ООО «Частная пивоварня «Афанасий»

ул. Коминтерна, д. 95,

г. Тверь, 170028

e-mail: info@post.afanasy.ru

ООО «НикитиН»

ул. Коминтерна, д. 95,

г. Тверь, 170028
e-mail: trade@afanasy.ru

ООО «Агентство

интеллектуальной

собственности»

ул. 6-я Радиальная, д. 5, корп. 4, кв. 250, г. Москва, 115404

e-mail: office@ais-agency.ru

АО «САН ИнБев»

ул. Московская, д.28, г. Клин, Московская обл., 141607

e-mail: mail@ab-inbev.com

от 30.11.2017 № 04-6/1-13-4652ВФ

РЕШЕНИЕ

по делу № 04-6/1-13-2017

Резолютивная часть решения оглашена: 23 ноября 2017 года г. Тверь

В полном объеме решение изготовлено: 30 ноября 2017 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее – Тверское УФАС России) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) …

рассмотрев дело № 04-6/1-13-2017 по признакам нарушения ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Тверским УФАС России по результатам рассмотрения заявления представителя Федерасьон Интернасьональ де Футбол Ассосиасьон (Международной федерации футбольных ассоциаций (далее – FIFA) на территории Российской

Федерации по защите интеллектуальной собственности ООО «Агентство интеллектуальной собствен-ности» (г. Москва) (по доверенности от 20.01.2016 г. г. Цюрих, Швейцария) в действиях ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» были установлены признаки нарушения пункта 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции), выразившиеся в проведении стимулирующего мероприятия (рекламной акции) под названием «Афанасий Марочное. Болей за наших вместе с «Афанасием»», в рам ках которой проходит розыгрыш билетов на матчи чемпионата мира по футболу FIFA 2018, с использованием товарных знаков, правообладателем которых является FIFA.

Решением ФАС России от 08.11.2017 № АК/77568/17 Тверское УФАС России наделено полномочиями по возбуждению и рассмотрению дела по вышеназванному факту в отношении ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НИКИТИН».

FIFA является владельцем исключительного права на перечень товарных знаков, заре гистрированных по международным сертификатам и свидетельствам Роспатента на территории Российской Федерации.

FIFA реализует свое исключительное право путем предоставления третьим лицам на территории Российской Федерации права использовать принадлежащие ей товарные знаки при производстве и вве дении в гражданский оборот значительного перечня товаров и услуг, в том числе включенных в классы МКТУ: 32-пиво, эль, безалкогольное пиво, безалкогольные напитки; концентраты, сиропы и порошки для изготовления безалкогольных напитков; минеральные и газированные воды; 35 -услуги по продвижению данного товара, организация мероприятий, выставок, ярмарок и шоу в коммерческих, рекламных целях и в целях продвижения; 41 - услу г по распространению билетов на спортивные соревнования, мероприятия (развлечения) и пр. организация лотерей и конкурсов, бронирование мест на развлекательные и спортивные мероприятия; бронирование билетов на развлекательные и спортивные мероприятия; услуги по распространению билетов на спортивные соревнования, мероприятия (развлечения), билетные агентства в сфере спорта.

Письмом FIFA от 08.08.2015 (составлено г. Цюрих, Швейцария) подтверждено, что компания «Анхойзер-Буш Инбев СА/НВ» (Anheuser-Busch InBev (AB InBev), Бельгия, является одним из Официальных Спонсоров приближающегося Чемпионата мира по футболу FIFA 2018 в России™ в категории солодовых напитков из зерновых культур, которая также включает лагеры, пильзнеры, эли, стауты, слабоалкогольное пиво, безалкогольное пиво, пивные напитки и безалкогольные пивные напитки.

В рамках соглашения от 24.10.2011, заключенного между AB InBev и FIFA, AB InBev и его дочерние компании имеют право на использование знаков FIFA (Официальная Эмблема, Официальный Трофей, Официальный Талисман, Официальная Музыка и другие зарегистрированные знаки) по всему миру для ассоциации товаропроизводителя с мероприятием и его продвижения.

Письмо FIFA от 08.08.2015 также подтверждает, что AB InBev имеет законные основания использовать свой бренд «Bud» на территории России в привязке к Знакам Чемпионата мира по футболу FIFA 2018 в России™. При этом AB InBev (при помощи бренда «Bud») может использовать обозначение «Официальное Пиво

Чемпионата мира по футболу FIFA 2018™» в России и знаки чемпионата в разрешенных законом случаях.

В соответствии с условиями соглашения от 24.10.2011 AB InBev имеет исключительное право использовать товарные знаки FIFA непосредственно на своих товарах, на их этикетках и упаковках, в том числе совместно с собственными брендами AB InBev, при их производстве и введении в гражданский оборота, а также при проведении рекламных и маркетинговых акций.

