действия ООО «Экопродукт» (123308, г. Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816), выразившиеся в производстве и введении в гражданский оборот на территории Российской Федерации кваса под наименованием «Лидский», имитирующего продукцию ОАО «Лидское пиво» — квас под наименованием «Лидский», актом недобросовестной конкуренции, противоречащим пункту 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон «О защите конкуренции»).

В Федеральную антимонопольную службу поступило заявление ОАО «Лидское пиво» (далее также - Заявитель) о нарушении антимонопольного законодательства со стороны ООО «Экопродукт» (далее также - Общество), выразившемся в недобросовестной конкуренции, связанной с введением в гражданский оборот на территории Российской Федерации кваса под наименованием «Лидский». Анализ представленных документов показал следующее.

Заявитель, начиная с 2013 года, на постоянной основе осуществляет реализацию кваса «Лидский» на территории Российской Федерации. Квас «Лидский» производства Заявителя широко представлен в российском ритейле и реализуется известными розничными сетями, в

том числе федеральными сетями магазинов Ашан, Утконос, Пятерочка, Перекресток, Дикси. При этом на протяжении 2014-2015 годов объемы поставок кваса «Лидский» производства Заявителя в Россию составили порядка 10 миллионов литров за год, 2016-2017 годов - 17 миллионов литров за год, 2018 года – 34,8 миллионов литров.

На выставке «Продэкспо-2018» в феврале 2018 года в Москве Заявителем был выявлен квас «Лидский» производства ООО «Экопродукт», который демонстрировался на стенде № FH178, закрепленном за Обществом. ООО «Экопродукт» указано в качестве производителя кваса «Лидский» (адрес производства: г. Чебоксары, Березовый проезд, д. 5А), а также в онлайн базе предприятий-владельцев штриховых кодов Ассоциации автоматической идентификации «ЮНИСКАН/ГС1 РУС».

Таким образом, Общество вводило квас «Лидский» в оборот посредством производства, предложения к продаже, продажи, демонстрации на выставках и ярмарках. Некоторые из перечисленных способов введения товаров в оборот осуществлялись Обществом, в том числе в сети «Интернет».

Вместе с тем, продукция Общества на соответствующем товарном рынке Российской Федерации появилась значительно позже, чем продукция Заявителя.

В целях получения объективного представления о степени смешения Заявитель обратился в Фонд содействия изучению общественного мнения «ВЦИОМ» для проведения социологического исследования со значительной репрезентативной выборкой. В результате, на территории в 37 российских городов с населением свыше 500 000 человек были опрошены 1 500 респондентов, которые приобретают квас раз в 2-3 месяца или чаще.

По мнению 46% респондентов «Лидский квас» - это название конкретного кваса конкретного производителя, 30% полагают, что это название любого кваса из города Лида.

В ходе контрольной закупки Заявителем уже был выявлен ряд сообщений потребителей, которые ошибочно приобрели квас «Лидский» производства Общества вместо кваса «Лидский» производства Заявителя в связи с их смешением (отзывы были размещены на Интернет-сайте ozon.ru).

Соответственно, действия Общества по введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации, приводили к смешению продукции разных производителей в связи с использованием

наименования продукции Заявителя. При этом Общество имело возможность продавать свою продукцию по ценам ниже цен на продукцию Заявителя в связи с отсутствием необходимости нести затраты на продвижение своей продукции, используя сложившуюся за годы присутствия на российском рынке репутацию Заявителя.

В рамках заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при ФАС России, состоявшегося 20.12.2018, перед членами экспертного совета был поставлен вопрос о возможности возникновения смешения на рынке кваса при наличии товаров с тождественными наименованиями. Экспертами было отмечено, что обозначение «Лидский», как наиболее значимое во внешнем виде товара, позволяет выделить товар среди однородных и не является общеупотребимым, при этом бренд «Лидский квас» является известным потребителям продолжительное время и не воспринимается в качестве географического указания на место производства кваса. Именно бренд «Лидский квас» выделяет товар среди однородных. Экспертами было признано наличие сходства товаров «Лидский квас» производства ОАО «Лидское пиво» и ООО «Экопродукт», приводящего к смешению потребителями данных товаров.

Заявитель и Общество реализовывали тождественные по своему назначению товары – квас фильтрованный пастеризованный в границах Российской Федерации.

Таким образом, Заявитель и Общество являлись хозяйствующими субъектами – конкурентами, что также подтверждается кратким обзором состояния конкуренции на товарном рынке кваса.

На основании изложенного был издан приказ ФАС России от 07.02.2019 № 145/19 о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «Экопродукт» части 2 статьи 14.6 Закона «О защите конкуренции».

Из материалов дела следует, что на момент вынесения решения ФАС России от 14.05.2020 по делу № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства Заявитель являлся единственным производителем пива и безалкогольных напитков на территории белорусского города Лиды, а в гражданском обороте на протяжении долгого времени присутствует только один квас, местом производства которого является город Лида – квас «Лидский» производства Заявителя, что является причиной наличия устойчивой ассоциативной связи между наименованием «Лидский» и продукцией Заявителя, что

также подтверждается материалами социологического исследования.

Также Комиссия ФАС России обратила внимание на размещение Обществом на этикетке своей продукции обозначений «Новый дизайн» и «Новый формат», в связи с чем ФАС России запрашивал информацию у ООО «Экопродукт» о предшествующем дизайне спорной продукции, однако указанные сведения Обществом представлены не были.

В соответствии со статьей 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883 актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных 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.

Согласно части 2 статьи 14.6 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 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.

