

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**о назначении административного наказания по делу**  
**об административном правонарушении № 4-14.33-291/77-15**

«12» мая 2015 года

г. Москва

Я, <...>, рассмотрев протокол от 27.04.2015 и материалы дела об административном правонарушении № 4-14.33-291/77-15, возбужденного в отношении ООО «ПК «Лидер» в связи с нарушением ООО «ПК «Лидер» пункта 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), выразившемся во введении в заблуждение в отношении производителя безалкогольного напитка «Малаховская Актив», ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), в присутствии представителя <...>,

**УСТАНОВИЛ:**

ООО «ПК «Лидер» является юридическим лицом, действующим на основании Устава, внесено в Единый государственный реестр юридических лиц за основным государственным регистрационным номером 1025003208779, ИНН 5027073220, КПП 502701001, осуществляет деятельность по производству безалкогольных напитков и последующей оптовой торговле ими (коды ОКВЭД 15.98.2, 51.17.21).

Решением Комиссии Московского УФАС России по рассмотрению дела № 1-14-77/77-14 о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации от 12.05.2014 в действиях ООО «ПК «Лидер» установлен факт нарушения требований пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции в части введения в заблуждение в отношении производителя безалкогольного напитка «Малаховская Актив».

ООО «ПепсиКо Холдингс» (141580, Московская обл., Солнечногорский район, территория свободной экономической зоны «Шерризон», строение 1) зарегистрировано 06.12.2011 Государственной регистрационной палатой при Мин.юстиции РФ, внесено в Единый государственный реестр юридических лиц ИМНС РФ по г. Солнечногорску 07.10.2002, ОГРН 1025005685946, ИНН 7705034202, КПП 504401001.

ООО «ПепсиКо Холдингс» осуществляет деятельность по производству безалкогольных напитков и их последующей оптовой продаже (коды ОКВЭД 15.98.2, 51.34.1), что подтверждается уставом, уведомлением отдела государственной статистики в Солнечногорском районе, документарно подтвержденной информацией о производстве и продаже безалкогольных

напитков «Аква Минерале Актив».

ООО «ПК «Лидер» (1400032, Московская область, Люберецкий р-он, п. Малаховка, ул. Гаражная, д. 3) зарегистрировано 13.08.1999 Московской областной регистрационной палатой, внесено в Единый государственный реестр юридических лиц Межрайонной инспекцией ФНС № 17 по Московской области по г. Солнечногорску 17.09.2002, ОГРН 1025003208779, ИНН 5027073220, КПП 502701001.

ООО «ПК «Лидер» также осуществляет деятельность по производству безалкогольных напитков и последующей оптовой торговле ими (коды ОКВЭД 15.98.2, 51.17.21), что подтверждается уставом, выпиской из ЕГРЮЛ, документарно подтвержденной информацией о производстве и продаже безалкогольных напитков «Малаховская Актив», «Малаховская вода Актив».

Таким образом, ООО «ПепсиКо Холдингс» и ООО «ПК «Лидер» осуществляют деятельность в области производства безалкогольных напитков и их последующей продаже (реализации) на территории Российской Федерации, что в полной мере подтверждается материалами дела № 1-14-77/77-14.

В соответствии с пунктом 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции конкуренцией является 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.

На основании изложенного, ООО «ПепсиКо Холдингс» и ООО «ПК «Лидер» являются конкурентами, осуществляющими деятельность на одном товарном рынке производства безалкогольных напитков и их последующей продаже (реализации).

ООО «ПепсиКо Холдингс» с 2006 года производит и реализует на рынке Российской Федерации безалкогольные напитки «Aqua Minerale Active» («Аква Минерале Актив»). Ассортимент «Аква Минерале Актив» состоит из нескольких разных вкусов, включая лимон, апельсин, малину. Дизайн бутылок в соответствии со вкусовым ассортиментом характеризуется использованием изображения соответствующего продукта (лимон, апельсин, малина) на этикетке товара и характерного для него цвета (желтый, оранжевый и красный соответственно) в оформлении бутылки: а именно цвета полосы и изображения продукта на этикетке товара и цвета колпачка на крышке товара.