Подразделением AB InBev, использующим товарные знаки FIFA при производстве и введении в гражданский оборот товаров на территории Российской Федерации, является АО «САН ИнБев», которое осуществляет свою деятельность с 1999 года. АО «САН ИнБев» владеет сетью пивоваренных заводов в 5 российских городах: Клин, Волжском, Омске, Саранске и Иванове. Основные марки выпускаемого пива в России - BUD («Бад»), «Клинское», «Сибирская Корона», Stella Artois («Стелла Артуа»), Lowenbrau («Левенбрау»), Brahma («Брама»), Staropramen («Старопрамен»), «Тинькофф Авторское», Hoegaarden («Хугарден»), «Толстяк» и «Bagbier» («Багбир»).

Информация от АО «САН ИнБев» представлена на официальном сайте www.suninbev.ru. На этом же сайте в разделе «FIFA WORLD CUP™» (www.suninbev.ru/fifa) размещена информация о сотрудничестве (партнерстве) между AB InBev и FIFA.

На официальном сайте ООО «Агентство интеллектуальной собственности» - представителя FIFA на территории Российской Федерации http://ais-agency.ru в открытом доступе размещены: Руководство по использованию официальной символики FIFA; Список партнеров/спонсоров, в котором указано AB InBev; Полный список товарных знаков FIFA и иные информационные материалы.

Руководству по использованию официальной символики FIFA (далее – Руководство) Чемпионат мира по футболу FIFA - крупнейшее моноспортивное соревнование и одно из самых популярных спортивных состязаний, интерес к которому высок как среди спортивных болельщиков, так и среди предприятий. Многие юридические лица, организации, коммерческие предприятия и некоммерческие объединения захотят стать сопричастными проведению следующего Чемпионата мира, который пройдет в России с 14 июня по 15 июля 2018 г.

В связи с тем, что проведение мероприятия подобного масштаба сопряжено с колоссальными расходами, указано, что FIFA не сможет организовать его без значительной поддержки со стороны спонсоров, лицензированных СМИ и иных правообладателей, страны-организатора и городов-организаторов, а также Оргкомитета. Все перечисленные стейкхолдеры оказывают жизненно важную финансовую поддержку, обеспечивая тем самым возможность проведения этого мероприятия.

В обмен на эту поддержку правообладатели FIFA получают право на исключительное пользование официальной символикой FIFA для проведения реклам-ных и промоакций, тем самым извлекая пользу от причастности к Мероприятию.

В разделе 3 Руководства FIFA просило непричастные к соревнованию компании

уважать интеллектуальную собственность FIFA и вести свою деятельность, не ассоциируя себя коммерчески с Чемпионатом мира по футболу FIFA 2018 в России.

В разделе 5 Руководства приведена инструкция по реализации возможностей, связанных с Чемпионатом мира, не создавая ложного представления о причастности к нему. В частности указано, что FIFA поощряет активное участие широкой общественности в поддержке/праздновании Мероприятия, при условии учета следующих факторов:

• любые изображения общего характера, связанные с футболом или определенной страной, без использования интеллектуальной собственности FIFA, позволяют болельщикам поддерживать свои команды, не создавая ложного представления о причастности к Мероприятию и (или) FIFA;

• любое использование интеллектуальной собственности FIFA без предварительного письменного разрешения FIFA может привести к созданию ложного представления о причастности к Мероприятию и (или) FIFA.

В разделе 6 Руководства FIFA указывает, что разработала серию логотипов, формулировок, названий, символов и других материальных ресурсов/товарных знаков/опознавательных знаков, используемых в связи с проведением Мероприятия (далее — «Официальная символика»). В Российской Федерации и других странах мира Официальная символика охраняется авторским правом, правами на товарный знак и (или) другими возможными формами защиты интеллектуальной собствен-ности, а также законом о недобросовестной конкуренции или о незаконном использовании товарного знака. Эти законы защищают FIFA от несанкционирован-ного использования как точных копий, так и вводящих в заблуждение разновидностей и модификаций.

FIFA в разделе 6 Руководства предупреждает, что использование Официальной символики возможно только Правообладателями FIFA: «Если Вы не являетесь Правообладателем FIFA и хотели бы запросить разрешение на использование Официальной эмблемы или Официального талисмана Мероприятия, Вы можете подать заявку на сайте https://www.fifadigitalarchive.com/welcome/markrequest/».

Здесь же представлен частичный перечень Официальной символики FIFA в связи с проводимым Мероприятием, в том числе Официальные наименования: «2018 FIFA World Cup Russia™», «FIFA World Cup™», «FIFA™», «World Cup™». «Чемпионат мира по футболу FIFA™», «ЧМ 2018 ™», «COPA 2018™», «COPA MUNDIAL 2018™», «COUPE DU MONDE 2018™», «MUNDIAL 2018™», «MONDIALI 2018™», «RUSIA 2018™», «RUSSIA 2018™», «Россия 2018™», «WK 2018™», «WM 2018™», «Zabivaka™», «ЗАБИВАКА™», «Принимающий город + год (например Москва 2018)™», «КУБОК КОНФЕДЕРАЦИЙ™», «FIFA Confederations Cup™».

В разделе 7 Руководства FIFA предупреждает, что распространение билетов, в том числе через онлайн-аукционы и промоакции не разрешается, кроме случаев, когда распространение организовано FIFA или Правообладателями FIFA, запрещается также проведение соревнований, игр и лотерей с использованием любых элементов Официальной символики.

