ПОСТАНОВЛЕНИЕ
о назначении административного наказания по делу № 063/04/14.33-402/2019
об административном правонарушении

10 сентября 2019г. г. Самара

Я, заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области <…>, рассмотрев протокол и материалы административного дела № 063/04/14.33-402/2019, возбужденного в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Кристалл Лефортово» (115582, г. Москва, ул. Ясеневая, д. 10, корпус 1, эт. 1, пом. 2, ком. 2, ИНН 7721708850, ОГРН 1107746948935, дата регистрации 22.11.2010г.) по факту недобросовестной конкуренции, что является нарушением п. 2 ст. 14.6 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),
в отсутствии представителя ООО «Кристалл Лефортово», надлежащим образом уведомленного о месте и времени рассмотрения дела определением исх. № 10053/8 от 28.08.2019г., что подтверждается списком внутренних почтовых отправлений от 29.08.2019г. и отчетом об отслеживании отправления № 44312335118522 - «Вручение адресату 07.09.2019»,

УСТАНОВИЛ:

поводом к возбуждению дела № 063/04/14.33-402/2019 об административном правонарушении послужило решение комиссии Самарского УФАС России о наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства по делу № 02-14229-19/8 (исх. № 7901/8 от 04.07.2019г.), возбужденному в отношении ООО «Кристалл Лефортово» по заявлению ООО «ОДИН ДОМ».
В соответствии с положениями пункта 3 части 2 статьи 39 Закона о защите конкуренции основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольного дела явилось обнаружение Самарским УФАС России признаков нарушения антимонопольного законодательства, а именно, по заявлению ООО «ОДИН ДОМ» (далее - Заявитель) (исх. б/н от 12.09.2018г. / вх. № 8558 от 12.11.2018г.) в отношении ЗАО Комбинат шампанских вин и коньяков «Росинка» (далее – ЗАО КШВК «Росинка»; - Ответчик 1), перенаправленному Московским УФАС России о наличии признаков недобросовестной конкуренции.
Из заявления следовало, что ООО «ОДИН ДОМ» является правообладателем исключительного права на следующие товарные знаки: №№ 667503, 512149, 455429, 520580, 455428, 532560, 532561.

Таблица № 1

667503	512149	455429	520580	455428	532560	532561

Товарные знаки зарегистрированы для товаров 33 класса МКТУ – «Алкогольные напитки», к которым, в числе прочих, относится коньяк и напитки на основе

коньячных спиртов.
Легальной продукцией является алкогольная продукция - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3, 5 лет выдержки), произведенная по заказу ООО «ОДИН ДОМ» на «Араратском винном заводе» и /или продукция, произведенная по заказу ООО «ОДИН ДОМ» на ОАО Агрофирма «Жемчужина Ставрополья».
Заявителю стало известно, что в оборот вводится (реализуется) алкогольная продукция, на этикетках которой имеются обозначения, сходные до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими ООО «ОДИН ДОМ».
ООО «ОДИН ДОМ» осуществлены контрольные закупки алкогольного продукта под наименованием «COGNAC GREEN STONE HIGH LAND» (далее - Продукция) в магазинах ООО «Генпром» (г. Москва) и ООО «Валдари» (г. Москва).
Продукция имеет акцизные марки и зарегистрирована в системе ЕГАИС (Единая государственная автоматизированная информационная система) — автоматизированная система, предназначенная для государственного контроля над объёмом производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции.
Изучив этикетки Продукции, Заявителю стало известно, что её производителем является ЗАО КШВК «Росинка» (Самарская область, г. Тольятти).
По мнению Заявителя, указанная Продукция имитирует продукцию, производимую по заказу ООО «ОДИН ДОМ».
ООО «ОДИН ДОМ» не предоставляло ЗАО КШВК «Росинка» право на использование товарных знаков №№ 667503, 512149, 455429, 520580, 455428, 532560, 532561.
Заявитель указывал на то, что продукция ЗАО КШВК «Росинка» маркирована этикетками и словесными элементами, которые сходны до степени смешения с товарными знаками, принадлежащими ООО «ОДИН ДОМ».
Заявитель полагал, что ЗАО КШВК «Росинка» не случайно использует обозначения, сходные до степени смешения с чужими товарными знаками, а имеет место умышленное и осознанное использование товарных знаков ООО «ОДИН ДОМ», а также копирование и имитация внешнего вида легального товара. При выпуске продукции ЗАО КШВК «Росинка» воспроизведены все признаки легального товара: форма бутылки, композиция этикетки, цветовая гамма, маркировка выдержки. Очевидно, что потребитель умышленно вводится в заблуждение, т.к. имеет место желание создать у него впечатление о том, что им приобретается легальная продукция, а также имеет место попытка использовать для увеличения продаж популярность легального товара.
В подтверждение своих доводов Заявитель представил следующие документы/материалы:
1. Свидетельства на товарные знаки: №№ 667503, 455429, 455428, 520580, 512149, 532560, 532561;
2. Фото-таблицу сравнения легальной и не легальной продукции;
3. Фото продукции с товарными знаками ООО «ОДИН ДОМ»;
4. Фото продукции, произведенной ЗАО КШВК «Росинка»;
5. Лицензионный договор № ОД-Ж-1-2 о предоставлении права использования товарного знака номер государственной регистрации 455428, 455429, 512149, 520580, 532560 от 12.03.2018г.;
6. Чеки ККМ № 0039 от 7.08.2018г, № 1104 от 31.06.2018г.
В рамках рассмотрения заявления Самарским УФАС России были осуществлены запросы.
Из ответа ЗАО Комбинат шампанских вин и коньяков «Росинка» (исх. № 550/юр от 13.12.2018г.) следовало, что алкогольная продукция под товарными знаками «GREEN STONE» И «GREEN STONE HIGH LAND» производится на основании

