**РЕШЕНИЕ**

**по делу № 1-14-10/00-08-19**

**о нарушении антимонопольного законодательства**

г. Москва

Резолютивная часть решения оглашена «28» февраля 2020 г.

В полном объеме решение изготовлено «14» мая 2020 г.

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по рассмотрению дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства <...>,

рассмотрев дело № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «Экопродукт» (123308, г. Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816) пункта 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «О защите конкуренции»), в присутствии представителей ОАО «Лидское пиво» <...> и представителя ООО «Экопродукт» <...>

**У С Т А Н О В И Л:**

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 является единственным производителем пива и безалкогольных напитков на территории белорусского города Лиды, его предприятие является единственным пивоваренным заводом среди списка промышленного комплекса Лидского региона (http://lida.gov.by/ru/pischevaja-promyshlennost/).

Лидский квас производится по уникальному рецепту Заявителя, связанному с натуральным брожением для формирования

ароматического и вкусового букета кваса. При этом данный квас не является общеизвестным сортом, как, например, «Жигулевское» для пива, его рецепт представляет собой секрет производства Заявителя и охраняется коммерческой тайной. Заявитель отмечает, что на сегодняшний день рецептура Лидского кваса не лицензируется им в пользу каких-либо третьих лиц.

Заявитель участвует как в национальных, так и в международных конкурсах и регулярно получает высшие награды. В 2007 году на выставке «Белорусское качество 2007» в рамках IV форума делового сотрудничества Москвы и Республики Беларусь, квас «Лидский» производства Заявителя отмечен в качестве лучшего участвовавшего в нем безалкогольного напитка. В 2008 году на 17-й международной выставке «Бистро. Пиво, вина и напитки» он награжден золотой наградой. А в 2014 году жюри конкурса Superior Taste Award-2014 в Брюсселе присудило квасу «Лидский» производства Заявителя три золотые звезды и звание «Исключительный вкус».

В 2017 году Роскачество удостоило квас «Лидский» производства Заявителя знаком «Товар повышенного качества». Соответствующее исследование коснулось 30 самых популярных наименований кваса, которые были изучены по 26 параметрам качества и безопасности. По результатам лабораторных испытаний квас «Лидский» производства Заявителя был признан высококачественным, поскольку он соответствовал не только обязательным требованиям законодательства, но и опережающему стандарту Роскачества. Отмечалось, что квас «Лидский» производства Заявителя не содержит тяжелых металлов, патогенных микроорганизмов, плесени и дрожжей, а показатель массовой доли сухих веществ свидетельствует о его натуральности. Было установлено, что он произведен путем брожения, в нем отсутствуют консерванты, подсластители и сахарозаменители.

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.

В целях придания квасу производства Заявителя индивидуальности было выбрано характерное наименование - «Лидский» (указанное наименование не является зарегистрированным товарным знаком), где

элемент «Лидский» представляет собой прилагательное, образованное от географического названия белорусского города Лида, в котором расположено его производство, и направлено на возникновение у потребителя соответствующих ассоциаций. За счет активной и продолжительной деятельности Заявителя, наименование «Лидский» приобрело широкую узнаваемость среди российских потребителей.

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 вводит квас «Лидский» в оборот посредством производства, предложения к продаже, продажи, демонстрации на выставках и ярмарках. Некоторые из перечисленных способов введения товаров в оборот осуществляются данным 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 размещены на Интернет-сайте ozon.ru):

• «Пользователь «...»: Покупаю этот квас всё это лето. В других магазинах. Всегда был ну очень вкусный. Заказала в ОЗОН - противный,

негазированный, слишком сладкий. Не знаю в чём дело, но в Озоне квас больше не закажу»;

• «Пользователь «...»: Не вкусный, просто концентрат, разведённой водой с газом. К настоящему Лидскому квасу не имеет никакого отношения»;

• «Пользователь «...»: Сладкая коричневая вода. Выбросил»;

• «Пользователь «...»: Вкус не кваса, а квасного напитка! Это не Лидский квас, настоящий Лидский квас производится в Белоруссии, а этот в Москве».