В октябре 2017 представителем FIFA в Российской Федерации - ООО «АИС» было обнаружено размещение информации на сайте www.марочное.рф (далее – сайт

акции), согласно которой ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» проводят стимулирующее мероприятие под названием «Афанасий Марочное. Болей за наших вместе с «Афанасием», в рам ках которого проходит розыгрыш билетов на матчи чемпионата мира по футболу FIFA 2018 (далее – стимулирующее мероприятии «Афанасий Марочное», акция).

Актом осмотра и исследования страниц сайтов в сети Интернет Тверского УФАС России от 09.10.2017 (далее - Акт осмотра сайтов) зафиксировано:

Сайт акции открывается в виде лендинг-пейдж (посадочная страница) под заголовком «МАРОЧНОЕ» с двухъярусным навигационным меню:

1 строка: «холдинг «Афанасий», «Регламент акции» «Центры выдачи призов»;

2 строка: «Главная», «Продукты», «Условиия акции», «Призы», и подзаголовком «Болей за наших вместе с «Афанасием».

Главная цель сайтов в виде посадочной страницы — совершение посетителем конкретного (целевого) действия – на данном сайте это покупка продукта – пива «Марочное» светлое. Посадочные страницы достаточно широко используются в маркетинге и считаются, согласно открытым источникам, высокоэффективными.

Условия акции определены в следующей последовательности: купи «Марочное» светлое с акционной наклейкой, сохрани кассовый чек, регистрируйся в личном кабинете, присылай нам чек и выбирай подарки, с 1 декабря получи призы в пунктах выдачи.

Перечень призов содержит в числе главных:

- 2 билета на ЧМ 2018 (2500 баллов) с изображением товарного знака FIFA с надписями: «FIFA WORD CUP», «Russia 2018» (выполненных характерными шрифтами);

- 2 билета на игры сборной РФ (1000 баллов) с изображением флага Российской Федерации и футбольным мячом.

При клике на заголовок «холдинг «Афанасий» осуществляется переход на сайт www.afanasy.ru, на котором внизу первой страницы имеется активный баннер с рекламой акции «МАРОЧНОЕ, Болей за наших вместе с «Афанасием»». На верху в навигационном меню активный подзаголовок: «Холдинг», при клике на который открывается список, в котором на первом месте указана торговая компания «НикитиН». Подзаголовок «ТОРГОВАЯ КОМПАНИЯ «НикитиН» имеет активную ссылку на сайт www.nikitin-trade.ru.

На сайте www.nikitin-trade.ru в рубрике «Новости» (в правом сайт-баре) размещена информация от 30.09.2017 под заголовком «Акция «Марочное — болей за наших с Афанасием», открывается новость отдельной страницей с началом текста: «Хочешь выиграть билет на Чемпионат мира по футболу – 2018. Тогда участвуй в акции от «Афанасия»!», текст заканчивается строчкой «Подробности акции читай на сайте Марочное.рф». Название сайта акции при этом является активной ссылкой, которая открывает сайт акции.

Заголовок на главной странице сайта www.nikitin-trade.ru «Ассортимент» открывается под заголовком «Продукция», в котором расположен один из

разделов «Алкогольные напитки», где представлены 4 вида пива «Марочное»: безалкогольное, светлое (4,5 % об.), темное (4,5 % об.), светлое нефильтрованное (4,1 % об.).

Согласно акту осмотра сайтов, актам фиксации реализации продукции от 19.10.2017 Тверского УФАС России в акции участвует пиво «Марочное светлое», информация об акции нанесена на бутылки в виде наклейки зеленого цвета с информацией «Сохраняй чек на покупку светлого Марочного, заходи на сайт МАРОЧНОЕ.РФ и выиграй билеты на Чемпионат Мира по футболу-2018»», в которой используется обозначение «Чемпионат Мира по футболу-2018», сходное до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями: «Чемпионат Мира по футболу FIFA» (международный сертификат № 1142845 (дата регистрации 20.02.2012), «WORLD CUP 2018» (международный сертификат № 1093885 (дата регистрации 11.05.2011), «ЧМ2018» (свидетельство № 600423 (дата регистрации 28.12.2016) (классы МКТУ 32, 35, 41).

В разделе «Призы» сайта акции размещен графический товарный знак FIFA с словесными обозначениями «FIFA WORLD CUP» и «RUSSIA 2018» (свидетельство № 600424 (класс МКТУ 32, 35, 41 дата регистрации 28.12.2016) и надпись «2 билета на ЧМ 2018», в которой используется обозначение «ЧМ 2018», сходное до степени смешения с зарегистрированным FIFA обозначением: «ЧМ2018» (свидетельство № 600423 (дата регистрации 28.12.2016) (классы МКТУ 32, 35, 41).

Информация о проведении акции была размещена не только на сайте акции, но и в социальных сетях:

- www.facebook. com - на страницах «Холдинг Афанасий» 12.09.2017, 18.09.2017, 25.09.2017, 28.09.2017, 06.10.2017;

- www.instaqram.com - на страницах «afanasyholding» 28.03.2017, 18.09.2017, 19.09.2017 и на странице «Марочное»;

- www.vk.com – на страницах группы «Холдинг Афанасий» 12.09.2017, 18.09.2017;

- www.ok.ru - на страницах группы «Холдинг Афанасий»

с использованием обозначений, сходными до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями и товарными знаками и активными ссылками на сайт акции, сайт www.afanasy.ru (письмо ООО «АИС» от 10.10.2017 № ЗИС-2628/2017, от 09.11.2017 исх. № ЗИС-2955/2017).