В остальном товары «Аква Минерале Актив» выполнены в едином оформлении (дизайн упаковки воды), с использованием в оформлении этикетки товарного знака по свидетельству № 344686.

Товарный знак по свидетельству № 344686 (дата приоритета: 24.01.2007, дата регистрации: 27.02.2008) представляет из себя графическое изображение (цвета или цветовые сочетания: синий, голубой, темно-синий, желтый, белый), содержащее словесные обозначения: «Актив», «Аква Минерале», а также графическое изображение части лимона. Правообладателем товарного знака по

свидетельству № 344686 является ПепсиКо, Инк. («PepsiCo Inc.», США), являющегося учредителем ООО «ПепсиКо Холдингс», а равно образующим с ним одну группу лиц в понимании части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции.

В подтверждение начала реализации безалкогольного напитка «Аква Минерале Актив» ООО «ПепсиКо Холдингс» представлена информация о годовом объеме реализации товара (в миллионах литров), варьирующаяся от 15,3 в 2007 году до 71,9 в 2011 году.

С целью продвижения товара на рынке ООО «ПепсиКо Холдингс» провело несколько рекламных компаний товара (в 12 городах Российской Федерации), в том числе размещение наружной рекламы и рекламы в метро (Москва и Санкт-Петербург). Из представленных макетов рекламы однозначно следует, что в рассматриваемой рекламе товар ООО «ПепсиКо Холдингс» демонстрировался целиком (дизайн упаковки воды хорошо различим в полном объеме, включая цветовые особенности), в каждом из макетов безалкогольный напиток «Аква Минерале Актив» занимает доминирующее положение.

Также ООО «ПепсиКо Холдингс» с 2007 по 2013 годы распространялись рекламные ролики на федеральных телевизионных каналах (всего 11 периодов распространения, продолжительность от 4 до 8 недель, включая телеканалы «Первый канал», «Россия 1», «СТС», Рен ТВ», «ТНТ», «НТВ» и другие), что подтверждается документарно как ООО «ПепсиКо Холдингс», так и ЗАО «ТНС ГЭЛЛАП МЕДИА».

Также стоит отметить, что в порядке статьи 1229 (исключительное право), статьи 1234 (отчуждение исключительного права) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) ООО «ПепсиКо Холдингс» и ООО «Майлдбери» заключен Договор № б/н от 06.10.2008, а также Дополнительное соглашение № 29 от 06.09.2010 к данному Договору, предметом которого является, в том числе, концепция дизайна упаковки воды «Аква Минерале Актив».

ООО «ПК «Лидер» с 2010 года производит и реализует через ООО «Торговая фирма «Лидер» на рынке Российской Федерации безалкогольные напитки «Малаховская Актив». Ассортимент «Малаховская Актив» состоит из нескольких разных вкусов, включая лимон, клубнику и несколько иных вкусов. Дизайн бутылок в соответствии со вкусовым ассортиментом аналогично товару ООО «ПепсиКо Холдингс» характеризуется использованием изображения соответствующего продукта на этикетке товара и характерного ему цвета в оформлении бутылки (например, цвет колпачка на крышке товара).

В подтверждение начала реализации безалкогольного напитка «Малаховская Актив» ООО «ПК «Лидер» представлена информация об объеме реализации товара в период с февраля 2010 года по февраль 2014 года: 1 980 825 бутылок объема 0,5 литра, 331 954 бутылки объемом 1,5 литра. Данный объем составляет примерно 1,5 миллионов литров за весь период.

В соответствии с письменными пояснениями ООО «ПК «Лидер», представленными в материалы дела № 1-14-77/77-14, реклама спорного товара не осуществлялась.

Дизайн этикетки безалкогольного напитка «Малаховская Актив» является авторским результатом интеллектуальной деятельности Мельничук А.А., что подтверждается Актом приема-передачи от 15.12.2009 к Договору авторского заказа от 10.11.2009. Указанный договор устанавливает передачу исключительного права на результат интеллектуальной деятельности от автора к ООО «ПК «Лидер».

Статья 1226 ГК РФ устанавливает, что на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право.

Согласно пункту 3 статьи 1228 ГК РФ исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору.

К объектам авторских прав также относятся производные произведения, то есть произведения, представляющие собой переработку другого произведения и составные, то есть произведения, представляющие собой подбор или расположение материалов результат творческого труда.

На основании вышеуказанных сведений установлено, что разрабатываемый автором дизайн этикетки безалкогольного напитка «Малаховская Актив» разработан и используется для спорного товара, должен ассоциироваться у покупателя с реализуемым товаром, не используется для оформления иных аналогичных товаров производителя.

Таким образом, с точки зрения антимонопольного законодательства субъектом, осуществляющим фактическое введение в гражданский оборот товаров с использованием авторского труда (отчужденное исключительное право), является ООО «ПК «Лидер», равно как и лицом, приобретающим выгоду от такого использования за счет реализации товаров.

Форма бутылки для напитков ООО «ПК «Лидер» является запатентованным промышленным образцом (№ 60537 с приоритетом от 26.05.2005). Между тем, этикетка товара, а также колпачок на крышке товара и его цвет, в состав описания патента не входит.

В то же время, исключительное право ООО «ПепсиКо Холдингс», как указывалось выше, базируется не только на авторском праве исполнителя, но и на введенном в гражданский оборот товарном знаке по свидетельству № 344686 с датой приоритета от 24.01.2007.

Таким образом, в полной мере установлено, что ООО «ПепсиКо Холдингс» и ООО «ПК «Лидер» принадлежат исключительные права на дизайн упаковки рассматриваемой воды, выпускаемой сторонами по делу № 1-14-77/77-14, при этом исключительные права ООО «ПепсиКо Холдингс» на

этикетку собственного товара возникли значительно ранее.

Также ООО «ПепсиКо Холдингс» существенно ранее ввело в оборот безалкогольные напитки «Аква Минерале Актив» (в 2006 году), до момента начала производства ООО «ПК «Лидер» аналогичного товара (безалкогольных напитков «Малаховская Актив» в 2010 году) произвела ряд действий по продвижению товара на рынке, включая рекламные компании на федеральных телеканалах, размещение наружной рекламы на территории Российской Федерации.

Федеральной службой по интеллектуальной собственности в рамках компетенции в адрес Московского УФАС России представлена справка исх. № 02/34-966/41 от 22.02.2013, содержащая следующие выводы по результатам проведенного сравнительного анализа:

этикетка безалкогольного напитка «Малаховская» (товар ООО «ПК Лидер»), выполненная в синем, голубом, красном, белом, желтом и зеленом цветовом сочетании и включающая в себя словесное обозначение «Active» с изобразительным элементом в виде листочка над буквой «I», а также изображение ягод клубники, является сходной до степени смешения с этикеткой безалкогольного напитка «Аква Минерале» (товар ООО «ПепсиКо Холдингс»), выполненной в синем, голубом, белом и красном цветовом сочетании и включающей в себя словесное обозначение «Active» с изобразительным элементом в виде листочка над буквой «I», а также изображение ягоды, в силу фонетического/семантического тождества и графического сходства общих словесных элементов «Active», сходства изобразительных элементов (выполненных в виде листочков над буквой «I»), сходного композиционного расположения элементов в обозначении, а также сходного цветового сочетания;

этикетка безалкогольного напитка «Аква Минерале» (товар ООО «ПК Лидер») выполненная в синем, голубом, белом и желтом цветовом сочетании и содержащая, в том числе, словесное обозначение «Актив», а также изображение кусочка лимона, является сходной до степени смешения с этикеткой безалкогольного напитка «Малаховская» (товар ООО «ПепсиКо Холдингс»), выполненной в синем, голубом, красном, белом, желтом и зеленом цветовом сочетании, и включающей в себя, в том числе, словесное обозначение «Active» с изобразительным элементом в виде листочка над буквой «I», а также изображение кусочков лимона, поскольку они ассоциируются друг с другом в целом в силу фонетического и семантического сходства словесных элементов «Актив»/«Active», сходного композиционного расположения элементов в обозначениях, а также сходного цветового сочетания;

этикетка напитка, выполненная в синем, голубом, красном, белом, желтом и зеленом цветовом сочетании и включающая, в том числе, словесные элементы «Малаховская», словесное обозначение «Active» с изобразительным элементом в виде листочка над буквой «I», а также изображение кусочков лимона, является сходной до степени смешения с этикеткой напитка, выполненной в синем, голубом, белом и желтом цветовом сочетании и включающей, в том числе

словесные элементы «Аква Минерале»/«Aqua Minerale», «Active» и словесный элемент «Active» с изобразительным элементом в виде листочка над буквой «I», а также изобразительный элемент в виде кусочка лимона, поскольку они ассоциируются друг с другом в целом в силу фонетического и семантического тождества общих словесных элементов «Active», фонетического сходства словесных элементов «Active»/«Актив», сходства изобразительных элементов (выполненных в виде листочков над буквой «I»), сходного композиционного расположения элементов в обозначении, а также сходного цветового сочетания.

Данная Справка подготовлена в рамках полномочий Федеральной службы по интеллектуальной собственности по предоставлению разъяснений по вопросам, отнесенным к сфере деятельности Службы (Положение о Федеральной службе по интеллектуальной собственности, утвержденное постановлением Правительства Российской Федерации № 218 от 21.03.2012).

ООО «ПепсиКо Холдингс» в адрес Московского УФАС России представлено заключение Лаборатории социологической экспертизы ФГБУ Института социологии РАН (исх. № 22-2013 от 05.06.2013). Оценивая результаты экспертизы, необходимо выделить следующие объективные социологические выводы:

55% потребителей считают, что безалкогольный напиток «Аква Минерале Актив» и безалкогольный напиток «Малаховская Актив» (далее — сравниваемые товары) похожи по внешнему виду;

90% считают, что названия, указанные на сравниваемых товарах, похожим по звучанию;

89% считают, что названия, указанные на сравниваемых товарах, похожи по смыслу;

39% считают, что сравниваемые товары производятся одной компанией;

28% считают, что безалкогольный напиток «Малаховская Актив» производит компания «PepsiCo»,

37% считают, что могли бы по ошибке вместо безалкогольного напитка «Аква Минерале Актив» купить безалкогольный напиток «Малаховская Актив»;

36% считают, что этикетки рассматриваемых товаров похожи.

Институт социологии состоит при Российской Академии Наук, относится к федеральным государственным бюджетным учреждениям. Лаборатория социологической экспертизы является научным подразделением института.

ООО «ПК «Лидер» в адрес Московского УФАС России представлено заключение Союза дизайнеров России по «определению степени сходства художественно-графических решений фирменных упаковок напитков с названием «Active» от 2012 года.

Указанным заключением на основании субъективно выделенных комиссией Союза дизайнеров России признаков дизайна бутылок, выделен ряд сходных и различных признаков художественно-графического решения сравниваемых товаров. Выводы заключения указывают на «достаточную

степень различия дизайна».

Также выводы указанного заключения содержат следующие утверждения «в этом аспекте проблема видится скорее этической, нежели дизайнерской», сравниваемые товары «не могут быть признаны зрительно сходными до степени смешения».

Союз дизайнеров России является общественным объединением в понимании Федерального закона от 19.05.1995 № 82-ФЗ «Об общественных объединениях», иных сведений об организации и ее правовом статусе в материалы дела не представлено.

ООО «ПК «Лидер» в адрес Московского УФАС России представлено исследование, проведенное ОАО «ВЦИОМ», по определению мнения жителей Российской Федерации относительно производителя сравниваемых товаров. Данным исследованием сделаны следующие выводы:

при демонстрации спорных товаров 64,1% (товар ООО «ПК Лидер») и 75,6% (товар ООО «ПепсиКо Холдингс») затруднились назвать производителя показанных товаров; 26,7% (товар ООО «ПК Лидер») и 16,0% (товар ООО «ПепсиКо Холдингс») соответственно дали верный ответ о производителе;

62,2% высказало мнение, что сравниваемые товары выпускаются разными производителями; 19,2% высказало мнение, что сравниваемые товары выпускаются одним производителем;

48,6% считают сравнимые товары схожими по внешнему виду, 36,0% считают их не схожими.

В соответствии с общедоступной информацией в сети Интернет, государственная компания Всероссийский центр изучения общественного мнения (ОАО «ВЦИОМ») проводит социологические и маркетинговые исследования на основе опросов общественного мнения.

ООО «ПК «Лидер» также представлен акт экспертизы, проведенный экспертом Л.А. Ивановой 25.02.2013 по месту ее жительства, делающий вывод о том, что «обозначение, используемое ООО «ПК «Лидер», является не сходным до степени смешения с товарным знаком, зарегистрированным в Российской Федерации за № 344686».

В силу статьи 10.bis Парижской конвенции (по охране промышленной собственности), запрещаются все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении конкурента.

В соответствии с пунктом 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, недобросовестной конкуренцией являются 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 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция, в том числе, введение в заблуждение в отношении производителя товара.

Преимущества, получаемые хозяйствующим субъектом в случае нарушения пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, заключаются в привлечении новых покупателей. В случае введения потребителей в заблуждение такое преимущество обеспечивается непосредственным информационным воздействием на потребителя.

Введение в заблуждение является следствием распространения позитивной информации о ООО «ПК Лидер» или его товарах, при этом распространяемая информация, тем или иным образом, способствует созданию у потребителя неверного, ошибочного впечатления о товаре (введения в заблуждение), в данном случае — о производителе товара и связанных с этим ассоциативных характеристик и свойств товара как произведенного определенным лицом и имеющего значение для принятия потребителем решения о приобретении товара.

Вред, причиняемый конкуренту, выражается в упущенной выгоде от привлечения к своей продукции потенциальных клиентов конкурента. Выгода ООО «ПК «Лидер» также может исходить от снижения издержек на продвижение своей продукции.

Оценив представленные доказательства, должностное лицо Московского УФАС России приходит к следующим выводам.

Рассматриваемые товары, безалкогольный напиток «Аква Минерале Актив» и безалкогольный напиток «Малаховская Актив», относятся к однородным товарам, так как имеют общую сферу применения, один рынок сбыта и общих потребителей. Данные товары сопоставимы по продуктовым и географическим границам товарного рынка.

Сравниваемые товары представляют собой бутилированную питьевую воду с определенным вкусом (лимон, клубника и т. п.), характерно отличающуюся от аналогичных товаров на рынке использованием определенного стилизованного и цветового решения (тематика активного образа жизни), слов «Актив»/«Active», выполненных в определенной стилистике (наклонный шрифт, в ряде случаев - изобразительный элемент в виде стилизованного листочка над буквой «I» и т. д.), использование специального колпачка на крышке товара, позволяющего употреблять продукт без отвинчивания крышки. На этикетке товаров использовано изображение «вкусового продукта» (лимон, клубника и т. п.), падающего в воду, а также определяющего цвет колпачка на крышке товара.

Отдельные исключительные права на элементы внешнего оформления конкурирующих товаров рассматриваются должностным лицом Московского УФАС России исключительно как составная часть дизайна упаковки воды производства ООО «ПепсиКо Холдингс» и ООО «ПК «Лидер», то есть такие права распространяются и прямо соотносятся с продукцией, при производстве



которой они используются.

Введение в заблуждение в отношении тех или иных характеристик товара и его производителя происходит в силу общего впечатления от товара (в том числе его внешнего вида) в момент его приобретения, и по своей правовой природе отличается от гражданского понятия контрафакции, определенного также пунктом 4 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, когда ошибка потребителя происходит в силу прямого нарушения отдельного исключительного права.

Таким образом, при определении признаков акта недобросовестной конкуренции, выразившегося во введение в заблуждение потребителей, оценке подлежит возможность создания неверного, ошибочного впечатления о товаре целиком в силу информационного воздействия на потребителя.

Угроза введения в заблуждение потребителя в настоящем случае имеет место в силу того, что оформление товара ООО «ПК «Лидер» позволяет принять его за товар ООО «ПепсиКо Холдингс».

ООО «ПепсиКо Холдингс» в 2006 году начало производить товар «Аква Минерале Актив», характеризующийся вышеобозначенными отличительными особенностями и выделяющими его на рынке питьевой воды. С 2010 года ООО «ПК «Лидер» начинает производить аналогичный товар «Малаховская Актив», выделяющийся на рынке абсолютно аналогичными особенностями оформления.

Именно совокупность обозначенных особенностей оформления сравниваемых товаров, заимствованная (воспроизведенная) ответчиком, влечет в рассматриваемом случае акт недобросовестной конкуренции.

Получение преимущества ООО «ПК «Лидер» непосредственно связано с привлечением к своей продукции потребителей, которые полагают, что приобретают товар ООО «ПепсиКо Холдингс», введенный в гражданский оборот значительно ранее. Такой товар дольше присутствует на рынке, а равно известен целевому покупателю.

Даже если потребитель понимает, исходя из внимательного изучения оформления товара, что речь идет не об одном и том же товаре, он может предположить, исходя из оформления товара, что оба товара принадлежат одному и тому же производителю или произведены при наличии определенной взаимной связи (участии более известного производителя).

Факт большей известности товара ООО «ПепсиКо Холдингс», с учетом многократно превосходящих объемов реализации, более раннего начала производства, а также проведения ряда рекламных компаний, представляется очевидным.

С учетом вышеизложенных доводов, представленное ООО «ПК «Лидер» заключение Союза дизайнеров России по «определению степени сходства художественно-графических решений фирменных упаковок напитков с названием «Active» от 2012 года оценивается должностным лицом Московского УФАС России критически, в связи с отсутствием у указанного заключения

правового статуса экспертизы либо аналогичного.

Фактически, указанное заключение является выражением субъективного мнения частных лиц, указывающих, что «проблема видится скорее этической, нежели дизайнерской», в связи с чем и оценивается должностным лицом Московского УФАС России с точки зрения добросовестности действий ООО «ПК «Лидер».

Представленный ООО «ПК «Лидер» акт экспертизы, проведенной экспертом Л.А. Ивановой 25.02.2013 по месту ее жительства, не принимается должностным лицом Московского УФАС России в связи с наличием в материалах дела № 1-14-77/77-14 официальной справки Федеральной службой по интеллектуальной собственности (Роспатент).

Мотивированная позиция, отраженная в данной справке, изложена в рамках Соглашения о взаимодействии Федеральной антимонопольной службы и Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам от 09.04. 2010.

При этом, в соответствии с содержанием акта экспертизы, Л.А. Иванова является сотрудником ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности», являющегося подведомственным государственным учреждением по отношению к Федеральной службе по интеллектуальной собственности (Роспатент).

Также стоит отметить, что экспертом проводилось сравнение товарного знака по свидетельству № 344686 с «обозначением, используемым ООО «ПК «Лидер», а не общего оформления сравниваемых товаров, дизайна упаковки воды, анализ которого является предметом рассмотрения настоящего дела.

В отношении опросов, проведенных Лабораторией социологической экспертизы ФГБУ Института социологии РАН и ОАО «ВЦИОМ», необходимо отметить следующее.

В соответствии с первым опросом более половины потребителей считают, что сравниваемые товары похожи по внешнему виду, подавляющее большинство потребителей считают, что названия, указанные на сравниваемых товарах, похожим как по звучанию, так и по смыслу.

Кроме того, ряд потребителей вводится в заблуждение, считая что безалкогольный напиток «Аква Минерале Актив» и безалкогольный напиток «Малаховская Актив» производится одной компанией (более трети опрошенных), а также считая, что безалкогольный напиток «Малаховская Актив» производит ООО «ПепсиКо Холдингс» (более четверти опрошенных).

Для вывода о введении потребителя в заблуждение достаточно лишь наличия такой возможности, при этом 37% опрошенных считают, что могли бы по ошибке вместо безалкогольного напитка «Аква Минерале Актив» купить безалкогольный напиток «Малаховская Актив».

В соответствии со вторым опросом 19,2% опрошенных высказало мнение, что сравниваемые товары выпускаются одним производителем, что создает

достаточную социологическую величину возможности введения потребителя в заблуждение (каждый пятый потребитель). При этом, почти половина опрошенных считает сравниваемые товары схожими по внешнему виду.

