

ООО «Квадрат-С»

2-й Иртышский пр-д, д. 4Б, стр. 5,
г. Москва, 107143

kvadrat-c@inbox.ru

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

о назначении дела № 08/01/14.8-20/2019 о нарушении антимонопольного
законодательства к рассмотрению

«10» апреля 2019 г.

г. Москва

Председатель Комиссии ФАС России по рассмотрению дела о нарушении
антимонопольного законодательства <...>

У С Т А Н О В И Л:

В Федеральную антимонопольную службу поступило заявление физического лица (далее – также Заявитель) о нарушении антимонопольного законодательства со стороны ООО «Квадрат-С» (далее – также Ответчик), выразившемся в недобросовестной конкуренции, связанной с производством БАДа «Ферментозим форте» в упаковке, сходной с упаковкой лекарственного препарата «Мезим форте».

Данные действия Заявитель считает нарушением запрета на недобросовестную конкуренцию, установленного Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон «О защите конкуренции»).

Анализ представленных документов показал следующее.

Заявитель в аптеке «Аптека от склада-Север» при покупке лекарственного препарата «Мезим форте» ошибочно приобрел упаковку БАДа «Ферментозим форте» производства ООО «Квадрат-С», упаковка которой являлась сходной с упаковкой лекарственного препарата «Мезим форте».

Как указывает Заявитель, упаковка лекарственного препарата «Мезим форте» и БАДа «Ферментозим форте» имеет множество одинаковых элементов



в оформлении: одинаковую форму, одинаковые цветовые решения, одинаковый шрифт, а также расположение графических и текстовых элементов.

Как следует из открытых источников, производителем лекарственного препарата «Мезим форте» является ЗАО «Берлин-Фарма» - Россия; Пр.-Берлин-Хеми АГ - Германия. При этом в состав лекарственного препарата входит панкреатин с минимальной ферментативной активностью: липазы 3500 ЕД Ph.Eur; амилазы 4200 ЕД Ph.Eur; протеаз 250 ЕД Ph.Eur. Лекарственный препарат имеет регистрационное удостоверение от 06.04.2007 П № 013391/01.

Из инструкции по применению лекарственного препарата для медицинского применения «Мезим форте» следует, что он компенсирует недостаточность внешнесекреторной функции поджелудочной железы. Входящие в состав панкреатина ферменты липаза, амилаза и протеаза облегчают переваривание жиров, углеводов и белков, что способствует их более полному всасыванию в тонком кишечнике.

Кроме того, как следует из инструкции по применению показаниями к применению лекарственного препарата являются:

- недостаточность внешнесекреторной функции поджелудочной железы, (хронический панкреатит, муковисцидоз);
- хронические воспалительно-дистрофические заболевания желудка, кишечника, печени, желчного пузыря. Состояния после резекции или облучения этих органов, сопровождающиеся нарушениями переваривания пищи, метеоризмом, диареей (в составе комбинированной терапии);
- для улучшения переваривания пищи у пациентов с нормальной функцией ЖКТ в случае погрешностей в питании;
- подготовка к рентгенологическому и ультразвуковому исследованию органов брюшной полости.

Оборот лекарственных средств на территории Российской Федерации регулируется Федеральным законом от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств», согласно части 1 статьи 13 которого лекарственные препараты вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, если они зарегистрированы соответствующим уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.

Федеральным законом от 02.01.2000 № 29-ФЗ «О качестве и безопасности пищевых продуктов» установлено, что биологически активные добавки – природные (идентичные природным) биологически активные вещества, предназначенные для употребления одновременно с пищей или введения в состав пищевых продуктов.

Оборот и производство биологически активных добавок на территории Российской Федерации регулируется Постановлением Главного государственного санитарного врача Российской Федерации от 17.04.2003 № 50 «О введении в действие санитарно-эпидемиологических правил и нормативов СанПиН 2.3.2.1290-03».

Лекарственные препараты не являются тождественными с биологически активными добавками, в том числе вследствие различий в составе действующих веществ, показаниях, требованиях к производству, качеству, эффективности и безопасности указанных товаров.

Производителем БАДа «Ферментозим форте» является ООО «Квадрат-С» (свидетельство о государственной регистрации RU.77.99.88.003.E.002537.06.18 от 19.06.2018). Вместе с тем, как следует из информации, размещенной на упаковке БАДа «Ферментазим форте», в состав БАДа входят следующие компоненты: липазы 3300 ЕД Ph.Eur; амилазы 4000 ЕД Ph.Eur; протеаз 250 ЕД Ph.Eur.