лицензионного договора № КЛ-08/18 от 23.07.2018г., заключенного между ЗАО Комбинат шампанских вин и коньяков «Росинка» и ООО «Кристалл Лефортово», согласно условиям, которого ответственность по всем претензиям в отношении рекламы продукции, нарушения авторских прав, иных исключительных прав при производстве и введении в оборот продукции несет ООО «Кристалл Лефортово».
ЗАО КШВК «Росинка» с ООО «Кристалл Лефортово» 23.07.2018г. заключило лицензионный договор КЛ-08/18 на использование товарного знака «GREEN STONE HIGH LAND», принадлежащего ООО «Кристалл Лефортово» на основании свидетельства № 532136 (приоритет действия до 01.11.2023г.).
Таблица № 2
532136

По условиям лицензионного договора № КЛ-08/18 (п. 3.2.5) образцы этикеток, контрэтикеток / стикеров, упаковок продукции, изображение товарных знаков, подлежат предварительному согласованию Сторонами в письменном виде.
В адрес ЗАО КШВК «Росинка» по электронной почте пришли макеты этикетки с дизайном и размерами на коньяк 3,5,7 лет выдержки от ООО «Кристалл Лефортово», которые были согласованы.
Поставка комплектующих (этикетка, контрэтикетка) осуществлялась назначенным ООО «Кристалл Лефортово» поставщиком – ООО «Агропродукт», по договору № АГ/РОС-20/07/18 от 20.07.2018г. заключенному с ЗАО КШВК «Росинка».
Согласно лицензионному договору (п. 3.2.7) ЗАО КШВК «Росинка» разрешалось производить и отгружать продукцию под вышеуказанными товарными знаками только Покупателям, назначенным ООО «Кристалл Лефортово». В этой связи заключен договор поставки между ЗАО КШВК «Росинка» и ООО «ИНВЕСТАЛКО» № 79 от 25.07.2018г. на поставку алкогольной продукции под товарным знаком «GREEN STONE HIGH LAND» и в соответствии с письмом от ООО «ИНВЕСТАЛКО».
Из вышеизложенного следует, что ООО «Кристалл Лефортово» является заказчиком производства алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) (далее по тексту – заказчик производства; - действия по заказу производства).
Приказом руководителя Самарского УФАС России № 10-1 от 12.02.2019г. было возбуждено дело № 02-14229-19/8 в отношении ЗАО Комбинат шампанских вин и коньяков «Росинка» и ООО «Кристалл Лефортово» по признакам нарушения п. 2 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции.
Ввиду того, что ООО «Кристалл Лефортово» зарегистрировано в г. Москва, Самарское УФАС России, руководствуясь пунктом 1.4.4. Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган, утвержденных Приказом ФАС России от 01.08.2007 года № 244 (ред. от 09.03.2010), направило ходатайство в ФАС России о наделении полномочиями по рассмотрению дела № 02-14229-19/8 в отношении ООО «Кристалл Лефортово», ЗАО Комбинат шампанских вин и коньяков «Росинка» по признакам нарушения пункта 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции.
Согласно письму (исх. № АК/21858/19 от 20.03.2019г.), ФАС России наделила Самарское УФАС России полномочиями по рассмотрению дела № 02-14229-19/8.
Более того, ФАС России в письме (исх. № ДФ/6360/19 от 31.01.2019г.) указала на то, что ответственность за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации

юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, предусмотрена ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ.
Согласно пункту 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 № 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части КоАП РФ», поскольку ч. 2 ст. 14.33КоАП РФ установлена ответственность за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся только во введения в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, а не за любое незаконное использование таких результатов, субъектом административной ответственности за административные правонарушения, предусмотренные названной нормой, по смыслу указанной части может быть лишь лицо, которое первым ввело в оборот товар с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг.
Таким образом, согласно письму ФАС России от 31.01.2019 № ДФ/6360/19, лицом, которое первым ввело в оборот спорный товар является его производитель (заказчик производства) либо импортер.
Соответственно, лицо, осуществляющее производство спорного товара по заказу, но не осуществляющее самостоятельных действий по введению товара в гражданский оборот, не может быть привлечено к административной ответственности, предусмотренной ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ, а, следовательно, в его действиях не могут быть установлены признаки недобросовестной конкуренции, запрещенной п. 2 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции.
На основании изложенного, ЗАО КШВК «Росинка» статус по делу был изменён с ответчика на заинтересованное лицо. Вместе с тем, рассмотрение дела № 02-14229-19/8 в отношении ООО «Кристалл Лефортово» продолжилось Самарским УФАС России, в связи с возложенными ФАС России полномочиями.
Кроме того, Комиссия приняла решение о привлечении к участию в деле в качестве заинтересованного лица – ООО «ИНВЕСТАЛКО», поскольку в рамках рассмотрения антимонопольного дела Комиссия установила, что согласно лицензионному договору № КЛ-08/18 от 23.07.2018 ЗАО КШВК «Росинка» разрешалось производить и отгружать алкогольную продукцию «COGNAC STONE HIGH LAND № 3 и № 5» только покупателям, назначенным ООО «Кристалл Лефортово» (п.3.2.7.). В этой связи заключен договор поставки между ЗАО КШВК «Росинка» и ООО «ИНВЕСТАЛКО» № 79 от 25.07.2018г. на поставку алкогольной продукции «COGNAC STONE HIGH LAND № 3 и № 5» и в соответствии с письмом от ООО «ИНВЕСТАЛКО».
Также к участию в деле в качестве заинтересованного лица привлечено – ООО «АГРОПРОДУКТ» в связи с тем, что поставка комплектующих (этикетка, контрэтикетка) для алкогольной продукции «COGNAC STONE HIGH LAND № 3 и № 5» осуществлялась назначенным ООО «Кристалл Лефортово» поставщиком – ООО «Агропродукт», по договору № АГ/РОС-20/07/18 от 20.07.20187г., заключенному с ЗАО КШВК «Росинка».
Комиссия по рассмотрению антимонопольного дела пришла к следующим выводам.
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 пункту 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.

Таким образом, оценивая в совокупности все имеющиеся доказательства и обстоятельства, установленные в ходе рассмотрения дела, Комиссия Самарского УФАС России пришла к выводу, что является установленным факт осуществления ООО «Кристалл Лефортово» действий по введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) в упаковке сходной с упаковкой алкогольной продукции - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3, 5 лет выдержки), произведенной по заказу ООО «ОДИН ДОМ» и с использованием товарных знаков №№ 445429, 512149, 667503, 520580, правообладателем которых является ООО «ОДИН ДОМ».

«Коньяк - разновидность бренди высшего сорта. Крепкий алкогольный напиток, приготавливаемый из коньячного спирта, длительное время выдержанного в дубовых бочках. Коньячный спирт - продукт специальной перегонки виноградных вин. Крепость коньяка обычно бывает в пределах от 40 до 57°. Он имеет янтарно-золотистый цвет, характерный вкус, пряный аромат с легким тоном ванили (источник - Словарь кулинарных терминов, 2012)».

В Межгосударственном стандарте «Упаковка. Термины и определения» (ГОСТ 17527-2014 (ISO 21067:2007), введенным в действие в качестве национального стандарта Российской Федерации с 01.07.2015 года Приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 05.09.2014 года №1004-ст, раскрывается понятие «этикетка».