Соответственно, действия Общества по введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации, приводят к смешению продукции разных производителей в связи с использованием наименования продукции Заявителя. При этом Общество имеет 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 соответствии с содержанием большинства отзывов потребители, ранее приобретавшие квас «Лидский» Заявителя, отмечают существенную разницу между вкусовыми качествами и потребительскими свойствами кваса «Лидский» производства Заявителя и кваса «Лидский» производства Общества. Поскольку оценки являются отрицательными, высокая степень смешения свидетельствует о возможности причинения Заявителю существенного репутационного ущерба.

Заявитель отмечает, что высокая вероятность смешения усугубляется тем, что квас относится к товарам повседневного спроса, в связи с чем его приобретение не предполагает высокой степени внимательности и осмотрительности со стороны потребителя. В связи с этим отличия элементов оформления этикеток рассматриваемых товаров не обладают для потребителя достаточной различительной способностью.

Также следует отметить наличие на этикетках кваса «Лидский» производства Общества обозначений «Новый дизайн» и «Новый формат», которые могут оказать на потребителя дополнительное воздействие и, тем самым, создают вероятность возникновения у него ложного впечатления о том, что внешний вид Лидского кваса производства Общества может являться новым дизайном (оформлением) кваса «Лидский» производства Заявителя. При этом Заявитель не выявил какой-либо информации о том, чтобы внешний вид кваса «Лидский» производства Общества действительно подвергался каким-либо

изменениям, в связи с чем указанные сведения могут быть недостоверными.

В ответ на запрос информации ФАС России Обществом были направлены пояснения, согласно которым ООО «Экопродукт» с февраля 2018 производит квас по лицензии, предоставленной ООО «Лидский квас». Этикетки, которыми маркируется указанная продукция, разработаны дизайнерами ООО «Лидский квас», исключительные права на данные произведения принадлежат ООО «Лидский квас».

ООО «Лидский квас» предоставило Обществу право использовать вышеуказанные произведения, что подтверждается лицензионным договором на передачу ноу-хау от 15.01.2018, а также платежными поручениями.

По мнению Общества, размещение на этикетке наименования «Лидский квас» является реализацией ООО «Лидский квас» его исключительного права на фирменное наименование.

Также Общество указывает, что использование Заявителем обозначения «Лидский квас» для индивидуализации вводимых в оборот товаров не является основанием для запрета использования подобного обозначения другими участниками гражданского оборота.

Общество утверждает, что использование обозначения «Лидский квас» не может быть рассмотрено в качестве указания на место происхождения товара, поскольку этикетка содержит информацию о производителе и месте производства товара.

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 реализуют тождественные по своему назначению

товары – квас фильтрованный пастеризованный в границах Российской Федерации.

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

На основании изложенного 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» (123308, г. Москва, пр-т Маршала Жукова, д. 2, корп. 1, этаж 3, пом. I, к. 19 оф. 4, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816) части 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Заявителем была представлена информация о территории реализации кваса под наименованием «Лидский», согласно которой указанная продукция реализуется на территории следующих субъектов Российской Федерации:

Брянская обл.,

Владимирская обл.,

Воронежская обл.,

Ивановская обл.,

Калининградская обл.,

Калужская обл.,

Костромская обл.,

Краснодарский край,

Ленинградская обл.,

Ленинградская обл.,

Липецкая обл,

Москва

Московская обл.,

Мурманская обл.,

Мурманская обл.,

Новгородская обл.,

Орловская обл.,

Пермский край,

Псковская обл.,

Республика Коми,

Республика Крым,

Республика Татарстан,

Рязанская обл.,

Санкт-Петербург,

Свердловская обл.,

Смоленская обл.,

Тверская обл.,

Тульская обл.,

Ярославская обл.

В свою очередь, Обществом была представлена информация, согласно которой ООО «Экопродукт» реализует квас под наименованием «Лидский» на территории Москвы и Московской области.

Вместе с тем материалы заявления ООО «Лидское пиво» содержат документально подтвержденную информацию о реализации кваса «Лидский» производства Общества посредством размещения предложения к продаже на Интернет-сайте ozon.ru, предоставляющем возможность доставки товара на территории всей Российской Федерации.

20.03.2019 в ходе заседания Комиссии по делу № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства Обществом было заявлено ходатайство о приостановлении рассмотрения дела до вступления в законную силу решения Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-237872/2018 по иску ОАО «Лидское пиво» к ООО «Экопродукт» и ООО «Лидский квас» об использовании обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками Заявителя.