Следовательно, количественный состав БАДа под названием «Ферментазим форте» отличается от зарегистрированного и одобренного к применению лекарственного препарата «Мезим форте», в связи с чем БАД не может иметь необходимого лечебного эффекта, на который рассчитывает пациент, принимающий такое средство.

С учетом того, что и лекарственный препарат, и БАД продаются в аптеках безрецептурно, упаковки БАДа оформлены сходно с упаковками лекарственного препарата, потребителю, не имеющему специальных навыков, затруднительно отличить лекарственный препарат от БАДа, и тем более оценить количественный состав средства применительно к ожидаемому лечебному эффекту. В связи с этим велика вероятность не только отсутствия ожидаемого лечебного эффекта, но и возможность ухудшения течения болезни.

При этом производство БАДов существенно дешевле, чем производство лекарственного препарата. Прежде всего, производители БАДов не обязаны, в отличие от производителей лекарственных препаратов, использовать зарегистрированные Минздравом России фармацевтические субстанции и могут заменить их более дешевыми химическими веществами, которые являются безопасными для здоровья потребителей, но могут не обладать качеством и свойствами фармацевтической субстанции. Кроме того, как указано выше, количество действующего вещества в БАДах отличается от количества вещества в лекарственном препарате, что также снижает его себестоимость.

Используя сходную упаковку, производитель БАДа пытается создать впечатление о тождественности лекарственного препарата и биологически активной добавки к пище. Соответственно, используя сходную с лекарственным препаратом упаковку, производитель БАДа фактически осуществляет действия не на своем товарном рынке, а на товарном рынке лекарственных препаратов Российской Федерации, перетягивая потребительский спрос от лекарственных препаратов, обладающих определенными свойствами и гарантирующих соответствующий лечебный эффект, к БАДам, отличающимся количественным составом, не имеющим подтвержденных качественных характеристик и, как следствие, не могущим гарантировать ожидаемый лечебный эффект.

Вместе с тем, на товарном рынке биологически активных добавок к пище

для улучшения пищеварения присутствуют производители, которые не используют при производстве БАДов упаковки, являющиеся сходными с упаковкой лекарственного препарата, а именно:

- «Ферментин» производства ООО «Нью Медика», свидетельство о государственной регистрации RU.77.99.11.003.E.045756.09.11 от 16.09.2011;
- «Пекто» производства ООО Научно-производственная фирма «ПЕКТО», свидетельство о государственной регистрации RU.77.99.88.003.E.004904.03.15 от 20.03.2015;
- «Селенохел» производства ООО «В-МИН+», свидетельство о государственной регистрации RU.77.99.11.003.E.002393.02.15 от 06.02.2015;
- «Эвэнзим» производства ЗАО «Эвалар», свидетельство о государственной регистрации RU.77.99.88.003.E.002678.02.15 от 05.02.2015;
- «Комплекс ферментов плюс» производства компании Арт Лайф, свидетельство о государственной регистрации 77.99.23. 3.У.1045.2.05 от 08.02.2005 и т.д.

Кроме того, вопрос о добросовестности действий по введению в оборот БАДа «Ферментозим» в упаковке, сходной с упаковкой лекарственного средства «Мезим», также был вынесен на заседание Экспертного совета по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Федеральной антимонопольной службе.

Согласно пункту III Протокола от 20.12.2018 № 3 заседания Экспертного совета по применению законодательства о рекламе и защите от недобросовестной конкуренции при Федеральной антимонопольной службе в результате обсуждения Экспертный совет пришел к следующим выводам:

1. Принять к сведению различную природу товаров - биологически активная добавка и лекарственное средство, однако отметить их сходное назначение.

2. Отметить сходство цветового и композиционного решения упаковок БАДа «Ферментозим форте» и лекарственного средства «Мезим форте», в том числе с учетом использования слова «форте», волнистой линии, разделяющей упаковки горизонтально, стилизованного изображения желудка, изображения «галочки» на обоих товарах.

3. Согласиться с тем, что наличие такого сходства упаковок связано с целеполаганием производителя БАДа «Ферментозим форте» создать впечатление у потребителей об отнесении данного товара к лекарственному средству «Мезим форте».

4. Признать недобросовестным поведение производителя БАДа «Ферментозим форте» по введению в оборот биологически активной добавки в упаковке, сходной по композиционному и цветовому решению с упаковкой лекарственного средства «Мезим форте».

Таким образом, действия ООО «Квадрат-С» направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности по

сравнению с другими хозяйствующими субъектами-конкурентами, производящими биологически активные добавки к пище для улучшения пищеварения, но не использующими упаковки, сходные с упаковкой лекарственного препарата, а также способны причинить убытки хозяйствующим субъектам-конкурентам.