Вышеуказанное использование товарных знаков FIFA осуществляется в отсутствие лицензионного (сублицензионного) соглашения, дающего право использо вания принадлежащих FIFA товарных знаков и сходных с ними до степени смешения обозначений в отношении: товара – пиво (класс МКТУ 32); услуг - по продвижению данного товара, организация мероприятий, выставок, ярмарок и шоу в коммерческих, рекламных целях и в целях продвижения (класс МКТУ 35); услу г по распространению билетов на спортивные соревнования, мероприятия (развлечения) и пр. организация лотерей и конкурсов, бронирование мест на развлекательные и спортивные мероприятия; бронирование билетов на развлекательные и спортивные мероприятия; услуги по распространению билетов на спортивные соревнования, мероприятия (развлечения), билетные агентства в

сфере спорта (класс МКТУ 41).

Фонетическое, графическое и семантическое сходство обозначения «Чемпионат Мира по футболу-2018», использованного непосредственно на товаре (наклейки) ООО «Частная пивоварня «Афанасий», соответствующего классу МКТУ 32 (пиво), с зарегистрированными FIFA обозначениями (международные сертификаты № 1142845 и № 1093885) подтверждается также Заключением патентного поверенного Бородина А.О. от 19.10.2017 (сертификат НП «Палата судебных экспертов» от 19.10.2011 № 006562 по специальности – Исследование объектов патентных прав и средств индивидуализации с целью установления их использования).

В Правилах проведения акции «Афанасий Марочное. Болей за наших вместе с «Афанасием»» указан организатор акции - ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (ИНН 7704209474), 170028, г. Тверь, ул. Коминтерна, д. 95 (подраздел «Основные определения» раздела «Регламент акции» сайта акции).

Размещение вышеуказанной информации о сайте акции и сайте www.afanasy.ru подтверждено также протоколом в порядке обеспечения доказательств исполняющего обязанности нотариуса города Москвы Сигал К.И. от 09.10.2017, представленным АО АО «САН ИнБев» (приложение к письму от 19.10.2017 № 191017-001ю).

09.10.2017 ООО «АИС» направило претензию ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (копия в Холдинг «Афанасий»), в которой требовало незамедлительно прекратить использование входных билетов на мероприятия Чемпионата мира по футболу FIFA и символики FIFA при проведении рекламной акции «Афанасий Марочное», в деятельности ООО «Частная пивоварня «Афанасий», в том числе на сайте www.марочное.рф.

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» письмом от 12.10.2017 № 319 сообщило, что по состоянию на 12.10.2017 на сайте www.марочное.рф размещение вышеуказанной в претензии ООО «АИС» символики и обозначений не осуществляет-ся.

Информация о проведении акции не была удалена с сайта марочное.рф, полностью, а была только изменена: из перечня призов удален главный приз: 2 билета на ЧМ 2018 с изображением товарного знака FIFA с надписями: «FIFA WORD CUP», «Russia 2018», а организатором акции в Правилах проведения акции вместо ООО «Частная пивоварня «Афанасий» указано ООО «НикитиН», на сайтах www.nikitin-trade.ru и www.afanasy.ru информация также была изменена, но активные ссылки на сайт акции были оставлены.

При этом информация о продолжении акции была размещена не только на сайте акции, но также

в социальных сетях:

- www.facebook.com – страница «Марочное» (распечатка от 17.10.2017, представленная и заверенная 20.10.2017 ООО «АИС») с использованием обозначения, сходного до степени смешения с товарны ми знаками по свидетельствам №№ 600424, 552416, с надписью в описании: «Купи «Марочно» - зарегистрируй чек на сайте акции и получи возможность выиграть главный приз - 2

БИЛЕТА НА ЧЕМПИОНАТ МИРА ПО ФУТБОЛУ-2018», в которой используется обозначение, сходное до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями по международным сертификатам №№ 1142845, 1093885 и свидетельству Роспатента № 600424;

- www.instaqram.com - страница «Марочное» (письмо АО «САН ИнБев» от 19.10.2017 № 191017-001ю), с изображением бутылок пива «Марочное» на одной из которых имеется характерная вышеописанная наклейка зеленого цвета с информацией «Сохраняй чек на покупку светлого Марочного, заходи на сайт МАРОЧНОЕ.РФ и выиграй билеты на Чемпионат Мира по футболу-2018»», в которой используется обозначение, сходное до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями: по международным сертификатам №№ 1142845, 1093885 и свидетельству Роспатента № 600423;

- www.vk.com - страница «Мир глазами алкоголика» с изображением бутылок с надписью «Марочное» и зелеными наклейками с активной ссылкой на Марочное.рф, в которой используется обозначение, сходное до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями: по международному сертификату № 747778 и свидетельству Роспатента № 600423 (письмо ООО «АИС» от 09.11.2017 исх. № ЗИС-2955/2017);

- www.vk.com - страница «Поясни за бухло» с изображением бутылок с надписью «Марочное» и зелеными наклейками с активной ссылкой на Марочное.рф, с описанием, в котором используется обозначение, сходное до степени смешения с зарегистрированным FIFA обозначением: свидетельству Роспатента № 600423 (письмо ООО «АИС» от 09.11.2017 исх. № ЗИС-2955/2017);

на сайте www.theothertver.com (акт осмотра сайтов от 01.11.2017), где размещена статья «За делом ФАС против холдинга «Афанасий» стоят западные лоббисты» от 31.10.2017 с активными ссылками на сайт www.марочное.рф и изображениями, аналогичными изображениям, размещенным на вышеуказанных страницах социальной сети www.vk.com.

Размещенная на сайте акции информация о стимулирующем мероприятии «Афанасий Марочное» воспроизводится в социальных сетях также с активным ссылкам на www.марочное.рф и www.afanasy.ru, что также способствует продвижению продукции ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и популяризации продукции последнего.

Согласно информации АО «Региональный Сетевой Информационный Центр (далее - АО «РСИЦ») (письмо от 03.11.2017 № 4137-С):

администратором домена второго уровня марочное.рф с 24.07.2017 года и по настоящее время является юридическое лицо ООО «НикитиН»;

доменное имя nikitm-trade.ru было принято на обслуживание в АО «РСИЦ» 07.09.2015, администратором домена второго уровня nikitin-trade.ru с 07.09.2015 года и по настоящее время является юридическое лицо ООО «НикитиН» (ИНН: 6901082384, адрес места нахождения: 170028. г. Тверь, ул. Коминтерна, д. 95);

доменное имя afanasy.ru было принято на обслуживание в АО «РСИЦ» 07.09.2015, администратором домена второго уровня afanasy.ru с 07.09.2015 года и по

настоящее время является юридическое лицо ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (ИНН: 7704209474, адрес места нахождения: 170028, г. Тверь, ул. Коминтерна, д. 95).

Факт реализации пива «Марочное светлое» с информацией об акции вышеуказанного содержания имел место в торговых сетях г. Твери, г. Москвы, г. Нижний Новгород, г. Рязань, г. Кострома, с. Дядьково Рязанской области, п. Караваево Костромской области (чеки в материалах дела).

Согласно информации торговых сетей города Твери поставщиком пива «Марочное» является ООО «НикитиН» (ИНН 6901082384, ОГРН 1056900107109, юридический и почтовый адрес: г. Тверь, ул. Коминтерна, д. 95), пиво поступало от поставщика в адрес торговых сетей с уже нанесенными наклейками об акции (письмо от 03.11.2017 № б/н ООО «Ритм-2000» (договор поставки от 17.08.2015 № 111); письмо от 01.11.2017 № 02-172 ОАО «Универсал» (договор поставки от 01.02.2015 № б/н); письмо от 17.11.2017 № 468 ООО «Арома Маркет» (г. Москва) (договор поставки № 98 от 15.03.2015 и дополнительное соглашение от 01.01.2017 № б/н)).

При этом, ни FIFA, ни уполномоченные ею организации не заключали с ООО «Частная пивоварня «Афанасий» или ООО «НикитиН» соглашений, дающих право использовать символику спортивных соревнований (товарные знаки) FIFA при продвижении продукции, в том числе при проведении акции «Афанасий Марочное. Болей за наших вместе с «Афанасием», а также не давали официального письменного разрешения на использование входных билетов на мероприятия для проведения рекламных и маркетинговых акций.

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» или ООО «НикитиН» не обращались в FIFA за согласованием или разрешением использовать в своей коммерческой деятельности символику чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года с целью продвижения своей продукции, в том числе с использованием билетов на мероприятия чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года.

В соответствии с пунктом 1 статьи 17 Федерального закона от 07.06.2013 № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (да лее – Закон № 108), ФИФА принадлежат имущественные права, в том числе права на реализацию входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на ме роприятия чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года.

Согласно части 1 статьи 19 Закона № 108 использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года, включая обозначения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, производимых ими товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг (в том числе без ограничений в фирменных наименованиях, коммерческих обозначениях, товарных знаках, знаках обслуживания, в составе доменных имен и иным способом), если такое использование создает представление о принадлежности указанных лиц к FIFA или мероприятиям, об одобрении FIFA и (или) Оргкомитетом «Россия-2018» товаров, работ, услуг и (или) указывает каким-либо образом на связь указанных лиц и (или) товаров, работ, услуг с FIFA или мероприятиями, допускается только при условии заключения соответствующего договора с FIFA

или уполномоченными организациями FIFA, подлежащего в установленных федеральным законом случаях государственной регистрации. Использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года, которая является объектом интеллектуальной собственности и на которую FIFA обладает исключительными правами, осуществляется в соответствии с гражданским законодательством.