Кроме того 64,1% и 75,6% опрошенных (для товара ООО «ПепсиКо Холдингс» и товара ООО «ПК «Лидер» соответственно) затруднились назвать производителя показанных товаров.

Указанный факт в совокупности с ранее выделенными потребительскими свойствами рассматриваемых товаров, выделяющими их на рынке, свидетельствует о том, что потребитель, приобретая один из сравниваемых товаров, ориентируется на известные ему ранее внешний вид товара (дизайн) в совокупности с ассоциирующимся с данным внешним видом потребительскими свойствами, а не на логотип производителя, размещенный на этикетке и не занимающий на ней доминирующее положение.

Приобретая питьевую воду с определенным вкусом (лимон, клубника и т. п.), выделенную на фоне аналогичных товаров использованием определенного стилизового и цветового решения (тематика активного образа жизни), доминирующего слова «Актив»/«Active» на этикетке (выполненным в определенной стилистике), специального колпачка на крышке товара, характерного оформления этикетки, зарегистрированной в качестве товарного знака, потребитель рассчитывает приобрести определенный товар определенного производителя — ООО «ПепсиКо Холдингс», находящийся на рынке существенно дольше, имеющий большой спрос и продвигающийся в силу рекламы.

Таким образом, возможность причинения убытков ООО «ПепсиКо Холдингс» напрямую связана с возможностью покупателя, желающего приобрести известный на рынке товар ООО «ПепсиКо Холдингс», совершить покупку товара ООО «ПК «Лидер», имеющего сходный до степени смешения дизайн упаковки воды.

Недобросовестной конкуренцией являются любые действия хозяйствующих субъектов, 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.

Действия ООО «ПК «Лидер», с учетом использования при производстве и реализации безалкогольного напитка «Малаховская Актив» сходных доминирующих признаков, характеризующих дизайн упаковки воды «Аква Минерале Актив», могут ввести в заблуждение потребителей указанных товаров в части производителя товара, создают возможность смешения товаров на рынке и являются актом недобросовестной конкуренции.

Вместе с тем, в связи с возбуждением дела об административном правонарушении № 4-14.33-291/77-15, от ООО «ПК «Лидер» в адрес

Московского УФАС России поступили объяснения, согласно которым, по мнению Общества, в его действиях отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ. При этом, ООО «ПК «Лидер» заявило следующие доводы. Напиток разливался в оригинальную бутылку, форма которой запатентована Роспатентом как промышленный образец 26.05.2005 (свидетельство № 60537), дизайн этикетки разработан автором <...> на основании договора от 10.11.2009. Общество также ссылается на заключение Экспертной комиссии Союза дизайнеров России, эксперта ФГБУ «Федеральный институт промышленной собственности», искусствоведческий анализ, проведенный МГХПА имени С.Г. Строганова.

Между тем, наличие события административного правонарушения, в порядке части 1 статьи 14.33, части 1.2 статьи 28.1 КоАП РФ установлено Решением Комиссии Московского УФАС России по рассмотрению дела № 1-14-77/77-14 о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации от 12.05.2015, изложено как в протоколе об административном правонарушении № 4-14.33-291/77-15 от 27.04.2015, так и в данном постановлении. Лицом, совершившем противоправные действия (бездействие), за которые КоАП РФ предусмотрена административная ответственность, является лицо, совершившее акт недобросовестной конкуренции — ООО «ПК Лидер». Виновность лица в совершении административного правонарушения исходит из установленных виновных действий ООО «ПК Лидер».

Доводы, изложенные законным представителем ООО «ПК Лидер», направлены на оспаривание решения Комиссии Московского УФАС России по рассмотрению дела № 1-14-77/77-14 о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации от 12.05.2015. Данное решение вступило в законную силу, подтверждено в ходе обжалования решения антимонопольного органа в арбитражном суде.

Таким образом, должностное лицо Московского УФАС России не принимает заявленные ООО «ПК «Лидер» доводы.

В связи с изложенным, в действиях ООО «ПК «Лидер» по производству безалкогольного напитка «Малаховская Актив» и его последующей продаже (реализации) установлен факт нарушения пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, выразившийся во введении в заблуждение в отношении производителя безалкогольного напитка «Малаховская Актив».