Согласно пункту 3.5.5 данного документа этикетка – это носитель информации об упакованной продукции и ее изготовителе, располагаемый на самой продукции, на листе-вкладыше или на ярлыке, прикрепляемом или прилагаемом к упаковке или изделию.

Несмотря на имеющиеся отличия упаковок производства Заявителя и продукции, произведенной ЗАО КШВК «Росинка» по заказу Ответчика, общее впечатление от оформления указанных алкогольных напитков с использованием цветового сочетания, изображений следует вывод о возможности создания впечатления о принадлежности алкогольных напитков «коньяк» к одному производителю, что подтверждается справкой ФГБУ ФИПС (исх. № 41-07692-12 от 20.03.2019г. / вх. № 2607-з от 27.03.2019г.).

Из справки ФГБУ ФИПС (исх. № 41-07692-12 от 20.03.2019г. / вх. № 2607-з от 27.03.2019г.) следует, что в запросе Самарского УФАС России испрашиваются исследования степени сходства обозначений, используемых ЗАО КШВК «Росинка», с товарных знаков по свидетельствам №№ 455428, 455429, 512149, 520580, 532560, 532561, 667503.

На исследование представлены фотографии образцов товара – бутылок с

этикетками, используемых ООО «ОДИН ДОМ» (приложение 1) и ЗАО КШВК «Росинка» (приложение 2 и 3).
На представленных фотографиях идентифицируются:
- комбинированное обозначение 1 (приложение 1);
- комбинированное обозначение 2 (приложение 2 и 3), включающее расположенные в две строки и словесные элементы «GREEN STONE» и «HIGH LAND», надписи «COGNAC», «From the heart of Armenia» и изобразительные элементы в виде прямоугольных рамок со скругленными углами, в которых расположены полосы с орнаментом и стилизованное изображение строений на фоне гор, и фигурную рамку с символом «№» и цифрой «3» (приложение 3) или цифрой «5» (приложение 2), соответственно.
Согласно сведениям из Государственного реестра товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации, комбинированные товарные знаки по свидетельствам №№ 455428, 455429, 512149, 520580, 532560, 532561, включающие изобразительные элементы и словесные элементы «СТРАНА КАМНЕЙ» либо «STONE LAND», и словесный товарный знак «STONE LAND» по свидетельству № 667503 (правообладатель товарных знаков – ООО «ОДИН ДОМ»), зарегистрированы, в том числе, для индивидуализации товаров 33 класса МКТУ.
Комбинированное обозначение 1 (приложение 1) не подлежат исследованию на сходство с товарными знаками по свидетельствам №№455428, 455429, 512149, 520580, 532560, 532561, 667503, поскольку оно использовано правообладателем указанных товарных знаков.
Представленное комбинированное обозначение 2 использовано, согласно материалам запроса, в отношении товара – алкогольная продукция «COGNAC», который однороден товарам, указанным в свидетельствах №№ 455428, 455429, 512149, 520580, 532560, 532561, 667503 в 33 классе МКТУ, а именно – товарам «алкогольные напитки (за исключением пива)», «бренди».
В результате исследования, проведенного в отношении товарных знаков по свидетельствам №№ 455429, 512149, 667503, установлено, что представленное комбинированное обозначение 2 является сходным до степени смешения с указанными товарными знаками, поскольку ассоциируются с ним в целом в силу сходства изобразительных элементов) рамок, стилизованных изображений строений на фоне гор и /или наличия фонетически/семантически тождественных словесных элементов «STONE» и «LAND».
В результате исследования, проведенного в отношении товарного знака по свидетельству №520580, установлено, что представленное комбинированное обозначение 2 является сходным до степени смешения с указанным товарным знаком в силу общего зрительного впечатления, вызванного сходством изобразительных элементов (рамок, стилизованных изображений строений на фоне гор), а также сходством композиционного расположения словесных и изобразительных элементов.
В результате исследования, проведенного в отношении товарных знаков по свидетельствам №№ 455428, 532560, 532561, установлено, что представленное комбинированное обозначение 2 является не сходным до степени смешения с указанными товарными знаками, поскольку не ассоциируется с ними в целом в силу несходства словесных элементов «GREEN STONE» и «HIGH LAND» со словесным элементом «СТРАНА КАМНЕЙ».
В силу статей 1477 и 1481 ГК РФ товарным знаком признается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. На зарегистрированный товарный знак выдается свидетельство, которое удостоверяет приоритет товарного знака и

исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве.
Как следует из статьи 1229 ГК РФ гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.
Согласно пункту 2 статьи 1484 ГК РФ исключительное право на товарный знак может быть осуществлено для индивидуализации товаров, работ или услуг, в отношении которых товарный знак зарегистрирован, в частности путем размещения товарного знака:
1) на товарах, в том числе на этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
2) при выполнении работ, оказании услуг;
3) на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот;
4) в предложениях о продаже товаров, о выполнении работ, об оказании услуг, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;
5) в сети "Интернет", в том числе в доменном имени и при других способах адресации.
Согласно пункту 3 статьи 1484 ГК РФ никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.
Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233 ГК РФ), если названным Кодексом не предусмотрено иное.
Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением).
Другие лица не могут использовать соответствующий результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя за исключением случаев, предусмотренных названным Кодексом.
Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную этим Кодексом, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.
В силу статьи 1484 ГК РФ лицу, на имя которого зарегистрирован товарный знак (правообладателю), принадлежит исключительное право использования товарного знака в соответствии со статьей 1229 ГК РФ любым не противоречащим закону способом (исключительное право на товарный знак).
Согласно части 1 статьи 1231 ГК РФ на территории Российской Федерации действуют исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, установленные международными договорами

Российской Федерации и настоящим Кодексом.
Доказательств получения ООО «Кристалл Лефортово» от правообладателя разрешения на использование товарных знаков, не представлено.
Согласно п. 5.1 ч. 5 ст. 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.
При рассмотрении заявления о нарушении антимонопольного законодательства был проведен анализ состояния конкуренции на товарном рынке, предусмотренный Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» (утв. Приказом ФАС России от 28.04.2010 N 220) (далее - Порядок).
Продуктовые границы товарного рынка определяются, исходя из вида деятельности, возможности взаимозаменяемости услуг и товаров.
В соответствии с пунктом 3.4 Порядка предварительное определение товара проводится на основе:
а) условий договора, заключенного в отношении товара;
б) разрешений (лицензий) на осуществление определенных видов деятельности;
в) нормативных актов, регулирующих соответствующую деятельность;
г) общероссийских классификаторов продукции, работ, услуг, видов экономической деятельности;
д) товарных словарей или справочников товароведов;
е) заключений специалистов, имеющих специальные знания в соответствующей сфере;
ж) иного способа, позволяющего однозначно определить товар.
Как следует из открытых источников, а именно сети – Интернет на территории РФ имеется не менее 10 организаций по производству и реализации алкогольной продукции «Коньяк».
Исходя из вышеизложенного, продуктовые границы рынка можно определить, как рынок по заказу производства алкогольной продукции «Коньяк».
Согласно п. 4.1 Порядка процедура определения географических границ товарного рынка (границ территории, на которой приобретатель (приобретатели) приобретает или имеет экономическую, техническую или иную возможность приобрести товар и не имеет такой возможности за ее пределами) включает:
- предварительное определение географических границ товарного рынка;
- выявление условий обращения товара, ограничивающих экономические возможности приобретения товара покупателем;
- определение территорий, входящих в географические границы рассматриваемого товарного рынка.
Согласно п. 4.2 Порядка предварительное определение географических границ товарного рынка проводится на основе информации о регионе, в котором действует хозяйствующий субъект, являющийся объектом антимонопольного контроля, и (или) о регионе, в котором выявлены признаки нарушения антимонопольного законодательства; о ценообразовании на рынке рассматриваемого товара или о различиях в уровнях цен на данный товар на территории Российской Федерации; о структуре товаропотоков (о границах территории, за пределы которой вывозится и на которую ввозится не более 10 процентов от общего объема рассматриваемой товарной массы).
В соответствии с пунктом 4 статьи 4 Закона о защите конкуренции товарный рынок - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее - определенный товар), в границах которой (в том числе географических)

исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.
Из материалов антимонопольного дела следует, что услуги на данном товарном рынке оказывались на территории Российской Федерации.
Таким образом, географическими границами рассматриваемого товарного рынка являются границы Российской Федерации.
Свобода предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации гарантирована Конституцией Российской Федерации. Согласно статье 34 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.
Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции органами государственной власти субъектов Российской Федерации определены Законом о защите конкуренции.
Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 Закона о защите конкуренции).
В соответствии с пунктом 7 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.
В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.
Следовательно, для признания действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией такие действия должны одновременно: совершаться хозяйствующим субъектом-конкурентом, быть направленными на получение преимуществ в предпринимательской деятельности, противоречить законодательству, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, причинять (иметь возможность причинять) убытки другому хозяйствующему субъекту конкуренту либо наносить (возможность наносить) вред его деловой репутации (причинение вреда). Совокупность указанных действий является актом недобросовестной конкуренции.
Таким образом, все признаки недобросовестной конкуренции, содержащиеся в пункте 9 части 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в действиях ООО «Кристалл Лефортово»:
1. ООО «ОДИН ДОМ» и ООО «Кристалл Лефортово» является хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность на одном товарном рынке – по реализации алкогольной продукции - «коньяк», что подтверждается следующими материалами: лицензионным договором № ОД-ЖС/-1-2 от 12.03.2018г. между ООО «ОДИН ДОМ» и ОАО Агрофирма «Жемчужина Ставрополья»; этикетками

алкогольной продукции - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3, 5 лет выдержки); свидетельствами на товарные знаки №№ 445429, 512149, 667503, 520580, которые зарегистрированы в отношении 33 класса МКТУ (алкогольные напитки (за исключением пива); арак; бренди; виски; водка; вина; напитки алкогольные смешанные, за исключением напитков на основе пива; напитки спиртовые; напитки, полученные перегонкой); лицензионным договором № КЛ-08/18 от 23.07.2018г. между ООО «Кристалл Лефортово» и ЗАО КШВК «Росинка» согласно условиям, которого ответственность по всем претензиям в отношении рекламы продукции, нарушения авторских прав, иных исключительных прав при производстве и введении в оборот продукции несет ООО «Кристалл Лефортово».

2. Направленность на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности выразилась в использовании внешнего вида упаковки алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) производимой ЗАО КШВК «Росинка» по заказу ООО «Кристалл Лефортово», в упаковке сходной до степени смешения с упаковкой алкогольной продукции - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3 и 5 лет выдержки) производства Араратского винного завода и /или ОАО Агрофирма «Жемчужина Ставрополья» по заказу ООО «ОДИН ДОМ» и товарными знаками, зарегистрированными за ООО «ОДИН ДОМ», что способно привести к смешению с товаром при реализации, результатом чего может являться ошибочный выбор потребителя при приобретении товара, когда он принимает новый товар как новую линейку давно ему известной продукции.

3. 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.

Указанные действия ООО «Кристалл Лефортово» способны причинить убытки Заявителю, поскольку создание смешения на рынке влечет отток потребительского спроса от товара Заявителя к товару конкурента, оформленному с использованием дизайна его упаковки/тары, и, как следствие, уменьшение прибыли, на которую мог бы рассчитывать Заявитель при обычных условиях гражданского оборота.

Предметом оценки и основанием квалификации действий по пункту 2 статьи 14.6 Закона о защите конкуренции является визуальное смешение товаров в обороте, а в предмет доказывания входят в первую очередь обстоятельства более раннего введения заявителем в оборот товара с определенным дизайном и сходство товара нарушителя с указанным товаром для покупателя. Объективную сторону нарушения образует не неправомерное использование принадлежащих заявителю исключительных прав, а действия, приводящие в результате смешения к перераспределению спроса и влекущие убытки для добросовестного хозяйствующего субъекта. Таким образом, доказательством, подтверждающим факт нарушения смешения товаров в обороте, являются сведения о фактах заблуждения потребителя относительно производителя товаров.

Различительная способность товара и индивидуализирующих его средств (дизайна этикетки и (или) упаковки) приобретается путем нахождения и продвижения соответствующего товара на рынке таким образом, чтобы его могли видеть и запомнить участники рынка, как конкуренты, так и потребители, т.е. первенством и продолжительностью его производства, реализации и

продвижения.
Таким образом, оценив в совокупности все имеющиеся доказательства и обстоятельства, установленные в рамках рассмотрения антимонопольного дела, Комиссия Самарского УФАС России пришла к выводу о том, что является установленным факт осуществления ООО «Кристалл Лефортово» действий по введению в гражданский оборот на территории Российской Федерации алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) с использованием дизайнерских решений: товарных знаков, формы бутылки, цвет и форма крышки (пробка), применяемых при оформлении продукции Заявителя.
Наличие на рынке алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) со сходным дизайном упаковки алкогольной продукции - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3, 5 лет выдержки) может привести к смешению указанной продукции в глазах потребителя.
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.
При указанных обстоятельствах, Комиссия пришла к выводу, что действия ООО «Кристалл Лефортово» по заказу производства алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) с использованием внешнего вида упаковки схожей в оформлении с упаковкой алкогольной продукции - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3, 5 лет выдержки), произведенной по заказу ООО «ОДИН ДОМ» и с использованием товарных знаков №№ 445429, 512149, 667503, 520580, правообладателем которых является ООО «ОДИН ДОМ» свидетельствуют о нарушении пункта 2 статьи 14.6 Закона «О защите конкуренции».
В решении Комиссии Самарского УФАС России указано, что в материалах антимонопольного дела содержится информация о прекращении с февраля 2019г. выпуска алкогольной продукции «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) (исх. № 145/юр от 18.04.2019г. / вх. № 4274-з от 16.05.2019г.), в связи с чем, предписание не выдавалось.
За данное административное правонарушение частью 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность.
Принимая во внимание, что для выяснения всех обстоятельств административного правонарушения необходимо истребовать доказательства, что требовало значительных временных затрат, 04.07.2019г., начальником отдела контроля рекламного законодательства Макридиной И.А. было возбуждено дело № 063/04/14.33-402/2019 и вынесено определение о возбуждении дела об административном правонарушении и проведении административного расследования в отношении ООО «Кристалл Лефортово» (исх. № 7902/8 от 04.07.2019г.).
Данным определением ООО «Кристалл Лефортово» уведомлено о составлении протокола по делу на 01.08.2019г., что подтверждается списком почтовых отправлений от 05.07.2019г. и отслеживанием с сайта Почты России – «Временное отсутствие адресата».
01.08.2019г. представитель ООО «Кристалл Лефортово» на составление протокола не явился, определением (исх. № 9122/8 от 01.08.2019) срок проведения административного расследования был продлен на один месяц.
Уведомлением о составлении прокола (исх. № 9123/8 от 01.08.2019г.) ООО

«Кристалл Лефортово» уведомлено о составлении прокола на 28.08.2019г. на 10 ч. 00 мин., что подтверждается списком почтовых отправлений от 02.08.2019г. и отчетом об отслеживании отправления № 44312334522047 – «Неудачная попытка вручения 10.08.2019».

28.08.2019г. составлен протокол по делу об административном правонарушении № 063/04/14.33-402/2019 (исх. № 10052/8 от 28.08.2019г.). Протокол составлен в отсутствие представителя ООО «Кристалл Лефортово».

28.08.2019г. вынесено определение о назначении времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении № 063/04/14.33-402/2019 (исх. № 10053/8 от 28.08.2019г.) на 10.09.2019г.

10.09.2019г. рассмотрев дело № 063/04/14.33-402/2019, в отсутствие представителя ООО «Кристалл Лефортово», должностное лицо Самарского УФАС России пришло к выводу о том, что совершение административного правонарушения ООО «Кристалл Лефортово» установлено и доказано, исходя при этом из следующего:

Статьей 1.2. КоАП РФ закреплены задачи законодательства об административных правонарушениях: «…защита личности, охрана прав и свобод человека и гражданина, охрана здоровья граждан, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, защита общественной нравственности, охрана окружающей среды, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности, собственности, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений, а также предупреждение административных правонарушений».

В соответствии со статьей 1.5. КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, считается невиновным, пока его вина не будет доказана в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, и установлена вступившим в законную силу постановлением судьи, органа, должностного лица, рассмотревшего дело. Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, за исключением случаев, предусмотренных примечанием к настоящей статье. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Согласно статье 2.1. КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

ООО «Кристалл Лефортово» имело возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Факт совершения правонарушения ООО «Кристалл Лефортово» подтверждается: материалами дела № 063/04/14.33-402/2019, протоколом об административном правонарушении от 28.08.2019г. по делу № 063/04/14.33-402/2019; решением

Комиссии Управления Федеральной антимонопольной службы по Самарской области (исх. № 7901/8 от 04.07.2019г.) по делу № 02-14229-19/8.

Оценивая собранные по делу доказательства, должностное лицо находит действия ООО «Кристалл Лефортово» верно квалифицированными по части 2 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях как недобросовестная конкуренция, выразившаяся во введении в оборот алкогольной продукции - «коньяк» «GREEN STONE HIGH LAND» (3, 5 лет выдержки) с использованием внешнего вида упаковки схожей в оформлении с упаковкой алкогольной продукции - «Армянский коньяк» «STONE LAND» (3, 5 лет выдержки), произведенной по заказу ООО «ОДИН ДОМ» и с использованием товарных знаков №№ 445429, 512149, 667503, 520580, правообладателем которых является ООО «ОДИН ДОМ».

Место совершения нарушения – Самарская область, г. Тольятти, ул. Коммунальная, д. 42) – место реализации продукции, время совершения нарушения – с ноября 2018г. (дата поступления заявления) по февраль 2018г. (план розлива на март и апрель 2019г.).

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается отягчающие и смягчающие обстоятельства.

В соответствии со ст. 4.2 КоАП РФ ООО «Кристалл Лефортово» учтены смягчающие ответственность обстоятельства:

- совершение правонарушения лицом впервые.

Отягчающие административную ответственность обстоятельства, не установлены.

На основании изложенных обстоятельств, нахожу возможным назначить ООО «Кристалл Лефортово» административное наказание по части 2 статьи 14.33 КоАП РФ за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг в пределах санкции.

Санкция ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ предусматривает наложение на юридических лиц административного штрафа, исчисляемого исходя из суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение. При этом размер административного штрафа, исчисляемого исходя из выручки юридического лица, не может быть меньше 100 тыс. руб.

В силу п. 3 ч. 1 ст. 3.5 КоАП РФ при расчете штрафа по ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ используются данные о выручке и о расходах – за календарный год, предшествующий году, в котором было выявлено административное правонарушение.

Выручка ООО «Кристалл Лефортово» от реализации товаров (работ, услуг) необходимая для расчета налагаемого административного штрафа отсутствует.

Следовательно, в соответствии с ч. 2 ст. 14.33. КоАП РФ размер административного штрафа по делу № 063/04/14.33-402/2019, возбужденному в отношении ООО «Кристалл Лефортово», не может быть менее 100 000 (сто тысяч) рублей.

Ввиду невозможности определения выручки ООО «Кристалл Лефортово» от реализации товаров (работ, услуг), необходимой для расчета налагаемого административного штрафа в соответствии со ст. 14.33. КоАП РФ размер административного штрафа по делу № 063/04/14.33-402/2019 не может быть менее 100 000 (сто тысяч) рублей.

Руководствуясь пунктом 2 статьи 14.6 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», статьями 4.1. — 4.3., частью 2 статьи 14.33., статьями 23.48., 29.9., 29.10. Кодекса Российской Федерации об административных

правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:
1. Признать Общество с ограниченной ответственностью «Кристалл Лефортово» (115582, г. Москва, ул. Ясеневая, д. 10, корпус 1, эт. 1, пом. 2, ком. 2, ИНН 7721708850, ОГРН 1107746948935, дата регистрации 22.11.2010г.) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 2 статьи 14.33 КоАП РФ.
2. Применить к Обществу с ограниченной ответственностью «Кристалл Лефортово» (115582, г. Москва, ул. Ясеневая, д. 10, корпус 1, эт. 1, пом. 2, ком. 2, ИНН 7721708850, ОГРН 1107746948935, дата регистрации 22.11.2010г.) за осуществление недобросовестной конкуренции меру ответственности в виде административного штрафа в размере 100 000 (сто тысяч) рублей 00 копеек.
Сумма штрафа, вынесенного за нарушение антимонопольного законодательства, зачисляется в полном объеме на следующие реквизиты:
ИНН 6315802344
КПП 631601001
КБК 16111602010016000140
Р/с 40101810822020012001 в Отделение Самара
БИК 043601001
Л/с 04421188490 в УФК по Самарской области.
Получатель: УФК по Самарской области (Управление Федеральной антимонопольной службы по Самарской области)
ОКТМО 36701330
УИН 16100500000000220088.
Назначение платежа: административный штраф в соответствии с ч. 2 ст. 14.33 КоАП РФ согласно постановлению от 10.09.2019 г. о наложении штрафа по делу № 063/04/14.33-402/2019.
Частью 1 статьи 32.2. КоАП РФ предусмотрено, что 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. КоАП РФ.
На основании части 5 статьи 3.5. КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.
Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей, либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятнадцати часов.
В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1 КоАП РФ, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ жалоба на постановление по делу об административном правонарушении может быть подана в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела, постановление по делу об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом или лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, обжалуется в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством.
Согласно статье 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.

Заместитель руководителя Управления <…>