# Р Е Ш Е Н И Е

по делу № 1-14-62/00-08-18

о нарушении антимонопольного законодательства

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «14» июня 2018 г.

В полном объеме решение изготовлено «16» июля 2018 г.

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела № 1-14-62/00-08-18 о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

<...>

дело № 1-14-62/00-08-18 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения АО «Бастион» (614990, Пермский край, г. Пермь, ул. Героев Хасана, 104; ОГРН/ИНН 1025900885955/5904101820) и ООО «Георгиевский» (143090, Московская обл., г. Краснознаменск, ул. Строителей, д. 15; ОГРН/ИНН 1027739242431/5006008213) пункта 1 статьи 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «О защите конкуренции»),

У С Т А Н О В И Л А:

Федеральной антимонопольной службой обнаружено присутствие на рынке алкогольного напитка CAPTAIN S WHISKY, наименование которого изображено на этикетке крупными, бросающимися в глаза буквами.

Комиссия ФАС России по рассмотрению дела № 1-14-62/00-08-18 о нарушении антимонопольного законодательства, рассмотрев все имеющиеся в материалах дела доказательства, заслушав представителей лиц, привлеченных к участию в рассмотрении дела в качестве ответчиков, установила следующие обстоятельства.

Алкогольный напиток CAPTAIN S WHISKY был приобретен в магазине торговой сети «Карусель». Однако после более детального осмотра оказалось, что алкогольный напиток является горькой настойкой «Капитанский на основе виски». Данная настойка произведена из ректификованного спирта с добавлением вискового дистиллята, настоев спиртовых, сахарного сиропа, ароматизатора «Виски» и имитирует по вкусу и упаковке виски.

Указанная продукция согласно информации, размещенной на контрэтикетке, производится АО «УРАЛАЛКО», АО «Бастион», ООО «Традиции качества» и ООО «Георгиевский», входящими в Группу компаний «Синергия».

Вместе с тем, согласно открытым сведениям, юридического лица с фирменным наименованием АО «УРАЛАЛКО» не существует, под его ИНН/ОГРН в настоящее время действует АО «БАСТИОН», аналогичная ситуация с ООО «Традиции качества», - под его ИНН/ОГРН в настоящее время действует ООО «Георгиевский».

При размещении на полках магазина покупателю бросается в глаза крупная и яркая надпись CAPTAIN S WHISKY, остальные надписи выполнены мелким и трудно читаемым на расстоянии шрифтом, что создает возможность приобретения потребителями напитка по ошибке.

Данное обстоятельство подтверждается отзывами потребителей с сайта www.otzovik.com, имеющимися в материалах.

Вместе с тем, в соответствии с энциклопедическим статьями, опубликованными на информационном ресурсе «Википедия»:

Виски – спиртной напиток из зернового сырья, крепостью от 40% об. до 60% об., изготовленный купажированием висковых солодовых выдержанных дистиллятов, висковых зерновых выдержанных дистиллятов или их смеси с исправленной водой с добавлением или без добавления сахарного колера.

Настойка — как правило, алкогольный напиток, но также может быть настоем любых жидкостей. Приготавливается путём настаивания спирта на различных плодах, косточках, пряностях, душистых и целебных травах.

# Кроме того, производство настойки регулируется ГОСТ 7190-2013 «Изделия ликероводочные. Общие технические условия», а производство виски ГОСТ 33281-2015 «Виски. Технические условия».

При этом производство виски значительно более технологически сложный и дорогостоящий процесс, чем производство настойки.

Также следует отметить, что союзом производителей алкогольной продукции (СПАП), членами которого являются в том числе крупнейшие игроки рынка алкогольной продукции Группа компаний «Синергия» и Группа компаний «Руст», в 2011 году был принят Кодекс ответственного маркетинга Союза производителей алкогольной продукции. Согласно разделу IV указанного кодекса: «Реклама алкогольной продукции не должна создавать неясность в отношении вида (типа) и крепости алкогольных напитков…».

На основании статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции» АО «Бастион» и ООО «Георгиевский» были выданы предупреждения о необходимости прекращения действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства (письма ФАС России от 23.11.2017 № ИА/81801/17 и 24.11.2017 №

ИА/82226/17 соответственно).

Письмами 08.12.2017 № 1402 и от 18.12.2017 № 735 АО «Бастион» и ООО «Георгиевский» соответственно направили в ФАС России ходатайства о продлении срока исполнения предупреждения на 3 месяца. ФАС России удовлетворил ходатайства указанных лиц и продлил сроки исполнения предупреждений до 28.02.2018.