Местом выявления административного правонарушения является г. Москва. Место совершения административного правонарушения — место введения ООО «ПК «Лидер» в оборот безалкогольного негазированного напитка «Малаховская актив», в том числе г. Москва.

Временем выявления административного правонарушения является 12.05.2014 — дата вынесения Комиссией Московского УФАС России Решения об установлении факта нарушения пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, выразившегося во введении в заблуждение в отношении производителя безалкогольного напитка «Малаховская Актив».

В соответствии с частью 1 статьи 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.

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

Виновные действия ООО «ПК «Лидер» состоят в нарушении требований пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции в части введения в заблуждение в отношении производителя безалкогольного напитка «Малаховская Актив».

Обстоятельств, свидетельствующих о невозможности соблюдения ООО «ПК «Лидер» указанных требований, не установлено.

Ответственность за рассматриваемое нарушение ООО «ПК «Лидер» требований пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц — от двенадцати тысяч до двадцати тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В соответствии с пунктом 4 примечания к статье 14.31 КоАП РФ, за совершение административного правонарушения, предусмотренного статьей 14.33 КоАП РФ, при отсутствии обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и половины разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ, административный штраф налагается на юридическое лицо в размере суммы

минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, смягчающих административную ответственность, за исключением обстоятельств, предусмотренных пунктами 5 и 6 части 1 статьи 4.2 КоАП РФ, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит уменьшению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения. При наличии обстоятельств, отягчающих административную ответственность, размер административного штрафа, налагаемого на юридическое лицо, подлежит увеличению за каждое такое обстоятельство на одну восьмую разности максимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения, и минимального размера административного штрафа, предусмотренного за совершение данного административного правонарушения.

Согласно п. 7 ч. 1 ст. 4.2 КоАП РФ обстоятельством, смягчающим ответственность, является добровольное исполнение до вынесения постановления по делу об административном правонарушении лицом, совершившим административное правонарушение, предписания об устранении допущенного нарушения, выданного ему органом, осуществляющим государственный контроль (надзор).

ООО «ПК Лидер» представлены документы, свидетельствующие об исполнении предписания № 54 о прекращении нарушения антимонопольного законодательства от 12.05.2014, выданного по делу № 1-14-77/77-14.

Таким образом, должностным лицом Московского УФАС России установлено обстоятельство, смягчающее административную ответственность ООО «ПК Лидер».

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность ООО «ПК «Лидер», должностным лицом Московского УФАС России не установлено.

Таким образом, штраф, подлежащий взысканию, составляет 250 000 (двести пятьдесят тысяч) рублей.

Руководствуясь статьей 37 Закона о защите конкуренции, статьями 4.1, 14.33, 23.48, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

#### ПОСТАНОВИЛ:

За нарушение требований пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 14.33 КоАП РФ, назначить ООО «ПК «Лидер» (юридический адрес: 140032, Московская область, Люберецкий р-он, п. Малаховка, ул. Гаражная, д. 3, ОГРН 1025003208779, ИНН 5027073220, КПП 502701001) административное наказание в виде административного штрафа в размере 250 000 (двести

пятьдесят тысяч) рублей.

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

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

Реквизиты на перечисление штрафных санкций, налагаемых Московским УФАС России за нарушение антимонопольного законодательства РФ (квитанция прилагается):

Получатель: УФК МФ РФ по г. Москве (для Московского УФАС России)

Банк получателя: Отделение 1 Москва

ИНН 7706096339

КПП 770101001

БИК 044583001

р/с 40101810800000010041

КБК 161 1 16 33010 01 6000140

ОКТМО 45375000

Наименование платежа: административный штраф по делу

№ 4-14.33-291/77-15

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Кроме того, должностное лицо федерального органа исполнительной власти, структурного подразделения или территориального органа, иного государственного органа, рассмотревших дело об административном правонарушении, либо уполномоченное лицо коллегиального органа, рассмотревшего дело об административном правонарушении, составляет протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 1 статьи 20.25 настоящего Кодекса, в отношении лица, не уплатившего административный штраф.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного административного штрафа.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в

арбитражный суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с пунктом 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Приложение на 1 листе.