Согласно части 5 статьи 19 Закона № 108 использование символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года с нарушением требований настоящей статьи признается незаконным и влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 1 статьи 21 Закона № 108 реализация (продажа, перепродажа, распреде ление, распространение, обмен и иное использование, связанное или не связанное с извлечением при были) входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия, без заключения соответствующего договора с FIFA или уполномоченными орга низациями FIFA не допускается.

При этом, согласно части 1 статьи 20 Закона № 108, признается недобросовестной конку ренцией и влечет за собой наступление последствий, предусмотренных антимонопольным законода тельством Российской Федерации:

- продажа, обмен или иное введение в оборот товаров либо выполнение работ, оказание услуг, если при этом незаконно использовались символика спортивных соревнований и обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с символикой спортивных соревнований, либо измененная символика спортивных соревнований (пункт 1);

- осуществление любых видов маркетинга (в том числе деятельности по реализации и (или) продвижению товаров, работ, услуг), призванных сформировать у потребителя представление о FIFA и (или) мероприятиях посредством использования символики спортивных соревнований и иным образом, без разрешения FIFA (пункт 2);

- введение в заблуждение, в том числе посредством создания ложного представления о причастности производителя товара и (или) рекламодателя к FIFA или мероприятиям в качестве спонсора, партнера, помощника, соорганизатора, агента, лицензиата, официального поставщика товаров, работ, услуг либо в любом ином качестве (пункт 3);

- введение в заблуждение, в том числе посредством создания ложного представления об одобрении, о рекомендации, сертификации FIFA и (или) Оргкомитетом «Россия-2018» товаров, работ, услуг, а также о связи таких товаров, работ, услуг с FIFA или мероприятиями (пункт 4);

- использование без официального письменного разрешения FIFA мероприятий для организации либо осуществления рекламной или маркетинговой деятельности, получения спонсорской помощи, в том числе если такая деятельность направлена на целевую аудиторию, включая владельцев входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия (пункт 6);

- использование входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия, в рекламных целях и для проведения розыгрышей, конкурсов, игр, пари, рекламных акций, а также включение стоимости входных билетов на мероприятия или документов, дающих право на получение входных билетов на мероприятия, в перечни услуг по туристическому обслуживанию, гостиничных услуг или других услуг без официального письменного разрешения FIFA (пункт 7).

В соответствии со статьей 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) под товарным знаком понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, на которое признается исключительное право, удостоверяемое свидетельством на товарный знак. При этом товар – объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (статья 4 Закона о защите конкуренции).

Согласно пункту 3 статьи 1484 ГК РФ без разрешения правообладателя никто не вправе использовать сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован.

В силу статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке; 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.

В соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем незаконного использования обозначения, тождественного товарному знаку, фирменному наименованию, коммерческому обозначению, наименованию места происхождения товара хозяйствующего субъекта-конкурента либо сходного с ними 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.

Товарные знаки и бренды как важнейшие нематериальные активы хозяйствующих субъектов служат обеспечению их конкурентоспособности. Будучи средством идентификации Чемпионата мира по футболу FIFA 2018, реализуемые с его символикой товары и услуги имеют ценность для нелицензированных предприятий как залог востребованности его услуг на соответствующем рынке.

Привлечение потенциальных потребителей товара ООО «Частная пивоварня

«Афанасий» и продвижение ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» товара ООО «Частная пивоварня «Афанасий» (пива «Марочное») путем размещения символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года на сайтах www.марочное.рф, www.afanasy.ru, www.nikitin-trade.ru, также использование для такого продвижения билетов на чемпионат мира по футболу FIFA 2018 года, является в соответствии с пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции актом недобросовестной конкуренции, так как данные действия направлены на продвижение продукции, то есть на увеличение товарооборота, вводят в заблуждение, в том числе посредством создания ложного представления о причастности ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» к FIFA или мероприятиям FIFA в качестве спонсора, партнера, помощника, соорганизатора, агента, лицензиата, официального поставщика товаров, работ, услуг либо в любом ином качестве.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, выраженной в Постановлении Президиума от 27.09.2011 г. № 3602/11, нарушением исключительного права владельца товарного знака признается использование (размещение на товаре или упаковке) не только тождественного товарного знака, но и сходного с ним до степени смешения обозначения.

ООО «Частная пивоварня «Афанасий», согласно выписке из Единого государственного реестра юридических лиц онлайн-ресурса Федеральной налоговой службы (далее - выписке из ЕГРЮЛ), зарегистрированное в качестве юридического лица 20.08.2002 (ИНН 7704209474), осуществляет основной вид деятельности – деятельность по производству пива (код ОКВЭД ОК 029-2014 КДЕС. Ред. 2, утвержденного постановлением Госстандарта России от 06.11.2001 № 454-ст, далее – код ОКВЭД – 11.05), дополнительные виды деятельности: производство безалкогольных напитков; торговля оптовая пивом (соответствующие коды ОКВЭД – 11.07.2, 46.34.23).

ООО «НикитиН», согласно выписке из ЕГРЮЛ, зарегистрированное в качестве юридического лица 02.08.2005 (ИНН 6901082384), осуществляет основной вид деятельности – деятельность по оптовой торговле напитками (код ОКВЭД – 46.34), дополнительные виды деятельности: производство пива, производство безалкогольных напитков, консультирование по вопросам коммерческой деятельности и управления (соответствующие коды ОКВЭД – 11.05, 11.07, 70.22).

АО «САН ИнБев», согласно выписке из ЕГРЮЛ, зарегистрированное в качестве юридического лица 02.03.2004 (ИНН 5020037784), осуществляет основной вид деятельности – деятельность по производству пива (код ОКВЭД – 11.05), дополнительный вид деятельности – деятельность по оптовой торговле напитками (код ОКВЭД – 46.34), производство безалкогольных напитков, консультирование по вопросам коммерческой деятельности и управления (соответствующие коды ОКВЭД – 11.07, 70.22).

Реализация пива производства АО «САН ИнБев», а также производства ООО «Частная пивоварня «Афанасий» осуществляется на территории Российской Федерации, в том числе в г. Твери.

Таким образом:

- ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и АО «САН ИнБев» являются конкурентами

на товарном рынке по производству пива (код ОКВЭД – 11.05), производство безалкогольных напитков (код ОКВЭД – 11.07);

- ООО «НикитиН» и АО «САН ИнБев» являются конкурентами на товарном рынке по оптовой торговле напитками (код ОКВЭД – 46.34) и на рынке услуг консультирования по вопросам коммерческой деятельности и управления (соответствующие коды ОКВЭД –70.22).

Согласно сведениям Федеральная служба государственной статистики (письмо от 18.10.2017 № СЕ-04-1/275-РВ) по состоянию на 01.10.2017 в Российской Федерации учтено следующее количество организаций, заявивших при государственной регистрации в качестве основного вида деятельности код по ОКВЭД:

11.05 «производство пива» - 1992 организации;

11.07 «производство безалкогольных напитков; производство минеральных вод и прочих питьевых вод в бутылках» - 3750 организаций;

46.34 «торговля оптовая напитками» - 10824 организации;

70.22 «консультирование по вопросам коммерческой деятельности и управле-ния» - 45206 организаций.

При этом количество крупных и средних функционирующих предприятий-

производителей пива и безалкогольных напитков в Российской Федерации в январе-сентябре 2017 года составило:

пиво, кроме отходов пивоварения - 106 организаций;

воды минеральные природные питьевые и воды питьевые, расфасованные в емкости, не содержащие добавки сахара или других подслащивающих или вкусоароматических веществ - 161 организация;

напитки безалкогольные прочие - 177 организаций.

С учетом объема информации об акции, размещенной в сети Интернет, использование ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» товарных знаков FIFA при проведении рассматриваемого стимулирующего мероприятия и использование (предложение в виде приза) в рекламных целях и для проведения розыгрышей, конкурсов входных билетов на мероприятия Чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года при осуществлении предпринимательской деятельности, направлено на получение значительных преимуществ перед другими участниками выше обозначенных товарных рынков вследствие создания представления об одобрении FIFA производимых ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и поставляемых в торговые сети ООО «НикитиН» товаров в виде:

- увеличения объема продаж пива (и иных товаров);

- увеличения количества информационных поводов для раскрутки имиджа компаний (и их товаров).

ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН», не опровергая факта

проведении рассматриваемого стимулирующего мероприятия и использования при его проведении товарных знаков FIFA и обозначений, сходных до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями (наименованиями), указали, что соглаше-ние от 24.10.2011 между AB InBev и FIFA является недействительным в отношении указанных товарных знаков, так как не зарегистрировано в установленном порядке, и является недействительным с момента его совершения, что рассматривается ответчика-ми как обстоятельство, исключающее квалификацию действий по пункту 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

Согласно правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума Суда по интеллектуальным правам от 03.11.2017 N С01-655/2017 по делу N СИП-155/2017, пунктом 2 статьи 1486 ГК РФ установлено, что использование товарного знака может осуществляться самим правообладателем, лицом, которому право использования товарного знака передано по лицензионному договору, а также иным лицом под контролем правообладателя.

Таким образом, ГК РФ разделяет случаи использования товарного знака самим правообладателем (в том числе ставшим таковым на основании договора об отчуждении исключительного права), лицензиатом по лицензионному договору, либо другим лицом под контролем правообладателя. По смыслу пункта 2 статьи 1486 ГК РФ использование товарного знака лицом под контролем правообладателя - это использование такого знака при отсутствии заключенного между правообладателем и лицом, фактически использующим товарный знак, лицензионного договора.

При этом под использованием товарного знака под контролем правообладателя понимается использование товарного знака по воле правообладателя.

По общему правилу, воля правообладателя на использование товарного знака третьим лицом может быть выражена в договоре с этим третьим лицом.

Аналогичная позиция отражена в постановлениях президиума Суда по интеллектуальным правам от 20.05.2014 по делу N СИП-56/2013 (определением Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 07.07.2014 N 8509/14 в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации отказано), от 15.12.2014 по делу N СИП-285/2014, от 22.07.2016 по делу N СИП-643/2015, от 03.11.2016 по делу N СИП-320/2016 и от 12.12.2016 по делу N СИП-206/2016 (определением Верховного Суда Российской Федерации от 03.04.2017 N 300-ЭС17-2418 в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации отказано).