15.05.2019 Заявителем представлены письменные пояснения, из которых

следует, что ОАО «Лидское пиво» не согласно с позицией Общества и полагает, что предметом вышеуказанного искового производства является защита нарушенных исключительных прав на ряд товарных знаков, в то время как предметом дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства является не защита конкретных средств индивидуализации, а выявление и пресечение акта недобросовестной конкуренции, из чего следует, что препятствия для рассмотрения дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства в ФАС России отсутствуют.

Определением ФАС России от 15.05.2019 рассмотрение дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства было приостановлено на время рассмотрения судом дела № А40-237872/2018.

Определением ФАС России от 09.12.2019 рассмотрение дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства было возобновлено в связи с вынесением Девятым арбитражным апелляционным судом постановления по делу № А40-237872/2018 от 28.10.2019.

Суд апелляционной инстанции отметил, что в соответствии с пунктом 7.1.2.4 главы 2 раздела IV Руководства по осуществлению административных процедур и деиствии в рамках предоставления государственнои услуги по государственнои регистрации товарного знака, знака обслуживания, коллективного знака и выдаче свидетельств на товарныи знак, знак обслуживания, коллективныи знак, их дубликатов, утвержденный приказом Федеральной служба по интеллектуальной собственности (далее также - Роспатент) № 128 от 24.07.2018, анализ сходства комбинированных обозначений, доминирующее пространственное положение в которых занимают неохраноспособные элементы, является одним из наиболее сложных случаев оценки сходства между обозначениями. В таком случае важно оценить, за счет чего обозначение выполняет функцию индивидуализации, сочетание каких элементов с учетом их места в композиции комбинированного обозначения оказывает на это влияние. Так, если при сравнении комбинированных обозначений установлено их сходное композиционное решение за счет одинакового или сходного расположения элементов в композиции, их графического оформления, что в совокупности порождает вероятность смешения таких обозначений, то такие обозначения могут быть признаны сходными при различии в деталях.

Словесные элементы «ЛИДСКИЙ», «КВАС», «ХЛЕБНЫЙ», являющиеся неохраняемыми, имеют сходное композиционное решение за счёт их расположения в три строки в центральной части обозначений, выполнения их крупными буквами, обращающими на себя внимание

потребителей. Сходное композиционное решение также выражается в использовании одинакового фона коричневого цвета, напоминающих собой бочку или её поверхность, в связи с чем суд апелляционной инстанции не может согласиться с выводами суда первой инстанции об отказе в защите товарных знаков Заявителя, на основании того, что они содержат неохраняемые элементы.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-237872/2018 от 28.10.2019 действия Общества по использованию без разрешения Заявителя этикеток, сходных до степени смешения с товарными знаками по свидетельству Российской Федерации № 578569 и международной регистрации № 1344289, признаны нарушением исключительного права ОАО «Лидское пиво» на соответствующие товарные знаки.

25.12.2019 в ходе заседания Комиссии по делу № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства Обществом было заявлено ходатайство о приостановлении рассмотрения дела до вступления в законную силу постановления кассационной инстанции по делу № А40-237872/2018, а также представлено решение и заключение Федеральной службы по интеллектуальной собственности, вынесенное по результатам рассмотрения возражения на решение об отказе в государственной регистрации товарного знака (заявка № 2017749071).

В рамках заседания Комиссии от 21.01.2020 было установлено, что 13.12.2019 решением Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-267662/2019 ООО «Экопродукт» было признано банкротом и в отношении него было открыто конкурсное производство. В качестве <...> ООО «Экопродукт» утверждена <...>

Согласно пункту 2 статьи 126 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» с даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства прекращаются полномочия руководителя должника, иных органов управления должника и собственника имущества должника - унитарного предприятия (за исключением полномочий общего собрания участников должника, собственника имущества должника принимать решения о заключении соглашений об условиях предоставления денежных средств третьим лицом или третьими лицами для исполнения обязательств должника).

В соответствии с подпунктом 7 пункта 1 статьи 188 Гражданского кодекса Российской Федерации действие доверенности прекращается вследствие введения в отношении представляемого или представителя такой процедуры банкротства, при которой соответствующее лицо

утрачивает право самостоятельно выдавать доверенности.

На основании изложенного следует, что у <...>, присутствующего на заседании Комиссии, отсутствовали надлежащим образом оформленные полномочия на представление интересов ООО «Экопродукт».