Под имитацией внешнего вида товара понимается подражание товару конкурента с целью создания у покупателей впечатления о принадлежности таких товаров линейке имитируемых товаров.

Оформление кваса «Лидский» производства Ответчика сходно с оформлением квасом «Лидский» производства Заявителя, а именно тождественно наименование продукции, схожи графические и цветовые решения, расположение сходной по содержанию информации. Также необходимо отметить наличие на этикетках кваса «Лидский» производства Общества обозначений «Новый дизайн» и «Новый формат», которые могут оказать на потребителя дополнительное воздействие, создавая вероятность возникновения у него ложного впечатления о том, что внешний вид кваса «Лидский» производства Общества может являться новым дизайном (оформлением) кваса «Лидский» производства Заявителя, хорошо известного потребителю на протяжении ряда лет.

Таким образом, оценив в совокупности все имеющиеся в деле доказательства и обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела, выслушав и оценив позиции сторон, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что является установленным сходство оформления кваса «Лидский» производства Общества и кваса «Лидский» производства Заявителя.

В случае если действия хозяйствующего субъекта создают возможность смешения его товара с товаром конкурента, то в результате такого смешения потребитель при приобретении товара ошибочно принимает новый товар за давно ему известный, ориентируясь на знакомый ему внешний вид, либо полагает, что оба продукта производятся одним производителем, что вызывает отток потребительского спроса от товара конкурента к товару, оформленному с использованием элементов дизайна его упаковки.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что все признаки недобросовестной конкуренции, содержащиеся в пункте 9 части 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в действиях Общества:

1. Направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности выразилась во введении в гражданский оборот на территории Российской Федерации кваса «Лидский», имитирующего оформление продукции ОАО «Лидское пиво» — квас «Лидский», что способно привести к смешению с товаром Заявителя, результатом чего является ошибочный выбор потребителя при приобретении товара, когда он принимает товар одного производителя за товар другого производителя, либо полагает, что оба товара производит одно лицо.

2. Противоречие законодательству выражается в нарушении статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, запрещающей всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных 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.

3. Указанные действия Общества способны причинить убытки Заявителю, поскольку создание смешения на рынке влечет отток потребительского спроса от товара Заявителя к товару конкурента, оформление которого имитирует элементы оформления товаров Заявителя, и, как следствие, уменьшение прибыли, на которую мог бы рассчитывать Заявитель при обычных условиях гражданского оборота. Кроме того, Заявитель не

получает ожидаемой отдачи от понесенных им затрат на развитие и продвижение своего бренда, поскольку за счет вложенных средств осуществляется также и продвижение товара конкурента, вызванное смешением в отношении хозяйствующих субъектов – производителей товара.

Согласно части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 КоАП РФ 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.

В соответствии с частью 2 статьи 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

У ООО «Экопродукт» имелась возможность при производстве и введении в гражданский оборот на территории Российской Федерации кваса под наименованием «Лидский» не использовать оформление, имитирующее оформление продукции ОАО «Лидское пиво» — квас под наименованием «Лидский». Таким образом, вина ООО «Экопродукт» в совершенном административном правонарушении установлена.

Факт совершения административного правонарушения подтверждается решением Комиссии ФАС России от 14.05.2020 по делу № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства, протоколом об административном правонарушении от 14.09.2020 № 08/79550/20 по делу № 08/04/14.33-66/2020, а также другими материалами дела.

Место совершения административного правонарушения — г. Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52.

Время совершения административного правонарушения — 14.05.2020.

Срок давности привлечения ООО «Экопродукт» к административной ответственности, установленный частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Согласно части 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного

наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В качестве обстоятельства, смягчающего административную ответственность, установлено добровольное исполнение ООО «Экопродукт» до вынесения постановления по делу об административном правонарушении предписания об устранении допущенного нарушения.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность ООО «Экопродукт» за совершенное административное правонарушение, не установлено.

Малозначительность в совершенном ООО «Экопродукт» административном правонарушении не установлена. Таким образом, основания для освобождения ООО «Экопродукт» от административной ответственности согласно статье 2.9 КоАП РФ отсутствуют.

В соответствии с частью 4 примечаний к статье 14.31 КоАП РФ за совершение административного правонарушения, предусмотренного настоящей статьей либо статьей 14.31.2, 14.32 или 14.33 КоАП РФ, при отсутствии обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и половины разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, смягчающих административную ответственность, за исключением обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит уменьшению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа,

предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, отягчающих административную ответственность, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит увеличению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

На основании изложенного, руководствуясь частью 1 статьи 14.33, статьей 23.48, статьей 29.7, статьей 29.9 КоАП РФ,

П О С Т А Н О В И Л:

1. Признать ООО «Экопродукт» (123308, г. Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

2. Применить к ООО «Экопродукт» (123308, г. Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816) меры административной ответственности в виде штрафа за недобросовестную конкуренцию в размере 250 000 (двухсот пятидесяти тысяч) рублей.

Сумму штрафа надлежит уплатить по следующим реквизитам:

<...>

Получатель: Межрегиональное операционное УФК (для ФАС России л/с 04951001610)

ИНН 7703516539 КПП 770301001

КБК 161 1 16 01141 01 0033 140

ОКТМО 45380000

Банк получателя: Операционный департамент Банка России г. Москва

БИК 044501002

Расчетный счет 40101810500000001901

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 настоящего Кодекса.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

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 арбитражный суд по месту рассмотрения дела в течение 10 суток 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.

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок, 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.

Идентификатор