При этом для целей применения положений пункта 2 статьи 1486 ГК РФ правовое значение имеет не формальное соблюдение требований к оформлению отношений участников гражданского оборота, которое в данном случае определяет наступление или ненаступление определенных правовых последствий лишь для участников этих отношений, а наличие в гражданском обороте товаров, маркированных спорным товарным знаком, на законном основании, то есть по воле правообладателя (пункт 3 статьи 1484 ГК РФ).

Материалами дела подтверждается волеизъявление FIFA на передачу

правоиспользования AB InBev в лице АО «САН ИнБев» на территории Российской Федерации символики чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года и билетов на мероприятия чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, как спонсора, в коммерческой, промоутерной и рекламной деятельности в отношении товаров и услуг, в том числе включенных в классы МКТУ: 32 - пиво, 35 - услуги по продвижению данного товара, организация мероприятий, выставок, ярмарок и шоу в коммерческих, рекламных целях и в целях продвижения; 41 - услу г по организация лотерей и конкурсов, услуги по распространению билетов на спортивные соревнования, мероприятия (развлечения).

АО «САН ИнБев» использовало предоставленное право, о чем свидетельствует информация, размещенная на официальном сайте АО «САН ИнБев» по адресу: www.suninbev.ru/aktsii (раздел «Акции»), в том числе, с использованием билетов на мероприятия FIFA,например: завершенные акции «BUD-DIXY» и BUD-MAGNIT, по условиям которых участники также после регистрации чеков, копили баллы для получения гарантированных призов и получения возможности выиграть билеты на Кубок Конфедерации.

Более того, письмом АО «САН ИнБев» от 23.11.2017 представило фотофакты реального использования ООО «САН ИнБев» товарных знаков FIFA с разрешения и под контролем правообладателя - фотографии с публичных просмотров Кубка Конфедерации, со стадионов и плавучей баржи-стадиона.

Кроме того, наличие или отсутствие регистрации договора между FIFA и AB InBev не имеет правового значения. ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН», не имея законного основания, использовали товарный знак FIFA и обозначения, сходные до степени смешения с товарными знаками FIFA, с целью продвижения своей продукции, то есть получили преимущества на рынке оптовой реализации пива по сравнению с иными участниками рынка, не использующих незаконные способы, что запрещено пунктом 1 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.

На дату рассмотрения дела стимулирующее мероприятие «Афанасий Марочное» продолжается в измененном виде. Согласно акту осмотра сайтов от 01.11.2017 Тверского УФАС России на сайте www.марочное.рф указаны следующие условия участия в акции: купи «Марочное» светлое с акционной наклейкой, сохрани кассовый чек, регистрируйся в личном кабинете, присылай нам чек и выбирай подарки, с 1 декабря получи призы в пунктах выдачи; первый приз: 2 билета на игры сборной РФ (1000 баллов) с изображением флага Российской Федерации и футбольным мячом.

На главной странице сайта акции размещено фото бутылки и бокалов с пивом с надписью «МАРОЧНОЕ» с крышками, стилизованными под футбольные мячи, расположенной на столе по середине футбольного поля. Над бутылками надпись «НА ЧЕМПИОНАТ В РОССИИ – С РУССКИМ ПИВОМ! БОЛЕЙ ЗА НАШИХ ВМЕСТЕ С «АФАНАСИЕМ»!». Справа ниже от надписи баннер с опросом «За кого ты на чемпионате в России?» и два варианта ответов «За Россию», «За иностранную команду», при нажатии на тот и другой ответ открывается всплывающий баннер с заголовком «Болеешь за Россию?», в котором используются обозначения, сходные до степени смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями. Содержание акцион-ной наклейки вышеуказано (зафиксировано актами Тверского УФАС России от 19.10.2017), в ней также используются обозначения, сходные до степени

смешения с зарегистрированными FIFA обозначениями.

Таким образом, установлено незаконное использование ООО «Частная пивоварня «Афанасий» и ООО «НикитиН» обозначений, сходных до степени смешения с товарными знаками, правообладателем которых является Федерасьон Интернасьональ де Футбол Ассосиасьон (Международная федерация футбольных ассоциаций (FIFA), путем их размещения на товаре – пиво «Марочное», которое продается на территории Российской Федерации, а также путем их использования в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

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

РЕШИЛА:

Признать Общество с ограниченной ответственностью «Частная пивоварня «Афанасий» (170028, г. Тверь, ул. Коминтерна, д. 95, ИНН 7704209474, ОГРН 1027700139015) и Общество с ограниченной ответственностью «НикитиН» (170028, город Тверь, улица Коминтерна, д. 95, ИНН 6901082384, ОГРН 1056900107109) нарушившими требования пункта 1 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Основания для прекращения рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, указанные в статьи 48 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», отсутствуют.

Выдать Обществу с ограниченной ответственностью «Частная пивоварня «Афанасий» (170028, г. Тверь, ул. Коминтерна, д. 95, ИНН 7704209474) и Обществу с ограниченной ответственностью «НикитиН» (170028, город Тверь, улица Коминтерна, д. 95, ИНН 6901082384) предписание о прекращении недобросовестной конкуренции.

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.