Также в ходе рассмотрения Комиссией ФАС России дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства было установлено отсутствие надлежащего уведомления ООО «Экопродукт» о дате, времени и месте заседания Комиссии, в связи с чем определением ФАС России заседание Комиссии по делу № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства было отложено. Также Комиссия ФАС России определила представить ООО «Экопродукт» письменную позицию по обстоятельствам дела № 1-14-10/00-08-19 о нарушении антимонопольного законодательства и обеспечить явку представителя с надлежащим образом оформленными полномочиями. Указанное определение было в том числе направлено <...>.

18.02.2020 Обществом представлены пояснения по делу, из которых следует, что заявление ОАО «Лидское пиво» не подлежит удовлетворению, поскольку все элементы этикеток признаны Роспатентом неохраняемыми, то есть их могут использовать без ограничений все участники гражданского оборота. Также Общество отмечает, что сходство только неохраняемых элементов не принимается во внимание в соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10.

По мнению Общества, запрет на использование наименования «Лидский» на спорных этикетках неправомерен, поскольку является составной частью фирменного наименования ООО «Лидский квас».

В пояснениях Общества указано, что стилизованные изображения предметов сходно в какой-то степени с предметом стилизации, что не может служить основанием для запрета другим участникам рынка использовать изображения, ставшие предметом стилизации.

Также из содержания пояснений Общества следует, что композиционное решение товарных знаков Заявителя отличается от художественного решения этикетки Общества, используемой для маркировки спорной продукции.

На основании статьи 48.1 Закона «О защите конкуренции» Комиссией ФАС России было принято заключение об обстоятельствах дела (письмо от 18.02.2020 № 08/11986/20), копии которого, были направлены в адреса

лиц, участвующих в деле, посредством Почты России.

В ФАС России поступило возражение ООО «Экопродукт» на заключение об обстоятельствах дела.

По мнению ООО «Экопродукт», обозначение «Лидский» является указанием на место производства товара и может быть использовано любым производителем из Лидского района Республики Беларусь, из чего следует, что выбранное Заявителем наименование продукции не может выполнять индивидуализирующую функцию для обозначения товаров в гражданском обороте, на что указал Роспатент, отказывая Заявителю в предоставлении охраны словесному обозначению «Лидский» в составе товарного знака.

Также Общество отмечает, что сходство композиционного решения этикеток не имеет значения для потребителей, а вывод о сходстве сделан на основе сравнения цветовых решений, являющихся общеупотребимыми для производителей квас.

Комиссия ФАС России отмечает, что оценка действий на предмет наличия в них нарушения пункта 2 статьи 14.6 Закона «О защите конкуренции» не подразумевает установление охраноспособности обозначений, используемых для индивидуализации товаров.

Квалифицирующим признаком для установления нарушения, запрет которого установлен пунктом 2 статьи 14.6 Закона «О защите конкуренции», является факт или угроза смешения с деятельностью хозяйствующего субъекта-конкурента либо с товарами или услугами, вводимыми хозяйствующим субъектом-конкурентом в гражданский оборот на территории Российской Федерации.

Также необходимо отметить, что в соответствии с пунктом 1 статьи 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, 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, если Гражданским кодексом Российской Федерации не предусмотрено иное.

Согласно пункту 1 статьи 1417 Гражданского кодекса Российской Федерации юридическому лицу принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом, в том

числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, в сети «Интернет».

Общество, вопреки изложенным им доводам, не может получить право использовать фирменное наименование ООО «Лидский квас», поскольку пунктом 2 статьи 1417 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускается распоряжение исключительным правом на фирменное наименование, в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования.

Из материалов дела следует, что в настоящее время Заявитель является 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 обращает 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 своеобразное 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 приходит 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.

Принимая во внимание упомянутые обстоятельства 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, статьей 50 Закона «О защите конкуренции», Комиссия ФАС России

**Р Е Ш И Л А:**

1. Основания для прекращения рассмотрения дела отсутствуют.

2. Признать действия ООО «Экопродукт» (123060, 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 Закона «О защите конкуренции».

3. Выдать ООО «Экопродукт» (123060, Москва, ул. Берзарина, д. 36, стр. 1, эт. цок. пом. 52, ИНН: 7724351567, ОГРН: 1167746120816) предписание о прекращении действий, нарушающих антимонопольное законодательство.