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.

Статьей 14.8 Закона «О защите конкуренции» установлен запрет на иные формы недобросовестной конкуренции наряду с предусмотренными статьями 14.1-14.7 Закона «О защите конкуренции».

В соответствии с частью 2 статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции» в случае выявления в действиях лица признаков нарушения, в том числе статьи 14.8 Закона «О защите конкуренции», указанным лицам выдается предупреждение. Принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении указанного запрета без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

В связи с изложенным и на основании статьи 39.1 Закона «О защите конкуренции» ФАС России письмом <...> ООО «Квадрат-С» было выдано предупреждение о необходимости прекращения указанных действий путем прекращения использования упаковки, сходной с упаковкой лекарственного препарата «Мезим форте», в течение 30 дней с момента получения.

О выполнении предупреждения ООО «Квадрат-С» необходимо было сообщить в ФАС России в течение трех дней со дня окончания срока, установленного для его выполнения.

Письмом <...> Ответчик сообщил о том, что не осуществляет действий (бездействия), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции и (или) ущемлению интересов Берлин-Хеми АГ в сфере предпринимательской деятельности. Ответчик производит отечественными ресурсами качественную биологически активную добавку к пище «Ферментозим форте», которую потребители могут использовать только в качестве дополнительного источника пищеварительных ферментов и биотина, а не лекарственного препарата.

Вместе с тем, производство биологически активной добавки «Ферментозим форте» осуществляется Ответчиком в упаковке, отличной от упаковки лекарственного препарата «Мезим форте» производства Берлин-Хеми АГ (Германия), а именно: различаются размер упаковок вне зависимости от количества таблеток внутри, качество материала, из которого изготовлены

упаковки, его плотность и цветовое решение, размещение элементов, исполнение словесных элементов, смысловая нагрузка и звучание названий.

Кроме того, информация о производителе биологически активной добавки «Ферментозим форте» указана на упаковке биологически активной добавки и крупными буквами с логотипом на блистере биологически активной добавки.

Таким образом, по состоянию на 09.04.2019 предупреждение ФАС России <...> ООО «Квадрат-С» не исполнено.

На основании изложенного издан приказ ФАС России от 02.04.2019 № 404/19 о возбуждении дела и создании Комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства по признакам нарушения ООО «Квадрат-С» (ОГРН 1107746643696, ИНН 7718816479, адрес: 107143, г. Москва, 2-й Иртышский проезд, д. 4Б, стр. 5) статьи 14.8 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

руководствуясь частью 13 статьи 44 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

О П Р Е Д Е Л И Л:

1. Назначить дело № 08/01/14.8-20/2019 о нарушении антимонопольного законодательства к рассмотрению **на 15.05.2019 в 15.00** по адресу: г. Москва, Уланский пер., д. 16, корп. 1.

2. Привлечь к участию в рассмотрении дела № 08/01/14.8-20/2019 о нарушении антимонопольного законодательства в качестве:

ответчика:

ООО «Квадрат-С» (ОГРН 1107746643696, ИНН 7718816479, адрес: 107143, г. Москва, 2-й Иртышский проезд, д. 4Б, стр. 5).

Явка ответчика по делу № 08/01/14.8-20/2019 о нарушении антимонопольного законодательства или его представителей (с доверенностью на участие в рассмотрении дела) обязательна.

Примечания:

1. Согласно статье 43 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) лица, участвующие в деле о нарушении антимонопольного законодательства с момента возбуждения дела имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, представлять доказательства и знакомиться с доказательствами, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, заявлять ходатайства, давать пояснения в письменной или устной форме комиссии, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам, знакомиться с ходатайствами других лиц, участвующих в деле, возражать против ходатайств,

доводов других лиц, участвующих в деле.

С материалами дела можно ознакомиться в Федеральной антимонопольной службе, контактный телефон (499) 755 23 23, доб. 088-138.

2. Копии документов, представленные для приобщения к материалам дела и не заверенные нотариально, должны быть заверены подписью руководителя и печатью юридического лица.

3. Для обеспечения пропусков в здание Федеральной антимонопольной службы фамилии представителей необходимо сообщить за 1 день до рассмотрения дела.

4. В соответствии с частью 2 статьи 42 Закона «О защите конкуренции» лица, участвующие в деле о нарушении антимонопольного законодательства вправе осуществлять свои права и обязанности самостоятельно или через представителей, полномочия которых подтверждаются документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации.