

Недобросовісна конкуренція: як розпізнати порушення?



Ігор ДИКУНСЬКИЙ,
LL.M., партнер DLF attorneys-at-law



Ігор ДРОНОВ,
юрист DLF attorneys-at-law



Згідно з офіційними даними Антимонопольного комітету України за 2019 р., найпоширенішим видом недобросовісних дій, які здійснювалися з метою досягнення неправомірних переваг у конкуренції, було поширення інформації, що вводить в оману. Цей вид порушення склав 84% від загальної кількості дій, що належать до недобросовісної конкуренції суб'єктів господарювання. Розмір штрафів, накладених на порушників, склав близько 8 млн грн.

Вимоги до поширення інформації

У ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» встановлено, що недобросовісною конкуренцією є будь-які дії в конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності. Одним з частих порушень законодавства про захист від недобросовісної конкуренції з боку суб'єктів господарювання, відповідно до ст. 15-1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», є поширення інформації, що вводить в оману.

Інформацією, що вводить в оману, вважаються відомості:

- які містять неповні, неточні або неправдиві дані про походження товару, виробника, продавця, спосіб виготовлення, джерела та спосіб придбання, реалізації, кількість, споживчі властивості, якість, комплектність, придатність до застосування, стандарти, характеристики, особливості реалізації товарів, робіт, послуг, ціну та знижку на них, а також про суттєві умови договору;

- які містять посилання на обсяги виробництва, придбання, продажу або поставки товарів, виконання робіт, надання послуг, яких фактично не було на день поширення інформації;

- про повноваження та права, які суб'єкти господарювання приписують собі, але юридично їх не мають, або про господарські відносини, в яких ці суб'єкти господарювання фактично не перебувають.

Метою поширення неправдивих, неточних, неповних відомостей, які можуть вводити в оману споживачів, є одержання неправомірної переваги в конкуренції та отримання збільшеного прибутку.

Необхідно зазначити, що формами поширення неправдивої інформації, яка вводить в оману споживачів, є такі: реклама продуктів та послуг на листівках; реклама на плакатах зовнішньої та внутрішньої реклами; реклама в роликах на телебаченні; реклама в роликах на радіо; реклама на сайтах у мережі Інтернет; банерна реклама в мережі Інтернет; поширення інформації із залученням лідерів думок у соціальних мережах; реєстрація торгової марки із завідомо оманливою або неточною інформацією та ін.

Приклади оманливої інформації

Нещодавнім прикладом спору між конкурентами була справа, в якій відома велика українська кондитерська корпорація та відома російська кондитерська компанія сперечалися в Європейському суді з прав людини щодо використання етикетки для цукерок із зображенням квітів ромашки. Російська компанія подала заперечення проти європейської заявки від української кондитерської корпорації, яку остання подала на рік раніше. Зазначена судова суперечка тривала 3 роки та закінчилася тим, що суд задоволь-

нив вимогу української кондитерської корпорації та визнав, що етикетки не є настільки схожими, щоб споживачі могли їх сплутати.

У 2019 р. орган АМКУ наклав штраф значного розміру (2 000 000 грн) на порушника, який з 2017 р. до 2019 р. використовував оформлення упаковок дріжджів спиртових з позначенням «ЗЕЛЕНИЙ ЗМІЙ» без дозволу власника упаковок дріжджів спиртових з позначенням «МІЦНИЙ ЗМІЙ», яке останній почав використовувати у своїй господарській діяльності раніше. Внаслідок такого використання споживачі могли сплутати діяльність порушника з діяльністю власника упаковки з позначенням «МІЦНИЙ ЗМІЙ». Відповідно, такі дії були визнані порушенням, передбаченим у ст. 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді неправомірного використання позначень.

Також штраф значного розміру (3 350 000 грн) у 2019 р. орган АМКУ наклав за порушення у вигляді поширення неправдивих відомостей шляхом розміщення на вебсайті в мережі Інтернет. Поширення неправдивих відомостей з боку порушника полягало в тому, що лікер «O'DAILYS Original» було названо «Ірландський лікером», хоча лікер «O'DAILYS Original» жодним чином не стосується Ірландії. Незважаючи на те, що на контретикетці лікеру «O'DAILYS Original» було зазначено, що до його складу входить аромат «Ірландський», порушник не надав підтверджувальних документів про приналежність аромату «Ірландський» саме до Ірландії. Іншим порушенням було розміщення на етикетках лікерів «O'DAILYS» позначень «Chocolate», «Hazelnut» і «Coffee» у найменуваннях лікерів «O'DAILYS Chocolate», «O'DAILYS Hazelnut» та «O'DAILYS Coffee», що могло вплинути на наміри споживачів стосовно придбання цих товарів порушника, тоді як у складі лікеру відсутні відповідні компоненти.

Іншим прикладом недобросовісної конкуренції є неправомірні дії підприємства з повідомлення невідомо колу осіб на своєму сайті та упаковці молочних продуктів власного виробництва неправдивих відомостей про територію походження сировини товару (позначення «з чистих Карпат») у комбінації з написом: «Родом з Карпат, де природа є екологічно чистою, а корівки дають особливо корисне та багате на смак молоко». Враховуючи, що близько 20% сировини для виготовлення цієї молочної продукції походить з Львівської області, а решта — з адміністративних областей, що не належать до Карпатського регіону, реєстрація знака для товарів і послуг не дає права суб'єкту господарювання на поширення інформації, що вводить в оману споживачів, з посиланням на відповідне місце виробництва продукції (якщо таке місце не збігається з місцезнаходженням виробничих потужностей).

Порівняльна реклама

Нещодавно набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гармонізації законодавства у сфері порівняльної реклами з правом Європейського Союзу)». Він дозволяє використання порівняльної реклами, яка раніше була заборонена. Вперше в чинному законодавстві України порівняльна реклама може містити зображення, посилання на товар, торговельні марки чи інші позначення, під якими випускається



товар, з яким здійснюється порівняння, комерційне (фірмове) найменування конкурента, діяльність чи товар якого порівнюються.

Необхідно врахувати, що чинне законодавство містить положення, які дозволяють застосовувати порівняльну рекламу в таких випадках:

- якщо реклама не містить визначених законодавством про захист прав споживачів ознак нечесної підприємницької практики;

- якщо реклама порівнює однорідні (подібні) товари, які задовольняють ті самі потреби або мають однакове призначення, чи порівнює діяльність, що охоплюється однією сферою чи одним видом діяльності;

- якщо реклама об'єктивно порівнює одну або кілька суттєвих, зіставних та репрезентативних характеристик однорідного (подібного) товару, діяльності (зокрема, ціну), інформація про які може вплинути на рішення споживача під час здійснення вибору;

- якщо товар конкурента, захищений торговельною маркою або комерційним найменуванням, не зображений способом імітації.

Правомірність порівняння в рекламі та відповідальність за недотримання встановлених законодавством вимог щодо змісту порівняльної реклами визначає Закон України «Про рекламу». Запускаючи порівняльну рекламну кампанію, суб'єкту господарювання слід пам'ятати, що порівняльна реклама має базуватися на поглибленому аналізі всіх складових такої реклами як ідея, рекламний текст, дизайн, текстовий шрифт і чітко відповідати вимогам Закону України «Про рекламу» про порівняльну рекламу та Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Як зафіксувати порушення?

Необхідно зазначити, що чинне законодавство чітко не встановлює, на якому саме носії може відбуватися поширення інформації, яка вводить або може вводити в оману, а отже, це може бути будь-який носій інформації. Таким чином, суб'єкт господарювання, права якого були порушені через недобросовісну конкуренцію, має можливість зібрати належні докази такого порушення та звернутися в органи Антимонопольного комітету України з метою притягнення порушника до відповідальності, вимагати від Комітету припинення порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції та відновлення порушених прав.

Такими доказами у справі про порушення недобросовісної конкуренції можуть бути: упаковка продукції з оманливим дизайном; рекламні листівки з оманливим або неправдивим текстом; записаний на носій інформації рекламний ролик; роздрукована з мережі Інтернет; зафіксований на фото рекламний плакат, проведене незалежне експертне дослідження впливу на споживачів недобросовісної реклами або інформації; свідоцтво про реєстрацію торгової марки із завідомо оманливою рекламою тощо. Органи Антимонопольного комітету України, відповідно до своїх повноважень, вивчають висновки експертів, пояснення осіб, які також є доказами у справах про порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції.

Фіксування та належне оформлення таких доказів необхідно проводити із залученням фахівців права, які мають практичний досвід у справах про порушення недобросовісної конкуренції. Строк давності притягнення до відповідальності за недобросовісну конкуренцію становить 3 роки з дня вчинення порушення, а у разі порушення, що тривало в часі — з дня закінчення вчинення порушення.

Водночас вчасне та належне оформлення доказів порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції є запорукою позитивного розгляду відповідної заяви контролюючими державними й судовими органами у разі дослідження та розгляду належним чином зібраних доказів.

На що звернути увагу

У процесі поширення інформації, запровадження рекламної кампанії, розробки упаковки продукції, реєстрації торгової марки тощо необхідно проводити детальний юридичний аналіз щодо змісту інформації, який не повинен вводити в оману споживачів. Реєстрація знака для товарів і послуг як упаковки чи рекламного дизайну не дає права суб'єкту господарювання на поширення інформації, яка може вводити споживачів в оману.

За такі дії законодавство про захист від недобросовісної конкуренції передбачає значні санкції. Зокрема, відповідно до ст. 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», вчинення з боку суб'єктів господарювання дій, які Закон визначає як недобросовісну конкуренцію, тягне за собою накладення штрафу в розмірі до 5% доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) суб'єкта господарювання за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. Особи, яким була завдана шкода внаслідок вчинення дій, визначених як недобросовісна конкуренція, також можуть звернутися до суду з позовом про її відшкодування.

Окрім того, органи АМКУ або особи, права яких були порушені, мають право звернутися до суду з позовом про вилучення з господарського обігу товарів з неправомірно використаним по-

значенням, копій виробів іншого суб'єкта господарювання (як у виробника, так і у продавця). Таке рішення приймається в тому випадку, якщо можливість сплутування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання не можна усунути в інший спосіб. Зазначений розмір штрафної санкції, судове відшкодування збитків і вилучення товарів з обігу мають відчутний вплив на діяльність суб'єктів господарювання з великими розмірами доходів.

Необхідно зазначити, що заявник, відповідач, третя особа можуть повністю або частково оскаржити розпорядження органів АМКУ про накладення штрафних санкцій на суб'єкт господарювання в суді у 2-х місячний строк з дня їх одержання.

Отже, щоб уникнути ризиків створення та розповсюдження оманливої, неповної, неточної інформації або недобросовісної реклами, що може призвести до накладення значних штрафних санкцій та підірвати ділову репутацію, суб'єкту господарювання варто вчасно звернутися за отриманням ефективної правової допомоги. Фахівець права, який забезпечує надання такої допомоги суб'єкту господарювання, повинен володіти практичними знаннями в галузі законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, права інтелектуальної власності, рекламного законодавства та ін. [M](#)

Доказами у справі про порушення недобросовісної конкуренції можуть бути:

1. Упаковка продукції з оманливим дизайном;
2. Рекламні листівки з оманливим або неправдивим текстом;
3. Записаний на носій інформації рекламний ролик;
4. Роздрукована з мережі Інтернет;
5. Зафіксований на фото рекламний плакат;
6. Проведене незалежне експертне дослідження впливу на споживачів недобросовісної реклами або інформації;
7. Свідоцтво про реєстрацію торгової марки із завідомо оманливою рекламою тощо