Срок выполнения АО «Бастион» и ООО «Георгиевский» предупреждений истек. В установленный срок предупреждение не было исполнено.

Исходя из изложенного, а также на основании части 8 статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции» ФАС России издан приказ от 29.03.2018 № 392/18 о возбуждении дела № 1-14-62/00-08-18 о нарушении антимонопольного законодательства и создании Комиссии по его рассмотрению.

Как следует из письменных пояснений, представленных АО «Бастион» и ООО «Георгиевский» (далее также – Ответчики), спорный товар выпускается Ответчиками с 2016 года в соответствии с утвержденными технологическими инструкциями и рецептурами и является продолжением линейки настоек под брендом «Капитанский» (Capitan's), включающей в себя серию настоек «Капитанский со вкусом рома» (CAPTAIN'S WITH TASTE OF RUM), которая присутствует на российском рынке с 1996 года. За все время производства и реализации спорного товара претензий от потребителей, связанных с использованием слова «виски» в названии товара, не поступало.

Ответчики отмечают, что на российском рынке присутствует множество настоек со вкусами различных алкогольных напитков – рома, виски, джина и пр. То есть, по мнению Ответчиков, производство подобных алкогольных напитков – сложившаяся практика, сформировался отдельный сегмент рынка алкогольной продукции в виде настоек с соответствующими вкусовыми и ароматическими ингредиентами, о которых потребитель информируется надлежащим образом. Указанная категория товаров является самостоятельной по своим свойствам и качествам, ценовой категории. В розничной реализации товар размещается рядом с другими настойками в соответствующей категории, в том числе в сетях «Перекресток», «Лента», «Магнит» и др.

По мнению Ответчиков, спорный товар и виски находятся в абсолютно разных ценовых категориях, что исключает введение в заблуждение потребителей относительно потребительских свойств товара.

При этом маркировка спорного товара соответствует Техническому регламенту ТС «Пищевая продукция в части ее маркировки» (ТР ТС 022/2011), согласно пп. 1 и пп.3 п. 4.1. ст. 4 которого маркировка упакованной пищевой продукции должна содержать наименование пищевой продукции и может содержать придуманное название пищевой продукции.

Согласно п. 3 ст. 1 ТР ТС 022/2011 требования к пищевой продукции в части ее маркировки устанавливаются в целях предупреждения действий, вводящих в заблуждение потребителей относительно обеспечения реализации прав потребителей на достоверную информацию о пищевой продукции.

Согласно п. 1. ч. 4.3 ТР ТС 022/2011 наименование пищевой продукции, указываемое в маркировке, должно позволять относить продукцию к пищевой продукции, достоверно ее характеризовать и позволять отличать ее от другой пищевой продукции. При этом, исходя из п. 4 ч. 4.3 ТР ТС 022/2011, допускается в наименовании пищевой продукции указывать компоненты, если они или продукты их переработки входят в состав пищевой продукции.

Придуманное название пищевой продукции может не отражать ее потребительских войск и не должно заменять собой наименование пищевой продукции (ст. 2 ТР ТС 022/2011).

В составе спорного товара присутствует висковый дистиллят, в этой связи использование слова «виски» («whisky») при его маркировке является допустимым и соответствующим положениям ТР ТС 022/2011.

Наименование рассматриваемой продукции «настойка», размещенное на этикетках, достоверно ее характеризует и позволяет отличать ее от другой пищевой продукции. В этой связи маркировка спорного товара соответствует ТР ТС 022/2011 и не вводит в заблуждение потребителей относительно его качества и потребительских свойств. Кроме того, отсутствие у потребителей заблуждение относительно потребительских свойств товара подтверждают отзывы, размещенные в сети Интернет и представленные Ответчиками, согласно которым потребители понимают, что товар является настойкой, а не виски.

Однако данный довод Комиссией ФАС России воспринимается критически с учетом имеющегося в материалах дела отзыва потребителя с сайта www.otzovik.com, сообщившего о приобретении данной продукции по ошибке. При этом потребитель указал на возможный отказ от приобретения данной продукции при условии информирования его о том, что данная продукция является настойкой.

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 указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

В силу пункта 1 статьи 14.2 Закона «О защите конкуренции» не допускается недобросовестная конкуренция путем введения в заблуждение, в том числе в отношении потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже.

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 Ответчиков:

1. Направленность на получение преимуществ в предпринимательской деятельности над конкурентами выразилась в осуществлении действий по размещению на горлышке и этикетке настойки «Капитанский виски» (Capitan's whisky) наименования «виски» (whisky), создающего впечатление о ее

принадлежности иному виду алкогольной продукции.

2. Противоречие законодательству выражается в нарушении статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, запрещающей указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

3. Указанные действия Ответчиков способны причинить убытки конкурентам – производителям аналогичных настоек, оформление которых однозначно указывает на принадлежность товара к настойкам и не вводит в заблуждение в отношении того, к какому виду алкогольной продукции относится реализуемый товар, за счет перераспределения потребительского спроса к продукции, создающей впечатление о том, что она относится к иному виду алкоголя.

Вместе с тем, после получения предупреждений ФАС России Ответчиками были разработаны комплексные изменения в дизайн этикеток спорного товара, направленные на недопущение введения потребителей в заблуждение и создания ложных впечатлений в отношении потребительских свойств данной продукции, а также донесения всесторонней и корректной информации о таких свойствах.

Наименование товара выполнено читаемым и легко воспринимаемым шрифтом крупного размера, в частности, слово «НАСТОЙКА» с выделением золотым цветом для дополнительного привлечения внимания потребителей. При этом изображение слова «WHISKY» было значительно уменьшено и включено в словосочетание «spirit drink with whisky», выполненное в едином шрифтовом исполнении, меньшем, чем основной индивидуализирующий элемент серии настоек «CAPTAIN'S» и слово «НАСТОЙКА».

Кроме того, надпись на пробке бутылки «CAPTAIN'S BASED ON WHISKY» была заменена на «CAPTAIN'S COLLECTION», которая информирует потребителей о принадлежности товара к линейке настоек «Капитанский» («CAPTAIN'S»).

Ответчики указывают, что изменения аналогичны изменениям дизайна серии настоек «Капитанский со вкусом рома», которые являются предметом рассмотрения дела № 1-14-37/00-08-18. В материалы указанного дела представлен социологический опрос, проведенный ВЦИОМ, согласно которому потребители крепких алкогольных напитков верно воспринимают вид и потребительские свойства настоек «Капитанский со вкусом рома» в новом дизайне и не вводятся в заблуждение относительно его качества и потребительских свойств:

- подавляющее большинство опрошенных (75%) верно определяет вид продемонстрированного им напитка (настойка);

- 76% респондентов правильно понимают, что товар обладает потребительскими свойствами настойки со вкусом рома;

- 76% опрошенных также указали, что, по их мнению, качество товара соответствует настойке со вкусом рома.

Ответчики считают, что учитывая идентичность изменений дизайна, результаты указанного социологического опроса могут быть учтены при рассмотрении

настоящего дела.

При указанных обстоятельствах Комиссия ФАС России полагает, что основания для выдачи предписания Ответчикам о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство, отсутствуют.

Принимая во внимание вышеуказанное и руководствуясь статьей 10bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883, статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 - 4 статьи 41, частью 1 статьи 49, Закона «О защите конкуренции», Комиссия ФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Основания для прекращения рассмотрения дела отсутствуют.

2. Признать действия АО «Бастион» (614990, Пермский край, г. Пермь, ул. Героев Хасана, 104; ОГРН/ИНН 1025900885955/5904101820), выразившиеся в размещении на горлышке и этикетке настойки «Капитанский виски» (Capitan's whisky) наименования «виски» (whisky), создающего впечатление о ее принадлежности иному виду алкогольной продукции, нарушающими пункт 1 статьи 14.2 Закона «О защите конкуренции».

3. Признать действия ООО «Георгиевский» (143090, Московская обл., г. Краснознаменск, ул. Строителей, д. 15; ОГРН/ИНН 1027739242431/5006008213), выразившиеся в размещении на горлышке и этикетке настойки «Капитанский виски» (Capitan's whisky) наименования «виски» (whisky), создающего впечатление о ее принадлежности иному виду алкогольной продукции, нарушающими пункт 1 статьи 14.2 Закона «О защите конкуренции».

4. Основания для выдачи предписания АО «Бастион» (614990, Пермский край, г. Пермь, ул. Героев Хасана, 104; ОГРН/ИНН 1025900885955/5904101820) и ООО «Георгиевский» (143090, Московская обл., г. Краснознаменск, ул. Строителей, д. 15; ОГРН/ИНН 1027739242431/5006008213) о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство, отсутствуют.

5. Передать материалы дела № 1-14-62/00-08-18 уполномоченному должностному лицу ФАС России для решения вопроса о возбуждении в отношении АО «Бастион» и ООО «Георгиевский» производства по делу об административном правонарушении.

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.

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